

## AMPARO CONTRA AMPARO: LA REPARACIÓN DE LESIONES DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN UN PROCESO DE AMPARO

Mijail Mendoza Escalante\*

*SUMARIO:* I. Introducción; II. Los *vicios procesales* en el proceso de amparo: la lesión de derechos fundamentales como supuesto de *invalidéz*; III. Mecanismos para reparar el vicio procesal: *amparo contra amparo*; IV. Recurso de agravio constitucional como medio impugnatorio del *error in iudicando* de la sentencia estimatoria; V. El error *in iudicando* de la sentencia estimatoria: supuestos; VI. Conclusión

### I. INTRODUCCIÓN

El amparo contra amparo constituye una *especie* del género del amparo contra resoluciones judiciales. Su particularidad reside únicamente en que se trata de resoluciones judiciales provenientes de un proceso de amparo. Su planteamiento constituye, no obstante, un problema atípico si se lo compara con lo que puede plantearse en el resto del derecho procesal, esto es, en el derecho procesal no constitucional. En efecto, no podría concebirse un proceso civil –del tipo que fuese– contra uno ya concluido del mismo tipo, como tampoco un proceso contencioso administrativo contra otro ya concluido del mismo tipo. Probablemente a similar conclusión habría de arribarse si se aprecia el problema desde la teoría general del proceso.

Tal atipicidad resultaría así desde el contraste de la figura del “amparo contra amparo” frente a dos aspectos indiscutidos en la teoría general del proceso: la ausencia de “procesos” cuyo objeto sea analizar lo resuelto en un proceso de naturaleza análoga y la inmutabilidad de la cosa juzgada. Ello no obstante, el derecho procesal constitucional como conjunto de normas y las respuestas que su dogmática debe proveer deben atender a su *particularidad*, consistente en la interpretación y aplicación de aquél desde los derechos fundamentales y principios constitucionales, esto es, en una *interpretación teleológica* del derecho procesal constitucional en función de aquellos valores constitucionales materiales, de modo que las respuestas que la teoría general del proceso provee deben necesariamente ser examinadas en base a tal criterio, debiendo ello conducir a su empleo, en tanto satisfagan ese criterio, o a su exclusión, en tanto resulten inadecuadas o insatisfactorias. Es desde esta premisa desde donde ha de partir el tratamiento de nuestro derecho procesal constitucional.

---

\* Doctor en Derecho por la *Universidad Complutense de Madrid*, Diplomado de Especialista en Derecho Constitucional y Ciencia Política por el *Centro de Estudios Políticos y Constitucionales* de España, Consultor en Derecho Constitucional.

Normalmente, las instituciones que desenvuelven una función “correctora” de los vicios que tienen lugar en un proceso son de carácter *intraprocesal*, mas no *extraprocesal*. Es decir, tal función la desempeñan mecanismos que tienen lugar dentro del propio proceso, concretamente en la etapa impugnatoria del mismo. Cuando se plantea la posibilidad de un mecanismo de corrección extraprocesal, esto es, cuando el proceso ya ha concluido, se tiene en mente el recurso a una jurisdicción distinta a aquella en la que ha tenido lugar aquel proceso; tal sería el caso de una jurisdicción supranacional.

Ahora bien, tratándose de medios típicos, habría de pensarse en el recurso de casación o el recurso de revisión, los cuales no constituyen proceso alguno, sino medios extraordinarios de reexamen de una sentencia. Dentro de este mismo grupo habría también de considerarse la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, con la salvedad de que se está aquí ante un proceso. En todo caso, desde la teoría general del proceso puede afirmarse la inexistencia de *procesos autónomos* cuyo objeto específico sea examinar los *vicios procesales* al interior de otro proceso ya concluido<sup>1</sup>.

El amparo contra amparo se ubica en este ámbito de problemas. En tal sentido, el *amparo contra amparo* es una respuesta al problema de la reparación de los *vicios procesales* consistentes en la *lesión de derechos fundamentales, al interior de un proceso de amparo*. Por ello, la exacta dimensión de esta problemática se plantea con respecto al medio *constitucionalmente más adecuado* para resolverlo. Se trata en definitiva de indagar acerca de cómo o a través de qué medio deben corregirse este tipo de vicios procesales de un proceso de amparo o de la sentencia en él proferida.

## **II. LOS VICIOS PROCESALES EN EL PROCESO DE AMPARO: LA LESIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES COMO SUPUESTO DE INVALIDEZ**

La premisa de la que se ha de partir en el Estado Constitucional contemporáneo es que todos los actos jurídicos tienen como *presupuesto y condición de su validez* la observancia de los principios establecidos en la Constitución, en especial, la observancia de los derechos fundamentales. Esto significa que la omisión de tal exigencia conlleva a la invalidez de todo acto jurídico y su consiguiente nulidad. En suma, la infracción de los derechos fundamentales en la realización de un acto jurídico constituye un supuesto de nulidad del mismo. Se está aquí ante una consecuencia inexorable del carácter normativo de la Constitución tanto respecto a los particulares como al Estado.

La premisa anterior se proyecta también con todas sus consecuencias al ámbito de los actos procesales, es decir, a los actos del juez en ejercicio de la función jurisdiccional en cualquier proceso. De esto se infiere que la afectación de derechos fundamentales de tipo procesal como del derecho de defensa o del derecho a la prueba trae consigo la invalidez del proceso y su consiguiente nulidad hasta el estado en que ha tenido lugar.

Tal circunstancia no tiene por qué ser diferente respecto a los actos procesales que tienen lugar en los procesos constitucionales y, concretamente, en el proceso de amparo.

---

<sup>1</sup> “Non si possono configurare pertanto delle *azioni civile autonome* in senso sostanziale por impugnare degli atti processuali di parte, e tanto meno sembra che si possono distinguere utilmente *azioni* di accertamento della nullità e *azioni* costitutive di annullamento.” V. Conso, Giovanni “Atti processuali civili” (voz), en *Enciclopedia del Diritto*, Vol. IV, p. 124. La Corte italiana de Casación ha sostenido al respecto que “per el principio dell’unità processuale, pendendo il processo, tutte le eccezioni di nullità di atti processuali *devono essere fatte valere nel processo cui si riferiscono*, e non possono dar luogo a un *processo autonomo* (nella specie; si facevano valere in un processo autonomo le nullità di un processo sospeso).” (Ibid., nota al pie N.º 28, cursiva nuestra).

La realización de un proceso sin la intervención de un tercero con interés, por ejemplo, ocasiona la afectación del derecho de defensa de aquél y, desde luego, la lesión de derechos sustantivos derivada de la sentencia (v.gr. derecho de propiedad).

Circunscribiéndonos al proceso de amparo y expuesto en terminología procesal significa esto que la lesión de derechos fundamentales representa un supuesto de *vicio* de los actos procesales o, mejor, del procedimiento o de algún acto procesal; ello en el entendido que tal vicio puede producirse tanto por *acciones* como por *omisiones* del juez. En tal sentido, la producción de un *vicio procesal* de tal naturaleza ocasionará la *invalidez* de un acto procesal o del procedimiento, según sea el caso.

Ahora bien, los vicios procesales pueden originarse en dos tipos de errores, un error *in procedendo* o *in iudicando*. Restringiéndonos a la *inobservancia de derechos fundamentales* como supuesto de vicio procesal, tendríamos que el *error in procedendo* tiene lugar cuando se lesiona derechos fundamentales de tipo procesal, tales como el derecho de defensa, a la prueba, al recurso, a la motivación de las resoluciones, al juez natural, etc. Por el contrario, el *error in iudicando* se dará cuando el juicio sobre el fondo de la controversia es defectuoso a la luz de derechos fundamentales sustantivos. Tal es el caso de la sentencia que estima o desestima la pretensión en base a una interpretación incorrecta del ámbito de protección o contenido de un derecho fundamental.

Mientras el *error in procedendo* puede darse en la etapa postulatoria o impugnatoria del proceso, el *error in iudicando*, por la naturaleza del vicio que él implica, tendrá lugar únicamente en los actos decisorios como la sentencia o, de ser el caso, en el auto que declara improcedente la demanda por ausencia de cobertura constitucional de la *causa petendi*<sup>2</sup>.

Dado que el *error in procedendo* se da con motivo de la lesión de un derecho fundamental procesal, ello ocasiona la invalidez del acto procesal o del procedimiento y la consiguiente nulidad de éste hasta la fase en que aquél se produjo. El *error in iudicando* dará lugar, por el contrario, a la *invalidez* de la sentencia. Lo relevante aquí reside en que el *error in procedendo* trae consigo, como consecuencia, además de nulidad del procedimiento, la *insubsistencia* de la sentencia; por el contrario, el *error in iudicando* origina únicamente la *invalidez* de la sentencia, pero no del procedimiento, permaneciendo éste subsistente.

En conclusión, en un proceso de amparo puede darse vicios procesales como consecuencia de la inobservancia de derechos fundamentales procesales o sustantivos, configurando lo primero un *error in procedendo* y, lo segundo, un *error in iudicando*.

### **III. MECANISMOS PARA REPARAR EL VICIO PROCESAL: AMPARO CONTRA AMPARO**

¿Qué mecanismos procesales existen para reparar el vicio procesal de *relevancia iusfundamental* que se produce en un proceso de amparo? La respuesta difiere radicalmente según se trate de un error *in procedendo* o de un error *in iudicando*.

Normalmente son los medios impugnatorios como el recurso de apelación o el de agravio constitucional los mecanismos para tal efecto. El problema se plantea cuando

---

<sup>2</sup> Nos referimos a la causal de improcedencia establecida en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional, conforme a la cual no proceden los procesos constitucionales cuando “Los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado;”

los vicios han tenido lugar cuando ya hay una sentencia estimatoria de segunda instancia.

El *error in procedendo* derivado de la lesión de derechos fundamentales procesales tiene como mecanismo de resolución el denominado “amparo contra amparo”. La incorporación de esta modalidad del amparo tuvo lugar en la jurisprudencia constitucional desde la sentencia del *caso Sindicato Pesquero S.A.*, en 1999<sup>3</sup>. Desde entonces, pasando por la importante sentencia del *caso Ministerio de Pesquería*<sup>4</sup>, de 2002, ha quedado establecido que el objeto del amparo contra amparo es la protección de derechos fundamentales *procesales*<sup>5</sup>.

El *error in iudicando* como consecuencia de la incorrección en la interpretación de derechos fundamentales sustantivos puede ser también reparada por el proceso de amparo. Tal constituye la ampliación del objeto del amparo contra amparo recientemente incorporada –junio de 2007– por la jurisprudencia constitucional en la sentencia del *caso Dirección Regional de Pesquería de la Libertad*<sup>6</sup>.

La incorrección de una resolución judicial que resuelve una controversia, a la luz de los derechos fundamentales, puede también –como sostuvimos antes– presentarse en una resolución judicial proveniente de un proceso de amparo. Ahora, si tal incorrección configura objetivamente un vicio del acto procesal, subjetivamente importa ello la lesión de un derecho fundamental, precisamente de aquél respecto al cual el juez ha efectuado una interpretación defectuosa. Esto configura el *interés para obrar*, es decir, la necesidad de tutela jurisdiccional para la protección de ese derecho fundamental, pretensión para la cual es el proceso de amparo la vía correspondiente.

#### **IV. RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL COMO MEDIO IMPUGNATORIO DEL *ERROR IN IUDICANDO* DE LA SENTENCIA ESTIMATORIA**

La tesis adoptada por en la jurisprudencia constitucional es el amparo contra amparo como medio para subsanar los errores *in iudicando* de las sentencias estimatorias de segundo grado. Se trata de un desarrollo jurisprudencial positivo, pero que puede ser perfeccionado, concretamente, a través del recurso de agravio constitucional. Resulta más adecuado para la subsanación de este error el que se habilite únicamente este

---

<sup>3</sup> STC, Exp. N.º 612-98-AA/TC, de 9 de abril de 1999.

<sup>4</sup> STC, Exp. N.º 0200-2002-AA/TC, de 15 de octubre de 2002.

<sup>5</sup> Sobre la problemática del amparo contra amparo desde esta perspectiva, V. en la literatura nacional: Abad Yupanqui, Samuel *El proceso constitucional de amparo*, 1ª ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2004, pp. 327-334; Carpio Marcos, Edgar “El amparo contra el amparo”, en Carpio Marcos, Edgar y Sáenz Dávalos, Luis *El amparo contra el amparo (Dos versiones sobre un mismo tema)*, Asociación No hay Derecho, Lima, 2004, pp. 7-38; Landa Arroyo, César *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*, 3ª ed., Palestra, Lima, 2006, pp. 228-230; Sáenz Dávalos, Luis “El amparo contra el amparo”, en Carpio Marcos, Edgar y Sáenz Dávalos, Luis *El amparo contra el amparo (Dos versiones sobre un mismo tema)*, Asociación No hay Derecho, Lima, 2004, pp. 41-64; Eguiguren Praeli, Francisco “Las distorsiones en la utilización del amparo y su efecto en la vulneración del debido proceso: ¿Cabe un amparo contra otro amparo?”, en Id., *Estudios constitucionales*, ARA Editores, Lima, 2002, pp. 207-234; Castillo Córdova, Luis *Hábeas Corpus, Amparo y Hábeas Data*, ARA Editores, Lima, 2004, pp. 111-115; Castillo Córdova, Luis *Comentarios al Código Procesal Constitucional*, ARA Editores, Lima, 2004, pp. 207-216. A propósito de una interesante sentencia en Venezuela, V. Garcés Peralta, Carolina “Amparo contra resoluciones judiciales: amparo vs. amparo”, en *Lecturas Constitucionales Andinas* 3, Comisión Andina de Juristas, Lima, 1994, pp. 209-220. V. además el trabajo de Burgoa, Ignacio *El juicio de amparo*, 35º, Edit. Porrúa, México, 1999, pp. 475-478.

<sup>6</sup> STC, Exp. N.º 4853-2004-PA/TC, de 19 de abril de 2007.

recurso, antes que la celebración de un nuevo proceso de amparo. Desde la perspectiva del derecho a la tutela jurisdiccional, tanto de la parte demandante como de la demandada del proceso de amparo, se alcanza una *mayor optimización* del mismo si se habilita para aquel efecto el recurso de agravio constitucional antes que la celebración de un nuevo proceso de amparo.

Ello, no obstante, la interpretación y el desarrollo efectuado en el Código Procesal Constitucional ha circunscrito el conocimiento del proceso de amparo por parte del Tribunal Constitucional al ámbito de resoluciones que declaran improcedente o infundada la demanda, de modo que el único sujeto legitimado para interponer el recurso corresponde al demandante, pero no al demandado.

Esto origina una consecuencia negativa en el sistema. La sentencia estimatoria, eventualmente incorrecta o errónea a la luz de derechos fundamentales, no puede ser objeto de revisión por el Tribunal Constitucional. Esta ausencia de revisión resulta contraria a la dimensión subjetiva y objetiva del proceso de amparo.

Resulta contraria a la *dimensión objetiva* del proceso de amparo porque los derechos fundamentales, en cuanto *principios objetivos del ordenamiento*, y el principio de primacía de la Constitución resultan severamente infringidos por una sentencia que, aun cuando es estimatoria, resulta contraria a aquellos parámetros.

Resulta también contraria a la *dimensión subjetiva* porque se omite considerar que la sentencia estimatoria puede ser incorrecta a la luz de derechos fundamentales y, por tanto, lesiva de los derechos fundamentales del demandado. Cuando el demandado es una persona jurídica de derecho público, la incorrección de la sentencia puede significar la lesión, cuando menos, del derecho a una resolución fundada en derecho, ello sin descartar la lesión de algunos derechos atribuibles a personas jurídicas de derecho público. Cuando el demandado es un particular, persona natural o persona jurídica de derecho privado, la sentencia estimatoria puede ser lesiva de derechos constitucionales sustantivos de éste e, incluso, desde un plano más general, si el interés afectado del demandante no representa afectación de algún específico derecho fundamental, tal sentencia incorrecta puede significar la lesión del derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, ello en el entendido que la sentencia incorrecta representa una intervención arbitraria en la esfera subjetiva del demandado y, por tanto, lesiva de esa genérica libertad. Análoga situación puede presentarse cuando el amparo tiene como objeto el control material de resoluciones judiciales a la luz de derechos constitucionales sustantivos, supuesto donde la sentencia estimatoria del proceso de amparo puede ser contraria a derechos fundamentales del *tercero*, esto es, de la otra parte en el proceso ordinario, distinta a la demandante en el amparo.

En suma, todos estos supuestos de sentencia *iusfundamentalmente incorrecta o inconstitucional* están excluidos de revisión por el Tribunal Constitucional. Esta exclusión de revisión origina una grave imperfección del sistema.

Ahora bien, la raíz de esta imperfección y la consiguiente necesidad de una vía de corrección que actualmente el Tribunal ha considerado en la habilitación de un “nuevo” proceso de amparo, de un amparo contra amparo, reside en una errada circunscripción del amparo a resoluciones denegatorias, es decir, en la restricción del recurso de agravio únicamente a las que desestiman la demanda de segundo grado. En consecuencia, la solución del problema está en abrir los supuestos de procedencia del recurso de agravio constitucional de modo que la sentencia estimatoria de segundo grado pueda ser también recurrible a través de aquél.

La cuestión compleja es, sin embargo, si la Constitución permite una interpretación de tal naturaleza. El artículo 202, inciso 2, de dicha norma establece que el Tribunal Constitucional tiene competencia para:

“Conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data, y acción de cumplimiento.”

El supuesto de la competencia del Tribunal para conocer el proceso de amparo queda habilitado ante “resoluciones denegatorias” de amparo. La interpretación literal de esta norma sugiere que este concepto alude a una resolución desestimatoria de la demanda y, en consecuencia, *a contrario sensu*, que se excluye del conocimiento del Tribunal las resoluciones estimatorias, es decir, las sentencias estimatorias de segundo grado.

Ahora bien, se trata de una regla general que no debe entenderse como excluyente de modo absoluto de que el Tribunal Constitucional examine una sentencia estimatoria de segundo grado, ya que la Constitución está presuponiendo que se trata de una sentencia estimatoria *constitucional*, pero no *inconstitucional*; en consecuencia, puede concluirse en que, *a contrario sensu*, una sentencia estimatoria *inconstitucional* debe ser examinada por el Tribunal Constitucional, configurando esto una excepción a la regla general. La regla general rige en tanto se trate de una sentencia estimatoria *constitucional*, por el contrario, rige la excepción cuando se está ante una sentencia estimatoria *inconstitucional*.

Lo anterior significa que el Código Procesal Constitucional ha configurado sólo un el supuesto de procedencia del RAC, el cual puede perfectamente ser complementado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto del supuesto no contemplado por el Código de la procedencia del recurso de agravio frente a una sentencia estimatoria *inconstitucional*. Se trataría de un desarrollo jurisprudencial *praeter legem* o, mejor aún, *praeter constitutionem*.

La premisa fundamental de este desarrollo interpretativo la presta la *competencia general* que el artículo 201° de la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional<sup>7</sup>. Conforme a esta norma el Tribunal es el órgano competente del control de la constitucionalidad. La *ratio* y objeto del artículo 201 es definir los rasgos básicos del Tribunal en cuanto órgano constitucional, así, en cuanto a los principios que lo rigen (independencia y autonomía), a su composición, la designación de sus magistrados y, en lo aquí relevante, en cuanto a su competencia. Se trata de definir su *competencia general* en cuestiones de materia constitucional, su *función jurisdiccional en materia constitucional*. Tal determinación tiene un sentido positivo y negativo. El sentido positivo alude al ya mencionado de adjudicar al Tribunal, frente a otros órganos con función jurisdiccional, aquella función. El sentido negativo excluye a cualquier otro órgano aquella función. De aquí se infiere que es el Tribunal el órgano superior en materia constitucional. Si bien todos los órganos con función jurisdiccional aplican la Constitución, es el Tribunal el órgano superior en materia constitucional.

---

<sup>7</sup> “Artículo 201.- El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete miembros elegidos por cinco años.

Para ser miembro del Tribunal Constitucional, se exigen los mismos requisitos que para ser vocal de la Corte Suprema. Los miembros del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los congresistas. Les alcanzan las mismas incompatibilidades. No hay reelección inmediata.

Los miembros del Tribunal Constitucional son elegidos por el Congreso de la República con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. No pueden ser elegidos magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación.”

En este contexto, el artículo 202° de la Constitución tiene por objeto la determinación de las competencias *específicas* del Tribunal<sup>8</sup>. De este modo se establece una relación entre el artículo 201° y 202° donde el primero establece una competencia *general* de función jurisdiccional en materia constitucional y el segundo que la concretiza a través de la determinación de unas competencias *específicas*.

En tal sentido, no es objeto del artículo 201° determinar la competencia *específica* del Tribunal respecto del conocimiento del proceso de inconstitucionalidad, ya que ello sería irrelevante y externo al objeto del artículo 201°. Irrelevante debido a que la adjudicación al Tribunal de la competencia específica en el proceso de inconstitucionalidad ya está enunciada en el artículo 202° y, externo al artículo 201°, debido a que el objeto de éste es la determinación de los rasgos básicos del Tribunal en cuanto órgano constitucional.

En este contexto, las competencias específicas pueden ser complementadas o perfeccionadas en el ámbito de la competencia general. Es decir, la competencia general puede ser concretizada, complementada o perfeccionada, por el legislador o, en su caso, por el juez superior en materia constitucional: el Tribunal Constitucional. El límite de tal labor de concretización lo constituirá la competencia general, de modo que siempre que aquélla pueda enmarcarse dentro de ésta el Tribunal Constitucional actuará estrictamente en el marco constitucional. El elemento que habilita al Tribunal realizar esta *labor de concretización o complementación* del derecho procesal a través de su jurisprudencia es el *principio de autonomía procesal constitucional*<sup>9</sup>. Tal principio habilita al Tribunal perfeccionar las normas procesales de modo que puedan cumplir u optimizar de mejor forma los fines del proceso y los principios materiales de la Constitución.

Dos consecuencias relevantes se derivan de la titularidad del Tribunal de aquella competencia general. La primera: el que el Tribunal Constitucional concrete a través de su jurisprudencia que él puede conocer también las sentencias estimatorias inconstitucionales constituye el ejercicio de su competencia general en materia constitucional y no puede considerarse excluido por el artículo 202°, inciso 2, de la Constitución. En suma, esta disposición no puede considerarse excluyente, de manera absoluta, de la excepción antes anotada.

La segunda es que de ella se deriva el principio de *competencia de la competencia* del Tribunal Constitucional. Dado que el Tribunal es el juez superior en materia constitucional, sólo él puede determinar los alcances de su propia competencia.

Fundamentada la competencia del Tribunal para concretizar, a través de su jurisprudencia, la procedencia del recurso de agravio frente a una sentencia estimatoria inconstitucional por parte del demandando, corresponde ahora precisar las características de este recurso de agravio contra sentencia estimatoria de segundo grado. El recurso debe ser calificado necesariamente por el Tribunal. Esto significa que la Sala del Poder Judicial se circunscribe a recibir el recurso y a elevarlo al Tribunal a efectos de que examine la sentencia estimatoria. Sólo puede pronunciarse sobre el fondo cuando la demanda debe ser desestimada; por el contrario, cuando considere que la sentencia

---

<sup>8</sup> “Artículo 202°. Corresponde al Tribunal Constitucional:

Conocer, en instancia única, la acción de inconstitucionalidad.

Conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data, y acción de cumplimiento.

Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a ley.”

<sup>9</sup> V. sobre este principio: Mendoza Escalante, Mijail “La autonomía procesal constitucional”, en *Justicia Constitucional*, N.º 4, 2007 (de próxima publicación).

estimatoria es plenamente constitucional, el recurso deberá ser declarado improcedente y aquélla adquirirá la calidad de sentencia firme. Esta fórmula se condice con el carácter excepcional de este recurso de agravio y con la atribución exclusiva del propio Tribunal de determinar su propia competencia en mérito al principio antes mencionado (*competencia de la competencia*).

El sujeto legitimado para la interposición del recurso de agravio será la parte demandada y el plazo para tal efecto sería, por aplicación analógica, el de 10 días establecido en el Código Procesal Constitucional (artículo 18°).

## **V. EL ERROR IN IUDICANDO DE LA SENTENCIA ESTIMATORIA: SUPUESTOS**

El recurso de agravio constitucional, en cuanto medio de corrección de *error in iudicando*, debe proceder frente a cualquier incorrección en la interpretación de los derechos fundamentales sustantivos relevantes en el caso. Tal habilitación comprende también el supuesto del recurso de agravio “a favor del precedente” establecido por el Tribunal Constitucional, ello en el entendido de que la desvinculación del juez de los precedentes vinculantes de aquél significa un supuesto de *error in iudicando* que afecta el derecho de igualdad en la aplicación de la ley.

La admisión del *error in iudicando* en la sentencia como supuesto de vicio procesal viene a concretizar la idea de la denominada sentencia “injusta”, esto es, “una sentencia viciada”, donde “el vicio se anida precisamente en su ‘contenido’”<sup>10</sup>. Desde tal perspectiva, en el Estado Constitucional contemporáneo, este vicio de contenido se traduce en un error a la luz de los derechos fundamentales.

Los supuestos del *error in iudicando* de una sentencia estimatoria de segundo grado pueden ser<sup>11</sup>:

- *error de exclusión*, omisión de la aplicación de un derecho fundamental, exigido por la naturaleza de la controversia.
- *error de delimitación* del ámbito de protección del derecho fundamental (error por exceso –determinación excesivamente amplia del ámbito de protección- o error por defecto –determinación restrictiva del ámbito de protección del derecho fundamental-).
- *error de resolución* del conflicto (error en la aplicación del principio de proporcionalidad)
- *aplicación de una norma incompatible con la Constitución*, relevante en la resolución de la controversia (omisión de control difuso); y,
- *inaplicación de una norma válida (constitucional)* (es decir, aplicación errónea de control difuso).

En el examen de una sentencia estimatoria, el Tribunal Constitucional debe analizar si el *error in iudicando* ha tenido lugar respecto a alguno de estos supuestos.

---

<sup>10</sup> Fazzalari, Elio “Sentenza civile” (voz), *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XLI, p. 1247.

<sup>11</sup> V. Mendoza Escalante, Mijail “Tribunal Constitucional y control material de resoluciones judiciales”, en *Revista jurídica del Perú*, N.º 73, 2007, pp. 11 y ss.



## VI. CONCLUSIÓN

Los actos procesales y el procedimiento de amparo pueden presentar vicios procesales que pueden ocasionar su invalidez y, por tanto, la nulidad de los mismos. Un supuesto de relevancia constitucional y no meramente legal lo constituyen los vicios originados por la inobservancia de derechos fundamentales procesales o de derechos fundamentales sustantivos, constituyendo lo primero un supuesto de *error in procedendo* y lo segundo un *error in iudicando*.

Para la resolución de este problema se dispone de dos medios: un nuevo proceso de amparo o el recurso de agravio constitucional. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el medio debe ser un nuevo proceso de amparo, un *amparo contra amparo*, tanto si se trata de un *error procedendo* o *in iudicando*. Tal vía es constitucionalmente correcta, pero susceptible de perfección.

Se postula que el *amparo contra amparo* tiene pleno sentido cuando se trata de un *error in procedendo*, esto es, afectaciones de derechos fundamentales procesales, en particular, del derecho de defensa (afectación de terceros). Por el contrario, cuando se trate de afectaciones de derechos sustantivos, del *error in iudicando*, la vía no debe ser un nuevo proceso, sino únicamente el recurso de agravio constitucional.

Para este efecto, a través de una interpretación sistemática del artículo 201° y 202°, inciso 2), de la Constitución, puede habilitarse jurisprudencialmente el recurso de agravio frente a sentencias estimatorias de segundo grado, ello en desarrollo de una competencia general del Tribunal en materia constitucional y en base al principio de autonomía procesal constitucional.