

**Juan Bautista Bardelli Lartirigoyen (Perú) \***

## **El nuevo Código Procesal Constitucional del Perú: una visión introspectiva \*\***

### **1. A modo de presentación**

El novísimo Código Procesal Constitucional,<sup>1</sup> elaborado dentro de los marcos y límites fijados por la actual Constitución Política del Estado,<sup>2</sup> es sin duda alguna el primero de la historia nacional del Perú y el primer código latinoamericano que aborda de manera orgánica, integral y sistemática el conjunto de procesos constitucionales<sup>3</sup> y los principios procesales que la sustentan “de manera adecuada e innovadora”.<sup>4</sup> Es un cuerpo normativo que contiene herramientas útiles para conseguir la vigencia efectiva de los derechos fundamentales de las personas.<sup>5</sup>

Al regular los procesos constitucionales, de modo claro, eficaz y seguro, el nuevo Código cumple el deber constitucional de defender la Carta Magna para todos los

---

\* Vicepresidente del Tribunal Constitucional del Perú. Doctor Honoris Causa por la Universidad Enrique Guzmán y Valle. Catedrático principal de Derecho Agrario-Ambiental de las universidades de San Martín de Porres e Inca Garcilaso de la Vega. Profesor honorario de la Universidad San Agustín de Arequipa. Miembro de número de la Academia Interamericana de Derecho Internacional y Comparado (Lima). <jbbardelli@tc.gob.pe>

\*\* Con la colaboración del Dr. Hugo Palomino Enríquez.

<sup>1</sup> Aprobado mediante ley 28.237, publicada el 31 de mayo del presente año. Entrará en vigencia (*vacatio legis*) el 1° de diciembre próximo.

<sup>2</sup> Constitución de 1993.

<sup>3</sup> Las acciones de hábeas corpus y amparo estaban normadas desde 1982 por la ley 23.506; las acciones de inconstitucionalidad, por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional; la acción de hábeas data y acción de cumplimiento, por la ley 26.301, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de mayo de 1994.

<sup>4</sup> Julio Fernández Cartagena: “La acción de amparo en el Código Procesal Constitucional”, en *El Peruano*, 10 de agosto del 2004.

<sup>5</sup> La iniciativa y elaboración del anteproyecto estuvo a cargo de cinco destacados constitucionalistas peruanos: Juan Monroy Galvez, Francisco Eguiguren Praeli, Jorge Danos Conde y Samuel Abad Yupanqui.

ciudadanos y, en consecuencia, garantizar la promoción y vigencia de los derechos fundamentales, lo cual permite establecer el Estado de derecho como una primera aproximación.

En este sentido, el Código ha fijado claramente sus objetivos, dotando de efectividad inmediata a los derechos constitucionales de todas las personas para consecuentemente fortalecer el Estado de derecho.

En cuanto a su estructura, el novísimo instrumento<sup>6</sup> está integrado por un Título preliminar y trece títulos de 121 artículos, siete disposiciones finales y dos disposiciones transitorias.

El presente artículo tiene el propósito de ofrecer una corta referencia didáctica de los alcances del Código Procesal Constitucional peruano, abordando de modo secuencial: el Título preliminar, los derechos constitucionales, los principios procesales, el control de la supremacía de la Constitución, el control difuso, las sentencias del Tribunal Constitucional, la improcedencia de procesos constitucionales, la sentencias en los procesos constitucionales, el proceso constitucional de amparo, las medidas cautelares en el proceso constitucional de amparo, el proceso constitucional de hábeas corpus, las facultades del juez y el proceso competencial.

## **2. El Título preliminar**

Establece como principios procesales: la dirección judicial del proceso, el impulso de oficio, la gratuidad, la economía, la intermediación y socialización procesales.

Limita la interpretación de los jueces constitucionales<sup>7</sup> sólo a la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales supranacionales, restando valor a lo que establezcan los comités de Naciones Unidas y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Se impone al juez y al Tribunal Constitucional la obligación de adecuar las formalidades al logro de los fines perseguidos por los procesos constitucionales, fijándose nuevos criterios para el pago de costas y costos del proceso.

Reconoce el valor obligatorio de la interpretación del Tribunal Constitucional<sup>8</sup> y de los tribunales internacionales.

## **3. Los derechos constitucionales**

Prescribe que deben interpretarse de conformidad con lo estipulado en los tratados internacionales sobre derechos humanos y por las sentencias de los órganos de jurisdicción internacional.

---

<sup>6</sup> El texto fue promulgado en ceremonia solemne en el Tribunal Constitucional, al cual asistió el jefe de Estado.

<sup>7</sup> Artículo V del Código Procesal Constitucional.

<sup>8</sup> Artículo VI del Código procesal Constitucional.

#### **4. Principios procesales**

Se consagran en el novísimo Código principios específicos aplicables a los procesos constitucionales, los cuales tienen el propósito de velar por la supremacía constitucional y el respeto de los derechos humanos:

##### ***4.1. Principio de gratuidad en la actuación del demandante***

Conforme a este principio, los procesos constitucionales están exonerados del pago de tasas judiciales.

##### ***4.2. Principio de dirección judicial del proceso***

Según este principio, el juez es el encargado de dirigir e impulsar el proceso y deberá hacerlo de conformidad con el Código Procesal Constitucional.

##### ***4.3. Principio de inmediación***

Todas las actuaciones se realizan ante el juez; esta función es indelegable bajo sanción de nulidad.

##### ***4.4. Principio de economía***

Según éste, el proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales, por cuanto en materia procesal constitucional no existe etapa probatoria. No obstante, se admiten medios probatorios que no requieren actuación, salvo que el juez lo crea indispensable y siempre que ello no afecte la duración del proceso.

##### ***4.5. Principio de socialización***

De acuerdo con este principio, el juez debe evitar la desigualdad entre las partes que pueda afectar de alguna manera el desarrollo o resultado del proceso.

#### **5. Control de la supremacía de la Constitución**

Prescribe que la declaración de inconstitucionalidad de una norma sólo se hará cuando no sea posible interpretarla de conformidad con la Constitución. Los jueces no podrán inaplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada por el Tribunal Constitucional.

### 5.1. *Control difuso*

De existir incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución. “De este modo el artículo V del Título Preliminar consagra legislativamente la interpretación conforme a la Constitución como método de interpretación de las leyes, que debe ser usado obligatoriamente por el administrador de justicia. Es decir el Juez debe estar seguro de que no existe una forma razonable de encontrar compatibilidad entre la norma y la Constitución. Sólo en caso de no existir tal posibilidad se preferirá la norma Constitucional”.<sup>9</sup>

## 6. Sentencias del Tribunal Constitucional

Establecerán un precedente vinculante cuando el Tribunal así lo disponga. El propio Tribunal podrá apartarse de dicho precedente expresando los fundamentos que lo sustentan y justifican.

En efecto, un cambio importante ha sido introducido en el artículo VII del Título preliminar del novísimo Código: las sentencias del Tribunal que adquieran autoridad de cosa juzgada<sup>10</sup> constituyen precedente vinculante siempre que así lo declare expresamente el Tribunal Constitucional.

## 7. Improcedencia de procesos constitucionales

El Código dispone que serán improcedentes las acciones cuyo petitorio de la demanda no se refiera directamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado o cuando existan otros procesos judiciales específicos igualmente satisfactorios y protectivos del derecho vulnerado, estableciendo el carácter residual o excepcional de estos procesos constitucionales ante la inexistencia o carencias de otros procesos comunes.<sup>11</sup>

También son improcedentes los procesos promovidos contra resoluciones firmes recaídas en otro proceso constitucional o contra resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura respecto a la destitución o ratificación de jueces y fiscales siempre que dichas resoluciones sean motivadas y hayan sido dictadas con previa

---

<sup>9</sup> Fernández Cartagena: o. cit.

<sup>10</sup> *Ibidem*. Citando a Néstor Sagüés: “Habrá cosa juzgada sólo cuando exista un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, sea ésta favorable o no al actor, es decir la sentencia no podrá discutirse en otro juicio de amparo u ordinario y dada la identidad del sujeto, objeto y causa, es oponible en toda circunstancia aunque solamente en los puntos sobre los que haya versado”.

<sup>11</sup> El Código deja así de lado el modelo del amparo como vía adicional a las paralelas para implantar un régimen subsidiario.

audiencia al interesado en los procesos promovidos contra resoluciones de contenido jurisdiccional del Jurado Nacional de Elecciones, salvo que se haya vulnerado la tutela procesal efectiva.<sup>12</sup>

De otro lado, el proceso constitucional de amparo deviene en improcedente<sup>13</sup> cuando existan vías procedimentales específicas igualmente satisfactorias para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado

Sin embargo, existe el supuesto excepcional,<sup>14</sup> tratándose de un manifiesto agravio a la tutela jurisdiccional efectiva, que abarca el acceso a la justicia y el debido proceso, que puede ser válidamente invocado para iniciar un proceso contra resoluciones judiciales firmes.

## 8. Sentencias en los procesos constitucionales

Las sentencias dictadas en procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento se actúan conforme a sus propios términos por el juez que conoció de la demanda y tienen prevalencia sobre cualquier sentencia de otros procesos judiciales.

## 9. El proceso constitucional de amparo

El Código ha regulado el amparo como una expresión de la tutela jurisdiccional de urgencia, y ha privilegiado una cognición sumaria de la cuestión debatida en reemplazo de la cognición plena.<sup>15</sup>

No es declarativo de derechos, sino que a través de él se pueden resarcir aquellos derechos que, estando plena e indubitadamente acreditados, son objeto de transgresión. Es un mecanismo procesal de tutela de urgencia y satisfactiva.

El Código introduce una novedad respecto de la finalidad del proceso constitucional de amparo. En efecto, el amparo no sólo servirá para reponer las cosas al estado anterior a la amenaza o violación de los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio,<sup>16</sup> sino que será procedente en aquellos casos en que la agresión o amenaza cese después de presentada la demanda o cuando la agresión se vuelva irreparable.

Al respecto, Julio Fernández Cartagena sostiene que “en efecto, atendiendo al agravio producido, en estos casos el juez declarará fundada la demanda precisando

---

<sup>12</sup> En este sentido existe la tesis de que el Congreso de la República del Perú no pudo modificar los artículos 142 y 181 de la Constitución Política en tanto no sean reformados conforme con su artículo 206.

<sup>13</sup> Artículo 5 inciso 2.

<sup>14</sup> Artículo 4.

<sup>15</sup> Omar Ciro Roldán: “Una nueva justicia constitucional peruana”, en *El Peruano*, 28 de junio del 2004.

<sup>16</sup> Debe emplearse sólo cuando es realmente necesario.

los alcances de su decisión y disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda. De esta manera el Código deja claro que la amenaza o violación de derechos constitucionales constituye un serio agravio a las bases del sistema jurídico, motivo por el cual se ha extendido su ámbito de aplicación a aquellos supuestos en los que cese el agravio o si éste se vuelve irreparable cuando el proceso se encuentra en trámite”.<sup>17</sup>

Puede utilizar válidamente el amparo para cuestionar las afectaciones al debido proceso.

### 9.1. *Carácter residual del proceso constitucional de amparo*

No se podrá acudir al amparo en defensa de los derechos constitucionales si existe una vía ordinaria *ad hoc*, dado que este proceso tiene carácter subsidiario o residual, como en el caso de la legislación colombiana.<sup>18</sup>

### 9.2. *Medidas cautelares en el proceso constitucional de amparo*

La interposición de la demanda de amparo no suspende por sí misma los efectos del acto administrativo lesivo. Para suspender dicho acto se deberá solicitar una medida cautelar. De este modo los jueces están habilitados para disponer cualquier medida cautelar compatible con las peculiaridades del proceso. El juez, para otorgar la medida cautelar, deberá verificar la existencia de una serie de requisitos.<sup>19</sup> Además de la apariencia del derecho reclamado y el peligro de perjuicio por la demora del pedido cautelar, debe ser adecuado para garantizar la eficacia ulterior de la pretensión.<sup>20</sup>

No obstante, el Código ha optado por no considerar a la caución como requisito para otorgar la medida cautelar. Adicionalmente, se establece que las medidas cautelares se dictan sin conocimiento de la contraparte y la apelación es concedida sin efecto suspensivo.<sup>21</sup>

---

<sup>17</sup> Fernández Cartagena: o. cit.

<sup>18</sup> En el artículo 86 de la Constitución colombiana, el proceso constitucional de amparo se denomina *acción de tutela*: “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales constitucionales, cuando crea que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública [...] esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

<sup>19</sup> Artículo 15 del Código Procesal Constitucional.

<sup>20</sup> Al respecto, Julio Fernández precisa que con ello “los jueces efectúan una revisión de la pertinencia de la medida cautelar solicitada, en relación con la finalidad práctica que se quiere lograr en el proceso”.

<sup>21</sup> Esta norma se diferencia de la actualmente vigente pues opta por la ejecución inmediata, aplazando el contradictorio y la posibilidad de impugnar para después de dictada y ejecutada la medida.

El juez al momento de concederla tendrá en cuenta la posible irreversibilidad de la medida cautelar.

La medida se dicta y ejecuta sin escuchar a la parte demandada; la apelación no tiene efecto suspensivo en ésta.

El conocimiento y la tramitación de las medidas cautelares que tengan por objeto suspender los efectos de los actos administrativos provenientes del ámbito de aplicación de los gobiernos locales y gobiernos regionales corresponde en primera instancia a la sala competente de la Corte Superior del distrito judicial correspondiente; el pedido se correrá traslado al demandado abriéndose un incidente con participación del Ministerio Público<sup>22</sup> y en segunda y última instancia por la Corte Suprema.

## 10. El proceso constitucional de hábeas corpus

En principio, la identificación de lo que significa la libertad personal y a la vez se le garantiza, no sólo frente al Estado sino también ante los particulares, son postulados de sumariedad y urgencia, los que procesalmente se incorporan o refuerzan. A este respecto, se “trata de un acierto del Código la ejecución inmediata de la medida cautelar, pues con ello se procura la efectividad de las resoluciones judiciales”.

A través de 17 incisos, se articulan técnicas que permiten una eficaz salvaguarda de los derechos de la libertad, que no sólo es la libertad física propiamente, sino también la libertad de movimiento, de tránsito, de la integridad personal —que una persona no sea maltratada en la comisaría o no reciba tratos inhumanos—. Existen hasta cuatro tipos de hábeas corpus.

Se trata de un proceso para cuya tramitación sólo se exigen requisitos mínimos imprescindibles, que puede presentarse incluso a través de medios electrónicos de comunicación u otro idóneo.

Es de naturaleza sumarísima, que finalizará en 24 horas, cuya base se encuentra en la gravedad de la violación de la libertad personal, y se reconoce expresamente la legitimidad de la Defensoría del Pueblo para interponerla.

### 10.1. *Hábeas corpus restringido*

Procede ante una continua vulneración de la libertad personal.

---

<sup>22</sup> De la solicitud se corre traslado por tres días, con la contestación expresa o ficta, la Sala de la Corte Superior debe resolver dentro del plazo de tres días, salvo que se haya solicitado un informe oral, en cuyo caso se computa el plazo desde el día siguiente de su realización. La resolución de la sala, de la Corte Superior, será recurrible con efecto suspensivo ante la Corte Suprema.

### ***10.2. Hábeas corpus correctivo***

Procede ante actos lesivos a la integridad personal —física, psicológica o moral.

### ***10.3. Hábeas corpus traslativo***

Se aplicará cuando se produzca mora en el proceso judicial u otras graves violaciones del debido proceso y de la tutela judicial efectiva.

### ***10.4. Hábeas corpus instructivo***

Procede frente a la detención y la desaparición de una persona por una autoridad o un particular.

## **11. Facultades del juez**

Se faculta al juez a utilizar medios de apercibimiento para asegurar el cumplimiento de la sentencia por el obligado a realizar prestaciones de dar, hacer o no hacer, tales como la imposición de multas fijas o acumulativas, determinadas discrecionalmente por el juzgador según la capacidad económica del obligado o a disponer la destitución del responsable.

## **12. Proceso competencial**

Tiene lugar por los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas por la Constitución o leyes orgánicas que delimiten los ámbitos propios de los Poderes del Estado, los órganos constitucionales y los gobiernos regionales o municipales.