

Llapanchikpaq: Justicia

Revista de la Comisión Permanente de Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad y Justicia en tu Comunidad del Poder Judicial del Perú

Vol. 1, n.º 1, julio-diciembre, 2020
Publicación semestral. Lima, Perú
ISSN: 2709-6491 (*online*)
<https://doi.org/10.51197/lj.v1i1.3>

Acceso a la justicia para sectores vulnerables y el uso de las Reglas de Brasilia (y elementos similares) como aspecto central de la labor de un Tribunal Constitucional¹

Access to justice for vulnerable sectors and the use of the Brasilia Rules (and similar elements) as a central aspect of the work of a Constitutional Court

ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
Tribunal Constitucional del Perú
(Lima, Perú)
Contacto: eespinosa@tc.gob.pe
<https://orcid.org/0000-0003-1205-448X>

RESUMEN

El presente artículo se basa en la premisa de que el juez o la jueza constitucional no puede ni debe olvidar los límites que se deducen de su condición de autoridad, y que tiene el deber institucional de cumplir y hacer cumplir el derecho, así como la obligación de hacer respetar los derechos en general y el acceso a la justicia en particular. En ese sentido, las Reglas de Brasilia constituyen pautas perfectamente

1 Agradezco a Edward Cayotopa por su apoyo en la elaboración de este artículo; sin embargo, debe quedar claro que soy el redactor del texto y, por ende, el único responsable de los errores, omisiones e imprecisiones en que se pueda haber incurrido.

compatibles con la protección de los derechos fundamentales, tanto en sede de la judicatura ordinaria como de la constitucional.

Palabras clave: Reglas de Brasilia, vulnerabilidad, justicia, derecho constitucional.

ABSTRACT

This article is based on the premise that the constitutional judge cannot and should not forget the limits that are deduced from their condition of authority, and that they have the institutional duty to comply with and enforce the Law, as well as the obligation to enforce rights in general and access to justice in particular. In this sense, the Brasilia Rules are perfectly compatible with the protection of fundamental rights, both in the ordinary and constitutional judiciary.

Key words: Brasilia Rules, vulnerability, justice, constitutional law.

Recibido: 10/8/2020 Aceptado: 30/10/2020

1. ALGUNAS NECESARIAS ANOTACIONES: LA IMPORTANCIA DE NORMAS COMO LAS REGLAS DE BRASILIA EN LAS LABORES DE UN JUEZ O UNA JUEZA CONSTITUCIONAL

El contexto actual ha generado que nos replanteemos las comprensiones en torno a las funciones y actuaciones del juez o de la jueza constitucional, ya que cada vez son menores (cuando no inexistentes) aquellos planteamientos en los que solo le reconocen un rol de mero aplicador de las leyes creadas por el legislador. De esta manera, los jueces y las juezas constitucionales deben ser intérpretes vinculantes y no meros controladores del parámetro constitucional.

Así, el parámetro constitucional debe ser entendido como un punto de partida para materializar o llevar a la práctica diversos principios, deberes, derechos y demás preceptos recogidos en la literalidad del texto constitucional, o deducidos de su interpretación sistemática e incluso convencionalizada. Aquello lleva a contar con jueces y juezas activistas, dedicados a dirigir (sin convertirse en dictadores/as del proceso) lo puesto en su conocimiento a fin de asegurar la plena vigencia de los derechos de todos/as, para lo cual se deben potenciar los límites del ejercicio del poder en sus diversas manifestaciones.

Se trata de un escenario en el cual se hace necesario contar con respuestas ante factores que inciden en nuevos derechos, o a una comprensión de elementos conceptuales y dogmáticos ya existentes (como el de titularidad), consecuencia de, por ejemplo, el cambio climático, el aumento de la desigualdad y la pobreza o las necesidades que plantean las nuevas tecnologías. Para este tipo de decisiones, los pronunciamientos del juez o la jueza constitucional requieren de legitimidad, pero también de límites. Por ello, resulta necesario que, dentro de una lógica activista en la cual se respeten las distintas competencias establecidas, el juez o la jueza constitucional tengan un mayor compromiso con su quehacer y sean conscientes de su rol de integración social, para ser capaces de recurrir, por ejemplo, a la realización de procesos y sentencias dialógicas, entre otros elementos que luego serán mencionados.

En este sentido, el presente artículo propone, a partir de una reseña de las denominadas Reglas de Brasilia, evidenciar que este tipo de pautas amplían el campo de acción y las responsabilidades de un juez o una jueza constitucional, en línea con un activismo judicial dialógico. Como ejemplo de este planteamiento está lo desarrollado por el Tribunal Constitucional peruano y su Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias en casos como el «Díaz Cáceres de Tinoco».

2. BREVES APUNTES SOBRE EL ROL DEL JUEZ O DE LA JUEZA CONSTITUCIONAL EN EL CONTEXTO ACTUAL

El punto de partida fundamental que orienta la labor interpretativa del juez o la jueza constitucional es la Constitución. En ese sentido, nuestras cartas magnas no deben entenderse solamente como un conjunto de disposiciones a interpretar, sino también como parámetros de comprensión y control destinados a asegurar una adecuada configuración del ordenamiento jurídico y, además, de la vida política, social y económica de cada país en el que rigen.

Ahora bien, es oportuno anotar que, incluso en los alcances de norma jurídica o conjunto normativo de tipo jurídico que se le reconocen a la Constitución, en la actualidad, se han presentado importantísimos cambios. Aunque ya con *Marbury versus Madison* en 1803, a nivel del Tribunal Supremo estadounidense (con antecedentes de ello incluso en lecturas que algunos realizan de la carta magna firmada por Juan sin Tierra, o de lo resuelto por el juez Coke en el *Bonham Case*, así como en textos incluidos en *El Federalista* o en pronunciamientos de algunas cortes estatales en los Estados Unidos), se reconocía el carácter normativo de la Constitución, claramente puede comprobarse que lo planteado por el *chief justice* Marshall y lo resuelto posteriormente por ese alto tribunal durante el siglo XIX y buena parte del XX, cuando ya se reconocía el rol normativo de la Constitución, parece poner mayor énfasis en la fijación de procedimientos y competencias para generar normativa antes incluso que en la protección de los derechos recogidos en su texto constitucional.

También puede señalarse el valioso aporte de Kelsen en la Europa continental del primer tercio del siglo XX. Consecuente con sus posturas sobre el derecho, el autor austríaco ponía especial énfasis en el rol de la Constitución como un instrumento para la limitación del poder. Por ende, la entendía como espacio normativo básicamente destinado a establecer procedimientos y competencias en un escenario

en donde (sobre todo en Europa continental) no se quería aceptar una comprensión que podríamos llamar «valorativa» de las cosas, y se intentaba muchas veces distinguir entre derecho y moral, entre derecho y justicia, o entre reglas y principios, discusión que, por cierto, en la actualidad se mantiene con nuevas variantes.

La Constitución ya no es el conjunto normativo destinado básicamente a limitar el poder y a determinar procedimientos y competencias, sino que pone énfasis en recoger y potenciar una serie de principios, valores y derechos a ejercerse dentro de una realidad concreta. Una consecuencia de entenderla de esa manera es la ampliación de las competencias del juez o la jueza constitucional, quien debe plasmar en sus fallos ese redimensionamiento de la Constitución, más aún en el contexto actual en que la misma comprensión de lo que se entiende por derecho va variando. Sobre este punto, se puede decir que muchas veces comienzan a darse (justo es decirlo, de manera más formal que real) bien un alejamiento de posturas iuspositivistas más bien clásicas, o bien un apartamiento de posturas que ven al derecho solamente como un medio de control social, que los acerca a perspectivas que lo conciben como un medio para la satisfacción de necesidades ciudadanas o como un instrumento para la atención de determinados intereses efectuando un uso alternativo de la normativa ya existente.

Además de estas perspectivas sobre las diversas concepciones del derecho, resulta necesario considerar también las nuevas posiciones de los derechos fundamentales a partir de las tecnologías y los medios de comunicación, como explicó Espinosa-Saldaña en la fundamentación de su voto para la sentencia sobre el Expediente n.º 01470-2016-PHC/TC:

Nos encontramos con sociedades en constante y vertiginosa evolución, las cuales diariamente plantean nuevos y complejos retos para los derechos fundamentales. Así, los desafíos del mundo contemporáneo cuestionan,

de distinto modo, varios de los lugares comunes que conocíamos sobre los derechos fundamentales, y propone a los jueces(zas) constitucionales repensar los elementos conceptuales y dogmáticos con los que contamos hasta el momento. De esta forma, es necesario reflexionar, por ejemplo, en torno a los alcances de los derechos a la vida privada, a la protección de datos personales o a la libertad de expresión en el contexto de las actuales sociedades de la información; los riesgos de la experimentación médica para lograr cuotas de bienestar personal; o la protección que se requiere frente a formas exacerbadas de degradación ambiental y deterioro del patrimonio cultural de la humanidad, etc. (Tribunal Constitucional, 2019, p. 24).

En este escenario, el rol de interpretación y creación jurídica del juez o la jueza constitucional va mucho más allá que simplemente asignar significados a textos jurídicos. Su rol implica garantizar la plena vigencia y cumplimiento de los preceptos constitucionales para brindar soluciones eficaces a situaciones concretas a nivel político, social y económico. Para ello, el juez o la jueza debe aplicar el derecho conforme a los valores y principios constitucionales, y desarrollar un rol de integración social que va mucho más allá de su típico rol de decisor en un conflicto jurídico.

Según la definición que el mismo autor brindó en la sentencia sobre la disolución del Congreso de la República, por integración social se alude a:

apuntalar elementos de cohesión social (búsqueda de que toda persona pertenezca a una comunidad política, dentro de la cual pueda desarrollar sus proyectos de vida), inclusión social (esfuerzo por incorporar a quienes se encuentran excluidos del sistema político, de la configuración de lo económico o de la capacidad de ejercer sus derechos o su cultura a cabalidad) y reconciliación social (búsqueda de superación colectiva de períodos asumidos como difíciles dentro de la historia de nuestros países mediante el impulso o la materialización de diversas acciones), así como de un intento de consolidación de un clima de ausencia de conflictos, o de solución rápida y eficaz de los ya existentes (Tribunal Constitucional, 2020, p. 94).

Se considera por ello que los jueces y las juezas constitucionales:

deben ser promotores de: (i) cohesión social (buscar la cohesión de todos y de cada uno con su comunidad política en particular); (ii) inclusión (facilitar la incorporación de todos al circuito político, económico y social existente, con pleno respeto de su derecho y cultura); (iii) reconciliación (generar un clima de superación colectiva de coyunturas que fueron muy difíciles para el conjunto); y, (iv) búsqueda de un escenario con ausencia de conflictos, labor preventiva de innegable relevancia (Espinosa-Saldaña y Cruces, 2015, p. 105).

En ese marco, se constata también el fenómeno de la constitucionalización y convencionalización del derecho, que supone que para el reconocimiento y tutela de los derechos no basta con incorporar los tratados (sobre todo los de derechos humanos) a la normativa nacional, sino que el ordenamiento jurídico en su conjunto tiene que ser leído, comprendido y aplicado conforme a esos tratados y a la interpretación vinculante que hayan hecho de ellos los organismos competentes.

Este nuevo contexto propuesto por ambos fenómenos refuerza la labor del juzgador o de la juzgadora constitucional como:

intérprete vinculante de la Constitución, pero ya no se limita a evaluar la correspondencia del ordenamiento jurídico vigente con el texto constitucional, sino que se convierte en el responsable de dar el marco de comprensión de las leyes, demás normas y actos para que todos estos sean entendidos conformes con la Constitución. Esta labor, dependiendo de si allí existe un modelo difuso, uno concentrado o uno mixto de jurisdicción o justicia constitucional.

Se dará entonces una completa derrota del denominado legislador negativo, si es que alguna vez esta postura rigió en la práctica, y no fue más bien una precaución kelseniana para preservar la subsistencia del Tribunal Constitucional cuya conformación promovía en un contexto en el cual el discurso y la historia apuntaron siempre a una supremacía del Parlamento.

En cualquier caso, el juez(a) constitucional no es tanto un controlador(a), sino un calificado intérprete del ordenamiento jurídico conforme a los principios y valores recogidos en la Constitución, o que se desprenden de ella. Aquello le permite sustentar incluso la emisión de sentencias interpretativas, convirtiéndose para muchos en un legislador positivo, y para otros, entre los cuales me inscribo, en un legislador complementario llamado a actuar en situaciones excepcionales.

El juez(a) constitucional, sin necesidad de adscribirse a posiciones más bien extremas, que confían en un hiperactivista decisionismo jurisdiccional la determinación de lo jurídico, fortalece sus atribuciones siendo el gran responsable de la «constitucionalización del Derecho», en las tres importantes expresiones planteadas en su momento por Louis Favoreu (constitucionalización, juridización, constitucionalización, elevación, constitucionalización, transformación). La distribución del poder, el sistema de fuentes o de producción de normas, y la comprensión de las diversas disciplinas jurídicas y sus instituciones en un Estado determinado debe darse de acuerdo con parámetros cuyo punto de partida es su texto constitucional, o lo que pueda desprenderse de él; y es el juez(a) constitucional el intérprete expresamente acreditado para realizar o potenciar esa importante y compleja labor.

Pero y por si lo expuesto no fuese suficiente, el juez(a) constitucional tiene hoy también la vital responsabilidad de, si cabe el concepto, hacer el esfuerzo por la «constitucionalización de la política». Sin desconocer el margen discrecional, o la evaluación de calidad y oportunidad que son propias del quehacer político, corresponde al juez(a) constitucional evitar se caiga en la arbitrariedad. Por ello ahora se entiende la preocupación por reconocer márgenes de revisión jurisdiccional a las denominadas «cuestiones políticas» o «actos políticos» (ya sea en el plano del procedimiento, el del contenido o en ambos) e incluso la apuesta, con mucho predicamento en varios países, por desaparecer la idea de una irrevisabilidad de ciertas decisiones tomadas por organismos que podemos calificar como «políticos». Lo resuelto en Estados Unidos desde «Baker versus Carr» (1962), o el uso de las técnicas de control de la discrecionalidad administrativa para la revisión judicial de los actos políticos en Europa continental son dos buenas muestras de lo que viene ocurriendo sobre el particular. Lo político y lo jurídico no son

lo mismo, pero en un Estado Constitucional el quehacer político no puede desarrollarse al margen de parámetros constitucionales (Espinosa-Saldaña, 2012, pp. 230-231).

El juez o la jueza constitucional, entonces, es responsable de concretizar dicho redimensionamiento de lo jurídico, así como lo es de plasmar esta reformulación de la relación entre lo jurídico y lo político. Además, hoy también tiene iniciativas para intervenir con sus decisiones en el diseño, configuración y materialización de diversas políticas públicas. Para alcanzar ese cometido, el juez (quien, como ya se ha señalado, se convierte en una especie de legislador complementario) tiene en manos instrumentos como las sentencias atípicas (sentencias interpretativas o manipulativas, por ejemplo, pero también sentencias dialógicas) o sentencias estructurales (o a sentencias que declaran «estado de cosas inconstitucionales»)².

No obstante, conviene mantener una postura crítica respecto de aquellas posturas favorables a un «hiperactivismo»³ judicial o un activismo poco responsable por parte de cualquier tribunal constitucional. Es un imperativo que surge de la Constitución el que los jueces constitucionales sean «jueces activos» a la hora de defender la Constitución y los derechos (y es en este sentido que debe entenderse el «activismo judicial»). Un juez activo, en términos de Atienza (2014), acepta los límites del derecho, pero es también consciente de que los derechos del Estado constitucional son suficientemente complejos como para poner a su disposición muchos recursos, muchas técnicas, que le permiten, casi siempre, encontrar una solución correcta, una solución conforme con los valores del constitucionalismo.

2 El Tribunal Constitucional peruano ha emitido su primera sentencia estructural, instrumento creado por la Corte Constitucional de Colombia, a propósito del caso de las hermanas Cieza Fernández. Dicha sentencia ha recaído en el Expediente n.º 00853-2015-PA/TC. Disponible en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2017/00853-2015-AA.pdf>

3 La actuación exagerada y descontrolada que Atienza (2014) denomina «activista» preferimos llamarla «hiperactivista».

Precisamente, y con base en estas preocupaciones, desde hace mucho una de nuestras principales líneas de investigación ha sido la de los «límites del juez constitucional». Dichos límites pueden plantearse en los siguientes términos:

(i) la racionalidad en la actuación (con respeto a principios lógicos como los de no contradicción o tercio excluyente, por citar únicamente algunos detectables mediante control de logicidad); (ii) la razonabilidad (entendida como interdicción de la arbitrariedad, como actuación conforme con fines lícitos) y el uso de medios proporcionales o adecuados; o también (iii) la motivación (es decir, la justificación debida y suficiente de las decisiones que se toman) y el respeto de la corrección funcional (las decisiones deben ceñirse a las atribuciones que les asigna el ordenamiento jurídico) (Espinosa-Saldaña, 2019, pp. 219-248).

Como se puede apreciar, los límites están relacionados con las funciones jurisdiccionales en general. Sin embargo, es posible analizar también algunas cuestiones más directamente relacionadas con el activismo.

Al respecto, las decisiones «activistas» se explican un poco mejor teniendo en cuenta las funciones sociales y de integración social que tienen los tribunales constitucionales. Lo expuesto, por cierto, no debe omitir cómo en casos controvertidos (seguramente relacionados con respuestas típicamente consideradas como «activistas») lo mejor sería buscar fórmulas intermedias en las cuales los magistrados constitucionales no siempre detenten lo que se denomina «la última palabra» en materia de interpretación constitucional. Con esto último se alude a las denominadas «sentencias dialógicas» y «sentencias de mera incompatibilidad».

En otras palabras, se refiere a abrir la puerta a alternativas que permitan o favorezcan el intercambio de pareceres, respetuoso y razonable, con los actores sociales e institucionales afectados, así

como con los poderes públicos o las entidades involucrados con el conflicto constitucional. Por consiguiente, lo planteado se encuentra en las antípodas de aquellas posiciones del mesianismo judicial o del considerado «elitismo judicial», en el cual los jueces o las juezas tienen la última palabra.

Ahora bien, el «activismo judicial dialógico» no tiene en absoluto mayor relación con la supuesta imposición de lo «correcto» por parte del Tribunal Constitucional, sea en términos técnicos o políticos. Todo lo contrario, el activismo judicial dialógico significa abandonar el «elitismo judicial» desde el cual parten muchos autores. De este modo, como explicó Roberto Gargarella (2013):

las soluciones dialógicas prometen terminar con las tradicionales objeciones democráticas a la revisión judicial basadas en las débiles credenciales democráticas del Poder Judicial, o en el riesgo de que, al «imponer la última palabra», afecte el sentido y objeto de la democracia constitucional, según la cual, las mayorías deben estar en el centro de la creación normativa. En este sentido, las soluciones dialógicas eluden el problema de la «última palabra» y pueden ayudar a que la política vuelva a ocupar un lugar prominente en el proceso de toma de decisiones (p. 3).

A nuestra anterior aseveración sobre los límites al juez o la jueza constitucional, conviene precisar, que además de los parámetros ligados a su función jurisdiccional, su labor se ve limitada, por ejemplo, por lo establecido en los tratados sobre derechos humanos, por su deber inherente de razonabilidad y motivación, por la propia naturaleza de algunos casos que le toca resolver (en especial, los denominados casos trágicos), por los pesos y contrapesos que debe considerar para el desarrollo de su función e incluso por la participación de la sociedad civil.

En ese contexto, y con lo hasta aquí expuesto, es claro que los jueces y las juezas no son constituyentes, pero ciertamente tienen

atribuciones que les permiten ir más allá del silogismo del principio de legalidad para desempeñar su rol de tutela de los derechos fundamentales de manera adecuada. En ese tenor, una importante expresión de sus competencias tiene que ver con la emisión de votos singulares (cuando existen discrepancias con el sentido de lo resuelto por la mayoría) y fundamentos de voto (cuando concuerdan con lo resuelto por la mayoría, pero sustentan su decisión en argumentos distintos o adicionales). Esa facultad le permite al juez o a la jueza desarrollar y plantear ciertas líneas de pensamiento y argumentación acorde a su forma de entender el derecho.

El Tribunal Constitucional peruano está compuesto por siete magistrados. Al ser un órgano colegiado, resulta trascendental que exista entre sus integrantes una real vocación por establecer consensos básicos, por generar espacios de coordinación y por propiciar un clima que permita procesar mejor las eventuales diferencias que pudieran surgir para adoptar decisiones y resolver mejor los casos. Sin embargo, debido a la misma dinámica del Tribunal, no siempre es posible llegar a acuerdos; por ello, existe la posibilidad de emitir votos singulares y fundamentos de voto que permiten expresar con argumentos las discrepancias existentes respecto de algún tema. Ello también ha ocurrido en lo referido a la protección de sectores vulnerables y al cumplimiento de las Reglas de Brasilia por el Tribunal Constitucional peruano. Se ha avanzado mucho, como lo demuestra lo resuelto en, entre otros, el caso «Díaz Cáceres de Tinoco»⁴, y algunas medidas complementarias.

4 Sobre este caso, el Tribunal Constitucional peruano emitió sentencia el 17 de abril de 2018, recaída en el Expediente n.º 00889-2017-PA/TC. Disponible en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00889-2017-AA.pdf>

3. LA APLICACIÓN DE LAS REGLAS DE BRASILIA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO, CON ESPECIAL REFERENCIA A LO RESUELTO EN EL CASO «DÍAZ CÁCERES DE TINOCO»

Lo explicado anteriormente supuso y supone uno de los tantos problemas comunes entre los países latinoamericanos. Por ello, se entienden los diversos encuentros planteados por la Cumbre Judicial Iberoamericana en su búsqueda de desarrollar acciones comunes para el mejoramiento de la administración de justicia. Esta preocupación para los sistemas judiciales llevó a que, desde la VII Cumbre Judicial Iberoamericana, se hiciera evidente, a partir del 2002, la necesidad de contar con «una justicia que proteja a los más débiles» (Carta de derechos de las personas ante la justicia en el ámbito judicial iberoamericano, 2002). Dicha reunión, a la larga y luego de otras diversas reuniones preparatorias, supuso el primer esfuerzo para finalmente concretar, en marzo de 2008, la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, en la cual finalmente se aprobaron las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad.

Las denominadas Reglas de Brasilia se constituyen en cien pautas que suponen un compromiso institucional de los poderes judiciales de Iberoamérica para ejecutar políticas orientadas a eliminar la inequidad y desigualdad en el acceso a la justicia (León, 2014, p. 17). Ese compromiso, por cierto, resulta compatible, en materia de acceso a la justicia, con una materia tan relevante como la del derecho de las víctimas de violaciones de derechos humanos a un recurso efectivo, con respeto a los estándares internacionales de derechos humanos, tanto del Sistema Interamericano como del Sistema Universal (Andreu-Guzmán y Courtis, 2008, p. 51).

Así, estas Reglas de Brasilia (2008) se destacan como un instrumento referente, el cual contiene un conjunto de orientaciones, las que están

destinadas, según la regla n.º 1, a «garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna». Por ende, ello hace que al sistema judicial de un país, más allá del acceso formal que permita a los tribunales y del reconocimiento del derecho a un debido proceso en su dimensión legal o formal, se le exija promover un servicio que trate a todos y todas como iguales.

Ahora bien, una pregunta recurrente sobre las Reglas de Brasilia es la de determinar a los/as beneficiarios/as de estas orientaciones. Es poco riguroso señalar, a partir de la regla n.º 3, que los/as beneficiarios/as son aquellas personas en condición de vulnerabilidad, puesto que en las Reglas de Brasilia no se define en qué consiste la vulnerabilidad, aunque se infiera en este contexto como «el impedimento que implica para determinadas personas acceder y ejercitar con plenitud los derechos ante el sistema de justicia de un determinado Estado» (Ribotta, 2013, p. 6).

En este sentido, coincidimos con Ribotta sobre la distinción que observa entre *ser* vulnerable y *estar* vulnerable. Toda persona, de acuerdo con su naturaleza ínsita de ser vivo, puede perder la vida, y ello hace que sea vulnerable; por el contrario, para explicar que una persona o grupo *está* vulnerable conviene explorar situaciones sociales, jurídicas, económicas, políticas (escenario social) que han generado una característica especial que le(s) condiciona o le(s) impide el ejercicio de sus derechos y libertades (Ribotta, 2013, pp. 7-8). Por ende, estas situaciones descritas permiten clarificar la regla n.º 4, cuando describe algunas causas que podrían constituir vulnerabilidad.

Señalado esto, debo hacer especial énfasis en cómo el Tribunal Constitucional del Perú, sobre todo con su actual composición, ha emitido fallos y desarrollado actuaciones administrativas sobre sectores vulnerables en la misma línea de lo ya prescrito en las Reglas de Brasilia

en materias como edad, género, opción religiosa y un largo etcétera, asuntos que han sido abordados en múltiples publicaciones (ver Espinosa-Saldaña, 2019). Sin embargo, aquí se resaltarán lo referido a las barreras lingüísticas para el acceso a la justicia por parte de los pueblos indígenas y comunidades originarias. Como bien se evidenció en el informe «Obstáculos para la justicia en las Américas», presentado en 2009 por el Instituto de Defensa Legal del Perú y la Fundación Debido Proceso Legal al Comité Jurídico Interamericano de la OEA, en todo el continente latinoamericano «hay una ausencia generalizada de sistemas de capacitación y selección de intérpretes judiciales y operadores de justicia de y para idiomas indígenas» (Instituto de Defensa Legal del Perú, 2009, párr. 63). La justicia estatal, incluso en países donde su propia Constitución reconoce su naturaleza multilingüe, se impartía y se sigue impartiendo en el idioma español.

El Perú no era ajeno a esta realidad, pese que al artículo 48 de su Constitución reconoce como idiomas oficiales distintos del español a aquellas lenguas originarias que sean predominantes en ciertas zonas del país. Ello, como se sabe, debido a que el Perú se caracteriza por ser, al igual que México y Bolivia, uno de los países latinoamericanos más multiétnico y plurilingüe (contamos con 48 lenguas originarias en el Perú). Esto resulta más claro según el censo nacional del 2017, que demuestra que el 24,7 % de la población peruana se identifica como quechua o aimara, mientras que un 17,4 % afirma tener una lengua materna distinta al español (ver Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2018).

Tal como se ha señalado, en el Perú las Reglas de Brasilia fueron aprobadas por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial peruano mediante Resolución Administrativa n.º 266-2010-CE-PJ, del 26 de julio de 2010, con lo que consecuentemente se dispuso su obligatorio cumplimiento en todo el sistema judicial peruano. En ese sentido, desde el 2012 se iniciaron algunos proyectos piloto que comenzaron

a implementarlas (ver Asociación Interamericana de Defensorías Públicas, s. f.), impulsados por lo dispuesto en la Ley n.º 29735, «Ley que regula el uso, preservación, desarrollo, recuperación, fomento y difusión de las lenguas originarias en el Perú».

En este contexto, tuvo lugar el primer curso para traductores e intérpretes de lenguas indígenas, organizado por la Dirección de Lenguas Indígenas, órgano perteneciente al Ministerio de Cultura. Así, al 2014, periodo en el cual ocurrieron los hechos del caso «Díaz Cáceres de Tinoco», se contaba con 221 traductores capacitados (ver Howard, Ricoy y Andrade, s. f.), cantidad muy importante, pero todavía insuficiente respecto a la gran cantidad de población que tiene como lengua materna una distinta del español.

A pesar de esfuerzos como este o los de las Cortes Superiores de Ayacucho y de Puno, aún quedaba mucho por recorrer en este aspecto, puesto que el acceso a la justicia básicamente se había limitado al acceso de tribunales o salas de cortes superiores. Tampoco ayudaba el hecho de que no existía un mapa etnolingüístico en el Perú que permitiese conocer a detalle la predominancia de las lenguas originarias que permitiera brindar un servicio de justicia en esa lengua. En suma, el sistema judicial peruano en conjunto no contaba con instrumentos que hiciesen suficientemente efectivo el acceso a la justicia por parte de las poblaciones originarias.

Todo ello sirve para resaltar la situación que debía tener en cuenta la composición del Tribunal Constitucional actual para resolver el caso «Díaz Cáceres de Tinoco», que fue planteado mediante la demanda de amparo que interpuso la señora María Antonia Díaz Cáceres de Tinoco. Ella solicitó que se repongan las cosas al estado anterior a la suscripción de la carta de compromiso, del 16 de abril de 2014, redactada en español por personal de la Municipalidad Provincial de Carhuaz, debido a que, mediante esta carta, se variaron los lineamientos para el ejercicio del comercio ambulatorio.

Cabe precisar que la señora María Antonia Díaz Cáceres de Tinoco es quechuahablante y que no sabía ni leer ni escribir en español. Esto es aún más relevante si se tiene en cuenta que, durante el presente proceso de amparo, el Tribunal Constitucional constató que en la provincia de Carhuaz predominaba la lengua quechua en los usos y costumbres de dicha población. En suma, las autoridades municipales hicieron que la señora Díaz firmase un acta, cuyos términos y contenidos desconocía, en la cual se comprometía a ejercer la venta de sus refrescos en un horario que finalmente la perjudicaba.

Ahora bien, es importante resaltar que a esta situación que ya incide de forma directa, negativa, concreta y sin justificación razonable de diversos derechos fundamentales, se le añadió el hecho de que tanto los distintos instrumentos procesales que la señora Díaz utilizó en el proceso como el proceso en sí mismo, ante diversos tribunales de justicia, fueron actuados y seguidos en español. Esta situación, por tanto, ameritaba un pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional. En consecuencia, lo primero que hizo dicha institución, si bien la señora Díaz alegaba la vulneración de sus derechos al trabajo y a la igualdad, fue evidenciar que en su caso básicamente estaba involucrado el derecho al uso del propio idioma ante cualquier autoridad.

La demanda fue declarada fundada, pues de los actuados se comprobó que la Municipalidad de Carhuaz no hizo lo necesario para evitar las repercusiones negativas que podría acarrear el desconocimiento de la lengua castellana por parte de la demandante, más aún si, como se ha anotado, en la provincia de Carhuaz el idioma quechua es el que predomina.

El Tribunal Constitucional, a raíz de este caso, planteó un estado de cosas inconstitucional sobre la ausencia de un efectivo ejercicio del derecho a que el Estado se comunique oficialmente en lenguas originarias en las zonas del país donde estas sean predominantes. En

esa misma línea, dispuso la elaboración y publicación del primer mapa etnolingüístico del Perú, competencia legal reconocida al Ministerio de Educación que, hasta ese momento, por diversas razones, no cumplía.

De este modo, conforme al fundamento de voto que emitiera en la sentencia del caso en cuestión Espinosa-Saldaña (ver Tribunal Constitucional, 2018), es pertinente realizar algunas precisiones respecto al derecho a usar el propio idioma ante las autoridades, así como también esbozar algunos alcances sobre el estado de cosas inconstitucional y el control constitucional de políticas públicas. En relación con el primer punto, es importante anotar que el derecho al propio idioma no solo se refiere al lenguaje hablado, sino que a su vez comprende toda forma de comunicación. Ello, sin duda, permite involucrar el uso de tecnología asistencial y del lenguaje de signos.

Respecto a los alcances del estado de cosas inconstitucional, por lo menos en el caso de la señora Díaz, aquella declaración es precisa y necesaria, aun cuando esta categoría puede conducir a problemas en la ejecución de este tipo de sentencias y en la concreción de lo que ordena. Estos problemas son dos en líneas generales: a) la falta de mecanismos de seguimiento y supervisión de este tipo de decisiones; y b) dificultades en la formulación de los mandatos, debido a que suelen ser amplios o genéricos. Ahora bien, con relación a los problemas evidenciados, es necesario acotar que existen alternativas a nivel comparado para lograr decisiones más precisas y concretas, recurriendo, por ejemplo, a los mecanismos relacionados con la justicia dialógica, que a su vez se complementan si el juez o la jueza constitucional asume su rol de integración social.

Siguiendo con lo resuelto en este proceso, conviene tener presente que el Tribunal Constitucional peruano ha establecido algunos criterios o pautas que deben tenerse en cuenta para el control constitucional de

políticas públicas. Dichas pautas o criterios deberían entenderse como un «test de déficits», donde se pretende evaluar el incumplimiento o el cumplimiento deficiente de los estándares⁵.

Ahora bien, la importancia de la Sentencia n.º 00889-2017-PA/TC (del caso «Díaz Cáceres de Tinoco») radica, más allá de si se coincide o no con lo allí dispuesto, en lo que se ha logrado materializar a partir de esta sentencia. Y es que (según lo solicitamos en dicho proceso) el Tribunal Constitucional del Perú, por primera vez en su historia, aprobó crear la Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias del Tribunal Constitucional. Precisamente, a través de esta comisión se busca lograr que las sentencias del Tribunal Constitucional cuenten con mayores

-
- 5 Para un análisis más detallado al respecto, es importante considerar que, como se fundamenta en la siguiente sentencia, es posible la evaluación en sede constitucional de políticas públicas cuando se presentan los siguientes supuestos:
- a) Déficit de existencia: si se ha obviado la formulación de un plan o política que enfrente determinado problema relativo a al derecho fundamental que se alega afectado.
 - b) Déficit de ejecución: si no se han realizado o materializado efectivamente los planes adecuadamente formulados.
 - c) Déficit de consideración suficiente: en caso se haya desatendido las dimensiones o principios relevantes del derecho invocado en la formulación o implementación de las políticas públicas pertinentes.
 - d) Déficit de respeto suficiente: que, a diferencia de los déficits de consideración, aluden a transgresiones graves o manifestaciones del derecho invocado. Los déficits de respeto suficiente, a su vez, pueden ser déficits de violación manifiesta, en caso se haya establecido políticas claramente contrarias a los principios que rigen el derecho fundamental alegado; déficits de razonabilidad, si se han adoptado de medidas claramente inconducentes; y déficits de protección básica o elemental, con respecto a políticas insuficientes para el cumplimiento de determinados objetivos prioritarios del derecho en cuestión.
 - e) Déficit de confrontación de problemas estructurales: en caso no se haya enfrentado asuntos que impiden la ejecución efectiva de las políticas públicas y terminen generando resultados negativos en el derecho eventualmente afectado. Estos, entre otros, pueden ser déficits de participación política, si se ha adoptado una política pública referida al derecho sin permitir la participación de la sociedad civil o de los directamente afectados por ella; déficits de transparencia, si no existe información pública actual y accesible sobre las políticas públicas y su ejecución; déficits de control, si no se han establecido o implementado debidamente formas supervisión o mecanismos de rendición de cuentas respecto a las políticas implementadas; déficits de evaluación de impacto, si se ha procedido sin establecer líneas de base o indicadores con enfoque de derechos que permitan evaluar los impactos de la política pública en el goce efectivo del derecho analizado (ver Tribunal Constitucional, 2016).

índices de cumplimiento, o, en términos de lo señalado en las Reglas de Brasilia, establecer instrumentos para acercar la justicia a los más débiles no solamente con el desarrollo de un proceso y la emisión de una sentencia, sino también para que permitan ir más allá de lo resuelto en un caso particular.

En ese marco, a través de la Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias del Tribunal Constitucional⁶, se ha logrado garantizar el cumplimiento de varias sentencias, principalmente de lo dispuesto en la sentencia en comentario, producto de varias coordinaciones entre diversas entidades, sobre todo con el Ministerio de Cultura y el Ministerio de Educación.

Así, por ejemplo, producto de varias reuniones, entre las que destacó la del 6 de agosto de 2018 (ya que allí diversas autoridades dieron cuenta de las acciones adoptadas y por realizar en cumplimiento de la referida sentencia⁷), se permitió en dicho año la capacitación de 323 funcionarios, entre ellos varios gobernadores regionales, para que garanticen sus servicios en el idioma predominante de sus respectivas zonas (ver Herrera, 2018). Ese proceso de capacitación ha continuado hasta hoy.

Además, el mapa etnolingüístico fue aprobado mediante Decreto Supremo n.º 011-2018-MINEDU, y publicado el 16 de noviembre de 2018. Este mapa está compuesto por cuadros y tablas que se clasifican de forma general en tres grupos: las lenguas originarias vigentes, aquellas lenguas originarias extintas, y la predominancia de una lengua

6 En la actualidad, dicha Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias del Tribunal Constitucional es presidida por Eloy Espinosa-Saldaña.

7 A dicha reunión, además del autor de este artículo, asistieron la ministra de Cultura, los dos congresistas elegidos por la región Apurímac, su gobernador regional, la presidenta del Sistema Nacional de Evaluación, Acreditación y Certificación de la Calidad Educativa del Ministerio de Educación (Sineace), entre otras autoridades.

en el ámbito regional, provincial y distrital. Precisamente, a partir de los cuadros 5, 6 y 7 se puede conocer en la actualidad las lenguas predominantes a nivel regional, provincial y distrital.

En la actualidad, este mapa ya no solo es utilizado por el Poder Judicial. Así, por ejemplo, el 16 de mayo de 2019 se publicó la Resolución Administrativa n.º 172-2019-CE-PJ, a través de la cual el Poder Judicial, mediante su Consejo Ejecutivo, dispuso que el «Mapa Etnolingüístico: lenguas de los pueblos indígenas y originarios del Perú. Mapa Etnolingüístico del Perú» se constituya en un nuevo instrumento esencial para la materialización de los derechos lingüísticos en el Poder Judicial.

Dicho mapa etnolingüístico, aprobado en función de lineamientos cuya configuración fue supervisada por la Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias del Tribunal Constitucional, se constituye, a la par que un sistema informativo actualizado sobre la situación de los hablantes de lenguas originarias en el Perú, en un instrumento para brindar a los sectores en condición de vulnerabilidad acceso a la justicia mediante el uso de su lengua originaria. Esto es posible gracias a que el mapa no solo permite determinar cuál es la lengua predominante en cada lugar (aquella que las autoridades de sus respectivas localidades deben entender como oficial en esa circunscripción), sino que, por ende, también obliga a que esta sea utilizada en la prestación de todos los servicios que allí se brinden.

A modo de reflexión, casos como el de «Díaz Cáceres de Tinoco» explican por sí solos el rol de integración social que debe desempeñar un juez o una jueza constitucional. Este rol que, como se ha expuesto, no supone un «hiperactivismo», sino que, por el contrario, está sujeto a límites y pautas, como aquellas orientaciones que plantean las Reglas de Brasilia para generar que los sistemas judiciales (de la judicatura constitucional o de la judicatura ordinaria) garanticen de forma cabal

y sin distinción el derecho de acceso a la justicia (el cual a su vez es parte del derecho a la tutela procesal efectiva), además de algunos otros derechos.

4. CONCLUSIONES

1. Todo juez o jueza constitucional no puede ni debe olvidar los límites que se deducen de su condición de autoridad, su deber institucional de cumplir y hacer cumplir el derecho, ni su obligación de hacer respetar los derechos en general y el acceso a la justicia en particular.
2. Las Reglas de Brasilia se constituyen en pautas que son perfectamente compatibles con la protección de los derechos, tanto en sede de la judicatura ordinaria como de la constitucional. En ese sentido, a la vez que estas orientaciones enriquecen los lineamientos que debe seguir el sistema judicial para que las personas en condición de vulnerabilidad accedan a la justicia, operan también como una orientación e incluso como un límite al quehacer del juez o la jueza constitucional, como a la labor de juzgadores/as ordinarios/as.
3. Por ende, e independientemente de la valiosa labor que el Poder Judicial ha desempeñado y sigue realizando al respecto, el rol de integración social del juez o la jueza constitucional permite concretizar y hacer efectivo el contenido de disposiciones como las contenidas en las Reglas de Brasilia. Sobre ello se encuentran importantes ejemplos en la labor del Tribunal Constitucional peruano y su Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias, como el caso estudiado de «Díaz Cáceres de Tinoco».

REFERENCIAS

- Andreu-Guzmán, F. y Courtis, C. (2008). Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. En Ministerio Público de la Defensa - Defensoría General de la Nación, *Defensa pública: garantía de acceso a la justicia* (pp. 51-60). Defensoría General de la Nación. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26687.pdf>
- Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEF) (s. f.). *Manual de aplicación de las 100 Reglas de Brasilia en el ámbito de la defensa pública*. <http://aidef.org/wp-content/uploads/2017/10/Manual-de-aplicacion-de-las-100-Reglas.pdf>
- Atienza, M. (2014). Ni positivismo jurídico ni neoconstitucionalismo: una defensa del constitucionalismo postpositivista. *Observatório da Jurisdição Constitucional*, 7(2), 1-24. <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/view/1042>
- Carta de derechos de las personas ante la justicia en el espacio judicial iberoamericano (2002). Aprobada en la VII Cumbre realizada en Cancún, México, los días 27-29 de noviembre. <https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/4253?show=full>
- Espinosa-Saldaña, E. (2002). Apuntes sobre la jurisdicción constitucional hoy y sus principales tendencias y desafíos. *Revista Jurídica del Perú*, 52(41), 115-128.
- _____ (2012). ¿Tiene límites la labor del juez(a) constitucional en un contexto como el actual? *Parlamento y Constitución. Anuario*, (15), 225-234. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5076912>
- _____ (2019). *Sobre los límites del juez constitucional*. Gaceta Jurídica.

- Espinosa-Saldaña, E. y Cruces, A. (2015). Apuntes sobre la evolución de los derechos sociales, económicos y culturales en el Perú y los alcances de su judiciabilidad. *THĒMIS. Revista de Derecho*, (67), 101-116. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14460/15072>
- Gargarella, R. (2013). El nuevo constitucionalismo dialógico, frente al sistema de los frenos y contrapesos. *Revista Argentina de Teoría Jurídica*, 14(2), 1-32.
- Herrera-Guerra, P. (entrevistador). (2018, 23 de agosto). «Se cumple sentencia sobre uso de lengua originaria en el Estado» [Entrevista]. *Diario Oficial El Peruano*. <https://elperuano.pe/noticia/70386-se-cumple-sentencia-sobre-uso-de-lengua-originaria-en-el-estado>
- Howard, R., Ricoy, R. y Andrade, L. (s. f.). Traduciendo culturas en el Perú: los derechos humanos lingüísticos en la práctica. [documento PPT]. <https://research.ncl.ac.uk/translatingculturesperu/activitiessentences/eventsinlatinamerica/seminarincochabambabolivia/Cochabamba030815final.pdf>
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2018). Resultados definitivos de los Censos Nacionales 2017. Tomo I. INEI. https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1544/
- Instituto de Defensa Legal del Perú (2009). Obstáculos para el acceso a la justicia en las Américas. [Documento presentado al Comité Jurídico Interamericano de la OEA]. <http://www.dplf.org/en/resources/obstaculos-para-el-acceso-la-justicia-en-las-americas>
- León, A. (2014). Antecedentes y presentación del Informe. León, A. (ed.), *Informe Reglas de Brasilia* (pp. 11-20). Asamblea Plenaria XVII Cumbre Judicial Iberoamericana. http://anterior.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?p_l_id=777898&folderId=904111&name=DLEFE-6385.pdf

- Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (2008). [Aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, Brasilia, del 4 al 6 de marzo de 2008]. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>
- Ribotta, S. (2013). Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. Vulnerabilidad, pobreza y acceso a la justicia. *Revista Electrónica Iberoamericana*, 6(2), 1-37. https://www.urjc.es/images/ceib/revista_electronica/vol_6_2012_2/REIB_06_02_04Ribotta.pdf
- Tribunal Constitucional (2016). Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente n.º 03228-2012-PA/TC. Lima: 10 de mayo de 2016. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/03228-2012-AA.pdf>
- _____ (2018). Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente n.º 00889-2017-PA/TC. Áncash: 17 de abril de 2018. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00889-2017-AA.pdf>
- _____ (2019). Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente n.º 01470-2016-PHC/TC. Arequipa: 12 de febrero de 2019. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/01470-2016-HC.pdf>
- _____ (2020). Sentencia del Tribunal Constitucional. Caso sobre la disolución del Congreso de la República. Expediente n.º 0006-2019-CC/TC. Lima: 14 de enero de 2020. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/00006-2019-CC.pdf>