

GACETA

CONSTITUCIONAL

& PROCESAL CONSTITUCIONAL

DIRECTORES

Domingo García Belaunde

Víctor García Toma

Samuel B. Abad Yupanqui

Especial

TOMO

100

ABRIL 2016

Los precedentes vinculantes del TC por materias

Los supuestos de la reposición laboral del Tribunal Constitucional

Tratamiento jurisprudencial del amparo contra amparo

Nuevas instituciones procesales: Estado de cosas inconstitucional y represión de actos lesivos homogéneos

El filtro de constitucionalidad en materia tributaria

Tratamiento jurisprudencial del plazo razonable

Idas y venidas: Contradicciones en la jurisprudencia constitucional

Entrevista a César Landa: Límites y alcances de la autonomía procesal

GACETA
JURIDICA

23 AÑOS DE LIDERAZGO

La recepción del estado de cosas inconstitucional y su aplicación por el Tribunal Constitucional peruano

Carlos HAKANSSON NIETO*

En el siguiente artículo, el Dr. Hakansson desarrolla un análisis de los rasgos de la posición constitucional de los jueces para determinar el uso del estado de cosas inconstitucional. Señala que esta institución jurídica tiene su origen en la jurisprudencia norteamericana, que fue ideada con la intención de dar una mayor protección a los derechos constitucionales. La jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional peruano determina que el estado de cosas inconstitucional tiene como objeto ampliar los efectos de la sentencia emitida en un proceso de tutela de derechos fundamentales con la finalidad de que los derechos violentados de los ciudadanos bajo los mismos hechos, no interpongan sendas demandas con la finalidad de lograr lo mismo.

RESUMEN

I. LA CONSTITUCIÓN ES LO QUE LOS JUECES DICEN QUE ES

La creación de muchas instituciones constitucionales ha sido obra de los jueces, surgidas a partir de célebres casos judiciales que, con el tiempo, se han convertido en toda una leyenda para los cultores de nuestra especialidad; en ese sentido nos preguntamos ¿cuáles son las cualidades necesarias para configurar el perfil del juez constitucional? Pensamos que no son otras que los rasgos clásicos que han caracterizado siempre a los mejores magistrados y tribunales en los países de

tradición constitucional; es decir, la necesidad de encontrar o promover las cualidades personales y requisitos institucionales que necesita toda magistratura para que funcione; en los primeros tenemos las condiciones humanas necesarias para desempeñar el cargo así como la imparcialidad y la especialización; en los segundos nos encontramos con el principio de independencia, legitimidad y división de poder¹.

Sabemos que todo juez es de naturaleza constitucional al margen de su especialidad, pero

* Doctor en Derecho (Universidad de Navarra), Profesor de Derecho Constitucional (Universidad de Piura), Titular de la Cátedra Jean Monnet en Derecho Comunitario Europeo (Comisión Europea).

¹ LANDA, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1999, pp. 367-377.

su posición puede quedar circunscrita a los ordenamientos que cuentan, o no, con un tribunal especializado, como también aquellos sistemas que albergan ambos modelos, como sería el caso peruano. La producción jurisprudencial en materia constitucional en Iberoamérica ha sido abundante, al punto que los tribunales o cortes constitucionales recogen y aplican instituciones que, a pesar de tener raíz anglosajona o germana, han sido fruto de una especie de transculturación al momento de incorporarlas al derecho nacional; una de esas instituciones es el llamado estado de cosas inconstitucional, una técnica surgida y aplicada con ese nombre por la Corte Constitucional colombiana que ha sido recogida por nuestro máximo intérprete.

A continuación, para poder mencionar los casos en que esta institución ha sido aplicada para administrar justicia constitucional, primero haremos un repaso a los principales rasgos de la posición constitucional de los jueces para comprender su función en la creación de derecho constitucional en sus resoluciones, para luego centrarnos la institución del llamado estado de cosas inconstitucional que ha incorporado el Tribunal Constitucional peruano.

II. LA POSICIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS JUECES EN EL REINO UNIDO

La función constitucional que ejercen los jueces en el Reino Unido no ha sido la esperada en el país que dio nacimiento al constitucionalismo, las razones no se hacen esperar. En

primer lugar, debemos recordar que desde fines de la Edad Moderna el Parlamento de Westminster es supremo, incluso al propio derecho constitucional inglés, por eso los jueces no pueden ejercer la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes². El juez en el Reino Unido también goza de ciertas peculiaridades, a saber, son judicialistas, no interfieren en la política guardando un perfil más bien bajo, mantienen las buenas formas con los legisladores caracterizándose por un menor activismo judicial si los comparamos con el modelo norteamericano. No se discute que los jueces británicos han tenido un destacable papel constitucional, pero en menor medida que los estadounidenses, al respecto podemos resaltar las resoluciones del siglo XVII que defendieron el *Common Law* frente a la teoría absolutista; también debemos resaltar las soluciones que han brindado en materia constitucional en temas tan variados como la prerrogativa regia, los tributos, derechos humanos, la ley marcial hasta la responsabilidad de la Corona³. Los jueces ingleses se declaran sometidos a la ley del Parlamento y los precedentes judiciales, pero, en la práctica, son los verdaderos creadores de derecho. Se trata de jueces que argumentan y opinan basándose en el sentido común y la justicia natural⁴. Una vez nombrados, los jueces británicos conservan su cargo hasta los setenta y cinco años mientras se comporten bien (*quamdiu se bene gesserint*); su inamovilidad es una conquista de la Ley de Establecimiento (*Act of Settlement* de 1700)⁵.

2 "El Parlamento es soberanos, estando (en teoría) por encima de la propia Constitución y, por descontado, de los jueces: *Parliamentum omnia potest*. No fue así hasta el siglo XVIII. Anteriormente se entendía que sus leyes no estaban por encima del *Common Law*. Pero este fue el fruto de la recepción de la teoría de la soberanía, aun adaptada al uso británico y no estatista que la redujo a supremacía de un órgano sobre los demás en vez de soberanía estatal en su sentido pleno. Por ello, la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes no es posible"; cfr. PEREIRA MENAUT, Antonio Carlos. *Lecciones de Teoría Constitucional*, Colex, segunda edición, Madrid, 2006, p. 253.

3 Ídem.

4 Véase, PEREIRA MENAUT, Antonio-Carlos. *El ejemplo constitucional de Inglaterra*. Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1992, p. 240.

5 Véase PEREIRA MENAUT: *El ejemplo constitucional de Inglaterra*. Ob. cit., p. 246.

III. LA POSICIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS JUECES EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

En el clásico libro norteamericano, *El Federalista*, se puede advertir la posición de la judicatura al momento que la Convención redactó la Constitución norteamericana (1787)⁶. Al respecto, Hamilton decía que “[q]uien considere con atención los distintos departamentos del poder percibirá que en un gobierno en que se encuentren separados, el judicial, debido a la naturaleza de sus funciones, será siempre el menos peligroso para los derechos políticos de la Constitución, porque su situación le permitirá estorbarlos o perjudicarlos en menor grado que los otros poderes. El Ejecutivo no solo dispensa los honores, sino que posee la fuerza militar de la comunidad. El legislativo no solo dispone de la bolsa, sino que dicta las reglas que han de regular los derechos y los deberes de todos los ciudadanos. El judicial, en cambio, no influye ni sobre las armas, ni sobre el tesoro; no dirige la riqueza ni la fuerza de la sociedad, y no puede tomar ninguna resolución activa. Puede decirse con verdad que no posee fuerza ni voluntad sino únicamente discernimiento, y que ha de apoyarse en definitiva en la ayuda del brazo ejecutivo hasta para que tengan eficacia sus fallos”⁷. Hamilton añade que “el departamento judicial es, sin comparación, el más débil de los tres departamentos del poder; que nunca podrá atacar con éxito a ninguno de los otros dos, y que son precisas toda suerte de precauciones para capacitarlo a fin de que pueda defenderse de los ataques

¿Qué dice el Tribunal Constitucional?

“El Tribunal [ha] aplicado la técnica del estado de cosas inconstitucional reconociendo que se trata de una institución que implica (...) un conjunto de actos que se encuentran interrelacionados unos con otros”.

de aquellos”⁸. Una argumentación que fundamenta la necesidad de dotar a los jueces de las garantías de independencia e inamovilidad para poder interpretar la Constitución y administrar justicia, como tradicionalmente venían rigiendo en el Derecho británico.

La posición constitucional de los jueces en el Reino y los Estados Unidos tiene notables diferencias; la razón se debe, en primer lugar, a que los norteamericanos son un estado federal y los conflictos surgidos entre los estados miembros con el estado central deberán ser resueltos por un tercero imparcial previsto en la propia Constitución de 1787: la Corte Suprema Federal. En segundo lugar, los jueces norteamericanos también pueden observar la constitucionalidad de una norma e inaplicarla si consideran que vulnera el contenido de la Carta de 1787; en el mismo sentido, los jueces de la Corte Suprema mediante la *judicial review* podrían inaplicar la norma prohibiendo su observancia a los órganos

6 “El Federalista es, ante todo, un comentario de la Constitución de los Estados Unidos de América. Se trata de un comentario contemporáneo, que si no llega a ser una exposición de motivos oficial o una interpretación auténtica, en cambio, deriva una gran autoridad del hecho de que dos de los autores habían participado en la convención, terciando en los debates y escuchado las objeciones presentadas contra cada artículo, y que habían salido de ella con notas y memorias repletas precisamente de la clase de información necesaria para la tarea que emprendieron”; cfr. HAMILTON, A.; MADISON, J., JAY, J. *El Federalista*. Fondo de Cultura Económica, México, 2001, p. 10.

7 Cfr. HAMILTON, A.; MADISON, J., JAY, J. *El Federalista*. Ob. cit., pp. 330-331.

8 *Ibidem*, p. 331.

judiciales inferiores (*stare decisis*). Y en tercer lugar nos encontramos ante un texto codificado y rígido, a diferencia del modelo británico que es más bien no codificado y flexible. Debemos recordar que la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes no se incorporó al texto de la Constitución norteamericana sino que fue producto de la interpretación de los jueces; sin embargo, debemos destacar que sí fue considerada durante los debates de la Convención y su planteamiento y justificación también se encuentra recogida en el *Federalista*⁹.

La revisión judicial de la constitucionalidad de las normas fue de origen norteamericano (*Marbury versus Madison* 1803), la cual no se encuentra exenta de ciertas reglas que deberían tomarse en cuenta por los operadores judiciales en cualquier ordenamiento constitucional; podemos citar algunas de ellas que consideramos de especial importancia. Para comenzar, la Corte Suprema norteamericana no admitirá ninguna reclamación sobre la presunta inconstitucionalidad de una norma mientras no considere que tiene los fundamentos necesarios para ser considerada como un caso o controversia judicial, que además tenga la debida legitimación procesal, que verse sobre temas jurídicos y no solo de hechos (pues la revisión judicial versará sobre

materia legal) y, finalmente, que no haya sido conocida por los tribunales inferiores.

Con relación al contenido de la demanda, Abraham recuerda algunas pautas para tener en cuenta, por ejemplo, que la parte agraviada debe argumentar que la norma les ocasiona un grave perjuicio a sus derechos, por tanto, no deberá invocar o probarse durante el proceso que la misma norma lo ha beneficiado o que fueron consentidos por el mismo demandante. El mismo autor destaca que la Corte Suprema norteamericana no se aferra a sus precedentes, es decir, los conserva pero en ocasiones puede apartarse de ellos según las especiales circunstancias¹⁰; tampoco se pronuncia sobre cuestiones políticas¹¹, tiene la actitud de presumir la constitucionalidad de las normas cuestionadas, no imputa motivos ilegales a los legisladores; además, si considera que debe mantener una ley aparentemente inconstitucional, tratará de restringir el ámbito inconstitucional de dicha ley. Finalmente, Abraham considera que la Corte Suprema Norteamericana "no ha sido creada para servir de control a legisladores ineptos, poco cultos, emotivos y no representativos, pues la incompetencia de los legisladores en temas políticos no es asunto de la Corte; se trata más bien de un problema del electorado"¹². Una característica de los

9 Las opiniones de HAMILTON en el *Federalista* sobre la Judicatura y su posición constitucional son dignas de resaltar cuando sostiene que "[u]na Constitución es de hecho una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces. A ellos pertenece, por lo tanto, determinar su significado, así como el de cualquier ley que provenga del cuerpo legislativo. Y si ocurriese que entre las dos hay una discrepancia, debe preferirse, como es natural, aquella que posee fuerza obligatoria y validez superiores; en otras palabras, debe preferirse la Constitución a la ley ordinaria, la intención del pueblo a la intención de sus mandatarios"; cfr. HAMILTON, MADISON Y JAY: *El Federalista*. Ob. cit., p. 332.

10 Si la Corte Suprema tuviera que acatar siempre sus resoluciones anteriores tendría poca flexibilidad. Por eso, al permitirse de manera excepcional la posibilidad de contradecir una resolución anterior o no tener en cuenta un precedente, la Corte establece conserva un espacio de seguridad en el cual puede refugiarse si fuese necesario. En ese sentido, cuando la prudencia aconseja que la Corte cambie de dirección o, por lo menos, que mantenga una mentalidad abierta, este principio colabora con esa finalidad.

11 A diferencia de los poderes legislativo y ejecutivo la judicatura no fue pensada por los fundadores como un instrumento que manifieste la voluntad popular, por lo tanto, carece de un carácter político.

12 Véase ABRAHAM, Henry J. *The judicial process. Séptima edición*. Oxford University Press. New York, 1998, pp. 386-410. Nuestro agradecimiento al profesor Domingo García Belaunde por facilitarnos esta importante cita e información bibliográfica.

jueces anglosajones es la tradición de dejar por escrito sus experiencias durante su ejercicio profesional, especialmente como magistrado de la Corte Suprema¹³. En los Estados Unidos de América se considera esta tradición como si fuese casi un género literario; una costumbre que no ha sido seguida, salvo excepciones, por los jueces formados en la escuela europea continental¹⁴.

La institución del estado de cosas inconstitucional tiene su origen en la jurisprudencia estadounidense, la cual tiene la finalidad de lograr una adecuada protección a los derechos fundamentales; precisamente en una controversia de naturaleza teórica y jurisprudencial surgida a finales de los años cincuenta en los Estados Unidos, entre los defensores de la *political question doctrine* y aquellos partidarios de los *structural remedies*. La llamada doctrina de las *political questions* afirma que la judicatura no puede intervenir en asuntos que son competencia exclusiva del Congreso y del poder público, pues deben ceñirse a una estricta aplicación del principio de separación de poderes. Por su parte, los defensores de los derechos fundamentales mediante una dimensión objetiva desarrollaron los *structural remedies*, que tienen como antecedente jurisprudencial

“La institución del estado de cosas inconstitucional tiene su origen en la jurisprudencia estadounidense.”

el caso *Brown II* versus la Mesa Directiva Escolar¹⁵, el cual ordenó el desmantelamiento del sistema educativo racista que dividía a las escuelas de blancos y negros en los Estados Unidos¹⁶.

En 1955 la Corte Suprema de los Estados Unidos amplió la respuesta sobre la inconstitucionalidad de la doctrina conocida como “separados pero iguales”, dada por *Brown I*, que intentaba justificar una educación pública discriminatoria. La Corte ordenó a que se realicen los procedimientos, órdenes y decretos necesarios y apropiados para que la admisión a las escuelas públicas se realice sin discriminación. De este modo, los jueces enfrentaron la complejidad de un problema de tipo estructural dentro del tejido social y buscó darle una solución mediante una respuesta que trascienda la protección subjetiva de los derechos fundamentales que fueron afectados, exigiendo prestaciones a la Administración Pública con miras a corregir el problema. La decisión judicial paso de ser una clara declaración de inconstitucionalidad para convertirse en un mandato amplio para la solución integral a un problema de fondo. Se trató de una sentencia que fue seguida por otras en el mismo sentido, como los casos *Swann vs Charlotte-Mecklenburg*, *Board of Education*

13 Por ejemplo, el Juez Lord Denning en su biografía nos dice que “en la medida que hice lo que pensaba que era justo, estaba contento, podía dormir por la noche. Pero si hacía lo que era injusto, me quedaba despierto con la preocupación”; véase la cita en SAMPSON, Anthony. *The Changing Anatomy of Britain*. Londres, 1982, reimpresso en 1989; citado por PEREIRA MENAUT: *El ejemplo constitucional de Inglaterra*. Ob. cit., p. 240.

14 En ese mismo sentido, el Profesor Carbonell nos dice que “[s]on muy conocidas las biografías de los jueces más renombrados de su historia, como John Marshall, Oliver Wendell Holmes, Hugo Black, William O. Douglas, Earl Warren, Felix Frankfurter, William Brennan, Harry Blackmun o Sandra Day O'Connor. No existe nada parecido a eso en los países latinos. No lo hay en Italia, ni Francia, Alemania, España o en América Latina”; cfr. CARBONELL, Miguel. “Gustavo Zagrebelsky, juez constitucional”. En: *Cuestiones Constitucionales*. Año 6, N° 2, 2008, pp. 561-565.

15 En el caso *Brown vs. Junta Escolar*, en el que el Tribunal Supremo de Estados Unidos dictaminó que las escuelas públicas racialmente segregadas eran inconstitucionales.

16 Véase la Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana T-1030 del 2003, M.P. Clara Vargas, p. 17.

y *Pitts vs Cherry*; sendas resoluciones judiciales que impulsaron los clásicos mecanismos procesales para luego sumarse otros mediante los cuales ha dado un mayor protagonismo a los jueces respecto de la defensa de los derechos fundamentales.

IV. EL LLAMADO ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL

La aparición del concepto de estado de cosas inconstitucional en territorio iberoamericano fue gracias a la Corte Constitucional Colombiana (SU 559 de 1997), la cual resolvió el problema de afectación del derecho a la salud de varios docentes de los municipios de María la Baja y Zambrano (Bolívar) por su no afiliación al Fondo Nacional Prestaciones Sociales del Magisterio, en dicha sentencia se establece el origen y primera definición de esta institución constitucional.

El llamado estado de cosas inconstitucional es la declaración que hace la Corte Constitucional, como su máximo intérprete, para reconocer un conjunto de hechos referidos a un proceso donde se observa una violación masiva, constante y generalizada de derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, los cuales afectan un número de personas y que puede extenderse incluso aquéllas que estén en la misma situación pero que no hayan iniciado una acción de garantía. Una violación de derechos ejercida por organismos del estado por incumplimiento de sus obligaciones como garantes de derechos, ya sea por su omisión, impertinencia o ineficacia de políticas públicas para atender a la ciudadanía afectada. De esta manera, el estado de cosas inconstitucional no hace referencia a un solo caso o a una norma específica, permitiendo allanar el camino para la búsqueda y

satisfacción de los derechos que fueron afectados; todo ello con la finalidad de evitar que otros ciudadanos también tengan que interponer sucesivas demandas que terminen produciendo una mayor congestión de la carga procesal.

En resumen, la técnica del estado de cosas inconstitucional es una institución que permite ampliar los efectos de una sentencia recaída en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales; para lograrlo, el demandante debe declarar la existencia de un conjunto de situaciones que resultan incompatibles con la finalidad de la Constitución, que espera sean corregidas por medio de una resolución judicial que lo ampare en un plazo razonable y establecido en una sentencia¹⁷.

V. UNA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO Y APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

El Tribunal Constitucional peruano ha recogido y aplicado la técnica del estado de cosas inconstitucional reconociendo que se trata de una institución que implica no solamente el análisis constitucional de un único acto sino un conjunto de actos que se encuentran interrelacionados unos con otros¹⁸. Para el máximo intérprete de la Constitución, el estado de cosas inconstitucional también puede declararse como producto de una omisión, señalando que los efectos de la resolución se podrán extender a todos aquellos casos en los que de la realización de un acto u omisión se hubiese derivado o generado una violación de derechos fundamentales de distintas personas¹⁹.

A continuación, repasemos las veces que el Tribunal Constitucional ha decidido aplicar la

17 Véase la Sentencia de la Corte Constitucional colombiana SU-559/97 (Fundamento jurídico 31 y siguientes).

18 Véase la Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 2579-2003-HD/TC (Fundamento jurídico 19).

19 Véase el Exp. N° 2579-2003-HD/TC (Fundamento jurídico 19).

técnica del estado de cosas inconstitucional para la protección de los derechos constitucionales²⁰.

1. El estado de cosas inconstitucional aplicado para la defensa del derecho a la información

La primera oportunidad que tuvo el Tribunal Constitucional peruano para aplicar la institución del estado de cosas inconstitucional fue en la resolución emitida en abril de 2004, en el proceso constitucional de hábeas data que fuera interpuesto por Julia Arellano Serquén contra el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM). La negativa de este órgano para brindarle información sobre el procedimiento aplicado en su proceso de ratificación a raíz de una errónea interpretación del artículo 43 de su ley orgánica (Ley N° 26397), argumentando que "(...) sin perjuicio de los alcances particulares del acto analizado en el presente caso, a fin de evitar que, fundamentándose en igual criterio interpretativo, puedan violarse derechos constitucionales de otras personas, el Tribunal Constitucional declara que el estado de cosas que originó el hábeas data es incompatible con la Constitución"²¹. Los argumentos del Tribunal Constitucional para aplicar la técnica del

“[L]a técnica del estado de cosas inconstitucional es una institución que permite ampliar los efectos de una sentencia recaída en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.”

estado de cosas inconstitucional se resumen en el deseo de modular los efectos de las resoluciones expedidas en los procesos sobre jurisdicción de la libertad, como son las instituciones del hábeas corpus, el amparo y el hábeas data, como un medio para realizar su tarea de defensora de la constitucionalidad y su aplicabilidad directa²².

2. El estado de cosas inconstitucional aplicado contra el impago de los derechos salariales

Luego de dos años de emitida la resolución del caso Arellano Serquén contra CNM, el Tribunal Constitucional peruano aplicó nuevamente la institución del estado de cosas inconstitucional a través de un proceso de cumplimiento interpuesto por Gloria Marleni Yarlequé Torres contra la Unidad de Gestión Educativa de Jaén por el incumplimiento de una resolución que dispuso el pago de una suma de dinero por concepto de subsidios por luto y sepelio que tenía derecho en su condición de docente. El Tribunal sostuvo que un incumplimiento sistemático de normas por parte de la Administración Pública deslegitima un Estado Social y Democrático de Derecho, ocasionando el surgimiento de

20 Véase RAMÍREZ HUAROTO, Beatriz Mayling: *El estado de cosas inconstitucional y sus posibilidades como herramienta para el litigio estratégico de derecho público. Una mirada a la jurisprudencia colombiana y peruana*. Tesis para optar el grado de magister en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2013, pp. 59-72. <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/4952/RAMIREZ_HUAROTO_BEATRIZ_DERECHO_PUBLICO.pdf?sequence=1>.

21 Véase el Exp. N° 2579-2003-HD/TC (Fundamento jurídico 22).

22 Una modulación de los efectos de las sentencias dictadas en el seno de estos procesos constitucionales de la libertad se justifica, como lo ha expresado la Corte Constitucional colombiana, "(...) en el deber de colaborar armónicamente con los restantes órganos del Estado para la realización de sus fines. Del mismo modo que debe comunicarse a la autoridad competente la noticia relativa a la comisión de un delito [artículo 11 de la Ley N° 23506], no se ve por qué deba omitirse la notificación de que un determinado estado de cosas resulta violatorio de la Constitución Política"; cfr. Exp. N° 2579-2003-HD/TC (Fundamento jurídico 20).

nuevas y futuras demandas que aumentarán la carga procesal de los tribunales y, en consecuencia, una repercusión económica asumida por los fondos públicos²³. En efecto, el máximo defensor de la constitucionalidad ha confirmado este mismo criterio en alrededor de catorce resoluciones expedidas entre los años 2005-2006²⁴.

3. El estado de cosas inconstitucional aplicado contra la vulneración del principio de reserva de ley en materia tributaria

La aplicación de la técnica del estado de cosas inconstitucional volvió a producirse en el mes de abril de 2007, a través de un par de resoluciones de amparo emitidas casi en simultáneo y que fueron interpuestas por dos personas jurídicas contra la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat). Los demandantes argumentaron que la Sunat no debe aplicarles dos resoluciones que les exigían el pago del cinco por ciento (5%) por concepto del Impuesto General a las Ventas (IGV) que generaría las sendas operaciones de compraventa de vehículos usados. Las demandas de amparo argumentaron la violación de sus derechos a la igualdad ante la ley, así como a la libertad de comercio y propiedad. El Tribunal argumentó la necesidad de ampliar la modulación de los efectos de sus resoluciones, concretamente de los procesos

de inconstitucionalidad, a las demandas de amparo cuando se haya detectado un estado de cosas inconstitucionales²⁵. El criterio de estas sentencias se mencionó posteriormente en los fundamentos de una resolución posterior que cuestionó nuevamente el régimen de percepciones²⁶.

4. El estado de cosas inconstitucional aplicado contra la vulneración del derecho fundamental a la seguridad social

La cuarta oportunidad que el Tribunal Constitucional aplicó la institución del estado de cosas inconstitucional fue en marzo de 2010, a través de una sentencia que puso fin a un proceso de amparo interpuesto por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) contra la tercera sala civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. Una acción de garantía cuya pretensión era declarar inaplicable la sentencia expedida por la Sala en un proceso de cumplimiento, considerándose que había vulnerado los principios de cosa juzgada y la prohibición de reforma en peor al haberse pronunciado que no habían sido materia del recurso de apelación²⁷.

El órgano de control de la constitucional aplicó el estado de cosas inconstitucional en este caso argumentando la participación de carácter temerario, obstructivo y contrario

23 Véase el Exp. N° 3149-2004-AC/TC (Fundamentos jurídicos 6-9).

24 Pueden verse los Exp. N° 05263-2005-PC/TC; Exp. N° 02852-2005-PC/TC; Exp. N° 00455-2005-PC/TC; Exp. N° 00461-2005-PC/TC; Exp. N° 02220-2005-PC/TC; Exp. N° 00358-PC/TC; Exp. N° 00359-2005-PC/TC; Exp. N° 01203-2005-PC/TC; Exp. N° 05924-2005-PC/TC; Exp. N° 07171-2005-PC/TC; Exp. N° 08529-2005-PC/TC; Exp. N° 01674-2006-PC/TC; Exp. N° 00361-2005-PC/TC.

25 "Mediante la técnica de las sentencias prospectivas y cuando las circunstancias del caso lo ameriten, el Tribunal Constitucional modula los efectos de su fallo pro futuro o, lo que es lo mismo, lo suspende en el tiempo, con el objeto de que el Legislador o de suyo el Ejecutivo subsanen las situaciones de inconstitucionalidad detectadas en las normas evaluadas. La modulación de tales efectos, propia de un proceso de inconstitucionalidad, también es trasladable al proceso constitucional de amparo, cuando se haya detectado un estado de cosas inconstitucionales"; cfr. Exp. N° 06089-2006/PA/TC (Fundamento jurídico 62).

26 Véanse Exp. N° 06089-2006/PA/TC y Exp. N° 06626-2006-PA/TC.

27 Véase Exp. N° 05561-2007-PA/TC.

de la ONP a la jurisprudencia y precedentes del Tribunal Constitucional en los procesos judiciales relacionados a los derechos pensionarios que administra²⁸. El fundamento que fuera clave de esta resolución queda resumido cuando el Colegiado afirma que se había “configurado una situación de hecho incompatible con la Constitución, especialmente la contratación de estudios y/o abogados para asumir la defensa de los intereses de la ONP frente a los reclamos de los pensionistas de los diferentes regímenes pensionarios que administra este Organismo Público Descentralizado correspondiente al Sector Economía y Finanzas”²⁹.

5. El estado de cosas inconstitucional aplicado contra la vulneración del derecho fundamental de acceso a una educación universitaria de calidad

La institución del estado de cosas inconstitucional fue aplicada en una quinta oportunidad en el mes de junio de 2010, por medio de una resolución que puso fin a un proceso de inconstitucionalidad por interpuesto por más de 5,000 ciudadanos contra la Ley N° 27504 de la Ley Universitaria. El Tribunal Constitucional decidió aplicar el estado de cosas inconstitucional contra un conjunto de normas legales que regulaban el sistema

educativo y por un conjunto de elementos objetivos que ponían en cuestionamiento la calidad de enseñanza. En la misma resolución, el Colegiado no profundizó en el contenido y finalidad de este instituto, pero, reconociendo la existencia de un daño estructural, declaró el deber del Estado para la adopción de un conjunto de medidas, de naturaleza legislativa, administrativa, económica, etcétera, para corregir las deficiencias del sistema de educación universitaria y poder garantizar el derecho fundamental de acceso a una educación universitaria de calidad³⁰.

6. El estado de cosas inconstitucional aplicado contra la vulneración del derecho fundamental a la integridad personal y a la salud mental

El Tribunal Constitucional aplicó esta institución en agosto de 2010, mediante una resolución que puso fin a un proceso de habeas corpus que fuera interpuesto por Pedro Gonzalo Marroquín Soto contra el Instituto Nacional Penitenciario (INPE). El demandante solicitaba que el INPE ejecute la medida de seguridad de internación dispuesta en favor de un ciudadano (recluido en el Penal de Lurigancho) a un centro hospitalario para ser internado y recibir un tratamiento médico especializado³¹. En este caso, el Tribunal declaró el

28 Véase el apartado segundo de la resolución en el Exp. N° 05561-2007-PA/TC.

29 Cfr. Exp. N° 05561-2007-PA/TC (Fundamento jurídico 39).

30 Véase el Exp. N° 00017-2008-PI/TC (Fundamentos jurídicos 210-216).

31 “La situación descrita en los fundamentos que preceden permite constatar a este Tribunal Constitucional la violación masiva y/o generalizada de uno o varios derechos fundamentales (derecho a la salud, integridad personal, etc.) que afectan a un número significativo de personas que adolecen de enfermedad mental. Pero, además, esta situación de hecho contraria a la Constitución, permite reconocer a este Colegiado la existencia de un estado de cosas inconstitucional respecto de las personas que adolecen de enfermedad mental, dentro de las que se encuentran las personas sujetas a medidas de internación. En efecto, se aprecia que existen escasos planes, programas y servicios de salud mental dirigidos a personas que se encuentran sujetas a medidas de seguridad de internación. Los existentes no están debidamente articulados entre los sectores e instituciones del Estado, lo cual se aleja por entero del *Plan Estratégico del Instituto Nacional Penitenciario (INPE) para el periodo 2007-2011*, que recoge las propuestas de la Comisión Multisectorial, creada por la Resolución Ministerial N° 336-2006-PCM de fecha 18 de setiembre de 2006, e integrada por la Presidencia del Consejo de Ministros, el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Salud, el Ministerio

estado de cosas inconstitucional ante la ausencia de una adecuada política pública para el debido tratamiento y rehabilitación de la salud de personas que padecen una enfermedad mental y que están sujetas a medidas de seguridad durante su internación carcelaria³².

VI. LOS REQUISITOS A TENER EN CUENTA PARA SU CORRECTA APLICACIÓN

La aplicación del estado de cosas inconstitucional ha sido fruto del ejercicio práctico y creación de los jueces constitucionales, que no se encuentra liberado de ciertos riesgos en su importación; por eso es conveniente tener presente las reglas que la Corte Constitucional colombiana ha establecido para decidir su aplicación para la solución de un caso concreto que, además, podría tener efectos para casos similares evitando la acumulación de una carga procesal.

1. La demanda debe sustentarse en la existencia de una violación sistemática de los derechos fundamentales, por eso el

petitorio debe apuntar a la modificación de un estado que resulta injusto.

2. La demanda involucra a un importante número de instituciones públicas.
3. Los hechos expuestos en la demanda deben guardar relación con las políticas públicas.
4. Las sentencias no solamente tienen un efecto inter pares.
5. La Judicatura conserva la competencia para vigilar el cumplimiento del fallo.
6. El juez constitucional no toma una posición neutral o simplemente pasiva ante la situación.
7. La finalidad de la resolución judicial será garantizar la vigencia de los principios constitucionales.

La experiencia colombiana nos presenta unos requisitos que debe tener presente cualquier órgano de control de la constitucionalidad que desee reconocer y declarar un estado de cosas inconstitucional³³. ■

de Economía y Finanzas, entre otros, y que en el rubro V Lineamientos Estratégicos: Salud Penitenciaria, señala que es prioridad para el INPE: "Desarrollar y/o fortalecer los vínculos con el Ministerio de Salud en los respectivos niveles regional y local, así como la asistencia y traslado de internos psiquiátricos a Hospitales de Salud Mental". cfr. Exp. N° 03426-2008-PHC/TC (Fundamento jurídico 30).

32 Exp. N° 03426-2008-PHC/TC (Véase el segundo apartado de la resolución).

33 Véase la Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana T-1030 del 2003, M.P. Clara Vargas, p. 18.