

LA LEY PERUANA DE *HABEAS CORPUS* Y AMPARO

Este ordenamiento, que lleva el número de Ley 23,506, promulgado el 7 de diciembre de 1982 y publicado el día siguiente en el Diario Oficial *El Peruano*, fue expedido por el Congreso para reglamentar la parte relativa de la Constitución Política que entró en vigor el 28 de julio de 1980, con el gobierno civil que sustituyó a las fuerzas armadas en el ejercicio del poder.

La citada Ley reglamentaria es el resultado de una larga evolución que es necesario describir brevemente para comprender su alcance.

I. *Antecedentes*

Podemos señalar como punto de partida el artículo 69 de la Constitución peruana de 1933, de acuerdo con la cual: "Todos los derechos individuales y sociales reconocidos por la Constitución, dan lugar a la acción de *habeas corpus*." Si bien esta institución fue regulada por el Código de Procedimientos Penales, la jurisprudencia, con apoyo en el texto constitucional antes transcrito, confirió al propio *habeas corpus* una amplitud tutelar más amplia que la tradicional, que se circunscribe a la libertad personal, y la extendió a los restantes derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente.

Además del obstáculo que significaron las constantes declaraciones de emergencia y los diversos golpes militares, el referido *habeas corpus* se vio restringido debido a los lineamientos del procedimiento, que, como hemos mencionado, se regulaba por el Código de Procedimientos Penales. Sin embargo, el Decreto-Ley número 17,083, que paradójicamente fue expedido por el gobierno militar el 24 de octubre de 1968, estableció las reglas específicas para la tramitación de la acción de *habeas corpus*, tratándose de la impugnación de actos diversos de la restricción de la libertad personal, en virtud de que la protección de esta última se conservó en la institución regulada por el citado Código de Procedimientos Penales, con lo que prácticamente se configuró, sin consagrarse expresamente esta denominación, al derecho de amparo a través de una regulación específica, como lo expresó de manera reiterada la doctrina.

Además, debe citarse el Decreto-Ley 20,554, de 12 de marzo de 1974, en el cual se estableció expresamente el *recurso de amparo*, que podía ser interpuesto ante el Tribunal Agrario por los propietarios de tierras afectadas por un decreto de expropiación o de extinción de dominio, cuando dichos propietarios alegaran que no habían incurrido en los motivos de afectación para los fines de la reforma agraria.

II. Disposiciones constitucionales

La evolución anterior culminó, según se ha dicho, con la entrada en vigor, el 28 de julio de 1980, de la nueva Constitución Política, que regula a las acciones de *habeas corpus* y de amparo en sus artículos 295; 298, fracción 2a., y 305, situados en el título V, relativo a las "garantías constitucionales". El primero de los citados preceptos dispone en su parte conducente: "La acción u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual, da lugar a la acción de *habeas corpus*. La acción de amparo cautela los demás derechos reconocidos por la Constitución que sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad, funcionario o persona. La acción de amparo tiene el mismo trámite que la acción de *habeas corpus* en lo que le es aplicable. . ."

El artículo 298 establece en su fracción 2a.: "El Tribunal de Garantías (Constitucionales) tiene jurisdicción en todo el territorio de la República. Es competente para: . . . 2. Conocer en casación las resoluciones denegatorias de la acción de *habeas corpus* y la acción de amparo, agotada la vía judicial." Finalmente, el artículo 305, preceptúa: "Agotada la jurisdicción interna, quien se considera lesionado en los derechos que la Constitución reconoce, puede recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según los tratados de los que es parte el Perú."

III. Principios generales

Aun cuando existen en la Ley que comentamos algunos defectos de sistematización, trataremos de destacar los aspectos esenciales que se aplican a los dos instrumentos protectores de los derechos fundamentales.

a) *Procedencia*. Los artículos 2º, 3º y 5º establecen que ambas instituciones tutelares proceden en los casos en que se violen o amenacen los derechos constitucionales por acción, o por omisión de actos de cumplimiento obligatorio, aun cuando dicha violación o amenaza se apoye en una norma que sea incompatible con la Constitución y excepcionalmente también contra actos de una autoridad judicial, cuando los

mismos se produzcan fuera de un procedimiento que sea de su competencia.

b) *Improcedencia*. Las pretensiones de amparo y de *habeas corpus* son inadmisibles cuando hubiese cesado la violación o la amenaza o cuando dicha violación se ha convertido en irreparable; contra resoluciones judiciales dictadas en un procedimiento regular; o bien, cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria (artículo 6°).

c) *Facultades del juzgador: suplencia de la queja*. Según el artículo 7° del ordenamiento que se comenta, el juez deberá suplir las deficiencias procesales en que incurra la parte reclamante, bajo responsabilidad; y además debe darse preferencia en la tramitación a las citadas pretensiones de garantía.

d) *Defensa de los actos reclamados*. Cuando los mismos proceden del Estado de un funcionario público, su defensa corresponde al procurador general de la República en el caso de que el procedimiento se siga en el Distrito Judicial de Lima; pero si se tramita en otro distrito judicial, la autoridad responsable debe designar defensor, sin perjuicio de la intervención directa del mencionado procurador general. La ausencia del citado procurador o del defensor de la autoridad no paraliza ni invalida el procedimiento respectivo (artículo 10).

e) *Efectos de la sentencia*. En los términos de los artículos 1°, 3° y 4° de la citada Ley, la sentencia que otorgue el *habeas corpus* o el amparo consiste en reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho constitucional afectado. Cuando la propia violación se apoye en una norma incompatible con la Constitución, se declarará la inaplicación de dicha disposición, y cuando la afectación consista en la omisión de un acto debido, el fallo estimatorio ordenará el cumplimiento incondicional e inmediato de dicho acto.

f) *Responsabilidad de la persona o autoridad responsables*. En los términos del artículo 11, cuando se hubiesen concluido los procedimientos y se hubiese identificado el autor de la violación reclamada, se mandará abrir la instrucción penal correspondiente; pero si se trata de una autoridad o funcionario público, además de la condena que le corresponda, se le impondrá la destitución en el cargo, y no podrá ejercer función pública hasta pasados dos años de cumplida la condena principal. Se condenará también al responsable al pago de las costas del juicio y a una indemnización por el daño causado. Dicho precepto agrega que el haber procedido por orden superior no libera al ejecutor de los hechos de la responsabilidad y de la pena que le corresponda. Si la persona responsable es un alto funcionario y posee inmunidad procesal, se dará cuenta a la Cámara de Diputados para que la misma acuse al funcionario respectivo ante el Senado a fin de que este último decida

si ha o no lugar a formación de causa (artículos 183 y 184 de la Constitución).

IV. Reglas específicas para la acción de habeas corpus

a) *Derechos tutelados*. El artículo 12 del mencionado ordenamiento establece de manera enunciativa y no limitativa, las hipótesis en las cuales se vulnera o amenaza la libertad individual, y en las cuales procede la acción de *habeas corpus*. Dicha enumeración es muy larga, pues abarca 17 supuestos, entre los cuales podemos citar: la detención sin mandato judicial, o por deudas; la expatriación o separación del lugar de residencia sin mandato judicial; la violación del asilo político concedido al extranjero para ser entregado al país cuyo gobierno lo persigue; la privación del pasaporte dentro o fuera del país; la violación de los derechos esenciales del acusado en el proceso penal como la utilización de violencia para obtener declaraciones; ser compelido para reconocer su culpabilidad; la incomunicación que exceda de lo indispensable para el esclarecimiento de un delito; la privación de la asistencia de un abogado defensor de su elección, que debe asesorarlo desde el momento en que es citado o detenido por la autoridad; y se extiende la tutela también respecto de la reserva de convicciones políticas, religiosas o de otra índole, o la afeción de la libertad de conciencia o de creencia.

b) *Procedimiento*. De acuerdo con los artículos 13 a 23, la acción de *habeas corpus* puede ejercerse por la persona perjudicada o cualquiera otra en su nombre, sin necesidad de llenar formalidades o cubrir gastos judiciales, ante cualquier juez de instrucción del lugar donde se encuentra el detenido, se haya ejecutado la medida, o se hubiese dictado la misma; pero si dicha detención se debe a un mandato judicial, la acción debe interponerse ante el Tribunal Correccional, el cual designará otro juez instructor, quien debe decidir en el plazo de 24 horas.

El juez que conozca del *habeas corpus* debe disponer que en el día la autoridad responsable presente a la persona que se queja de detención arbitraria, y explique su conducta. Si el propio juzgador comprueba la arbitrariedad de la detención, pondrá al afectado inmediatamente en libertad, dando cuenta al tribunal del cual dependa; pero si la privación de la libertad se realiza en un lugar distinto y lejano de difícil acceso, el juzgador debe dictar orden perentoria para que el juez de paz del distrito en que se encuentre el afectado efectúe en el día las investigaciones y, en su caso, ordene la excarcelación del detenido (artículos 16 y 17). Cuando de las investigaciones inmediatas no se pueda demostrar la arbitrariedad de la detención o se trate de actos diversos que vulneran la libertad personal, el juez que conoce del instrumento protector

debe citar a los responsables de la violación para que expliquen las razones o motivos de la afectación, decidiendo de plano, bajo su responsabilidad dentro de un día natural y comunicando la resolución personalmente al detenido o agraviado, la que debe cumplirse ese mismo día (artículo 18).

Contra la resolución final procede el recurso de apelación ante el Tribunal Correccional respectivo, el cual, al recibir los autos, debe señalar la audiencia con citación de los abogados dentro del plazo de dos días hábiles. El plazo para la vista y la resolución no podrá ser mayor de cinco días hábiles (artículo 20).

Contra la decisión denegatoria del *habeas corpus* pronunciada por el Tribunal de Segunda Instancia, procede el diverso recurso de nulidad ante la Sala Penal de la Corte Suprema, la que citará para la vista de la causa a una audiencia que debe celebrarse dentro de los dos días hábiles siguientes a la recepción de los autos, en la que la propia Corte escuchará, en su caso, los informes del procurador general de la República, así como los del actor y sus defensores. El plazo para la vista y la resolución tampoco puede ser mayor de cinco días hábiles (artículos 21 y 22).

El artículo 23 de la ley que se examina establece varias reglas específicas para la tramitación de la acción de *habeas corpus*, en las tres instancias señaladas, reglas según las cuales se prohíbe la recusación de los jueces salvo que lo solicite el afectado; no pueden excusarse los propios juzgadores; deben habilitarse días y horas para la realización de las diligencias; el Ministerio Público sólo puede intervenir cuando lo haga para coadyuvar a la defensa del reclamante, en calidad de defensor del pueblo (*ombudsman*); pueden presentarse pruebas instrumentales en cualquier estado del proceso, incluso ante la Corte Suprema; si el perjudicado lo solicita, el juez o tribunal debe nombrarle defensor, cuyos gastos deben cubrirse por el Estado; y, finalmente, no puede solicitarse aplazamiento de diligencias o informes forenses, a no ser que lo pida el afectado.

V. Reglas específicas para la acción del amparo

a) *Derechos tutelados*. El artículo 24 de la Ley contempla 22 hipótesis en las cuales procede el amparo en la defensa de los derechos relativos: a la inviolabilidad del domicilio; a no ser discriminado en ninguna forma por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma; del ejercicio público de cualquier confesión religiosa; de la libertad de prensa, información, comunicación y opinión; de la libertad de contratación, creación artística, intelectual o científica; de la inviolabilidad

y secretos de los papeles privados y de las comunicaciones; de reunión; de asociación; de libertad de trabajo; de sindicalización; de propiedad y herencia; de petición ante la autoridad competente; de participación individual o colectiva en la vida política del país; de nacionalidad; de jurisdicción y proceso; de escoger el tipo y centro de educación; de impartir educación dentro de los principios constitucionales; de las exoneraciones tributarias en favor de las universidades y de los centros educativos y culturales; de la libertad de cátedra; de acceso a los medios de comunicación social, y a los demás derechos fundamentales que consagra la Constitución. Por el contrario, el artículo 25 excluye de la protección a los derechos privados de la sexta de las disposiciones generales y transitorias de la propia Ley Fundamental, que se refiere a la aplicación progresiva de los preceptos constitucionales que ocasionen nuevos gastos y que deben consignarse en la Ley Anual de Presupuesto.

b) *Procedimiento*. La acción de amparo puede ejercitarse por el afectado, su representante, o el representante de la entidad agraviada, y sólo en los casos de imposibilidad física para interponer la acción, la misma puede plantearse por tercera persona sin necesidad de poder expreso, debiendo el interesado, una vez que se halle en posibilidad de hacerlo, ratificar la demanda respectiva (artículo 26).

La acción de amparo sólo procede cuando se hubiesen agotado las vías previas, requisito que no se exige cuando una resolución administrativa que no tiene carácter definitivo, es ejecutada antes de vencerse el plazo para que quede consentida; cuando de acudir a la vía previa se convierta en irreparable la violación; si la propia vía previa no se encuentra regulada o hubiese sido intentada innecesariamente por el reclamante sin estar obligado a hacerlo, o si la misma no se resuelve en los plazos fijados para su decisión (artículos 27 y 28).

La demanda de amparo debe interponerse ante el juez de primera instancia en lo civil del lugar donde se afectó el derecho, donde tiene domicilio el afectado o el autor de la infracción; pero cuando la propia afectación tiene su origen en una orden judicial, dicha demanda debe interponerse ante la Sala Civil de la Corte Superior respectiva, la que encargará a otro juez la tramitación del amparo (artículo 29). Presentada la demanda, el juez correrá traslado al autor de la infracción, y a solicitud de parte podrá disponer la suspensión del acto reclamado, cuando considere procedentes los fundamentos expuestos por el actor. Con la contestación de la demanda o sin ella, el juez debe resolver el amparo dentro de los tres días de vencido el término para la contestación, bajo responsabilidad (artículos 30-32).

De manera similar a lo que ocurre con el *habeas corpus*, la decisión del juez de primera instancia es apelable ante la Corte Superior, la que

debe resolver en un plazo no mayor de veinte días de haber recibido los autos, incluyendo la audiencia en la cual se presentan los informes de las partes y del fiscal superior en lo civil. Contra la resolución denegatoria de la Corte Superior, procede el recurso de nulidad ante la Corte Suprema, la que debe fallar con el mismo procedimiento y en igual plazo que el tribunal de apelación (artículos 33-36).

El artículo 37 dispone la caducidad (en realidad preclusión) del ejercicio de la acción de amparo, a los sesenta días hábiles contados a partir de la afectación, siempre que el agraviado se encuentre en posibilidad de interponerla, y en caso contrario, el plazo se computará desde el momento de la remoción del impedimento.

VI. La casación ante el Tribunal de Garantías Constitucionales

De acuerdo con lo establecido por el artículo 298, fracción 2a., de la Constitución Política, transcrito anteriormente, corresponde al citado Tribunal conocer en casación las resoluciones denegatorias de las acciones de *habeas corpus* y de amparo, disposición que ha sido reglamentada por los artículos 42 a 47 de la Ley número 23385, Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales, promulgada el 19 de mayo de 1982, y publicada al día siguiente; ordenamiento que en este aspecto se encuentra estrechamente vinculado con la ley que comentamos.

El citado recurso de casación puede ser interpuesto por el Ministerio Público o por la parte afectada, contra las resoluciones denegatorias de *habeas corpus* o de amparo, pronunciadas por la Corte Suprema, según se señaló con anterioridad, dentro de los quince días siguientes a la notificación de la citada decisión (artículo 42). El citado Tribunal de Garantías debe resolver dentro de un plazo máximo de diez días tratándose de *habeas corpus*, o de veinte en el caso de amparo, contados a partir del día siguiente de la recepción de los autos. En esta instancia no se pueden ofrecer ni desahogar nuevos elementos de convicción ni alegarse hechos diversos de los señalados en la vía judicial ordinaria (artículo 44).

El objeto de la casación es el examen de las resoluciones de la Corte Suprema, para determinar si en las mismas se violó o se aplicó falsa o erróneamente la ley; o bien si se cumplieron con las formalidades del procedimiento. Cuando dicho Tribunal de Garantías considera que se han cometido dichas violaciones legales, declara las mismas y determina la ley aplicable al caso, o indica la violación procesal respectiva. En el supuesto de que se case la sentencia, el Tribunal remite los autos a la Corte Suprema que conoció del asunto, para que se pronuncie de acuerdo a lo resuelto por el citado Tribunal de Garantías (artículos 43 y

46). Tanto en el supuesto de la nueva resolución de la Corte Suprema, como en el de la decisión del Tribunal de Garantías que considere infundada la casación, se considera agotada la jurisdicción interna (artículo 47).

VII. *Improcedencia del habeas corpus y del amparo durante las situaciones de emergencia*

El artículo 38 de la ley dispone que no proceden dichas acciones tutelares respecto de las garantías y derechos señalados específicamente por el artículo 231 de la Constitución Política, el cual regula el llamado régimen de excepción y que comprende dos situaciones: en primer término el estado de emergencia en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofes o de graves circunstancias que afecten la vida nacional, y durante el cual pueden suspenderse los derechos relativos a la libertad y seguridad personales; la inviolabilidad del domicilio, la libertad de reunión y de tránsito en el territorio; pero en ningún caso se puede imponer la pena de destierro. En segundo término se establece el estado de sitio, en caso de invasión, guerra exterior o guerra civil o peligro inminente de que se produzcan, con especificación de los derechos personales que continúen en vigor. Ambas situaciones son temporales, pues no deben de exceder, el de emergencia de sesenta días y el de sitio de cuarenta y cinco, y sus prórrogas requieren nuevos decretos y aprobación del Congreso.

Consideramos que esta disposición de la ley que analizamos es limitativa de la protección que en forma tan amplia regula en otros de sus preceptos, pues si bien es verdad que en las situaciones de emergencia forzosamente se restringen algunos derechos fundamentales, no debe suprimirse la posibilidad de interponer los instrumentos tutelares de *habeas corpus* y de amparo, a fin de que el juez respectivo pueda examinar si tales restricciones a los derechos humanos están relacionadas directamente con la situación excepcional o si se han cumplido los lineamientos de los decretos respectivos; pues la experiencia latinoamericana nos indica que las frecuentes declaraciones de emergencia se prestan a graves abusos en la restricción de los derechos fundamentales. En este aspecto debemos recordar la jurisprudencia de la Corte Suprema Argentina, que en algunos momentos de su historia ha establecido valientemente la procedencia de ambas instituciones para examinar el alcance de las restricciones a los derechos humanos decretadas en las situaciones de excepción.

VIII. *La jurisdicción internacional*

Un aspecto peculiar y meritorio de la ley analizada se refiere al reconocimiento expreso que su artículo 39, en relación con el artículo 305 de la Constitución Política, de la competencia de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos, de tal manera que todo aquel que se considere lesionado en los derechos que la Constitución Política reconoce, una vez agotada la jurisdicción interna, puede acudir ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas o a la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, o ante aquellos otros organismos que se constituyan en el futuro y que sean aprobados por tratados que obliguen al Perú. No se hace referencia expresa, pero procederá también la instancia ante la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en cuanto Perú ratifique el sometimiento a esa jurisdicción.

El artículo 40 establece que la resolución del organismo internacional a cuya jurisdicción obligatoria se encuentre sometido el Estado peruano, no requiere para su validez y eficacia, de reconocimiento, revisión o examen previo alguno, en virtud de que la Corte Suprema dispondrá su ejecución y cumplimiento de conformidad con las normas y procedimientos internos vigentes sobre ejecución de sentencias. La propia Corte Suprema debe remitir a los organismos internacionales la legislación, las resoluciones y demás documentos relativos al proceso que originó la petición, así como todo otro elemento que a juicio del organismo respectivo fuese necesario para resolver el asunto sometido a su competencia.

IX. *Disposiciones finales*

En dichos preceptos se establece la obligatoriedad de publicar en el Diario Oficial *El Peruano* las decisiones firmes pronunciadas en los procesos de *habeas corpus* y de amparo; que el instrumento procesal regulado por la Ley 20554, que señalamos anteriormente, y que se calificaba como "amparo agrario", en lo sucesivo se denominará "recurso de exceso de poder"; y además, en virtud de lo establecido por el artículo 22 de la Constitución Política, en el sentido de que la enseñanza sistemática de la Constitución y de los derechos humanos es obligatoria en los centros de educación civiles y militares y en todos sus niveles, se dispone que el Ministerio de Educación en coordinación con las universidades, así como los Ministerios de Guerra, de Marina, y del Interior, deben encargarse del cumplimiento del precepto fundamental, a través de cursos

y publicaciones; y finalmente se modifica el Código Penal para tipificar la responsabilidad penal de los jueces que conocen de las acciones de amparo y *habeas corpus*.

Héctor FIX-ZAMUDIO