El abc del Derecho

DOMINGO 12 de febrero de 2023 | AÑO 4 | N° 79

la Escuela de Derecho Egacal

Directora: ANA CALDERÓN SUMARRIVA

02 • 03

.: Una nueva lección:
El Precedente Constitucional

.: El abecé de:
El Precedente Constitucional
Ámbito de desarrollo.
Aportes

04 • 05

.: Infografía:
El Precedente Constitucional:
Tipología

06

.: Sentencias trotamundos:
Derecho de maternidad de mujer adoptante

.: Butaca Jurídica:
Guardián y verdugo

.: Pupiletras legales:
El Precedente Constitucional

07

.: El Derecho es redondo:
La ausencia de Institucionalidad

.: Gobierno del consumidor:
Derecho a postergación en el transporte terrestre

.: ¡Escriba bien, doctor!:
La redundancia en los textos jurídicos

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

Ana Calderón Sumarriva

Directora de *Egacal*
Doctora en Derecho por la Universidad Nacional de Rosario (Argentina)

Una nueva lección

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

El Precedente Constitucional constituye la más importante revolución del Derecho peruano en el Siglo XXI. Su trascendencia radica en que es la técnica por la cual, el máximo intérprete de la Constitución logra convertir un proceso que se inició inter partes en otro que, finalmente, culmina con una sentencia de alcances *erga omnes* (es decir, con alcances generales). Es la manifestación más intensa de la capacidad legisferante del Tribunal Constitucional.

Esta figura procesal se mueve entre luces y sombras. Luces porque responde a los principios de economía procesal y seguridad jurídica; con una cultura de precedentes, las resoluciones se hacen previsibles y generan confianza en la justicia constitucional. Y, sombras porque el Tribunal Constitucional no está autorizado ni por la Constitución ni por su ley orgánica a realizar dicha labor legisferante. Sin embargo, es preciso señalar que, en la actualidad, en el mundo occidental, es muy frecuente que las cortes de cierre (aquellas que resuelven en última instancia) expidan sentencias con alcances generales.

En la presente entrega daremos una mirada holística a esta importante institución; siempre con la intención de mostrar el derecho de la manera más didáctica posible.

BASE NORMATIVA

LEY N° 31307
(NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL)
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo VI. Precedente Vinculante. Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo, formulando la regla jurídica en la que consiste el precedente. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente.

Para crear, modificar, apartarse o dejar sin efecto un precedente vinculante se requiere la reunión del Pleno del Tribunal Constitucional y el voto conforme de cinco magistrados (...)

El Abecé de

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

1. ¿Qué es el Precedente Constitucional?

Es aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y, que, por ende, deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga.

2. ¿Cuál es su alcance?

El Precedente Constitucional tiene, por su condición de tal, efectos similares a una ley. Es decir, la regla general externalizada como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanzar a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos.

3. ¿Cuáles son las condiciones para su uso?

- Existencia de relación entre caso y precedente vinculante.
- Decisión del Tribunal Constitucional con autoridad de cosa juzgada.

4. ¿Qué justifica su aplicación?

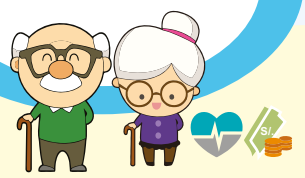
- Evidencia que los operadores judiciales y administrativos vienen resolviendo disímilmente.
- Evidencia que los operadores judiciales y administrativos vienen resolviendo sobre la base a una interpretación errónea del Bloque de Constitucionalidad.
- Advertencia de la existencia de un vacío normativo.
- Existencia de una norma carente de interpretación constitucional.
- Necesidad de un cambio de precedente vinculante (*Overruling*).
- Cuando en el marco de un proceso constitucional de tutela de los derechos, el Tribunal constata la inconstitucionalidad manifiesta de una disposición normativa que no solo afecta al reclamante, sino que tiene efectos generales que suponen una amenaza latente para los derechos fundamentales.

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

ÁMBITO DE DESARROLLO

1. Laboral

2. Previsional



3. Electoral

4. Procesal Constitucional

5. Administrativo

6. Parlamentario

7. Derechos Fundamentales

8. Arbitraje

APORTES

- Delimitación de los derechos fundamentales.
- Delimitación del alcance de algunas instituciones.
- Procedencia de procesos constitucionales.
- Configuración de precedentes.
- Atribución de competencias.
- Integración normativa con perspectiva constitucional.

i Es la institución más revolucionaria del Derecho Peruano en el Siglo XXI.

Infografía jurídica

EL PRECEDENTE

Según su VINCULATORIEDA

VERTICAL
- Tribunal Constitucio
- Corte Suprema

HORIZONTAL

1 BASE CONSTITUCIONAL

Inexistente

CONSTITUCIONAL

Tipología

AD

nal

Según su FUERZA NORMATIVA

- Eficacia Persuasiva
- Eficacia Vinculante relativa
- Eficacia Vinculante absoluta

Según su CONSTRUCCIÓN

- Impositivo
- Formativo

2 BASE LEGAL

Artículo VI del Título Preliminar del nuevo Código Procesal Constitucional

3 BASE JURISPRUDENCIAL

Exp. 00024-2003-AI/TC-LIMA / Municipalidad Distrital de Lurín

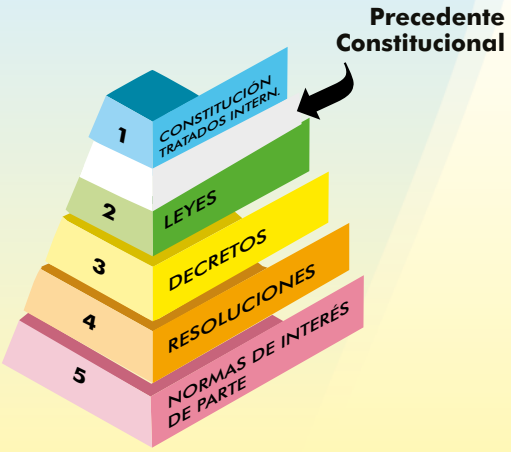
Exp. 03741-2004-AA/TC – LIMA / Ramón Hernando Salazar Yarlenque

4 POSIBILIDADES EN EL TIEMPO

- ***Following:*** seguimiento
- ***Distinguishing:*** apartamiento
- ***Overruling:*** cambio
- *Prospective*
- *Present*
- *Past*

5 UBICACIÓN EN LA PIRÁMIDE DE KELSEN

Debajo de la Constitución y encima de la Ley: **"Teoría del cuello de Cóndor"**



Sentencias trotamundos

Derecho de maternidad de mujer adoptante

Erica logró la adopción del menor Salvador a través de un juzgado de Bilbao (España). La adoptante es la esposa de D. Silvio, padre biológico del menor adoptado, y desde el nacimiento de este, producido en 2017, conviven todos en un mismo domicilio, desempeñando Erica las labores de una madre. En su momento, el Instituto Nacional de Seguridad Social INSS reconoció al padre una prestación por maternidad.

Erica presentó solicitud de prestación por maternidad que fue desestimada en agosto de 2018 por el INSS. Un juzgado de lo social de Bilbao estimó la demanda y declaró el derecho de la demandante a que le sea reconocida la prestación de maternidad. Tanto el INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social TGSS impugnaron tal decisión por lo que el Tribunal de Justicia del País Vasco amparó la impugnación de ambos recurrentes, por lo que Erica debió presentar recurso de casación.

El 21 de diciembre de 2022, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de España, estimó el recurso de casación resolviendo confirmar y declarar firme la sentencia del Juzgado de lo Social de Bilbao, entre sus fundamentos señaló:

«Recordemos que la sentencia recurrida da como probado que la adoptante actúa como madre de facto y que, sin embargo, al no haber sido gestante ni poder obtener la adopción se ve privada del tiempo de suspensión subsidiada si se postula la interpretación de la sentencia recurrida. De ese modo quedaría penalizada la conducta asociada al papel de quien ejerce como madre del menor adoptado pese a no haberlo llevado en su seno.»

Lea esta sentencia en:
https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/925db3a3f2ea778ca0a8778d75e36f0d

Pupiletras legales

El Precedente Constitucional

Z	G	L	T	D	Y	L	X	Ñ	P	P	I	Q	N	Q	L	Q	B
U	F	T	R	I	B	U	N	A	L	D	V	I	P	A	Y	P	P
E	U	N	Y	X	V	A	C	G	P	F	J	K	N	K	L	W	P
R	E	A	I	C	N	A	V	R	E	S	B	O	P	R	D	Q	J
Ñ	N	S	E	N	T	E	N	C	I	A	I	G	F	N	K	U	T
T	T	Z	I	J	K	G	J	U	M	C	S	O	B	Q	R	M	M
S	E	J	V	B	Y	P	T	D	U	O	D	F	I	I	E	P	M
I	R	S	N	Y	F	A	A	T	I	N	D	U	S	S	T	A	B
S	A	Ñ	U	R	Z	C	I	P	X	H	H	P	E	X	N	T	U
I	T	B	D	C	B	T	I	R	S	K	R	L	I	M	E	F	A
C	S	M	X	Y	S	C	P	Ñ	O	U	A	F	T	E	D	M	Z
E	H	Y	X	N	N	K	F	Ñ	D	T	U	R	T	G	E	F	S
D	N	Q	O	I	Z	J	T	E	N	W	A	N	I	T	C	J	P
A	Z	C	R	Q	R	S	N	E	F	L	A	G	S	R	E	L	P
I	R	P	E	M	A	C	M	K	B	L	U	I	I	T	R	R	P
J	N	T	F	T	I	A	X	D	U	Ñ	S	A	W	L	P	K	Q
W	J	Z	Ñ	A	D	W	E	C	M	B	I	N	E	Ñ	B	O	C
Z	G	S	O	N	K	E	N	A	L	Q	M	C	H	P	R	O	R
W	O	D	U	F	Ñ	I	R	D	J	V	Q	K	F	D	F	O	T
Q	N	F	A	R	V	E	M	D	E	R	E	C	H	O	S	J	J

CONSTITUCIONAL
DECISIS
DERECHOS
FUENTE
FUNDAMENTALES
JURISPRUDENCIA
OBLIGATORIA
OBSERVANCIA
PRECEDENTE
PRINCIPIOS
SENTENCIA
SISTEMA
STARE
TRIBUNAL
VINCULANTE

Butaca jurídica

Guardián y verdugo

Película del género drama judicial del año 2016 dirigida por Oliver Schmitz y protagonizada en los papeles principales por Steve Coogan como el abogado defensor John Weber y Garion Dowds en el papel del acusado Leon Labuschagne.

El filme retrata los hechos reales sucedidos durante el apartheid en la ciudad de Pretoria (Sudáfrica) en el cual Leon, un guardia de seguridad de diecinueve años, quien trabajaba en una penitenciaria de máxima seguridad, asesinó en 1987 a siete jóvenes sudafricanos de color en una zona descampada.

Leon empezó a trabajar desde los diecisiete años en aquella cárcel, siendo uno de los encargados de custodiar a los presos condenados a muerte. Es así como participó en 164 ejecuciones en el llamado "corredor de la muerte" hacia la horca, lo que le generó un trauma que afectó su salud mental.

El abogado Weber, intentando salvarle de la pena de muerte, basó su argumento de defensa en señalar que fue el propio Estado quien deterioró la salud de Leon. La fiscal Kathleen Marais, intentará desbaratar esta defensa. Al final, el tribunal lo encuentra culpable por asesinato, pero debido a las atenuantes que demostró la defensa, no fue condenado a muerte sino a veinte años de prisión con posibilidad de libertad condicional dependiendo de un programa psiquiátrico.

La pena de muerte fue abolida en 1995 en Sudáfrica cuando Nelson Mandela llegó a la presidencia. Un notable film que no te puedes perder.

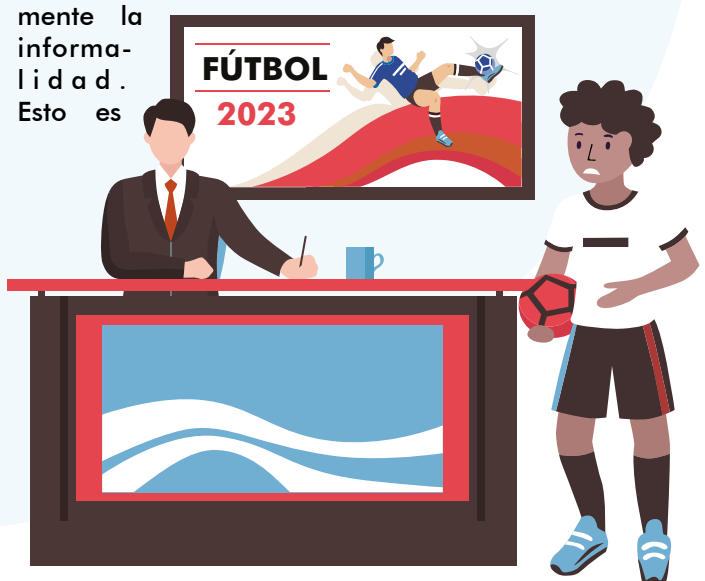
Vea este film en YouTube como: ***Guardián y verdugo - Película completa en español latino - Película de Drama | Adrenalina Freezone***

El Derecho es redondo

La ausencia de Institucionalidad

La institucionalidad se define como el conjunto de reglas para un determinado grupo humano; de tal forma que podemos decir que, una sociedad tiene institucionalidad si esas reglas están claramente establecidas, si son legítimamente aceptadas; y, sobre todo, si son cumplidas por todos. Evidentemente lo contrario significa una falta de institucionalidad. Esto último es lo que caracteriza a la sociedad, pero a la sociedad peruana en general y al fútbol peruano en particular. El fin de semana pasado pudimos contemplar uno de los espectáculos más tristes que puede darse en el rey de los deportes: se produjeron cinco *walkovers* por la no presentación de equipos que no están de acuerdo con los contratos televisivos realizados por la Federación Peruana de Fútbol. Se ha llegado a esta lamentable situación porque no se dieron reglas claras sobre los contratos televisivos; dichos contratos no han sido aceptados de una manera expresa por todos los clubes y, finalmente, como resultado de lo anterior, los clubes que se sienten afectados no quieren acatar lo dispuesto por la federación porque consideran que sus intereses están siendo afectados.

A esta realidad de falta de institucionalidad le acompaña inseparablemente la informalidad. Esto es más evidente porque el fútbol actualmente tiene una gran trascendencia social y económica que se ve afectada por la falta de institucionalidad.



Gobierno del consumidor

Derecho a postergación en el transporte terrestre

> "Un proveedor incurre en infracción cuando limita el derecho de los consumidores a postergar su viaje a una sola ocasión."

Una de las modificaciones más relevantes que ha tenido el Código del Consumidor es el reconocimiento del derecho de los consumidores a realizar endosos o reprogramaciones cuando contratan un servicio de transporte. En consecuencia, un proveedor incurre en infracción cuando limita el derecho de los consumidores a postergar su viaje a una sola ocasión. También incurre en infracción aquella empresa que obliga al consumidor a realizar la postergación en un plazo no mayor de treinta días bajo apercibimiento de que el boleto perdía su valor.

Sin embargo, es importante recordar que las empresas de transportes no están obligadas a aceptar postergaciones realizadas por debajo del plazo legal de veinticuatro horas; en consecuencia, si en ejercicio de su autonomía contractual permiten dicha posibilidad, resulta legítimo que cobren una comisión por tal concepto. Asimismo, de la mencionada norma se desprende de que, si un consumidor ha postergado su pasaje para utilizarlo en una fecha posterior, el proveedor puede cobrarle la diferencia entre el precio del nuevo boleto y el anterior.

¡Escriba bien, doctor...!

La redundancia en los textos jurídicos

Muchas veces en el lenguaje jurídico, en el afán de ser precisos, se recurre con evidente exageración a marcar el discurso con referencias exactas a lo que ya ha aparecido en el texto. Es por ello que, en los textos jurídicos se recurre frecuentemente a expresiones como "el mismo autor", "el referido artículo, "la citada norma", "el cual", etc.).

Veamos el siguiente caso:

> "Transcurrido dicho plazo, dichos organismos deberán estar acreditados y autorizados con arreglo a la nueva normativa que se aprueba por este decreto legislativo y, en su caso, a sus normas de desarrollo".

¿Hubiese sido más preciso ese texto si se hubiese redactado de la siguiente forma?:

> "Transcurrido el plazo, los organismos deberán estar acreditados..."

Otro caso de redundancia se presenta cuando se utiliza reiteradamente la expresión "el mismo".

Así tenemos que el texto: "Firmaron el contrato y los anexos del mismo" no brinda mayor precisión al contenido que aquel otro en que se diga "Firmaron el contrato y sus anexos". El significado de ambas expresiones es idéntico e igualmente preciso, pero la segunda fórmula, además de resultar más correcta, también es mucho más elegante.

Recuerda amigo lector: cuando se exagera en el uso de dichas expresiones el texto se torna redundante.

Egacal
Escuela de Derecho

En vivo zoom

Curso de PREPARACIÓN
EXAMEN CONCURSOS PÚBLICOS

Febrero 2023

Lunes • Miércoles y Viernes

Curso de PREPARACIÓN
SIMULACROS DESARROLLADOS
PROFA & Concursos Públicos

Inicio: 11 de febrero
Martes • Jueves y/o Sábados

Curso
PROGRAMA DE ACTUALIZACIÓN JURÍDICA

Febrero 2023

Lunes • Miércoles y Viernes

¡PROMOCIÓN!
Accede al Dscto. Especial

Curso Taller
Redacción Jurídica

Inicio: 7 de marzo

Abogados • Bachilleres
Estudiantes de Derecho

Curso Taller
Elaboración del Proyecto de
Tesis de Derecho

Inicio: 9 de marzo

Maestrías • Doctorados
Título de Abogado

suscríbete "Aprende el Derecho fácilmente"

YouTube

Egacal Escuela de Derecho — Videos de Derecho

Luces, Cámara... Derecho con Ana Calderón Sumarriva — Videos de Derecho Penal

Tribuna Constitucional — Videos de Derecho Constitucional

www.egacal.edu.pe

977851074 | 975058868 | 975058880