

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA**

PEDRO P. GRÁNDEZ CASTRO

Profesor Ordinario de la Facultad de Derecho y Ciencia Política
de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
Y ARGUMENTACIÓN
JURÍDICA

Palestra Editores
Lima — 2010

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA
Pedro P. Grández Castro
Primera edición, abril de 2010

*Queda prohibida la reproducción total o parcial
de esta obra sin consentimiento expreso de su autor.*

© Copyright: PEDRO P. GRÁNDEZ CASTRO
© Copyright 2010: PALESTRA EDITORES S.A.C.
Calle Carlos A. Salaverry 187 Lima 18 - Perú
Telefax: (511) 7197-626 / 7197-627
palestra@palestraeditores.com
www.palestraeditores.com

Impresión y encuadernación: GRÁNDEZ GRÁFICOS S.A.C.
Mz. E Lt. 15 Urb. Santa Rosa de Lima - Los Olivos

Diagramación: ADRIANA J. MALLQUI LUZQUIÑOS

HECHO EL DEPÓSITO EN LA BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ
N.º 2010-03719

ISBN: 978-612-4047-18-3

PROYECTO EDITORIAL: 31501221000552

Tiraje: 1000 ejemplares
Impreso en Perú - Printed in Peru

SERIE DERECHOS Y GARANTÍAS

Directores:
PEDRO P. GRÁNDEZ CASTRO
FANY S. QUISPE FARFÁN

*Para Rodrigo
y nuestras Soledades*

“VERITAS, NON AUCTORITAS, FACIT JURIS”

ÍNDICE GENERAL

Justificación y agradecimientos.....	11
--------------------------------------	----

INTRODUCCIÓN: CONSTITUCIONALISMO, JUECES Y ARGUMENTACIÓN

Introducción.....	17
I. El Estado Constitucional y sus implicancias.....	20
I.1 La versión europea: el Estado Constitucional como transformación del Estado de la ley.....	20
I.2 El constitucionalismo norteamericano como modelo alternativo.....	25
I.3 El neo-constitucionalismo como reencuentro de dos tradiciones	34
II. Los jueces del Estado Constitucional.....	39
III. La relevancia de la argumentación	46
Referencias bibliográficas	52

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA

*Un ensayo de interpretación sobre
la legitimidad de su actuación*

Introducción.....	58
I. La reconstrucción de la legitimidad social del Tribunal	62
II. Legitimidad y democracia en transición	64
II.1. La cuestión de la legitimidad en el origen de los tribunales constitucionales	65
II.2. Contextualización del debate	67
III. La legitimidad del Tribunal en la construcción de la democracia constitucional.....	72
III.1. Participación en la política constitucional	76
III. 2. Fricciones con el legislador e invocaciones al poder de reforma y mutaciones constitucionales	79
III.3. El Tribunal Constitucional como “timonel” de la transición democrática	82
III.4. Política de auto control.....	85
Referencias bibliográficas	87

JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

I. Premisa: la “marcha triunfal” de la Justicia Constitucional y sus desafíos	89
I.1. El Tribunal Constitucional como “órgano oficial” de interpretación	98

I.2.	El control constitucional como colaboración	99
I.3.	La argumentación como estrategia de legitimación y el Tribunal como institución republicana.....	103
II.	Ideologías y argumentación.....	109
II.1.	El “juez vinculado” al texto de la Constitución: El control <i>semántico</i> de la Constitución.....	111
II.2.	El juez <i>escéptico</i> y la interpretación como “creación” libre	117
II.3.	Juez comprometido con los valores pero limitado por la argumentación racional .	124
	Referencias bibliográficas	134

LAS FUENTES DEL DERECHO EN LA ARGUMENTACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Notas a una sentencia

	Introducción	139
I.	La concepción de Orden Jurídico del TC	141
II.	Positivismo vs. principialismo en la concepción del orden jurídico.....	145
III.	Las consecuencias de la concepción del Tribunal Constitucional en su formulación del sistema de fuentes	151
IV.	El reconocimiento de las antinomias y su limitación para resolver conflictos de principios.....	154
V.	La jurisprudencia y su papel en la “racionalización” del Derecho “disperso”	158
	Referencias bibliográficas:	161

EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC PERUANO

Introducción.....	163
I. Justificación constitucional.....	165
I.1. La fundamentación en la jurisprudencia del TC peruano	171
II. Estructura del <i>test</i> de proporcionalidad	179
II.1. La estructura del <i>test</i> de proporcionalidad y su desarrollo la jurisprudencia del TC peruano.	185
II.1.1 Razonabilidad y proporcionalidad	185
II.1.2 El <i>test</i> de idoneidad del medio y/o medida.....	190
II.1.3 El <i>test</i> de necesidad o indispensabilidad.....	194
II.1.4 El <i>test</i> de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación... ..	207
II.1.5 La ponderación como <i>test</i> de intensidades.....	213
III. Colofón: algunos problemas pendientes.....	227