

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
QUINTO JUZAGADO ESPECIALIZADO EN LO
CONSTITUCIONAL.**

14
Castro

Expediente : N°: 41048-2007
Demandante : Ríos Castillo, Javier Jesús
Demandado : Congreso de la República
Materia : Acción de Amparo

RESOLUCION NUMERO: UNO

11/02
30

Lima, diez de febrero

Del año dos mil diez.

AUTOS Y VISTOS:

Con la solicitud cautelar presentada por don Ríos Castillo, Javier Jesús, en el Proceso de Amparo que le sigue al Congreso de la República,

ATENDIENDO:

Primero: Toda medida cautelar tiene por finalidad otorgar al recurrente la seguridad que lo ordenado en el pronunciamiento definitivo será cumplido o ejecutado, garantizándose de esta manera que no sólo se obtenga una simple declaración respecto del derecho, sino fundamentalmente que la pretensión, de ser amparada, pueda ejecutarse de modo efectivo. Siendo así, se debe tener en cuenta que la admisión de una medida cautelar dependerá

RAÚL H. TAÍPE SALAZAR
Especialista Legal - 5º Juzgado Constitucional
Módulo Corporativo H - 20
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

Dr. RAÚL S. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
5º Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

de la observancia de los requisitos de apariencia o verosimilitud del derecho (*Fomus Bonis Iuris*) , del peligro en la demora (*Periculum in mora*), de la adecuación de la medida y de la irreversibilidad de la misma, conforme a los alcances de lo dispuesto por el artículo 15º del Código Procesal Constitucional.

ls
Rosales

Segundo: Según se advierte del escrito cautelar de fecha dos de los corrientes, la pretensión planteada tiene por objeto:

- a) *“Se ordene al Congreso de la República que, en el plazo de dos días hábiles de notificada la resolución que le conceda la medida cautelar, emita y publique en el diario Oficial El Peruano la Resolución Legislativa que le designa como Magistrado del Tribunal Constitucional, debido a que éste en su sesión de fecha 13 de junio del 2007, actuando de conformidad con el artículo 201º de la Constitución decidió por 84 votos a favor elegirle como Magistrado del Tribunal Constitucional. En caso de que el Congreso de la República se mostrara renuente o se resistiere ejecutar la medida cautelar concedida, el Juzgado luego de transcurrido el plazo de dos días hábiles, deberá ordenar a Editora Perú S.A. que publique en el diario Oficial El Peruano la correspondiente Resolución Legislativa que por 84 votos a favor le designa como Magistrado del Tribunal Constitucional”.*
- b) *“Se declare nula la sesión del Pleno del Congreso de la República, de fecha 14 de Junio del 2007, en el extremo que acuerda dejar sin efecto su elección como Magistrado del Tribunal Constitucional”.*

RAUL H. XAIPE SALAZAR
Especialista Legal - 5º Juzgado Constitucional
Módulo Corporativo H - 20
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

Dr. RAÚL S. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
5º Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

- c) *“Se le ordene al Congreso de la República y a la Comisión Especial encargada de recibir propuestas y seleccionar candidatos aptos para ser elegidos Magistrados del Tribunal Constitucional, que en el proceso de convocatoria y de elección que viene realizando señalen que sólo existe una plaza vacante y no dos”.*
- d) *“Se ordene al Presidente del Tribunal Constitucional que, en el plazo de dos días hábiles de notificada la resolución que le concede la medida cautelar, actúe de conformidad a lo dispuesto por el artículo 17° de la Ley N° 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional (en los sucesivo, la LOTC) y le tome juramento para que asuma el cargo de Magistrado del Tribunal Constitucional”.*

“En caso : Que el Presidente del Tribunal Constitucional se mostrara renuente o se resistiere a ejecutar la medida Cautelar concedida, el Juzgado luego de transcurrido el plazo de dos días hábiles, deberá suplir al Presidente y tomará juramento establecido en el artículo 17° de la LOTC y ordenará su incorporación como Magistrado del Tribunal Constitucional, a fin de que pueda ejercer las funciones inherentes al cargo para que pueda comenzar a trabajar.”

Tercero: De la vista de la demanda principal que corre en éste Juzgado se aprecia que aquella tiene por objeto: se respete y acate la validez, vigencia y eficacia plena de su designación como miembro del Tribunal Constitucional, realizada por el Pleno del Congreso de la República el 13 de junio del 2007; y, en consecuencia, se publique en el Diario Oficial El Peruano y se le

*le
Olivero*

RAÚL S. ROSALES MORA
Especialista Legal - 5° Juzgado Constitucional
Módulo Corporativo H - 20
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

DR. RAÚL S. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
5° Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

notifique la resolución correspondiente a su nombramiento a dicho cargo, comunicándose al Tribunal Constitucional para que le tome juramento de estilo, con la discreción jurisdiccional que la implementación de su solicitud implique.

Cuarto: De lo anterior puede advertirse que, la solicitud cautelar planteada constituye conforme a lo señalado por el artículo 674º del Código Procesal Civil, la Ejecución Anticipada de lo que se va decidir en la sentencia (se ordene el cese de la amenaza de vulneración de derechos constitucionales) esto es, una medida temporal sobre el fondo; en tal sentido, corresponde verificar de autos si es que dicha solicitud cautelar reúne los requisitos fácticos y jurídicos para ser atendidos, o , caso contrario ser desestimada.

Quinto: El citado artículo 674º del Código Adjetivo, aplicable supletoriamente al presente proceso constitucional, establece que ***“Excepcionalmente, por la necesidad impostergable del que la pide o por la firmeza del fundamento de la demanda y prueba aportada, la medida puede consistir en la ejecución anticipada de la que el Juez va a decidir en la sentencia, sea en su integridad o sólo aspectos sustanciales de ésta”***; en ese orden de ideas, la medida temporal sobre el fondo procura satisfacer anticipadamente el objeto pretendido resulta ser excepcionalmente concedida, requiriéndose; en consecuencia, que no sea suficiente la simple verosimilitud, sino una fuerte probabilidad de que la posición de quien la solicita sea jurídicamente la correcta; además, resulta insoslayable la exigencia que se compruebe ***“prima facie”*** el riesgo de ***“perjuicio irreparable”***.

Sexto: Que, de otro lado el Tribunal Constitucional en diversas resoluciones ha determinado que la pretensión de ciertos derechos importa la necesidad de una tutela rápida, ya que la afectación o amenaza comprometen la vigencia de la integridad del Sistema Constitucional, la misma que tiene además, como sustento en el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Por ende, en nuestro ordenamiento se ha creído por conveniente que sólo exista dos grados que se encarguen de dictaminar si ha existido violación de derecho o no, con la salvedad – claro está del RAC (Recurso de Agravio Constitucional). No es adecuado para que este tipo de situaciones a fin de suprimir la conductas agraviantes – el prolongado tiempo que normalmente duran los procesos de carácter ordinario. Es por ello que se requiere de una Tutela Jurisdiccional de Urgencia, la cual se expresa mediante procesos más breves y eficaces, de tal forma en salvaguarda de la medida formulada, se pueden señalar dos manifestaciones: **La Tutela de Urgencia Cautelar** dentro de un proceso principal, y que está destinada a impedir que el transcurso del tiempo convierta en imposible la realización del mandato de sentencia, convirtiéndose en ilusoria; y **la Tutela de Urgencia Satisfactiva**, que comporta el uso de remedios procedimentales breves, bajo el supuesto de la amenaza de un derecho cuya supervivencia depende de la rapidez con la que se brinde la protección jurisdiccional. Por tanto los procesos constitucionales de la libertad, previstos por el artículo 200° de la Constitución, están referidos primordialmente a la tutela de urgencia, que buscan proteger, eficaz y ágilmente los derechos de cada uno de las garantías constitucionales.

Séptimo: Que, del análisis de la solicitud cautelar, fundamentos de hecho, se advierte que existe, la verosimilitud del derecho invocado;

18
diciembre

DR. RAÚL S. AGUIAR SUJKA
JUEZ TITULAR
El Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

pues, al haberse admitido la demanda; si bien es cierto, que, la misma fue interpuesto el 07 de setiembre del 2007, rechazada liminarmente tanto en Primera Instancia como en Segunda Instancia, siendo revocado el rechazo liminar por el Tribunal Constitucional de los fundamentos glosados de la demanda, así como en la presente solicitud cautelar, resulta evidente la existencia de la verosimilitud del derecho invocado por el demandante. Para llegar a dicha conclusión el Juzgado después de un razonamiento lógico – jurídico, ha advertido que los derechos Constitucionales del demandante, habrían sido vulnerados; en primer lugar: El Congreso con fecha 14 de junio del 2007, deja sin efecto la elección del demandante RÍOS CASTILLO, JAVIER JESÚS, como Magistrado del Tribunal Constitucional, función que no le compete, toda vez que en caso de renuncia al cargo solamente se efectúa ante el Presidente del Tribunal Constitucional, y no ante el propio congreso que lo eligió, incumpliendo de esta forma con uno de los fines sustanciales, esto es, con el artículo 201º de la Constitución y el artículo 8º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional – Ley N° 28301, En el presente caso, el demandante alega que la violación de su derecho al debido proceso se produjo con la sesión del Pleno del Congreso, de fecha 14 de junio de 2007, que por 64 votos a favor, acordó dejar sin efecto su elección como magistrado del Tribunal Constitucional. Ello porque, a su juicio, el Congreso no tenía la competencia ni la atribución constitucional para dejar sin efecto su elección como magistrado. Asimismo, alega que se vulnera su derecho al debido proceso, por cuanto el Congreso ha venido incumpliendo el acto de cumplimiento obligatorio contenido en la sesión del Pleno, de fecha 13 de junio de 2007, que por 84 votos a favor, resolvió elegirlo como magistrado del Tribunal Constitucional.

Handwritten signature or initials in the right margin.

DR. RAÚL B. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
5º Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

Octavo: Que, sin embargo, el 14 de junio del 2007 el Pleno del Congreso de la República, con 64 votos a favor acordó dejar sin efecto su elección como Magistrado del Tribunal Constitucional. De lo expuesto, se aprecia entonces que existen fundamentos que dan certeza razonable a ésta judicatura, que los derechos constitucionales invocados por el demandante: debido proceso, defensa, a participar en la vida pública de la Nación, la petición y al goce de la inmunidad y prerrogativas parlamentarias como miembro del Tribunal Constitucional, habría sido vulnerados por la emplazada.

20/
Vente

Noveno: Que, otro de los aspectos que nos lleva a determinar la *verosimilitud del derecho invocado* por el demandante, es que El Congreso de la República una vez que los Magistrados del Tribunal Constitucional son *elegidos por dos tercios del número legal de sus miembros*, correspondía emitir la Resolución LEGISLATIVA DE DESIGNACIÓN COMO UN ACTO PROTOCOLAR de nombramiento como miembro del Tribunal Constitucional; sin embargo, sin cumplir dicho acto, resuelven declarar la nulidad de la elección como Magistrado electo, acto administrativo que no se encuentra previsto en la Constitución Política del Estado, ni en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional; de lo expuesto se colige la evidente transgresión que vulneran los derechos constitucionales del demandante.

Décimo: Que, en cuanto al *peligro en la demora*, este requisito, es la razón de ser de toda medida cautelar, no siendo necesario ser sustentada en amplitud, máxime si del contenido del escrito de la presente solicitud y como es de conocimiento público dos de los Magistrados del Tribunal Constitucional concluyen su periodo; es

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y ELECTORAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LINAS

por ello que, el Tribunal Constitucional ha convocado el CONCURSO PUBLICO para cubrir las dos vacantes a producirse; sin embargo, no considera que el actor está peticionando su incorporación por ser miembro electo del Tribunal Constitucional, por lo tanto, corresponde efectuar la convocatoria únicamente para cubrir una vacante para su elección en reemplazo del miembro del Tribunal Constitucional a vacar.

21
Lima

Décimo primero: Asimismo, para verificar el peligro en la demora también deben tenerse presente dos hechos que son de conocimiento público. Primero, que el período de duración del cargo (5 años) de los magistrados Juan Vergara Gotelli y César Landa Arroyo concluyó en diciembre del 2009. Segundo, que el Congreso de la República, a través de la Comisión Especial encargada de recibir propuestas y seleccionar candidatos aptos para ser elegidos magistrados del Tribunal Constitucional, viene realizando el proceso de elección para cubrir las plazas vacantes de los magistrados Juan Vergara Gotelli y César Landa Arroyo.

Décimo segundo: que, siendo ello así, la Comisión Especial encargada ha establecido un Cronograma para recibir propuestas y seleccionar a los candidatos aptos para elegir a los magistrados a cubrir las vacantes a producirse en el Tribunal Constitucional, programación que es de la siguiente forma: a) publicación de postulantes aptos fue el 28 de enero; b) entrevistas del 1 al 26 de febrero del presente año; c) informe final para la elección de Magistrados ante el Pleno del Congreso de la República, el 08 de marzo próximo, conforme se verifica del cronograma publicado en el enlace web: <http://www-cogeso.gob.pe/comisiones/2009/ce-candodatos tc.htm>.

RAUL S. ROSALES MORA
Especialista en lo Constitucional
Abogado Certificado N. 19
Corte Superior de Justicia de Lima

DR. RAUL S. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
3º Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

Décimo tercero: A lo antes expuesto, cabe precisar, que la tramitación del proceso principal se ha iniciado el 07 de setiembre del 2007, rechazado liminarmente en primera y segunda instancia, revocado por el Tribunal constitucional; es decir, después de 23 meses, se ha admitido ha tramite la demanda; siendo así, resulta manifiesta la premura para dictar la medida cautelar por el daño irreparable que pudiera producirse; pues, de no tutelar la misma podría eventualmente consumarse un abuso de derecho que el Órgano Jurisdiccional no debe permitir conforme lo establece el artículo 103 de la Constitución Política del Estado.

22
Van Hols

Décimo cuarto: Que, el artículo 611º del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al presente proceso, prevé que el Juez, atendiendo a la naturaleza de la pretensión principal y a fin de lograr la eficacia de la decisión definitiva, dictará medida cautelar en la forma solicitada o en la que considere adecuada, siempre que de lo expuesto y las pruebas presentadas por el demandante aprecie verosimilitud del derecho invocado y la necesidad de la emisión de una decisión preventiva; en tal sentido, en correspondencia a lo solicitado en el Cuaderno Principal – cese la amenaza de violación - resulta atendible disponer que el Congreso de la República y la Comisión Especial Encargada de recibir propuestas y seleccionar candidatos aptos para ser elegidos como Magistrados del Tribunal Constitucional, que el proceso de convocatoria y de elección para designar a los nuevos miembros del Tribunal Constitucional, esta debe ser de una sola vacante, por cuanto la presente medida cautelar solicitada es para conservar una vacante de las dos puestas en concurso, constituyendo ello un medio adecuado para evitar la irreparabilidad de la afectación del derecho constitucional invocado. Finalmente, no se aprecia que la concesión de la medida

peticionada pueda ocasionar perjuicio al orden público; contrariamente a ello, pretende proteger derechos constitucionales como es entre otros, el derecho al debido proceso, defensa, a participar en la vida pública de la Nación, petición y al goce de la inmunidad y prerrogativa parlamentarias como miembro del Tribunal Constitucional; por cuya razón y de conformidad con las normas legales glosadas;

23
2011/11/15

SE RESUELVE:

Declarar **FUNDADA** en parte la solicitud cautelar; en consecuencia.

ORDENO:

- 1) Que, el **CONGRESO DE LA REPUBLICA**, establezca por intermedio de su **COMISION ESPECIAL** encargada de recibir propuestas y seleccionar candidatos aptos para ser elegidos Magistrados del Tribunal Constitucional, que en el proceso de convocatoria y selección precisen que la **CONVOCATORIA ES PARA CUBRIR UNA SOLA PLAZA Y NO DOS.-**
- 2) Que el **CONGRESO DE LA REPUBLICA**, expida la Resolución Legislativa de nombramiento como Magistrado del Tribunal Constitucional del señor **JAVIER JESUS RIOS CASTILLO**. Debiéndose Publicar en el Diario Oficial El Peruano.
- 3) Cumplida la publicación en el Diario Oficial El Peruano, el Presidente del Tribunal Constitucional tome el **JURAMENTO** al señor **JAVIER JESUS RIOS CASTILLO**, en cumplimiento

SECRETARÍA
CORTE SUPLENTE


Dr. RAÚL S. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
Jefe Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

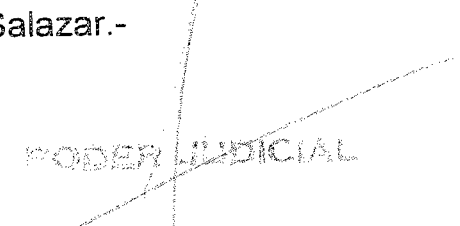
del Artículo 17° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.-

- 4) Se **RECHAZA** el extremo que peticiona: "Se declare nula la sesión del Pleno del Congreso de la República, de fecha 14 de Junio del 2007, en el extremo que acuerda dejar sin efecto su elección como Magistrado del Tribunal Constitucional".

29
Luis Alva Castro

Para la notificación de la presente resolución al Presidente del Congreso de la República Dr. Luis Alva Castro y al señor Presidente del Tribunal Constitucional Dr. Juan Francisco Vergara Gotelli por la premura del tiempo dado que el personal encargado de Actos Externos se encuentra gozando de vacaciones, **HABILITASE DIA Y HORA** al Especialista Raúl H. Taipe Salazar.-

PODER JUDICIAL

.....
Dr. RAÚL S. ROSALES MORA
JUEZ TITULAR
5º Juzgado Especializado en lo Constitucional
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL

.....
RAÚL H. TAÍPE SALAZAR
Especialista legal en lo Constitucional
Módulo de Actuación Judicial
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA