

El uso de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia por el Tribunal Constitucional peruano: ¿hacia el diálogo judicial?*

The Use of the Jurisprudence of the Colombian Constitutional Court by the Peruvian Constitutional Court: Towards Judicial Dialogue?

RESUMEN

En un mundo interdependiente, el uso del derecho extranjero por tribunales nacionales o domésticos es una práctica y desafío común. Diversas cortes en todo el orbe utilizan doctrina y jurisprudencia extranjera para fundamentar sus sentencias. En esa perspectiva, este trabajo analiza el uso de las decisiones de la Corte Constitucional de Colombia por el Tribunal Constitucional peruano. En el Perú, el Tribunal Constitucional emplea la jurisprudencia de su par colombiano de dos maneras: (1) *uso vinculante*: el fallo se remite a una categoría o figura desarrollada por la Corte colombiana y se menciona en la parte resolutive, es decir, condiciona el sentido de la sentencia y (2) *uso incidental*: el fallo usa con fines ilustrativos una categoría o figura desarrollada por la Corte colombiana y no se menciona en la parte resolutive, por consiguiente, no condiciona el sentido de la decisión. Finalmente, a partir de lo anterior, ambas cortes han generado una especie de diálogo en torno a la protección de derechos, debido a que figuras o categorías como el *estado de cosas inconstitucional*, una creación de la Corte colombiana, son empleadas por el tribunal peruano; además, este tribunal usa las decisiones de su par colombiano con mayor frecuencia.

* Unidad de Posgrado de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Nacional del Altiplano de Puno, P. O. Box 291, Puno-Perú. Docente de pregrado y posgrado de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno-Perú. Editor en Zela Grupo Editorial. Contacto: galimberty@gmail.com y gponce@unap.edu.pe. ORCID ID: 0000-0002-0184-0250.

** Recibido el 28 de enero de 2022, aprobado el 21 de septiembre de 2023.

Para citar el artículo: Ponce Flores, G. R. "El uso de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia por el Tribunal Constitucional peruano: ¿hacia el diálogo judicial?", en *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, n.º 58, enero-abril de 2024, 29-60.

DOI: <https://doi.org/10.18601/01229893.n58.02>

PALABRAS CLAVE

Derechos, diálogo judicial, jurisprudencia, Corte Constitucional, Tribunal Constitucional.

ABSTRACT

In an interdependent world, the use of foreign law by national or domestic courts is a common practice and challenge. Various courts, worldwide, use foreign doctrine and jurisprudence to support their judgments. In that perspective, this paper analyzes the use of the decisions of the Constitutional Court of Colombia by the Peruvian Constitutional Court. In Peru, the Constitutional Court uses the jurisprudence of its Colombian counterpart in two ways: (1) binding use: the ruling refers to a category or figure developed by the Colombian court and is mentioned in the operative part, i.e., it conditions the meaning of the judgment and (2) incidental use: the ruling uses for illustrative purposes a category or figure developed by the Colombian court and is not mentioned in the operative part, therefore, it does not condition the meaning of the decision. Finally, from the above, both courts have generated a kind of dialogue around the protection of rights, because figures or categories such as the unconstitutional state of affairs, a creation of the Colombian court, are used by the Peruvian court, in addition, this court uses the decisions of its Colombian counterpart more frequently.

KEYWORDS

Rights, judicial dialogue, jurisprudence, Constitutional Court, Constitutional Tribunal.

SUMARIO

Introducción. 1. El rol e influencia de la Corte Constitucional de Colombia. 1.1. En el orden nacional. 1.2. En el contexto internacional. 2. La construcción del razonamiento jurídico por el TC basado en las decisiones de la CC. 2.1. Empleo vinculante de la jurisprudencia de la CC para proteger derechos: *estado de cosas inconstitucional*. 2.2. Empleo incidental de la jurisprudencia de la CC: fundamentación y refuerzo en la protección de derechos. 2.3. El uso de jurisprudencia extranjera para adecuada protección de los derechos. 3. Camino hacia el diálogo entre CC y TC. Conclusiones. Referencias

INTRODUCCIÓN

Los tribunales de distintas partes del mundo usan referencias teóricas y jurisprudenciales extranjeras en sus decisiones. Es una práctica común que ocurre en el plano nacional e internacional, que se fortalece con la globalización¹ y la migración de ideas del constitucionalismo², donde: (1) tribunales domésticos emplean criterios o decisiones de sus pares para solucionar determinados problemas y (2) tribunales producen decisiones replicables por sus pares. De ahí que sean propensos a actuar de forma: (1) *creadora*: generar decisiones de interés para el derecho comparado y (2) *receptora*: emplear decisiones de otras cortes para ensayar una solución específica. Esto denota la interacción que generan los tribunales a través de sus decisiones³. Por eso, el uso de la jurisprudencia extranjera tiende “ligeramente a expandirse y muestran un comportamiento de los respectivos jueces abierto a la confrontación, al pluralismo, al relativismo cultural”⁴. Y demuestra que los jueces realizan su labor tomando como referencia fuentes ajenas a la doméstica.

El escenario anterior responde a factores como: (1) globalización del derecho, (2) compartir misma tradición jurídica, (3) marco teórico común promovido por el constitucionalismo, (4) presencia de normas de carácter regional o mundial relativo a los derechos (al igual que organismos de protección de

1 La globalización se entiende como “la creciente magnitud o intensidad de los influjos mundiales de modo tal que Estados y sociedades están cada vez más interconectados en sistemas y redes de interacción”: Saldívia, L. El derecho y la soberanía en la globalización. *Estado, soberanía y globalización*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana, 2010, 24; Krasner, S. Globalización y soberanía. *Estado, soberanía y globalización*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana, 2010, 145. Además, orilla a los Estados a cooperar con “las organizaciones internacionales y a través de tratados bilaterales y multilaterales”: Peters, A. Los méritos del constitucionalismo global. *Revista Derecho del Estado*, n.º 40, 2017, 12. En el ámbito jurídico crea condiciones para la interacción entre sistemas jurídicos, aunque con ciertas limitaciones frente a la economía o la comunicación, en la medida que la globalización jurídica no se produjo por completo, Laporta, F. Globalización e imperio de la ley. Algunas dudas westfalianas. *Anuario de la Facultad de Derecho. AFDUAM*, 9, 2005, 181.

2 Los elementos más resaltantes del constitucionalismo son la protección de valores básicos como derechos y el establecimiento de cortes internacionales orientadas a aplicar instrumentos del derecho internacional. Peters, A. Los méritos del constitucionalismo global. Fabra, J. y García, L. (coords.). *Filosofía del derecho constitucional. Cuestiones fundamentales*. México: UNAM-III, 2015, 117 y 118.

3 Esta situación se produce porque “el derecho estatal no es el único miembro del universo jurídico, sino que es parte de una constelación mayor y más compleja de fenómenos jurídicos que se encuentran en los niveles internacionales, supranacionales, transnacionales y potencialmente globales”, Fabra, J. Introducción. Fabra, J. (editor). *Las transformaciones del derecho en la globalización*. México: UNAM-III, 2020, 7.

4 Bagni, S. Las citas doctrinales en las sentencias de la Corte Constitucional de Ecuador, entre función creativa y diálogo inter-formantes. *Profesores y jueces: influjos de la doctrina en la jurisprudencia constitucional de Iberoamérica*. En Pegoraro, L. y Figueroa Mejía, G. (coords.). México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2016, 330.

derechos)⁵ y (5) el fortalecimiento del derecho supranacional⁶ y la interacción entre tribunales. Esto, de alguna manera, caracteriza el diagrama constitucional contemporáneo. Tal atmósfera permite a la justicia constitucional acomodarse según el constitucionalismo global, ya que los jueces cooperan y establecen puntos de diálogo continuo entre “los órganos internos y los órganos internacionales o supranacionales”⁷ sobre una determinada área o asunto en común. Muestra la construcción de un espacio común a nivel internacional y nacional caracterizada por la defensa de los derechos, los valores constitucionales y la democracia. De ahí que los tribunales busquen ciertas respuestas en el derecho extranjero para obtener elementos que mejoren e incrementen la calidad de la decisión. La idea anterior, además, refleja que la construcción de las decisiones es una tarea colaborativa antes que un trabajo aislado o solitario.

El uso de las decisiones de otros tribunales se ha convertido en un fenómeno global que brinda oportunidades para mejorar la calidad de las decisiones judiciales, generar nuevas estrategias de protección de derechos, alcanzar una comprensión común del derecho, institución, categoría o principio implicado en el diálogo⁸, entre otros. Entonces, el diálogo favorece la fundamentación filosófica-jurídica de determinados contenidos compartidos en diversos lugares, además, contribuye a la construcción de “principios generales similares”⁹. El diálogo deriva de la idea de que los tribunales emplean la jurisprudencia de sus pares o doctrina extranjera para solucionar o reforzar su argumentación al resolver conflictos. En ese proceso emplean recursos de naturaleza jurisprudencial creadas por otros tribunales¹⁰. A partir de lo anterior, las decisiones extranjeras suelen ser considerados como “razones para decidir de tipo autoritativo” y razones de corte referencial u opcional¹¹. El peso adjudicado a las decisiones extranjeras dependerá de la calidad de las razones proferidas en las sentencias utilizadas, además, tendrá cierta relevancia la formación teórica de los jueces porque son quienes al final la desarrollarán y

5 Miranda, H. La utilización de la jurisprudencia constitucional extranjera por la sala constitucional. *Revista judicial*, vol. 120, 2017, 263.

6 Botero, A. Breve historia de la idea del derecho nacional: la excepción se hizo regla. Fabra, J. (editor). *Las transformaciones del derecho en la globalización*. México: UNAM-III, 2020, 28.

7 Aragón, M. El futuro de la justicia constitucional. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, vol. 23, n.º 1, 2019, 31.

8 Saiz, A. Tribunal Constitucional y Tribunal Europeo. Las razones para el diálogo. En López, L. y Saiz, A. (dirs.). *Los sistemas interamericano y europeo de protección de los derechos humanos. Una introducción desde la perspectiva del diálogo entre tribunales*. Lima: Palestra Editores, 2017, 155.

9 Horbach, C. El derecho comparado en la jurisdicción constitucional brasileña. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. 50, n.º 149, 2017, 609.

10 Dixon, R. Cómo comparar constitucionalmente. *Latin American Law Review*, n.º 3, 2019, 5.

11 Canale, D. Usos y teorías del derecho comparado en la argumentación judicial. Bernal, C., Camarena, R. y Martínez, A. (coords.). *El precedente en la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2018, 5.

aplicarán¹². A todo esto, una anotación que debe efectuarse es que el diálogo suele presentarse de forma vertical (comunicación entre jueces nacionales e internacionales) y horizontal (comunicación entre jueces nacionales).

Este trabajo analiza el diálogo en materia de derechos¹³ entre el Tribunal Constitucional peruano (en adelante, TC) y la Corte Constitucional de Colombia (en adelante, CC). Existen otras dimensiones donde las cortes cooperan o dialogan, sin embargo, no las analizamos¹⁴. Consideramos que los derechos son una alfombra común que brindan condiciones para el diálogo judicial. En concreto, el TC utiliza las decisiones de la CC, en dos sentidos: (1) *uso vinculante*: el fallo se remite a una categoría o figura de la corte colombiana y se menciona en la parte resolutive, es decir, condiciona el sentido de la sentencia y (2) *uso incidental*: el fallo usa con fines ilustrativos una categoría o figura de la corte colombiana y no se menciona en la parte resolutive, es decir, no condiciona el sentido del fallo. El procedimiento empleado para tal fin consistió en revisar las decisiones del TC con la ayuda del buscador que aparece en su portal web¹⁵; allí se ingresó la palabra clave “Corte Constitucional de Colombia” y se analizaron los resultados encontrados, es decir, las sentencias donde se hace remisión a la jurisprudencia comparada¹⁶. Empero, no se examinan los alcances del fallo de la CC en su contexto de origen, sino únicamente el uso dado por el TC.

El tema abordado en este trabajo es inédito, debido a que no se ha realizado un estudio sobre el diálogo judicial entre la CC y el TC. Si bien existen algunos trabajos relativos al uso del *estado de cosas inconstitucional*, pero no desde la perspectiva del diálogo judicial. Con lo cual, el tema resulta novedoso porque tiene trascendencia social y jurídica, además, durante la investigación

12 Pegoraro, L. y Figueroa, G. Las citas doctrinales en las sentencias de los tribunales constitucionales. Especial análisis de aquéllas incorporadas en los pronunciamientos de acción de inconstitucionalidad de la Suprema Corte de Justicia mexicana. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. 49, n.º 147, 2016, 149.

13 Existen otras formas de abordar este punto, sea a través de las cláusulas de apertura, el bloque de constitucionalidad, la utilización de tratados internacionales, tribunales abiertos al diálogo o reticentes, etc. Arcaro, L., y Gerber, K. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Supremo Tribunal Federal: ¿el control de convencionalidad actúa conjuntamente al control de constitucionalidad? Diálogo entre Cortes. En Arcaro, L. y Mezzetti, L. (editores). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2016, 112.

14 En otro lugar, inclusive, se ha precisado, respecto a la comparación en asuntos constitucionales, que puede manifestarse de cinco formas distintas, tales como “las formas de préstamo u orientadas a la transferencia, las genéticas o genealógicas, las deliberativas, las empíricas, las reflexivas y las comparaciones cosmopolitas morales”. Dixon, R. Cómo comparar constitucionalmente. *Latin American Law Review*, n.º 3, 2019, 3.

15 Véase <https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sistematizacion-jurisprudencial/busqueda>.

16 Landa, C. y Díaz, J. Proyecto «Influjos de la doctrina en la jurisprudencia en el mundo. Proyecto de investigación para Iberoamérica: entre doctrina jurídica y jurisprudencia constitucional. Las citas doctrinales en Iberoamérica». Informe Perú: proyecto de citas doctrinales. *Pensamiento Constitucional*, vol. 20, n.º 20, 2015, 296.

encontramos que el TC usa decisiones de la CC para tutelar derechos. El *objetivo principal* consiste en analizar el ámbito o materias que son objeto de diálogo judicial entre la CC y el TC con el fin de conocer la interacción de ambos tribunales. Las *preguntas* que orientaron el trabajo fueron: ¿cuáles son los ámbitos o materias en el que se produce diálogo judicial entre la CC y el TC? y ¿cómo interactúan ambos tribunales? El *marco teórico* que orientó la investigación es el diálogo judicial, interacción entre tribunales internacionales y domésticos, los derechos fundamentales y el Estado constitucional. En cuanto a la *metodología*, el enfoque usado es cualitativo, los métodos son la observación documental, el análisis de contenido y comparado.

Finalmente, el uso del derecho extranjero por los tribunales es un fenómeno global. Las cortes emplean criterios de interpretación comparada y ajena a su práctica jurídica que recrea el diálogo judicial. En específico, el diálogo como una “discusión, una concertación, una búsqueda de consensos” tiene presencia relevante en el ámbito de los derechos fundamentales o los derechos humanos¹⁷; de ahí que denota “el proceso por medio del cual los tribunales utilizan jurisprudencia ajena, incorporándola a su propio razonamiento, en su tarea de resolver una determinada controversia”¹⁸. Este trabajo, al respecto, da cuenta del uso de la jurisprudencia de la CC por el TC, específicamente, al momento de construir su razonamiento y fundamentar una sentencia relativa a la protección de derechos. Encontramos que el TC usa con cierta frecuencia la jurisprudencia de la CC al declarar *estado de cosas inconstitucional* (de forma vinculante), adicionalmente, busca argumentos de la CC en asuntos como acceso a la información pública, trato desigual entre varones y mujeres, derecho de pensionistas, derecho fundamental a la educación, derecho a la educación de personas de extrema pobreza, protección reforzada de la maternidad (estabilidad laboral reforzada), tutela del medio ambiente, derecho a la intimidad e información privada, libre desarrollo de la personalidad, entre otros (de forma incidental). Esto da pie a una especie de diálogo judicial entre ambos tribunales al buscar mecanismos comunes para la protección de derechos.

1. EL ROL E INFLUENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

La influencia de la CC en América Latina y otras latitudes es notable. Esta institución, según la Constitución de Colombia de 1991, cumple funciones de carácter contencioso-constitucionales, además, su organización institucional brinda condiciones para proteger los derechos, la democracia y la Constitución. En especial, soluciona demandas de inconstitucionalidad, constitucionalidad de los referendos sobre leyes, revisión de las decisiones

17 Aguilar, G. Justicia constitucional, rol del juez y diálogo jurisdiccional: el caso de Chile. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, vol. 21, 2017, 4.

18 Díaz, M. Diálogo judicial. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 9, 2015, 290.

judiciales sobre acciones de tutela, entre otros. Sus sentencias en materia de protección de derechos son objeto de estudio y análisis por académicos o citado por sus pares de otros países.

1.1. EN EL ORDEN NACIONAL

La CC en Colombia protege derechos, actúa como supremo guardián de la Constitución y contribuye al fortalecimiento del Estado social de derecho¹⁹. Tal gama de competencias le ha dado un estatus especial, a tal punto que goza de aceptación y popularidad, convirtiéndola en una institución más democrática y legítima que otras entidades del poder público²⁰. En esa medida, es una entidad “osada [que] ha sabido darse un nombre y colocarse en lugar importante de la institucionalidad del país”²¹. Sus decisiones impactaron en diversas esferas²² del ámbito jurídico²³, más que todo en materia de protección de derechos. Su jurisprudencia es de referencia obligatoria para conocer los alcances de la Constitución de 1991. También se ha “situado a la vanguardia del constitucionalismo en la región”, debido a que actúa como legislador negativo (prescindir de normas que no deben formar parte del sistema jurídico) y, además, expidió decisiones proactivas (en especial, protección de derechos de poblaciones vulnerables y asegurar la realización plena de los derechos)²⁴.

La CC supo fortalecer el diseño institucional estatal al materializar los postulados del Estado social de derecho. Asumió protagonismo en la toma de decisiones que satisfaga derechos, a la vez, fue “muy importante para la estabilización de los procesos económicos y políticos en el país”²⁵. De esa manera, actuó proactivamente generando cambios y transformaciones que impactaron en la realidad²⁶. Sobre todo en asuntos relativos a la protección de

19 Arango, R. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004, 193; Calderón, M. y Yáñez, D. La declaratoria de Estado de cosas inconstitucional: una figura entre la separación jurídica y el principio colaboración armónica del poder público. *Revista Gestión y Desarrollo Libre*, vol. 2, n.º 4, 2017, 202.

20 Landau, D. *Derechos sociales y límites a la reforma constitucional: la influencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana en el derecho comparado*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015, 214.

21 Molina, C. El rol institucional de la Corte Constitucional. *Revista de Derecho*, 28, 2007, 240.

22 Celemín, A. La influencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el proceso legislativo en Colombia. *Precedente. Revista Jurídica*, vol. 11, 2017, 79.

23 Cepeda, M. *Derecho constitucional jurisprudencial. Las grandes decisiones de la Corte Constitucional*. Bogotá: Legis, 2001, 1.

24 García, L. De la “constitucionalización” a la “convencionalización” del ordenamiento jurídico. La contribución del *ius constitutionale commune*. *Derecho del Estado*, n.º 36, 2016, 136.

25 Restrepo, N. La judicialización de la política: El papel de la Corte Constitucional en Colombia. *Forum. Revista Departamento de Ciencia Política*, vol. 2, n.º 6, 2014, 49.

26 León & et., al. El papel del juez en el Estado Constitucional de derecho. Andrea Aguilar & Yurley Hernández (editores). *La investigación jurídica: reconociendo acciones normativas relevantes*. Barranquilla: Ediciones Universidad Simón Bolívar, 2018, 153.

los derechos²⁷, porque crearon mecanismos de tutela efectivos y novedosos que fueron replicados en otras latitudes, como el Perú.

1.2. EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL

La CC es considerada el tribunal más prestigioso de América Latina y del orbe²⁸. “Se ha convertido en una de las cortes más poderosas del mundo. El alcance y el activismo de su jurisprudencia sobre derechos son impresionantes. La Corte ha dado amplio uso a la extensa y detallada Constitución del país y ha desarrollado una jurisprudencia rigurosa y creativa”²⁹. Existen referencias y citas de sus decisiones en diversos lugares, a su vez, es objeto de reflexión y análisis académico³⁰. En definitiva, acotando a lo anterior, sus sentencias la “han situado a la vanguardia del constitucionalismo en la región”³¹. Tal contexto fue posible porque la protección de derechos en una democracia constitucional adquiere rasgos generales³², es decir, constituye una agenda compartida por la mayoría de las naciones. Desde ese punto, se habla del concepto de *control de convencionalidad*. Esta herramienta busca establecer un derecho unificado que armonice los sistemas legales nacionales³³. A eso se suma la globalización, que genera un contorno favorable para la circulación de teorías y abrir el campo jurídico-nacional a experiencias internacionales; o, más específicamente, la construcción de una esfera pública internacional³⁴. En ese escenario, la CC elaboró diversos mecanismos para interpretar y proteger derechos, aportando a la agenda de los derechos, de ahí que no sea inusual que las decisiones de la CC despierten interés en la experiencia comparada.

27 Sierra, H. La función de la Corte Constitucional en la protección de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación en Colombia. *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*, xv, 2009, 179-178; Acosta, P. La protección de los derechos de las mujeres en la Constitución colombiana. *Revista Derecho del Estado*, n.º 20, 2007, 49-60.

28 Pegoraro, L., Estupiñán, L., Herrera, E., y Gaitán, J. La circulación de la doctrina en la jurisprudencia constitucional colombiana. Antecedentes, teorías y creación de un sistema de información web. *Vniversitas*, vol. 63, n.º 128, 2014, 53.

29 Landau, D. *Derechos sociales y límites a la reforma constitucional: la influencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana en el derecho comparado*, cit., 211.

30 Pegoraro, L., Estupiñán, L., Herrera, E., y Gaitán, J. La circulación de la doctrina en la jurisprudencia constitucional colombiana. Antecedentes, teorías y creación de un sistema de información web, cit.

31 García, L. *Constitucionalismo deliberativo. Estudio sobre el ideal deliberativo de la democracia y la dogmática constitucional del procedimiento parlamentario*. México: Universidad Nacional Autónoma de México e Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, 176.

32 Ferrajoli, L. La crisis de la democracia en la era de la globalización. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 39, 2005, 37.

33 Pazo, O. Control de constitucionalidad y de convencionalidad: dilemas a propósito del denominado “diálogo” entre las cortes de justicia. *Revista de Derecho Público*, n.º 93, 2020, 103.

34 Ferrajoli, L. La crisis de la democracia en la era de la globalización, cit., 45.

2. LA CONSTRUCCIÓN DEL RAZONAMIENTO JURÍDICO POR EL TC BASADO EN LAS DECISIONES DE LA CC

A continuación se analiza el uso de las decisiones de la CC por el TC, considerando estas dos condiciones: (1) *uso vinculante*: el fallo se remite a una categoría o figura de la Corte colombiana y se menciona en la parte resolutive, es decir, condiciona el sentido de la sentencia; y (2) *uso incidental*: el fallo usa con fines ilustrativos una categoría o figura de la Corte colombiana y no se menciona en la parte resolutive, es decir, no condiciona el sentido del fallo.

2.1. EMPLEO VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CC PARA PROTEGER DERECHOS: *ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL*

El *estado de cosas inconstitucional* es una construcción jurisprudencial de la CC³⁵. Fue empleado frente a la vulneración sistemática o masiva de derechos fundamentales. Bajo esta figura, la CC emite una decisión que ordena a los responsables para que adopten e implementen “medidas necesarias para corregir o superar [determinado] estado de cosas [que agravan derechos]”³⁶. Al respecto, en la sentencia T-025/2004, la CC establece los factores para determinar la existencia de un *estado de cosas inconstitucional*: (1) vulneración masiva y generalizada de varios derechos que afecta a un número significativo de personas, (2) prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar derechos, (3) adopción de prácticas inconstitucionales, (4) no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de derechos, (5) existencia de un problema social que requiere de intervención de varias entidades, coordinar acciones y exigir recursos económicos importantes del poder público y (6) evitar congestión judicial si todos los afectados inician acciones judiciales o piden tutela de sus derechos sobre los mismos hechos³⁷.

Esta técnica, además, fue concebida con la intención de proteger derechos de los más desaventajados frente al resto de la sociedad³⁸. Se considera que es “una de las principales formas que ha encontrado la Corte Constitucional

35 El surgimiento de la figura del ECI se presentó con la sentencia SU-559 del 6 de noviembre de 1997.

36 Quintero, J. y Navarro, A. La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia. *Revista Jurídica Mario Alario D’Filippo*, vol. 3, n.º 1, 2011, 72.

37 Quintero, J. y Navarro, A. La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia, cit., 75.

38 Quintero, J. y Navarro, A. La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia, cit., 75; Calderón Ortega, M. y Yáñez, D. La declaratoria de Estado de cosas inconstitucional: una figura entre la separación jurídica y el principio colaboración armónica del poder público. *Revista Gestión y Desarrollo Libre*, vol. 2, n.º 4, 2017, 195-217.

para responder ante la disociación entre el derecho y la realidad”³⁹. Las partes no comprendidas en el proceso reciben tutela (más allá de las partes intervinientes); además, la CC resuelve problemas de carácter estructural al existir una masiva vulneración de derechos, de ahí que involucra la adopción de políticas públicas por parte del Estado destinadas a satisfacer derechos⁴⁰. En términos específicos, dos elementos la configuran, a saber: (1) vulneración generalizada de derechos (afecta multitud de personas) y (2) causas de los problemas son de naturaleza estructural (vulneración se origina por incumplimiento de la autoridad demandada y su solución exige la acción mancomunada de distintas entidades estatales)⁴¹. En tal contexto, los esfuerzos del juez constitucional se enmarcan en “encontrar los criterios materiales que intervienen en el caso y en determinar el medio más efectivo para la protección de las prerrogativas fundamentales”⁴².

El TC expidió 16 sentencias que declaran *estado de cosas inconstitucional*⁴³. En el expediente n.º 2579-2003-HD/TC (Julia Arrellano Serquen contra el Consejo Nacional de la Magistratura)⁴⁴, se utilizó por primera vez esta figura. La demandante solicitaba información (informe de conducta e idoneidad, entrevista personal y acta de pleno) a la comisión de evaluación y ratificación del Consejo Nacional de la Magistratura, donde se explicaran las razones por las que no fue ratificada en el cargo de vocal superior, pero la entidad no la entregó, alegando que una ley se lo impedía. Al respecto, el TC considera que es una situación que vulnera derechos, concretamente, el acceso a la información pública. Sostuvo que deben adoptarse medidas audaces para proteger derechos y pacificar conflictos constitucionales. Y es que las demandas sobre el tema objeto de pronunciamiento continuarán incrementando, convirtiéndose en una práctica sistemática que puede acarrear saturación y eventual colapso de la justicia constitucional, además, vulnera derechos de personas no comprendidas en el proceso. Ante eso, declaró *estado de cosas inconstitucional* y estableció reglas procesales de protección

39 García, L. *Constitucionalismo deliberativo. Estudio sobre el ideal deliberativo de la democracia y la dogmática constitucional del procedimiento parlamentario*. México: Universidad Nacional Autónoma de México e Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, 174.

40 Vásquez, R. La técnica de declaración del “Estado de cosas Inconstitucional”: fundamentos y análisis de su aplicación por el Tribunal Constitucional Peruano. *Ius et Veritas*, vol. 20, n.º 41, 2010, 128.

41 Ramírez, B. 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. *Repositorio PUCP*, 2006, 88.

42 Tole, J. La teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales en Colombia. El estado de las cosas inconstitucionales, un ejemplo de su aplicación. *Revista Derecho del Estado*, n.º 16, 2004, 110.

43 <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/estado-de-cosas-inconstitucional/>

44 Tribunal Constitucional, expediente n.º 2579-2003-HD/TC.

de derechos y principios constitucionales, siguiendo a la CC de Colombia (sentencia 559/1997).

En el expediente n.º 30149-2004-AC/TC⁴⁵ se advierte el incumplimiento sistemático de normas por el Estado, al negarse el abono de subsidios por luto y sepelio que corresponde al personal docente conforme a ley. El TC considera que se ha configurado un *estado de cosas inconstitucional* por constatarse comportamientos renuentes, sistemáticos y reiterados de funcionarios del Ministerio de Economía y Finanzas, así como también de las autoridades del Ministerio de Educación, a la hora de atender los reclamos respecto a derechos reconocidos en normas legales correspondientes al personal docente, incluso, existe resolución judicial en espera de ser ejecutada. En el expediente n.º 6626-2006-PA/TC⁴⁶ se declara *estado de cosas inconstitucional* porque la asunción de deberes y mayores cargas fiscales al ciudadano no puede imponerse sin la contrapartida en la Administración Tributaria; vale decir que debe existir un contrapeso entre las exigencias impuestas al ciudadano y el accionar por parte de la Administración Tributaria, que debe ser diligente y respetuoso de los derechos del contribuyente. También en el expediente n.º 05561-2007-PA/TC⁴⁷ se declara *estado de cosas inconstitucional* porque la Oficina de Normalización Previsional contrata estudios de abogados para evitar cumplir con sus obligaciones frente a los reclamos de los pensionistas de diversos regímenes. Las demandas interpuestas fueron manifiestamente infundadas y dilatan la administración de justicia, vulnerando la atención de los derechos de los pensionistas.

El expediente n.º 1126-2012-PA/TC⁴⁸ relata que a los estudiantes de una institución policial o militar se exige declaración de paternidad o maternidad, situación que genera discriminación porque dichas instituciones educativas imponen sanciones o consideran un demérito la condición de padre o madre de sus estudiantes. Ese comportamiento es sistemático y contrario a la Constitución. En el expediente n.º 00889-2017-PA/TC⁴⁹ se declara *estado de cosas inconstitucional* la ausencia de una efectiva vigencia del derecho a que el Estado se comunique oficialmente en lenguas originarias, en las zonas del país donde ellas son predominantes, tal como exigen la Constitución y otras normas. El expediente n.º 00799-2014-PA/TC⁵⁰ indica que la Oficina de Normalización Previsional muestra un comportamiento generalizado y reiterado al desconocer precedentes, errores en calificación de ONP, falta de reconocimiento de aportes realizados, entre otros; situación que origina un

45 Tribunal Constitucional, expediente n.º 3149-2004-AC/TC.

46 Tribunal Constitucional, expediente n.º 6626-2006-PA/TC.

47 Tribunal Constitucional, expediente n.º 05561-2007-PA/TC.

48 Tribunal Constitucional, expediente n.º 1126-2012-PA/TC.

49 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00889-2017-PA/TC.

50 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00799-2014-PA/TC.

estado de cosas inconstitucional, exhorta al Congreso de la República y al Poder Ejecutivo a emprender la reestructuración integral de dicha entidad.

En el expediente n.º 00617-2017-PA/TC⁵¹ se declara *estado de cosas inconstitucional* el tratamiento legislativo desigual entre varones y mujeres sobre los requisitos para obtener la pensión de viudez. El artículo 53 del Decreto Ley 19990 exige que el viudo para acceder a la pensión de viudez acredite la dependencia económica de la causante, pero no exige la misma condición a la mujer. Tal situación afecta a los viudos, debido a que no existe trato igual entre viudos y viudas. En el expediente n.º 01722-2011-PA/TC⁵² el TC declaró *estado de cosas inconstitucional* porque no se ejecutó una sentencia por más de doce años, que vulneró derechos como la tutela judicial efectiva, el plazo razonable, el trabajo, otros; además, se incumplió con una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y ordena expedición de nueva sentencia. En el expediente n.º 05436-2014-PHC/TC⁵³ la declaratoria del *estado de cosas inconstitucional* respondió al permanente y crítico hacinamiento de establecimientos penitenciarios por severas deficiencias en la capacidad de albergue, calidad infraestructura e instalaciones sanitarias, de salud, de seguridad, entre otros servicios básicos. Estos aspectos vulneran derechos como la libertad y otros de las personas privadas de libertad.

En la decisión recaída en el expediente n.º 00017-2008-AI/TC⁵⁴ el TC declaró *estado de cosas inconstitucional* el sistema educativo universitario con la finalidad de garantizar la adecuada protección del derecho fundamental a la educación y reformar el sistema educativo; además, se enfocó en asegurar la calidad en la educación superior. En el expediente n.º 03426-2008-HC/TC⁵⁵ se declara *estado de cosas inconstitucional* por 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. Ello a falta de una política de tratamiento y rehabilitación de la salud mental de personas que se encuentran sujetas a medidas de seguridad de internación por padecer de una enfermedad mental. En el expediente n.º 02744 2015-PA/TC⁵⁶ se denuncia la indiferencia del Estado frente a la protección jurídica a los migrantes, que resulta lesiva de su derecho al debido procedimiento, ya que falta una norma legal o reglamentaria que regule un procedimiento unificado, claro y específico, donde se precisen las garantías formales y materiales de los migrantes sujetos a un procedimiento

51 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00617-2017-PA/TC.

52 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01722-2011-PA/TC.

53 Tribunal Constitucional, expediente n.º 05436-2014-PHC/TC.

54 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00017-2008-AI/TC.

55 Tribunal Constitucional, expediente n.º 03426-2008-HC/TC.

56 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02744 2015-PA/TC.

migratorio sancionador, situación que genera una vulneración masiva de derechos que es declara como *estado de cosas inconstitucional*.

En el expediente n.º 0009-2015-PI/TC⁵⁷ se declaró inconstitucional el tratamiento legislativo desigual e injustificado ante la prohibición de doble percepción de ingresos para los pensionistas del Estado, ordenándose al Poder Legislativo adopte las medidas adecuadas para corregir dicho estado en el plazo de un año (tratamiento desigual e injusto que se brinda en los diversos regímenes pensionarios a los pensionistas que vuelven a trabajar). En el expediente n.º 04539-2012-PA/TC⁵⁸ se declara *estado de cosas inconstitucional* porque de forma reiterativa y sistemática (por la vía de los hechos y por eventual amenaza) se viene negando derechos a trabajadores de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) al privarse el goce del descanso físico en día feriado no laborable y el pago de la sobretasa por laborar en un día feriado nacional no laborable (interpretación inconstitucional y omisión de pago de la sobretasa en días feriados nacionales). En el expediente n.º 00853-2015-PA/TC⁵⁹ se declara *estado de cosas inconstitucional* porque no se asegura la disponibilidad y accesibilidad a la educación de personas de extrema pobreza del ámbito rural (en zonas rurales no se puede asegurar el acceso a la educación), además, ordena la implementación de un plan de acción al Ministerio de Educación.

TABLA 1. LAS SENTENCIAS DEL TC QUE DECLARAN
ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL SIGUIENDO LA JURISPRUDENCIA DE LA CC

Expediente	Descripción
Exp. n.º 2579-2003-HD/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado debido a la negativa del Consejo Nacional de la Magistratura de entregar información solicitada por la demandante, vulnerando el acceso a la información pública.
Exp. n.º 3149-2004-AC/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado debido al incumplimiento sistemático del Estado en el abono de subsidios por luto y sepelio al personal docente, violando derechos reconocidos en normas legales.
Exp. n.º 6626-2006-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la falta de contrapartida en la Administración Tributaria en relación con las cargas fiscales impuestas al ciudadano.
Exp. n.º 05561-2007-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la contratación de estudios de abogados por parte de la Oficina de Normalización Previsional para evitar cumplir con las obligaciones hacia los pensionistas.
Exp. n.º 1126-2012-PA/TC	Declaración de discriminación sistemática contra estudiantes de instituto policial o militar debido a la exigencia de declaración de paternidad o maternidad.

57 Tribunal Constitucional, expediente n.º 0009-2015-PI/TC.

58 Tribunal Constitucional, expediente n.º 04539-2012-PA/TC.

59 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00853-2015-PA/TC.

Exp, n.º 00889-2017-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la ausencia de comunicación oficial del Estado en lenguas originarias en zonas del país donde son predominantes.
Exp, n.º 00799-2014-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado debido al comportamiento generalizado y reiterado de la Oficina de Normalización Previsional al desconocer precedentes y cometer errores en la calificación de casos de pensionistas.
Exp, n.º 00617-2017-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por el tratamiento legislativo desigual entre varones y mujeres en los requisitos para obtener la pensión de viudez.
Exp, n.º 01722-2011-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado debido a la falta de ejecución de una sentencia por más de doce años y el incumplimiento de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
Exp, n.º 05436-2014-PHC/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por el hacinamiento crítico y deficiencias en los establecimientos penitenciarios, vulnerando derechos de las personas privadas de libertad.
Exp, n.º 00017-2008-AI/TC	Declaración de estado de cosas inconstitucional en el sistema educativo universitario para garantizar el derecho a la educación y asegurar la calidad en la educación superior.
Exp, n.º 03426-2008-HC/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la falta de una política de tratamiento y rehabilitación de la salud mental de personas sujetas a medidas de seguridad de internación por enfermedad mental.
Exp, n.º 02744-2015-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la falta de protección jurídica a los migrantes y la ausencia de un procedimiento migratorio sancionador claro y específico.
Exp, n.º 0009-2015-PI/TC	Declaración de inconstitucionalidad en el tratamiento legislativo desigual e injustificado de la prohibición de doble percepción de ingresos para pensionistas del Estado.
Exp, n.º 04539-2012-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la interpretación inconstitucional y falta de pago de sobretasa en días feriados nacionales a trabajadores de la SUNAT.
Exp, n.º 00853-2015-PA/TC	Estado de cosas inconstitucional declarado por la falta de disponibilidad y accesibilidad a la educación en zonas rurales para personas de extrema pobreza.

fuelle: elaboración propia.

En las sentencias examinadas, el TC utiliza la técnica del *estado de cosas inconstitucional* desarrollado por la CC, con la intención brindar una solución a la vulneración sistemática de derechos, además, ordena la implementación de medidas concretas y urgentes por el Estado. Esto demuestra que el uso de la jurisprudencia comparada se orienta hacia el desarrollo y robustecimiento de derechos. Mediante la remisión a la jurisprudencia extranjera se consigue implementar nuevas herramientas para tutelar derechos, además, el uso de dicho instrumento no se ha reducido a una simple cita o referencia, sino que apuesta por crear una “comunidad de reglas, principios y valores” en la defensa

de los derechos⁶⁰. De ahí que la figura del *estado de cosas inconstitucional* sea una estrategia cada vez más empleada en la tutela de derechos⁶¹. Con todo lo anotado hasta el momento, advertimos que emplear jurisprudencia extranjera significa buscar una solución adecuada que fue implementado en otra latitud. Es no es todo, además, representa avance respecto a la optimización de estrategias para la tutela de derechos.

2.2. EMPLEO INCIDENTAL DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CC: FUNDAMENTACIÓN Y REFUERZO EN LA PROTECCIÓN DE DERECHOS

Este apartado detalla el uso incidental de sentencias de la CC por el TC, es decir, que no son vinculantes. El TC usa la jurisprudencia de la CC para fortalecer el argumento o ilustrar sobre un tema, empero no queda reflejada en el sentido del fallo. En esa perspectiva, el TC, en el expediente n.º 02970-2019-PHC/TC⁶², cita las sentencias C-152-94 y C-519-2019, donde se reconoce que los padres escogen el orden de apellidos de los hijos. En otra sentencia, según el expediente n.º 03644-2017-AA/TC⁶³, se menciona los requisitos de una norma interpretativa, siguiendo la sentencia C-245/02. En el expediente n.º 00677-2016-PA/TC⁶⁴ afirma que la maternidad impide despedir o terminar el contrato justificado en embarazo o lactancia, además, sostiene que le asiste los derechos de servicios médicos y hospitalarios, licencia remunerada para la lactancia del recién nacido y estabilidad laboral reforzada, se apoya en las sentencias T-070/13, T-138/15 y T-222/17. Este criterio es repetido en otras sentencias, como los expedientes 04282-2014-PA/TC⁶⁵, 03798-2019-PA/TC, 03112-2015-PA/TC y 01272-2017-PA/TC.

En el expediente n.º 00090-2004-AA⁶⁶ el TC considera que toda atribución discrecional requiere un ejercicio proporcionado y racional, según la sentencia C-175/93. El expediente n.º 01543-2019-PHC/TC⁶⁷ menciona que el uso de concepto peyorativos genera discriminación y marginación sutil hacia personas con discapacidad, conforme a la sentencia C-458/15. El expediente n.º 00022-2018-AI/TC⁶⁸ analiza la corrida de toros y pelea de gallos; al respecto,

60 Aragón, M. El futuro de la justicia constitucional, cit., 31.

61 Tenorio, P. El derecho comparado como argumento de las decisiones del tribunal constitucional español. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 108, 2016, 275-305.

62 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02970-2019-PHC/TC.

63 Tribunal Constitucional, expediente n.º 03644-2017-AA/TC.

64 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00677-2016-PA/TC.

65 Tribunal Constitucional, expediente n.º 04282-2014-PA/TC, expediente n.º 03798-2019-PA/TC, expediente n.º 03112-2015-PA/TC y N.º 01272-2017-PA/TC.

66 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00090-2004-AA.

67 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01543-2019-PHC/TC.

68 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00022-2018-AI/TC.

se especifica que es un trato cruel y que existe protección de animales, de acuerdo con la sentencia C-041 y C-1192/05. El expediente n.º 2945-2003-AA/TC⁶⁹ se remite a la protección del derecho a la salud, según T-499. El expediente n.º 00001-2009-PI/TC⁷⁰ desarrolla sobre fiscales penales militares (sentencia C-361/01) y justicia militar penal como excepción (sentencia C-676/01). El expediente n.º 0025-2013-PI/TC⁷¹, se refiere a la irrenunciabilidad de derechos, conforme la sentencia T-592/2009. El expediente n.º 00009-2014-PI/TC⁷² habla sobre derecho a la intimidad e información privada (sentencia T-729/00). En el expediente n.º 02135-2012-AA/TC y expediente n.º 04759-2013-PHC/TC⁷³ se menciona sobre la potestad de declaración de nulidad de sentencias de la CC y que se aplica en el TC. El expediente n.º 03631-2015-PA/TC⁷⁴ aborda el reconocimiento de derechos de personas jurídicas, según las sentencias T-463/1992 y C-360/1996. Y en el expediente n.º 01665-2014PH/TC⁷⁵ se especifica que tienen trato preferente infantes que participen en procesos judiciales, su testimonio debe ser tomado en cuenta como prueba con especial relevancia, conforme a la sentencia T-078 de 2010 y T-554/03.

En el expediente n.º 00022-2011-PI/TC⁷⁶ se menciona que las conductas punibles con origen en el fuero común sean ventiladas en la jurisdicción militar (sentencia C-878/00). El expediente n.º 07717-2013-PHC/TC⁷⁷ aborda el libre desarrollo de la personalidad (sentencia C-221/94). El expediente n.º 08439-2013-PHC/TC⁷⁸ se refiere a la valoración de prueba en niños que sufren violencia sexual (sentencias T-078 de 2010 y T-554/03). El expediente n.º 00007-2014-PA/TC⁷⁹ aborda laicidad del Estado, según la sentencia C-152/03. El expediente n.º 03079-2014-PA/TC⁸⁰ indica que personajes públicos están expuestos a la crítica (sentencia T-546/16). El expediente n.º 05903-2014-PA/TC⁸¹ se refiere a la publicación de lista de morosos y sus efectos (sentencia T-630/1997). El expediente n.º 00861-2013-PHC/TC⁸² indica que existe derecho a controvertir el primer fallo condenatorio dictado en un proceso penal (sentencia C-792/2014). El expediente n.º 05121-2015-PA/TC⁸³ aborda

69 Tribunal Constitucional, expediente n.º 2945-2003-AA/TC.

70 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00001-2009-PI/TC.

71 Tribunal Constitucional, Exp. 0025-2013-PI/TC.

72 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00009-2014-PI/TC.

73 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02135-2012-AA/TC.

74 Tribunal Constitucional, expediente n.º 03631-2015-PA/TC.

75 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01665-2014PH/TC.

76 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00022-2011-PI/TC.

77 Tribunal Constitucional, expediente n.º 07717-2013-PHC/TC

78 Tribunal Constitucional, expediente n.º 08439-2013-PHC/TC.

79 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00007-2014-PA/TC.

80 Tribunal Constitucional, expediente n.º 03079-2014-PA/TC.

81 Tribunal Constitucional, expediente n.º 05903-2014-PA/TC.

82 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00861-2013-PHC/TC.

83 Tribunal Constitucional, expediente n.º 05121-2015-PA/TC.

la perspectiva o enfoque de género (sentencias T-145/17 y T-012/16). El expediente n.º 05157-2014-PA/TC⁸⁴ hace referencia al acceso al crédito para la adquisición de viviendas (sentencia T-328/14). El expediente n.º 02834 2013-PHC/TC⁸⁵ indica que medios de identificación personal no son estáticos, sino dinámicos, según la sentencia T-1000/12. El expediente n.º 06040-2015-PA/TC⁸⁶ aborda la interpretación evolutiva (sentencia C-577/11) y la preferencia e identidad sexual como parte del derecho al libre desarrollo de la personalidad (sentencia T-009-15).

El expediente n.º 04082-2012-PA/TC⁸⁷ se remite a la sentencia 214/16 sobre deliberaciones y acuerdos públicos. El expediente n.º 06568-2015-PA/TC⁸⁸ cita la sentencia T-156-05 sobre el derecho a la educación y deberes del estudiante. El expediente n.º 05291-2016-PA/TC⁸⁹ se refiere al uso de la carga de la prueba dinámica (sentencia C-086/16). El expediente n.º 02244-2014-PA/TC⁹⁰ es relativo a la prohibición de usar la expresión discapacitado porque invisibiliza a la persona (sentencia C-458/15). El expediente n.º 01780-2015-HC/TC⁹¹ acude a la sentencia C-742/12 sobre protesta pacífica y protección constitucional. El expediente n.º 07392-2013-HC/TC⁹² se apoya en la sentencia T-035/97 respecto al libre desarrollo de la personalidad y tenencia de animales domésticos. El expediente n.º 01413-2017-PA/TC⁹³, conforme a la sentencia T-034/13, indica que la tenencia de mascotas es parte del desarrollo de vínculos afectivos y emocionales. El expediente n.º 01204-2017-PA/TC⁹⁴ hace referencia a la familia ensamblada (sentencia T-292/16). El expediente n.º 04729-2015-PHC/TC⁹⁵ indica que se reconocen derechos a las trabajadoras sexuales (sentencia T-073/17). El expediente n.º 03601-2014-PA/TC⁹⁶ señala que la separación de las mujeres embarazadas de sus centros de trabajo es injustificada, ya que cuentan con garantía de permanencia (sentencia T-222/17). El expediente n.º 02089-2014-PA/TC⁹⁷ se refiere a la promoción e inserción laboral de personas con discapacidad (sentencia T-047/1995).

84 Tribunal Constitucional, expediente n.º 05157-2014-PA/TC.

85 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02834-2013-PHC/TC.

86 Tribunal Constitucional, expediente n.º 06040-2015-PA/TC.

87 Tribunal Constitucional, expediente n.º 04082-2012-PA/TC.

88 Tribunal Constitucional, expediente n.º 06568-2015-PA/TC.

89 Tribunal Constitucional, expediente n.º 05291-2016-PA/TC.

90 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02244-2014-PA/TC.

91 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01780-2015-HC/TC.

92 Tribunal Constitucional, expediente n.º 07392-2013-HC/TC.

93 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01413-2017-PA/TC.

94 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01204-2017-PA/TC.

95 Tribunal Constitucional, expediente n.º 04729-2015-PHC/TC.

96 Tribunal Constitucional, expediente n.º 03601-2014-PA/TC.

97 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02089-2014-PA/TC.

El expediente n.º 04417-2016-HC/TC⁹⁸ indica los elementos de distinción entre jurisdicción consuetudinaria y jurisdicción ordinaria, según la sentencia T-552/03; además, la justicia originaria no puede considerar sanciones válidas la pena de muerte, la esclavitud, etc., conforme a la sentencia T-349/96. El expediente n.º 00012-2019-PI/TC⁹⁹ y el expediente n.º 03610-2008-AA abordan la constitución ecológica y sus dimensiones, según la sentencia T-760/07. El expediente n.º 02435-2013-PA/TC¹⁰⁰, conforme a la sentencia C-152/2003, reconoce el Estado laico. El expediente n.º 00032-2010-PI/TC¹⁰¹ menciona los alcances del paternalismo conforme a la sentencia C-309/1997, así como el libre desarrollo de la personalidad y consumo de tabaco, según las sentencias T-594/93 y T-124/98. Finalmente, el expediente n.º 01462-2015-PA/TC¹⁰² se refiere a la libertad religiosa, específicamente, neutralidad religiosa y principio de laicidad que rige en el Estado constitucional, indicando que no se puede imponer una visión del mundo, según las sentencias C-766/2010, T-622/2016.

En estos casos la remisión o cita de las decisiones de la CC es incidental, es decir, ilustran y ayudan a comprender mejor sobre diversos asuntos jurídicos; sin embargo, no determina el sentido de la decisión adoptada por el TC, por ende, tampoco se explicita en la parte decisoria, tal como ocurre con el *estado de cosas inconstitucional*. La cita de la jurisprudencia de su par colombiano, más que todo, esclarece un asunto particular. A partir de allí podemos inferir que la remisión a la jurisprudencia de la CC se efectúa únicamente con la finalidad de esclarecer las figuras o las categorías invocadas. En tal caso, no desempeña un papel determinante capaz de condicionar el resultado del fallo.

2.3. EL USO DE JURISPRUDENCIA EXTRANJERA PARA ADECUADA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS

El derecho comparado enriquece la praxis jurídica en cuanto a la interpretación y comprensión de una determinada institución, principio o derecho. Eso motiva el diálogo entre tribunales nacionales e internacionales. No termina allí: además, es “un canal necesario y positivo para la circulación de ideas y desarrollos que facilitan la reafirmación de los derechos y la construcción de la democracia”¹⁰³. Tal situación abre el ordenamiento jurídico para construir un sistema jurídico que refuerce puntos comunes del constitucionalismo¹⁰⁴. Encontramos en el interior

98 Tribunal Constitucional, expediente n.º 04417-2016-HC/TC

99 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00012-2019-PI/TC.

100 Tribunal Constitucional, expediente n.º 02435-2013-PA/TC.

101 Tribunal Constitucional, expediente n.º 00032-2010-PI/TC.

102 Tribunal Constitucional, expediente n.º 01462-2015-PA/TC.

103 Collazos, M. ¿Por qué comparar? Propósitos y desafíos del derecho constitucional comparado en el siglo XXI. *Precedente. Revista Jurídica*, n.º 18, 2021, 34.

104 Guerrero, E. Análisis de clústers jurisprudenciales en el área andina: acercamiento mixto al *ius constitutionale commune*. *Foro, Revista de Derecho*, n.º 36, 2021, 179 y 180.

de los “Estados constitucionales, por un lado, la jurisprudencia de los tribunales internacionales de derechos humanos y, por otro, la circulación de precedentes de distintos tribunales constitucionales”¹⁰⁵. Esto afianza el que los jueces constitucionales hagan uso de jurisprudencia comparada, con los siguientes propósitos: (1) generación de un “estándar mínimo interpretativo”¹⁰⁶ y (2) debilitamiento de la soberanía judicial. Los tribunales interactúan con sus pares, especialmente, sobre contenidos comunes del constitucionalismo, por ejemplo, los derechos, los principios, la defensa de la democracia, entre otros. Los jueces constitucionales al interpretar la Constitución no se limitan a la experiencia jurídica nacional, sino que usa recursos como sentencias y doctrina extranjera.

En el constitucionalismo contemporáneo, el Estado y la sociedad se comprometen a defender a la persona humana y su dignidad. En esa medida, los jueces constitucionales emplean criterios argumentativos domésticos y comparados que refuercen esa idea. El derecho comparado, incluso, es un método de interpretación de carácter complementario a los cuatro métodos principales: literal, histórico, sistemático y teleológico¹⁰⁷. De ahí que el uso de la jurisprudencia extranjera responde a la idea de proteger los derechos fundamentales y entender mejor las disposiciones constitucionales que se presentan en un lenguaje general y abstracto¹⁰⁸, pues no tienen un significado claro y “necesita una interpretación adicional de la norma para el caso concreto”¹⁰⁹. Cuando se usa la jurisprudencia de otras cortes, habitualmente se “invoca principios y valores compartidos a nivel supranacional o global”¹¹⁰, cuya intención es mejorar su labor interpretativa, porque las sentencias extranjeras, en el fondo, ayudan a comprender y mejorar la práctica jurídica doméstica. De tal modo que la jurisprudencia comparada contribuye a interpretar, integrar y complementar el ordenamiento jurídico¹¹¹ que permite la presencia de una comunidad o en torno de intérpretes de derechos y la Constitución¹¹².

105 Aguiló, J. *En defensa del Estado constitucional de Derecho*. Lima: Palestra Editores, 2021, 83.

106 Silvero, J. El diálogo judicial en América Latina. Bases para un *ius constitutionale commune*. Ponencia presentada en el Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional Transnacional. IX Encuentro Iberoamericano y VI Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. Hermosillo, Sonora, México, 2014, 21.

107 Häberle, P. Métodos y principios de interpretación constitucional. Un catálogo de problemas. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, n.º 13, 2010, 394.

108 Brink, D. Interpretación jurídica, objetividad y moral. Leiter, B. (editor). *Objetividad en el derecho y la moral*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2017, 88.

109 Feteris, E. *Fundamentos de la argumentación jurídica. Revisión de las teorías sobre la justificación de las decisiones judiciales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007, 29.

110 Taruffo, M. Las funciones de las cortes supremas. Aspectos generales. En Taruffo, M., Marinoni, L. y Mitidiero, D. (coords.). *La misión de los tribunales supremos*. Madrid: Marcial Pons, 2016, 249.

111 Schiele, C. La jurisprudencia como fuente del derecho: el papel de la jurisprudencia. *Ars boni et aequi*, 4, 2008, 198

3. CAMINO HACIA EL DIÁLOGO ENTRE CC Y TC

El diálogo entre tribunales tiene lugar en el marco del constitucionalismo cosmopolita que promueve la defensa de los derechos, la democracia y el Estado de derecho¹¹³. También contribuye a ese propósito el Estado constitucional contemporáneo, que “se caracteriza por su apertura hacia el exterior y recepción de los estándares y principios del derecho internacional, debido a las obligaciones derivadas de un tratado o de la costumbre internacional”¹¹⁴. Esto responde, además, a que las cartas constitucionales de la mitad del siglo xx y del siglo xxi ponen a disposición de los jueces instrumentos más amplios para proteger la Constitución y los derechos. Una muestra de ello es la proliferación de la jurisprudencia de tribunales nacionales e internacionales¹¹⁵, que aproxima y recorta las fronteras jurídicas, lo cual da como resultado “la progresiva sustitución del constitucionalismo provinciano o parroquial por el transconstitucionalismo”¹¹⁶, donde los jueces cuentan con nuevos parámetros de interacción provenientes, principalmente, de la experiencia o escenario internacional. De ahí que exista una tendencia a producir una red de interpretación de derechos conforme con los instrumentos internacionales y el derecho interno¹¹⁷.

Entendemos que en el diálogo judicial todos los tribunales contribuyen, desde su mejor luz, a la interpretación de las normas internacionales y domésticas. En esa medida, la cooperación e interacción entre diversas instancias judiciales, en los ámbitos nacional e internacional, produce una jurisprudencia que fortalece la protección de los derechos, ya que se usan criterios o estándares de interpretación internacionales¹¹⁸. También amplía

112 Dulitzky, A. An Inter-American Constitutional Court? The Invention of the Conventionality Control by the Inter-American Court of Human Rights. *Texas International Law Journal*, vol. 50, n.º 1, 2015, 93.

113 Núñez, C. Constitucionalismo cosmopolita. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n.º 18, 2020, 229.

114 Landa, C. ¿Diálogo entre la justicia constitucional y la jurisdicción internacional? Entre la incorporación y la manipulación de los estándares de derecho internacional de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico peruano. En López, L. y Saiz, A. (directores). *Los sistemas interamericano y europeo de protección de los derechos humanos. Una introducción desde la perspectiva del diálogo entre tribunales*. Lima: Palestra Editores, 2017, 187 y 189.

115 Fioravanti, M. *Constitucionalismo. Experiencias históricas y tendencias actuales*. Madrid: Trotta, 2014, 150.

116 Neves, M. Transconstitucionalismo, con especial referencia a la experiencia latinoamericana. En Bogdandy, A, Ferrer, E., y Morales, M. (coord.). *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un ius cosntitucionale commune en América Latina?* Tomo II. México, D.F.: UNAM y otros; 2010, 717-758.

117 Amaya, J. El diálogo interjurisdiccional entre tribunales extranjeros e internos como nueva construcción de las decisiones judiciales. *Lex. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política*, 12(14), 2014, 70.

118 Herrera, J. Judicial Dialogue and Transformative Constitutionalism in Latin America: The Case of Indigenous Peoples and Afro-descendants. *Revista Derecho del Estado*, n.º 43, 2019, 220.

el contenido jurídico o dimensión normativa-material de la Constitución¹¹⁹. Con lo cual, en cierta medida, se permite la evolución del derecho, pues al usar jurisprudencia de otra corte se alinean a determinadas orientaciones jurídicas¹²⁰, tal como puede ser la protección de los derechos. Esto nos lleva a reforzar la idea de que

[No es posible] que el día de hoy la jurisprudencia, tanto de Cortes internacionales o regionales, como de otros países del mundo libre, nos siga siendo ajena o aparezca apenas como un pequeño atolón en nuestras resoluciones [...] la esencia de los derechos fundamentales es universal; [por tanto], tenemos que integrarnos al coloquio jurisprudencial internacional y hacer de la comparación un método de interpretación constitucional. Lo que se ha avanzado en otros países es parte de un patrimonio de la humanidad que debemos aprovechar¹²¹.

En concreto, cuando analizamos las sentencias del TC donde emplea la jurisprudencia de su par colombiano, encontramos que el diálogo o interacción ocurre en torno a los derechos con mayor énfasis. Tal es el caso del uso de figuras como *estado de cosas inconstitucional*, que se proyecta como técnica orientada a proteger derechos de forma colectiva, previa constatación de la vulneración estructural o que afecte a varias personas. También en casos como el acceso a la información pública, trato desigual entre varones y mujeres, derecho de pensionistas, derecho fundamental a la educación, derecho a la educación de personas de extrema pobreza, protección reforzada de la maternidad (estabilidad laboral reforzada), derecho a la intimidad e información privada, libre desarrollo de la personalidad, entre otros, se ha empleado la jurisprudencia de la CC por el TC. Ese hecho denota la presencia de una especie de diálogo porque se usa fuentes extranjeras para brindar una solución o reforzar la argumentación en el marco de un caso.

También advertimos que existe una asimetría en cuanto al uso de la jurisprudencia, pues el TC cita más veces a la CC; en cambio, esta última lo hace de forma reducida. Lo que podría generar cierto riesgo de que exista únicamente un monólogo porque el TC cita a la CC, pero este último no lo hace, dando pie a que no se produzca “ninguna interrelación entre ambos tribunales”¹²². Tal escenario tiene una explicación porque el proceso de constitucionalización –hasta

119 García, L. De la “constitucionalización” a la “convencionalización” del ordenamiento jurídico. La contribución del *ius constitutionale commune*. *Derecho del Estado*, 36, 2016, 162.

120 Taruffo, M. Las funciones de las Cortes Supremas. Aspectos generales. Michele Taruffo, cit., 249.

121 Canale, D. Usos y teorías del derecho comparado en la argumentación judicial, cit., 4.

122 Nogueira, H. El uso del derecho y jurisprudencia constitucional extranjera y de tribunales internacionales no vinculantes por el Tribunal Constitucional chileno en el período 2006-2011. *Estudios Constitucionales*, vol. 11, n.º 1, 2013, 221-273; Mora, D. A. El constitucionalismo global: ¿oportunidad para un derecho internacional más unitario y coherente? *Revista Derecho del Estado*, n.º 45, 2019, 101-119.

ahora— es “más adjudicativo que deliberativo”¹²³. Empero, ¿esta situación nos debería preocupar?, ¿implica alguna sujeción o subordinación del TC peruano frente a la CC colombiana? La respuesta es no. Si bien la CC no cita en igual proporción al TC, eso no implica que el TC actúe subordinado, ya que podría desmarcarse de la postura de la CC o emplear un criterio distinto¹²⁴. Aquí la tarea del juez constitucional consiste en explicar el motivo por el que usa la decisión de la CC¹²⁵. Además, recordemos que la jurisprudencia emanada por otras cortes (extranjeras) no son “manantiales del derecho constitucional”¹²⁶, al final, las cortes nacionales deciden usarla o rechazarla.

En relación con la citación que hace la CC de las sentencias del TC son pocas. A continuación enumeramos las sentencias de la CC que citan al TC: sentencia C-258/13¹²⁷, en la que menciona una sentencia del TC respecto al sistema pensionario peruano y la aplicación del principio de progresividad en dicha materia; sentencia C-388/16¹²⁸, que consideró la operatividad del principio de confiscatoriedad y, sobre todo, la aplicación de la conservación de la intangibilidad del capital; auto 107/19¹²⁹ y sentencia SU020/22¹³⁰, que abordan el uso del *amicus curiae* en la experiencia peruana en el ámbito de la justicia constitucional; sentencia C-181/16¹³¹, en la que se remite a la justicia constitucional peruana para explicar sobre la reincidencia en el ordenamiento jurídico peruano (no desconoce el principio del *non bis in idem*); y, finalmente, sentencia T-740/11¹³², que rescata el reconocimiento brindado al agua como derecho humano por el TC, por ende, la CC desarrolla alcances sobre el agua como derecho fundamental. Con estas sentencias advertimos que la CC muestra interés por el derecho comparado, en concreto hace referencia a las sentencias del TC para complementar y reforzar la argumentación efectuada al resolver un caso concreto. No obstante, todavía queda pendiente efectuar un diálogo judicial comprometido y estratégico que haga circular las ideas comunes del constitucionalismo, en específico, emplear las categorías de-

123 Peters, A. Los méritos del constitucionalismo global. *Revista Derecho del Estado*, n.º 40, 2017, 15.

124 Aguilar, G. Justicia constitucional, rol del juez y diálogo jurisdiccional: el caso de Chile, cit., 10.

125 Silvero, J. El diálogo judicial en América Latina. Bases para un *ius constitutionale commune*. Ponencia presentada en el Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional Transnacional. IX Encuentro Iberoamericano y VI Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. Hermosillo, Sonora, México, 2014, 21.

126 Zagrebelsky, G. El juez constitucional en el siglo XXI. Ferrer, E. y Molina, C. (coords.). *El juez constitucional en el siglo XXI*, tomo I. México: UNAM, III, 19.

127 Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-258/13.

128 Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-388/16.

129 Corte Constitucional de Colombia, auto 107/19.

130 Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU020/22.

131 Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-181/16.

132 Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-740/11.

sarrolladas por el TC. Con lo cual, el diálogo judicial podría convertirse en una herramienta capaz de fortalecer los valores comunes.

TABLA 2. LAS SENTENCIAS DE LA CC QUE EMPLEAN LAS DECISIONES DEL TC

Sentencia	Descripción
C-258/13	Menciona una sentencia del TC sobre el sistema pensionario peruano y la aplicación del principio de progresividad en esa materia.
C-388/16	Considera la operatividad del principio de confiscatoriedad y la aplicación de la conservación de la intangibilidad del capital.
Auto 107/19	Aborda el uso del <i>amicus curiae</i> en la experiencia peruana a nivel de la justicia constitucional.
Sentencia SU020/22	También trata sobre el uso del <i>amicus curiae</i> en la experiencia peruana a nivel de la justicia constitucional.
C-181/16	Se remite al TC para explicar la reincidencia en el ordenamiento jurídico peruano y no desconocer el principio del <i>non bis in idem</i> .
T-740/11	Rescata el reconocimiento brindado al agua como derecho humano por el TC, y desarrolla alcances sobre el agua como derecho fundamental.

Fuente: Elaboración propia.

A pesar de que la citación sea mínima de la CC respecto del TC, podemos concluir que, en todo caso, se efectúa un diálogo débil entre ambos tribunales. Se genera una aproximación jurisprudencial en dos contextos: (1) el TC emplea figuras (estado de cosas inconstitucional) y ciertos criterios jurisprudenciales (alcances sobre justicia indígena, libre desarrollo de la personalidad, protección reforzada de mujeres embarazadas, entre otros) de la CC que denotan un vocación fuerte por crear espacios de conversación jurisprudencial, en cambio, (2) la evaluación de la jurisprudencia de la CC denota escaso empleo de las decisiones del TC, por consiguiente, deducimos que las condiciones para el diálogo todavía son débiles y, en todo caso, en proceso de construcción. En términos generales, advertimos que el TC acude con mayor frecuencia a las decisiones de la CC, en cambio, la CC pocas veces empleó las decisiones de su par peruano. Empero, pese a todo ello, queda claro que

[E]n un mundo cada vez más globalizado e interdependiente, en el que los Estados tejen complejas relaciones internacionales a nivel regional y global, los ordenamientos regionales, estatales y el Derecho internacional no pueden verse como una suerte de compartimentos estancos y quienes los interpretan, esencialmente los jueces, no pueden abstraerse de esa realidad. En ese complejo contexto y ante la ausencia de una autoridad legal global, el diálogo judicial aparece como única vía para resolver eventuales conflictos entre distintos ordenamientos¹³³.

133 Díaz, M. Diálogo judicial, cit., 297.

CONCLUSIONES

El diálogo judicial es una práctica común que forma parte de los tribunales internacionales y nacionales. Estos son encargados de proteger los derechos, los valores relativos a la igualdad, la libertad y la dignidad¹³⁴ que son el soporte del constitucionalismo contemporáneo¹³⁵. Esto conlleva a hablar de un “patrimonio común de contenidos fundamentales”¹³⁶ o “mínimo común denominador constitucional” plasmada en múltiples sistemas constitucionales. Y de allí, además, subyace un “estándar mínimo internacional de derechos fundamentales que se desprenda de una visión caleidoscópica de la dignidad humana y que abra las puertas a la implementación de un espacio constitucional común”¹³⁷. Ante ese escenario, resulta “cada vez más complicado hablar de fronteras entre lo nacional-constitucional y lo internacional”¹³⁸, al existir una especie de integración por la presencia de elementos comunes en el desarrollo constitucional nacional, a su vez, genera interacción, circulación, recepción e incorporación de diversos contenidos provenientes del derecho internacional vinculados con la democracia y los derechos humanos¹³⁹. Este escenario, naturalmente, predispone al diálogo a las cortes¹⁴⁰ para dinamizar el sistema jurídico, permitir su evolución y adaptarla a diversos entornos de la realidad¹⁴¹.

El TC usa las sentencias de la CC en múltiples oportunidades. En algunos casos, de forma vinculante y, en otros, de manera incidental. Esto obedece al surgimiento de diálogo entre el TC y CC, específicamente, en el campo de la protección de los derechos; a su vez, denota una práctica jurisprudencial novedosa. Así, el TC, en las sentencias examinadas, acude a las decisiones de la CC para declarar *estado de cosas inconstitucional* y lo hace de forma vinculante; además, busca argumentos de la CC en asuntos como acceso a

134 Atienza, M. *Una apología del derecho y otros ensayos*. Madrid: Trotta, 2020, 27.

135 Existen posiciones críticas frente a esta perspectiva, pues considerar esos valores no son los únicos y esenciales de una comunidad política, sino que pueden existir otros contenidos, Pegoraro, L. Imposición cultural, la búsqueda de denominadores comunes y la “misión comparatista” de las revistas de derecho constitucional. *Revista del centro de estudios constitucionales*, vol. 6, n.º 11, 2020.

136 Zagrebelsky, G. y Marcenó, V. *Justicia constitucional*, vol. 1. *Historia, principios e interpretaciones*. Puno: Zela, 2019, 109.

137 Lucero, J. El juez multinivel y la transversalidad de garantías. Un acercamiento a los escenarios fácticos en América y Europa. *Opinión Jurídica*, vol. 20, n.º 41, 2021.

138 Molina, M. De sentencias, constituciones, tribunales, tratados y discurso académico en el devenir constitucional latinoamericano contemporáneo: una mirada desde el *ius constitutionale commune*. *UNA Revista de Derecho*, vol. 6, n.º 1, 2021, 62.

139 Molina, M. De sentencias, constituciones, tribunales, tratados y discurso académico en el devenir constitucional latinoamericano contemporáneo: una mirada desde el *ius constitutionale commune*, cit., 62.

140 Lucero, J. El juez multinivel y la transversalidad de garantías. Un acercamiento a los escenarios fácticos en América y Europa, cit., 91.

141 Núñez, C. *Una aproximación conceptual al principio pro persona desde la interpretación y argumentación jurídica*. Universidad Carlos III de Madrid, 2017, 43.

la información pública, trato desigual entre varones y mujeres, derecho de pensionistas, derecho fundamental a la educación, derecho a la educación de personas de extrema pobreza, protección reforzada de la maternidad (estabilidad laboral reforzada), tutela del medio ambiente, derecho a la intimidad e información privada, libre desarrollo de la personalidad, entre otros. En este caso, el empleo de la jurisprudencia de la CC es incidental o no-vinculante. Con lo explicado apreciamos que el diálogo entre el TC y la CC tiene como puerta de ingreso a los derechos¹⁴² y la búsqueda de su adecuada protección¹⁴³. A todo esto, como una cuestión adicional, cabe anotar que el TC usa con mayor frecuencia las decisiones de la CC, este último pocas veces utiliza las sentencias del TC.

REFERENCIAS

- Acosta, P. *Ius Commune* interamericano. Brevísimas notas sobre el concepto de diálogo. En Armin von Bogdandy, Mariela Morales y Eduardo Ferrer (coords.). *Ius constitutionale commune en América Latina. Textos básicos para su comprensión*. México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017, 371-384.
- Acosta, P. La protección de los derechos de las mujeres en la Constitución colombiana. *Revista Derecho del Estado*, (20), 2007, 49-60.
- Aguilar, G. Justicia constitucional, rol del juez y diálogo jurisdiccional: el caso de Chile. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 21, 2017, 1-36.
- Aguiló, J. *En defensa del Estado constitucional de Derecho*. Lima: Palestra Editores, 2021.
- Amaya, J. El diálogo interjurisdiccional entre tribunales extranjeros e internos como nueva construcción de las decisiones judiciales. *Lex. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política*, 12(14), 2014.
- Aragón, M. El futuro de la justicia constitucional. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 23(1), 2019, 11-41.
- Arango, R. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004.
- Arcaro, L., y Gerber, K. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Supremo Tribunal Federal: ¿el control de convencionalidad actúa conjuntamente al control de constitucionalidad? *Diálogo entre Cortes*. En Arcaro, L. y Mezzetti, L. (editores). Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2016, 109-144.

142 Acosta, P. *Ius commune* interamericano. Brevísimas notas sobre el concepto de diálogo. Armin von Bogdandy, Mariela Morales y Eduardo Ferrer (coordinadores). *Ius constitutionale commune en América Latina. Textos básicos para su comprensión*. México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017, 373.

143 Nash, C. y Núñez, C. Los usos del derecho internacional de los derechos humanos en la jurisprudencia de los tribunales superiores de Justicia en Chile. *Estudios Constitucionales*, vol. 15, n.º 1, 2017, 45.

- Atienza, M. *Una apología del derecho y otros ensayos*. Madrid: Trotta, 2020.
- Bagni, S. Las citas doctrinales en las sentencias de la Corte Constitucional de Ecuador, entre función creativa y diálogo inter-formantes. *Profesores y jueces: influjos de la doctrina en la jurisprudencia constitucional de Iberoamérica*. En Pegoraro, L. y Figueroa Mejía, G. (coords.). México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2016, 323-361.
- Botero, A. Breve historia de la idea del derecho nacional: la excepción se hizo regla. Fabra, J. (editor). *Las transformaciones del derecho en la globalización*. México: UNAM-III, 2020.
- Brink, D. Interpretación jurídica, objetividad y moral. Leiter, B. (editor). *Objetividad en el derecho y la moral*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2017.
- Calderón, M. y Yáñez Meza, D. La declaratoria de Estado de cosas inconstitucional: una figura entre la separación jurídica y el principio colaboración armónica del poder público. *Revista Gestión y Desarrollo Libre*, 2(4), 2017, 195-217.
- Canale, D. Usos y teorías del derecho comparado en la argumentación judicial. Bernal, C., Camarena, R. y Martínez, A. (coords.). *El precedente en la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2018.
- Celano, B. *Los derechos en el Estado constitucional*. Lima: Palestra Editores, 2019.
- Celemín, A. La influencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el proceso legislativo en Colombia. *Precedente. Revista Jurídica*, 11, 2017, 53-82.
- Cepeda, M. *Derecho constitucional jurisprudencial. Las grandes decisiones de la Corte Constitucional*. Bogotá: Legis, 2001.
- Collazos, M. ¿Por qué comparar? Propósitos y desafíos del derecho constitucional comparado en el siglo XXI. *Precedente. Revista Jurídica*, 18, 2021, 11-39.
- Díaz, M. Diálogo judicial. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* (9), 2015, 289-299.
- Dixon, R. Cómo comparar constitucionalmente. *Latin American Law Review*, n.º 3, 2019, 1-28.
- Dulitzky, A. An Inter-American Constitutional Court? The Invention of the Conventional-ity Control by the Inter-American Court of Human Rights. *Texas International Law Journal*, 50 (1), 2015, 45-93.
- Fabra, J. Introducción. Fabra, J. (editor). *Las transformaciones del derecho en la globalización*. México: UNAM-III, 2020.
- Ferrajoli, L. La crisis de la democracia en la era de la globalización. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 39, 2005.
- Feteris, E. *Fundamentos de la argumentación jurídica. Revisión de las teorías sobre la justificación de las decisiones judiciales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007.
- Fioravanti, M. *Constitucionalismo. Experiencias históricas y tendencias actuales*. Madrid: Trotta. 2014.

- García, L. *Constitucionalismo deliberativo. Estudio sobre el ideal deliberativo de la democracia y la dogmática constitucional del procedimiento parlamentario*. México: Universidad Nacional Autónoma de México e Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.
- García, L. De la “constitucionalización” a la “convencionalización” del ordenamiento jurídico. La contribución del *ius constitutionale commune*. *Derecho del Estado*, 36, 2016, 131-166.
- García, S. La ‘navegación americana’ de los derechos humanos: hacia un *Ius Commune*. En von Bogdandy, A, Morales Antoniazzi, M. y Ferrer Mac-Gregor, E. (coords.). *Ius constitutionale commune en América Latina. Texto básico para su comprensión*. Querétaro: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2017, 55-107.
- Guerrero, E. Análisis de clústers jurisprudenciales en el área andina: acercamiento mixto al *ius constitutionale commune*. *Foro, Revista de Derecho*, (36), 2021, 169-191.
- Häberle, P. Métodos y principios de interpretación constitucional. Un catálogo de problemas. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 13, 2010, 379-414.
- Herrera, J. Judicial Dialogue and Transformative Constitutionalism in Latin America: The Case of Indigenous Peoples and Afro-descendants. *Revista Derecho del Estado*, n.º 43, 2019, 220.
- Horbach, C. El derecho comparado en la jurisdicción constitucional brasileña. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 50(149), 2017, 581-612.
- Krasner, S. Globalización y soberanía. *Estado, soberanía y globalización*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana, 2010, 139-179.
- Landa, C. y Díaz, J. Proyecto «influjos de la doctrina en la jurisprudencia en el mundo. Proyecto de investigación para Iberoamérica: entre doctrina jurídica y jurisprudencia constitucional. Las citas doctrinales en Iberoamérica». Informe Perú: proyecto de citas doctrinales. *Pensamiento Constitucional*, 20(20), 2015.
- Landa, C. ¿Diálogo entre la justicia constitucional y la jurisdicción internacional? Entre la incorporación y la manipulación de los estándares de derecho internacional de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico peruano. En López, L. y Saiz, A. (directores). *Los sistemas interamericano y europeo de protección de los derechos humanos. Una introducción desde la perspectiva del diálogo entre tribunales*. Lima: Palestra Editores, 2017.
- Landau, D. *Derechos sociales y límites a la reforma constitucional: la influencia de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana en el derecho comparado*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- Laporta, F. Globalización e imperio de la ley. Algunas dudas westfalianas. *Anuario de la Facultad de Derecho. AFDUAM*, 9, 2005.
- León y et., al. El papel del juez en el Estado Constitucional de derecho. Andrea Aguilar y Yurley Hernández (editores). *La investigación jurídica: reconociendo acciones normativas relevantes*. Barranquilla: Ediciones Universidad Simón Bolívar, 2018, 142-155.

- Lucero, J. El juez multinivel y la transversalidad de garantías. Un acercamiento a los escenarios fácticos en América y Europa. *Opinión Jurídica*, 20(41), 2021, 71-99.
- Miranda, H. La utilización de la jurisprudencia constitucional extranjera por la sala constitucional. *Revista judicial*, 120, 2017, 257-284.
- Molina, C. El rol institucional de la Corte Constitucional. *Revista de Derecho*, 28, 2007, 213-242.
- Molina, M. De sentencias, constituciones, tribunales, tratados y discurso académico en el devenir constitucional latinoamericano contemporáneo: una mirada desde el *ius constitutionale commune*. *UNA Revista de Derecho*, 6(1), 2021, 35-68.
- Mora, D. A. El constitucionalismo global: ¿oportunidad para un derecho internacional más unitario y coherente? *Revista Derecho del Estado*, (45), 2019, 101-119.
- Nash, C. y Núñez, C. Los usos del derecho internacional de los derechos humanos en la jurisprudencia de los tribunales superiores de Justicia en Chile. *Estudios Constitucionales*, 15(1), 2017, 15-54.
- Neves, M. Transconstitucionalismo, con especial referencia a la experiencia latinoamericana. En Bogdandy, A, Ferrer Mac-Gregor, E y Morales, M (coord.). *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un ius cosntitucionale commune en América Latina?* Tomo II. México, D.F.: UNAM y otros; 2010, 717-758.
- Nogueira, H. El uso del derecho y jurisprudencia constitucional extranjera y de tribunales internacionales no vinculantes por el Tribunal Constitucional chileno en el período 2006-2011. *Estudios Constitucionales*, 11(1), 2013, 221-273.
- Núñez, C. Constitucionalismo cosmopolita. *Eunomía. Revista en cultura de la Legalidad*, (18), 2020, 214-238.
- Núñez, C. *Una aproximación conceptual al principio pro persona desde la interpretación y argumentación jurídica*. Universidad Carlos III de Madrid, 2017.
- Pazo, O. Control de constitucionalidad y de convencionalidad: dilemas a propósito del denominado “diálogo” entre las cortes de justicia. *Revista de Derecho Público*, (93), 2020, 85-107.
- Pegoraro, L. & Figueroa Mejía, G. Las citas doctrinales en las sentencias de los tribunales constitucionales. Especial análisis de aquéllas incorporadas en los pronunciamientos de acción de inconstitucionalidad de la Suprema Corte de Justicia mexicana. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 49(147), 2016, 137-171.
- Pegoraro, L. Imposición cultural, la búsqueda de denominadores comunes y la “misión comparatista” de las revistas de derecho constitucional. *Revista del centro de estudios constitucionales*, 6(11), 2020, 183-216.
- Pegoraro, L., Estupiñán, L., Herrera, E., y Gaitán, J. La circulación de la doctrina en la jurisprudencia constitucional colombiana. Antecedentes, teorías y creación de un sistema de información web. *Vniversitas*, 63(128), 2014, 43-78.

- Peters, A. Los méritos del constitucionalismo global. Jorga Fabra y Leonardo Jaramillo (coordinadores). *Filosofía del derecho constitucional. Cuestiones fundamentales*. México: UNAM-III, 2015, 115-132.
- Peters, A. Los méritos del constitucionalismo global. *Revista Derecho del Estado*, (40), 2017, 3-20.
- Quintero, J. y Navarro, A. La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 3 (1), 2011, 69-80.
- Ramírez, B. 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. *Repositorio PUCP*, 2006.
- Restrepo, N. La judicialización de la política: El papel de la Corte Constitucional en Colombia. *Forum. Revista Departamento de Ciencia Política*, 2(6), 2014, 37-50.
- Saiz, A. Tribunal Constitucional y Tribunal Europeo. Las razones para el diálogo. En López, L. y Saiz, A. (directores). *Los sistemas interamericano y europeo de protección de los derechos humanos. Una introducción desde la perspectiva del diálogo entre tribunales*. Lima: Palestra Editores, 2017.
- Saldivia, L. El derecho y la soberanía en la globalización. *Estado, soberanía y globalización*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana, 2010, 19-63.
- Schiele, C. La jurisprudencia como fuente del derecho: el papel de la jurisprudencia. *Ars boni et aequi*, 4, 2008.
- Sierra, H. La función de la Corte Constitucional en la protección de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación en Colombia. *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*, xv, 2009, 179-178.
- Silvero, J. El diálogo judicial en América Latina. Bases para un *ius constitutionale commune*. Ponencia presentada en el Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional Transnacional. IX Encuentro Iberoamericano y VI Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. Hermosillo, Sonora, México, 2014.
- Taruffo, M. Las funciones de las cortes supremas. Aspectos generales. Michele Taruffo, Luiz Marinoni y Daniel Mitidiero (coords.). *La misión de los tribunales supremos*. Madrid: Marcial Pons, 2016, 221-252.
- Tenorio, P. El derecho comparado como argumento de las decisiones del tribunal constitucional español. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 108, 2016, 275-305.
- Tole, J. La teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales en Colombia. El estado de las cosas inconstitucionales, un ejemplo de su aplicación. *Revista Derecho del Estado*, (16), 2004, 99-144.
- Vásquez, R. La técnica de declaración del “Estado de cosas Inconstitucional”: fundamentos y análisis de su aplicación por el Tribunal Constitucional Peruano. *Ius et Veritas*, 20(41), 2010, 128-147.

Zagrebel'sky, G. & Marcenó, V. *Justicia constitucional*, vol. 1. *Historia, principios e interpretaciones*. Puno: Zela, 2019.

Zagrebel'sky, G. El juez constitucional en el siglo XXI. Eduardo Ferrer y César Molina (coordinadores). *El juez constitucional en el siglo XXI*, tomo I. México: UNAM.III, 2009.

SENTENCIAS

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00677-2016-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 2945-2003-AA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00001-2009-PI/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 0025-2013-PI/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00009-2014-PI/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 02135-2012-AA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 03631-2015-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 01665-2014PH/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 0022-2011-PI/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 07717-2013-PHC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 08439-2013-PHC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 04759-2013-PHC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00007-2014-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 03079-2014-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 05903-2014-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00861-2013-PHC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 05121-2015-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 05157-2014-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 02834 2013-PHC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 06040-2015-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 04082-2012-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 06568-2015-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 05291-2016-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 02244-2014-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 01780-2015-HC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 07392-2013-HC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 01413-2017-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 01204-2017-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 04729-2015-PHC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 03601-2014-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 02089-2014-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 04417-2016-HC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 00012-2019-PI/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 04282-2014-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 03798-2019-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 03112-2015-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 01272-2017-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 02435-2013-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 02970-2019-PHC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 00032-2010-PI/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 01462-2015-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 00022-2018-AI/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 03644-2017-AA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 00090-2004-AA
Tribunal Constitucional, expediente n.º 01543-2019-PHC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 2579-2003-HD/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 3149-2004-AC/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 6626-2006-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 05561-2007-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 1126-2012-PA/TC
Tribunal Constitucional, expediente n.º 00889-2017-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00799-2014-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00617-2017-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 01722-2011-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 05436-2014-PHC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00017-2008-A1/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 03426-2008-HC/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 02744 2015-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 0009-2015-PI/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 04539-2012-PA/TC

Tribunal Constitucional, expediente n.º 00853-2015-PA/TC

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-258/13 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-258-13.htm>

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-388/16 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-388-16.htm>

Corte Constitucional de Colombia, auto 107/19 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2019/A107-19.htm>

Corte Constitucional de Colombia, sentencia SU020/22 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU020-22.htm>

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-181/16 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-181-16.htm>

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-740/11 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>