Secretario :

Expediente : N° 2006-6759-PA/TC

Cuaderno : Principal.

Escrito N° : 04-2011

Sumilla : Reposición.

SEÑOR PRESIDENTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ:

FERNANDO GUSTAVO HEINZ RUDOLF GERDT TUDELA, en el proceso de amparo seguido por el recurrente en contra del Juez del Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, a Ud., con el debido respeto me presento y digo:

He sido notificado por intermedio de SERPOST de su resolución de fecha 10 de julio de 2011, notificada en Arequipa, el 16 de setiembre de 2011-09-21.

No encontrando la misma acorde a la Constitución del Estado y tampoco a Ley, de conformidad con el Artículo 121 del Código Procesal Constitucional, interpongo recurso de reposición, por los siguientes fundamentos:

1. El Tribunal Constitucional, según el Art. 201 de la Constitución del Estado, es el órgano de control de la Constitución. No es en consecuencia un Tribunal Civil, Penal, Laboral o Administrativo. Tampoco está dentro de sus atribuciones el modificar la Constitución del Estado.
2. Sus miembros, estando a lo dispuesto por el Art. 38 de la Constitución del Estado, como todos los peruanos, tienen el deber de cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación.
3. La potestad de administrar Justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial, uno de los tres Poderes del Estado, a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las Leyes.
4. Según el Art. 1 de la Constitución del Estado, “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

No hay referencia alguna en la Constitución del Estado a que la defensa de la persona jurídica como podría ser un banco, por ejemplo, sea el fin supremo de la sociedad y del Estado, pues ésta no tiene derechos fundamentales similares a los de la persona humana.

1. El Art. 51 de la Constitución del Estado es claro al señalar la Supremacía de la Constitución, al señalar que ésta prevalece sobre toda norma legal, la Ley, sobre las normas de menor jerarquía y así sucesivamente.
2. En consecuencia, cualquier código inclusive el Código Procesal Constitucional, está por debajo y es inaplicable cuando existe alguna incompatibilidad entre dicho Código Procesal Constitucional y la Constitución, pues esta prevalece (Art. 138 de la Constitución del Estado).
3. La Constitución del Estado establece como “principio y derecho de la función jurisdiccional”, en el Art. 139, numeral 3: “La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.”
4. Así mismo, en el mismo Art. 139, numeral 5, la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias “con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan, es un principio y un **derecho** de la función jurisdiccional.
5. El propio Tribunal Constitucional, en su nota de prensa de 20 de julio de 2011 ha señalado que *“La necesidad que las resoluciones judiciales sean motivadas, es un principio y al mismo tiempo un derecho constitucional, precisó el Tribunal”*.
6. Establecido el marco legal, debo mencionar que el presente proceso de amparo es por la violación del debido proceso y tutela jurisdiccional cometidos en mi contra en el proceso de ejecución de garantías N° 1997-659 que ha pasado por muchos Juzgados de la Corte Superior de Arequipa y hoy debe estar en el 1er Juzgado Civil. En dicho proceso se viola lo dispuesto por el Art. 139, numeral 2 segundo párrafo y 3 de la Constitución por lo siguiente:
	1. Hay violación del debido proceso y a la cosa juzgada porque el Exp. N° 1997-659 de ejecución de garantías es el segundo proceso de cobro del mismo pagaré que indebidamente me fuera ejecutado inicialmente por el Banco del Sur del Perú, banco que perdió el primer proceso N° 217-97-2JC porque dicho pagaré fue declarado nulo por haber sido modificado después de su protesto.
	2. Hay violación al debido proceso y a la cosa uzgada, porque el referido pagaré ha sido testado por Orden Judicial como nulo e inexistente como consecuencia del proceso de nulidad de acto jurídico de dicho pagaré, Exp. N° 2002-2021-4JC, en el que la Corte Suprema confirmó las sentencias de Vista y Primera Instancia, señalando que *“… siendo que de la sentencia de vista se advierte que la Sala Superior, confirmando el pronunciamiento del Juez, ha declarado fundada en parte la demanda sólo en cuanto declara nulo el pagaré por considerar fundamentalmente que se ha incurrido en nulidad del acto jurídico por fin ilícito, al haberse consignado en el referido título-valor (por el banco) una tasa distinta a la que fuera voluntariamente pactada por las partes…” (CAS 3419-2006-Arequipa de fecha 26 de setiembre del 2006, Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República)*
	3. Dicho pagaré que sirvió para realizar una pericia contable en el expediente de ejecución, fue adjuntado al proceso por una orden del juzgado, puesto que con la demanda, solo adjuntó el banco la liquidación del saldo basado en el pagaré, como expresamente el BancoSur, por su escrito N° 10 de 07 de setiembre de 1998, expresa: “El adeudo representado en el pagaré acompañado (hoy nulo e inexistente por tener fin ilícito) es justamente el que da mérito a la liquidación presentada por nuestra parte (BancoSur) para promover el presente proceso de ejecución de garantías, conforme lo exige el Art. 720 del Código Procesal Civil.
	4. Siendo nulo e inexistente el pagaré por tener fin ilícito, es nula la liquidación adjunta a la demanda y en consecuencia no se cumplió con los requisitos del Art. 720 del Código Procesal Civil y todos los actuados en dicho proceso, a partir del auto admisorio son nulos, porque el proceso debería haberlo repuesto el Tribunal Constitucional al estado previo, es decir, al estado de la calificación con la demanda.
7. El Tribunal Constitucional, por el contrario, declara infundada la demanda en su resolución de 23 de agosto de 2006, porque *“el mandato de ejecución referido no se sustenta en el pagaré mencionado, sino en el dictamen pericial* (calculado sobre la base del pagaré nulo es inexistente por tener fin ilícito (CAS 3419-2006-Arequipa) *que estableció el saldo…”*, así a secas, esto es sin expresar ni la ley aplicable, ni los fundamentos de hecho que le permitirían al Tribunal Constitucional convertir lo declarado como inexistente por la Corte Suprema, en existente y lo ilícito en lícito, violando así lo dispuesto no solo por los numerales 3 y 5 del Art. 139 de la Constitución, sino por todo el ordenamiento legal de la Nación.
8. Pero, hay más, al pedir una aclaración sobre dicha resolución, la misma que el Tribunal Constitucional demoró 03 años y 25 días en emitir su írrita resolución, porque contiene el voto en discordia del entonces Presidente y Vocal del Tribunal Constitucional, Dr. Vergara Gotelli que claramente señala que vota por la nulidad de la vista de la causa, al haber cambiado la fecha de la resolución miembros del propio Tribunal Constitucional para no tomar en cuenta la resolución Casatoria CAS-3419-2006-Arequipa, lo que se resume en el numeral 6 del voto singular del Magistrado Vergara Gotelli que literalmente indica:

*“6. Que no habiéndose valorado los medios de prueba adjuntados por el recurrente con anterioridad a la emisión de la resolución,* ***se ha cometido un vicio insubsanable que acarrea su nulidad toda vez que se ha acreditado la no actuación y valoración de los medios de prueba alcanzados a esta sede oportunamente vulnerándose con ello el derecho de defensa y el debido proceso del recurrente.****”*

1. Para fundamentar su resolución como Infundada la Acción de Amparo, los otros señores sostienen la tesis que se habría establecido la obligación con la pericia del pagaré nulo e inexistente, obrante en fojas, también inexistentes por obra de la sentencia del proceso terminado de nulidad de acto jurídico del pagaré Exp. 2001-2021.
2. Pretenden así que un acto jurídico nulo e inexistente y que la comisión de un delito perseguible de oficio, tengan efectos jurídicos, argumento *ultra petita* de orden civil, que no puede ir contra las normas constitucionales contenidas en el Art. 139, numerales 3 y 5, además que la resolución tendría entonces el mismo fin ilícito que el ya establecido por la Corte Suprema en el Exp. N° 2002-2021, algo que en el actual gobierno, no es en forma alguna aceptable.
3. Pero, siendo la violación al derecho de defensa y al Debido Proceso mencionadas en el Voto Singular del Magistrado Vergara Gotelli, **violaciones constitucionales efectuadas por el propio Tribunal Constitucional,** los demás señores no podían esgrimir argumentos civiles al margen de la Ley, para votar cuando había violación constitucional en el propio Tribunal y luego declarar ilegalmente y con clara violación constitucional, infundada la demanda de amparo.
4. Más aún, se me trata de amedrentar por defender mis derechos constitucionales y tanto a mi como a mi abogado defensor se nos multa, resolución que recurrimos y que resuelve el nuevo miembro del Tribunal Constitucional, señor Urviola Hani, quien había sido abogado y apoderado del Banco de Crédito del Perú, durante el tiempo que trabajó para dicha persona jurídica, resolviendo por declarar “Improcedente” mi pedido y el de dos otras partes en una sola resolución, a pesar que cada uno tenía argumentos legales diferentes, mediante resolución de 05 de julio de 2010.
5. No pudiendo ser Juez y Parte, se pidió la nulidad de la resolución en la que firmaba, presentando copia de sus poderes otorgado por escritura pública por el Banco de Crédito, mediante escrito de 16 de noviembre de 2010
6. Los miembros del Tribunal Constitucional señores, Mesia, Alvarez, Calle, Cruz y Beaumont, un año después, emiten la resolución de fecha 10 de junio de 2011 que literalmente dice así:

*“….CONSIDERANDO: que el Magistrado Urviola Hani ha solicitado que se tenga por no puesta su firma; Que su participación ocurrió luego de que se emitió la resolución que resolvió la pretensión contenida en la demanda, esto es un pedido que por cierto fue rechazado* **(en el que existe el voto singular del Dr. Vergara Gotelli por violación al Debido Proceso y Derecho de Defensa por el propio Tribunal Constitucional)***…. SE RESUELVE: Téngase por no puesta la firma del Magistrado Urviola Hani en las resoluciones emitidas con fecha 5 de julio de 2010.* (Resolución del TC de 10 de Junio de 2011)

1. Y ¿qué fue de la mención expresa de la ley aplicable (no existe) y de los fundamentos de hecho en que se sustenta (que el Magistrado era Juez y Parte) que ordena Art. 139, numeral 5 de la Constitución? Simplemente pareciera que para ciertos miembros del Tribunal Constitucional, la Carta Magna no es muy importante.
2. Y finalmente, cómo resuelve el Tribunal Constitucional con fecha 15 de julio de 2011, para que dichas violaciones e irregularidades, por decir lo menos, se mantengan vigentes “legalmente”, señalando como improcedente mi recurso de nulidad de dicha resolución de fecha 10 de junio de 2011, porque no se puede pedir la nulidad según el Código Procesal Constitucional, que evidentemente no es aplicable a la norma constitucional violada.
3. Es claro que comenten otra violación constitucional más, pues no se puede anteponer una norma de rango inferior como el Código Procesal Constitucional, frente a graves, reiteradas y constantes violaciones a artículos expresos la Constitución de Estado que contra el texto expreso y claro de la Constitución, realiza el propio Tribunal Constitucional en mi agravio. ¿Una doble moral? Para unos casos “benditos”, en el Tribunal Constitucional es la motivación de las resolución un derecho fundamental, pero en mi caso que litigo contra un banco, las resoluciones que son un acto arbitrario, pues no cuentan con ninguna motivación como lo exige el Art. 139, numeral 5, se busca mantener su validez poniendo como “blindaje” normas de rango inferior a la Constitución y sirven para mantener un “status quo” proveniente de otras épocas anteriores, cometiendo otra violación constitucional más en mi contra, la que afecta a los demás derechos fundamentales involucrados.

Por última vez, solicito que en base a los argumentos señalados arriba, se sirvan teniendo en cuenta la responsabilidad que emana de lo dispuesto en el Art. 38 de la Constitución del Estado, declarar la nulidad de todo lo actuado desde la vista de la causa en este proceso de amparo, debiendo concordantemente aplicar lo dispuesto por los Arts. 51, 55, 138 y 139 numerales, 2 segundo párrafo, 3, 5, 8 y 14 y en especial su propia jurisprudencia en el sentido que la motivación de las resoluciones es a la vez un Principio y un Derecho Constitucional.

 POR LO EXPUESTO:

Sírvase acceder.

 Arequipa, 11 de setiembre del 2011.