



## TÍTULO

**EL DESARROLLO DEL HABEAS CORPUS EN PERÚ**

## AUTORA

**Silvia Cirene Ordóñez Ganoza**

Director  
Curso  
ISBN

**Esta edición electrónica ha sido realizada en 2012**

Ramón Soriano Díaz

Maestría en Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo

978-84-7993-964-9

Silvia Cirene Ordóñez Ganoza

©

©

Para esta edición, la Universidad Internacional de Andalucía



## Reconocimiento-No comercial-Sin obras derivadas

### Usted es libre de:

- Copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra.

### Bajo las condiciones siguientes:

- **Reconocimiento.** Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciador (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o apoyan el uso que hace de su obra).
  - **No comercial.** No puede utilizar esta obra para fines comerciales.
  - **Sin obras derivadas.** No se puede alterar, transformar o generar una obra derivada a partir de esta obra.
- 
- *Al reutilizar o distribuir la obra, tiene que dejar bien claro los términos de la licencia de esta obra.*
  - *Alguna de estas condiciones puede no aplicarse si se obtiene el permiso del titular de los derechos de autor.*
  - *Nada en esta licencia menoscaba o restringe los derechos morales del autor.*

**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE ANDALUCÍA**  
**SEDE IBEROAMERICANA SANTA MARÍA DE LA RÁBIDA**



**Tesis:**  
**El Desarrollo del Habeas Corpus en el Perú**

**III MAESTRÍA DE DERECHOS HUMANOS EN**  
**EL MUNDO CONTEMPORÁNEO**

**AUTOR: SILVIA CIRENE ORDÓÑEZ GANOZA.**

**DIRECTOR: DR. RAMÓN SORIANO DÍAZ.**

**Trujillo-Perú**

**La Rábida-España**

**2007**

*AGRADECIMIENTO,*

**Al Dr. Ramón Soriano Díaz.**

**Asesor del presente trabajo**

## ÍNDICE

1. Introducción.	1
2. Antecedentes.	2
3. Justificación.	4
4. Objetivos.	4
4.1.1 Objetivo General.	4
4.1.2 Objetivos específicos.	5
5. Problema.	5
6. Metodología.	5
7. Estructura de la investigación	5
Capítulo I	
Antecedentes históricos constitucionales y el ámbito de protección de la libertad.	
1.1 Antecedentes históricos constitucionales: Evolución de la protección constitucional en el mundo.	6
1.1.1 Ámbito británico	7
1.1.2 Ámbito Norteamericano	9
1.1.3 Ámbito Germano	11
1.1.4 Ámbito Francés	15
1.1.5 Ámbito Latinoamericano	17
1.2 La protección de la jurisdicción constitucional de la libertad: Evolución histórica	18
1.2.1. Roma.	19
1.2.2 España.	19
1.2.3 Alemania.	21
1.2.4 México.	21
1.2.5 Inglaterra.	22
1.3 El habeas corpus.	23
Capítulo II	
El desarrollo del habeas corpus en el período de 1860 a 1933	25
2.1 La Constitución de 1860	26
2.2 Legislación y la jurisprudencia.	27

2.2.1 Resolución Legislativa del 21 de octubre de 1897.	27
2.2.2 Ley N° 2223.	34
2.2.3 Ley N° 2253.	35
2.3 La Constitución de 1920.	
2.3.1 El Código de Procedimientos en Materia Criminal de 1920.	37
2.4 La doctrina.	39
2.5 Régimen de Excepción.	39
2.5.1 El gobierno transitorio del coronel Oscar R. Benavides.	40
2.5.2 El gobierno transitorio de Augusto B. Leguía.	41
2.6 Recepción del habeas corpus.	42

### Capítulo III

El desarrollo del habeas corpus en el período de 1933-1979

3.1 La Constitución de 1933.	43
3.2 Legislación y la jurisprudencia.	44
3.2.1 El Código de Procedimientos Penales de 1940.	44
3.2.2 Decreto Ley N° 17083.	51
3.2.3 Decreto Supremo N° 027-68-JC, del 5 de noviembre de 1968.	53
3.3 La doctrina.	53
3.4 Régimen de Excepción.	54
3.4.1 La Ley de Emergencia N° 7479.	55
3.4.2 Ley de Defensa Social y Seguridad Interior de la República.	55
3.4.3 El Código de Procedimientos Penales.	56
3.4.4 La Ley N° 10221 del 28 de julio de 1945.	56
3.4.5 Decreto Ley N° 11049, Ley de Seguridad Interior de la República	56
3.5 Recepción del habeas corpus.	

### Capítulo IV

El desarrollo del habeas corpus en el período de 1979-1993

4.1 Constitución de 1979.	61
4.2 Legislación y la jurisprudencia.	63
4.2.1 Ley N° 23506.	63

4.2.2 Ley N° 25398.	64
4.3 La doctrina.	93
4.4 Régimen de Excepción.	95
4.4.1 Contexto socio político.	95
4.4.2 Normatividad vigente.	95
4.5 Recepción del habeas corpus.	97

## Capítulo V

De la Constitución de 1993 al Código Procesal Constitucional.	
5.1 La Constitución de 1993.	102
5.1.1 La Constitución de 1993 y el habeas corpus.	103
5.1.2 El Tribunal Constitucional.	104
5.2 Legislación y la jurisprudencia.	104
5.2.1 Ley N° 26248.	104
5.2.2 El Código Procesal Constitucional.	105
5.3 La doctrina.	112
5.3.1 Definición y características.	112
5.3.2 Tipos de habeas corpus.	115
5.4 Régimen de Excepción.	117
5.4.1 Lucha antisubversiva.	117
5.4.2 Con el Código Procesal Constitucional.	119
5.4.3 Casos de habeas corpus.	119
5.6 Recepción del habeas corpus.	120
8. Conclusiones.	126
Referencias bibliográficas	129
Anexos	132

## ***1. Introducción.***

La libertad individual es considerada como uno de los derechos más significativos e indispensables de la persona humana. Porque sin el ejercicio de la libertad los demás derechos humanos no podría ejercerse. Asimismo, hoy en día, una de las formas de conocer el nivel de desarrollo democrático y constitucional de un Estado es: analizando el respeto por la libertad personal, su ejercicio y apreciar si los mecanismos previstos para la protección y defensa de este derecho fundamental resultan eficaces. En este sentido, el habeas corpus es una institución de amplio alcance social, jurídico y político.

El Perú como país independiente desde hace 186 años se ha caracterizado, entre otros aspectos, por lo siguiente: vigencia de regímenes de excepción, golpes de Estado, cambios de Constitución y 20 años de violencia política interna.

Durante el período entre los años 1932 -1945, estuvieron vigentes en el Perú 4 leyes de excepción. En octubre de 1981, como consecuencia de la violencia política se declara en Estado de emergencia al departamento de Ayacucho. Ya en el año 1989, gran parte del territorio peruano estaba declarado en Estado de Emergencia, los departamentos declarados en emergencia fueron Ayacucho, Huancavelica, Apurímac, Junín, Cerro de Pasco, San Martín, Huanuco, Puno, Lima y Callao.

Los golpes de Estado en el Perú han sido muy frecuentes. Quienes dirigieron los golpes de Estado han sido tanto militares como civiles.

En el Perú han tenido vigencia 12 Constituciones. La primera Constitución data del año 1823. La Carta vigente fue promulgada en 1993. Esto demuestra que el Perú no ha logrado consolidar su estabilidad jurídica, pues la vigencia promedio de las Constituciones es de 15 años.

Desde 1980 a 1997 la violencia política interna azotó al Perú. Esto generó muchos daños: pérdidas de vidas humanas, huérfanos, traumas sociales, debilitamiento de las instituciones jurídicas y retroceso económico.



Asimismo, el Estado Peruano no ha logrado cumplir con sus funciones esenciales ni tampoco tener presencia en todo el territorio.

Este contexto socio-jurídico convierte en atrayente el estudio de la evolución del hábeas corpus.

## ***2. Antecedentes.***

En habeas corpus es creación inglesa. Las primeras manifestaciones de su incorporación al Perú datan de 1892, año en que se presentó el anteproyecto de Ley de Habeas Corpus para su debate en el Congreso de la República. Su incorporación al sistema jurídico del Perú fue el 21 de octubre de 1897, fecha en que se promulgó la primera Ley de Habeas Corpus.

Para efectos de la presente investigación, la información más antigua que se ha encontrado es la del Dr. Ricardo Bustamante Cisneros (1961) *Habeas Corpus y Acción Popular*. Este documento hace un análisis de la eficacia del hábeas corpus en la época, indicando las ventajas y desventajas de esta institución.

Mención especial requiere el trabajo del jurista Dr. Domingo García Belaúnde. Este constitucionalista ha publicado dos libros sobre el hábeas corpus. *El Habeas Corpus interpretado* (1971) y *El Hábeas Corpus en el Perú* (1979). En ambos trabajos el autor hace un estudio doctrinario y jurisprudencial de la institución objeto de nuestra investigación. También tiene varios artículos publicados, tales como *Garantías Constitucionales en la Constitución Peruana de 1993* (1994) y *El Hábeas Corpus latinoamericano* (2000).

Entre los estudios realizados destacan:

“Enrique Chirinos Soto: En dos análisis. Golpe de Estado y Habeas corpus” (Chirinos Soto, 1973). Esta publicación forma parte de la conferencia que pronunció el autor ante los alumnos del Programa de Derecho de la Universidad Federico Villareal.

“El Amparo y Hábeas Corpus en el Perú de Hoy” (1985). Este trabajo analiza la ley 23506, Ley de Habeas Corpus y Amparo. El autor fue integrante de la Comisión que redactó esta ley.

“El Hábeas Corpus y Estado de Emergencia” (García-Sayán, 1988). En esta investigación, el autor realiza un estudio sobre la normatividad internacional y nacional vinculada a la vigencia del hábeas corpus en un estado de emergencia.

“Perú y Chile. Poder Judicial y Derechos Humanos” (Comisión Andina de Juristas, 1988). Esta investigación compara el ejercicio de los derechos fundamentales en Perú y Chile.

“El Habeas Corpus y Amparo” (Ranilla, 1990). El citado trabajo realiza una crítica a la exposición de motivos y al contenido de la Ley 23506, Ley de Hábeas Corpus y Amparo.

“Los Retos de una Democracia Insuficiente” (Eguiguren, 1990). Esta investigación es un análisis de los diez años de régimen constitucional en el Perú, período comprendido entre los años 1980 - 1990.

“El Habeas Corpus en el Perú: Enero de 1983- Julio de 1990” (Eguiguren P.y García Belaúnde, 1991). En este documento los autores analizan la vigencia del hábeas corpus durante la violencia política peruana.

“El Hábeas Corpus en el Perú: 1998-1999” (Riveros Castellares, et. al, 2000) Este trabajo es un análisis de la legislación y jurisprudencia vigente en el período mencionado.

“El Hábeas Corpus” (Vigo Cevallos, 2002). El citado trabajo es un estudio de la legislación y jurisprudencia vinculadas al hábeas corpus.

“Hábeas Corpus y Amparo” (Torres Caro, et. al, 2003). En esta obra los autores establecen una concordancia entre esta norma y la Constitución de 1993.

“El Hábeas Corpus, Amparo y Hábeas Data” (Castillo, 2004). Esta investigación es un estudio que tiene como base la jurisprudencia.

“Hábeas Corpus” (Valle-Riestra, 2005). En esta publicación el autor describe su experiencia profesional en los procesos de hábeas corpus en el Perú.

### ***3. Justificación.***

Una de las obligaciones de un Estado democrático y constitucional es la protección del derecho a la libertad. En este sentido, este trabajo persigue dar a conocer las medidas que se han creado en el Perú para proteger las posibles vulneraciones de este derecho fundamental.

El trabajo contiene un análisis del desarrollo del habeas corpus en el Perú desde octubre de 1897, fecha en que se promulgó la primera ley sobre la materia, hasta diciembre del 2006.

La relevancia de este trabajo nos permitirá:

- a. En el ámbito jurídico: comprender que los conceptos jurídicos en las ciencias sociales cambian según el desarrollo de la realidad, y si la normatividad referente a la protección del derecho a la libertad ha evolucionado en forma favorable o desfavorable.
- b. El ámbito social, saber si el habeas corpus es una institución que tiene receptividad en la población.

### ***4. Objetivos.***

#### **4.1.1 Objetivo General:**

Analizar el desarrollo del habeas corpus en el Perú.

#### **4.1.2 Objetivos específicos:**

- a. Analizar el desarrollo del habeas corpus en la legislación y jurisprudencia peruana.
- b. Analizar el desarrollo del habeas corpus en la doctrina peruana.
- c. Identificar la recepción del habeas corpus en el Perú.
- d. Establecer la recepción del habeas corpus durante la vigencia de Regímenes de Excepción en el Perú.
- e. Analizar el efecto del Código Procesal Constitucional en el habeas corpus.

#### **5. Problema.**

Se pretende conocer: ¿Cómo se ha desarrollado el habeas corpus en el Perú?

#### **6. Metodología.**

**6.1 Método hermenéutico:** Permitirá la interpretación de los textos legales relacionados con el habeas corpus.

**6.2 Método histórico:** Permitirá esclarecer el desarrollo de las normas, principios e instituciones competentes en materia de habeas corpus.

#### **7. Estructura de la investigación.**

## Capítulo I

### *Antecedentes históricos constitucionales y el ámbito de protección de la libertad.*

#### *1.1 Antecedentes históricos constitucionales: Evolución de la protección constitucional en el mundo.*

El interés por defender a la Constitución generó el desarrollo de mecanismos destinados a su protección. Es así como nace la jurisdicción constitucional.<sup>1</sup> El desarrollo constitucional ha permitido consolidar la posición de hay que crear formas de defensa jurisdiccional de la Constitución, de modo que ningún tipo de acto (ni siquiera la ley del Parlamento) y ningún comportamiento político esté privado de un juez propio: solamente de esta manera puede ser afirmada la Supremacía de la Constitución, que para la democracia constitucional parece hoy un requisito imprescindible.

En los inicios del siglo XXI, la justicia constitucional constituye un elemento cardinal del Estado democrático. Su ausencia puede generar problemas políticos, democráticos y económicos, por ejemplo ausencia de inversiones, violación de derechos humanos, etc. La experiencia de los últimos decenios lo demuestra. A nivel mundial, encontramos ejemplos de procesos de democratización de los Estados, acompañados de la creación de órganos de justicia constitucional: ha sucedido en África, en América Latina, en los países de la Europa centro-oriental. Asimismo, ordenamientos tradicionalmente renuentes a admitir formas de control jurisdiccional de las leyes, como los de matriz británica, se han ido lentamente plegando a esa necesidad, como demuestran la experiencia de Sudáfrica.

Los antecedentes del presente trabajo los encontramos en los siguientes contextos:

---

<sup>1</sup> Hay autores que emplean la denominación de justicia constitucional, en el presente trabajo se empleará la denominación de jurisdicción constitucional. Ver ESPINOZA-SALDAÑA, Eloy; Código Procesal Constitucional, Proceso Contencioso Administrativo y Derechos del Administrado; Lima, Palestra, 2004, p.14. BORN, SIGRID; Ley de la Corte Constitucional Federal; Bonn, Inter Naciones, 1996, p.8; GOZAÍNI, Osvaldo; El Derecho Procesal Constitucional y los Derechos Humanos, México, Universidad Autónoma de México, 1995, p.95.

### 1.1.1 Ámbito británico

La doctrina inglesa sostiene que la revisión judicial de los actos del gobierno tiene su origen en la separación entre el *gubernaculum* y la *jurisdictio*. Es decir, la división del ámbito del poder o del mando del Monarca y el ámbito de la administración de justicia, de la cual el Monarca formaba parte y a su vez estaba sometido. Esta separación es proclamada por Henry Bracton en *De Legibus et Consuetudinibus Angliae*, redactada posiblemente entre 1272 y 1277 (McIlwain, 1991, 91)

Según Bracton, el Rey de Inglaterra para ejercer el *gubernaculum* tiene libertad para aprobar y modificar normas jurídicas (*leges, constituciones y assisae*); en cambio, la potestad jurídica del Rey es limitada en lo que concierne a la *lex tertia* que sólo podía ser aprobada (o simplemente confirmada) y derogada por el Rey cuando contase con el consentimiento de los magnates del reino, reunidos en la *Curia Regis*.<sup>2</sup>

El derecho pactado entre el Rey y su Curia se componía de: en una pequeña parte, de normas escritas, tales como la Carta Magna de 1215. La mayor parte este derecho se lo conformaban las costumbres no escritas, algunas muy antiguas, que el rey y su Curia más que aprobar se limitaban a confirmar. A este derecho consuetudinario o *common law* se refiere primordialmente Bracton cuando señala que era el derecho quien hacía al rey y no a la inversa.

Al llegar los Estuardo al poder pretendieron acabar con los límites institucionales y normativos de la Monarquía. El Rey Jacobo I defendió la soberanía del Monarca y el origen divino de su poder en el escrito *The Trew Law of Free Monarchies*. Francis Bacon apoyó el pensamiento de Jacobo I, sosteniendo que la autoridad del Monarca era superior a la de las otras dos partes que componían el Parlamento, los Lores y los Comunes. Fueron los jueces del *common law* los que defendieron la supremacía del derecho consuetudinario no sólo sobre el derecho de prerrogativa regia sino incluso sobre los *statutes* aprobados por el Parlamento, tal como lo sostuvo el *Chief Justice*

---

<sup>2</sup> Órgano que además de ejercer funciones legislativas y ejecutivas actuaba como el supremo Tribunal de Justicia del Reino

*Sir Edward Coke* en el *Bonham's Case*.<sup>3</sup> Coke fue partidario de un control judicial de la legislación del Parlamento.

La *Charter of Liberties*, la *Charta Magna* de 1215, las *Provisions of Oxford* de 1258, el *Confirmatio Cartarum* de 1297, la *Petition of Rights* de 1628, el *Agreement of the people* de 1653, el *Instrument of Government* de 1653 y el *Bill of Rights* de 1689, son muestras de cómo el pueblo halló algunos límites al poder de la autoridad (monarca). A medida que se iban consolidando cada una de ellas fortalecieron la existencia de leyes y derechos supremos fuera del alcance del rey e inclusive del Parlamento.

En este sentido es el “*Habeas Corpus Act*” de 1679 que bajo el reinado de Carlos II se dictó para completar las libertades de los súbditos y evitar las prisiones injustas en ultramar.

Por otro lado, en *the Bill of Rights* del 13 de febrero de 1689 es donde se consagraban los dos principios más relevantes del derecho público inglés: el Imperio del Derecho (*rule of law*) y la soberanía del Parlamento (*sovereignty of Parliament*). Son estos dos principios constitucionales los que dieron la característica al actual sistema inglés.

Son los principios de Imperio del Derecho (*rule of law*) y la soberanía del Parlamento (*sovereignty of Parliament*) los que hicieron irrelevante contar en Inglaterra con una constitución escrita, una corte constitucional, o una declaración de garantías de derechos básicos, porque la hegemonía parlamentaria se estableció como una regla fundamental de la Constitución no escrita de ese país y rechazó de modo terminante la revisión judicial de sus leyes, por cuanto hubiera sido como poner al Poder Judicial por encima del Poder Legislativo.

---

<sup>3</sup> Trascendental caso, porque se cuestiona la soberanía del parlamento inglés al sostenerse que el *common law* controlará las leyes del Parlamento y algunas veces las declarará totalmente nulas, porque cuando una ley del Parlamento es contraria al derecho y a la razón, o incompatible o imposible de ejecutar, el *common law* la controlará y procederá a declarar su nulidad.

### 1.1.2 Ámbito Norteamericano

El Pacto de *Mayflower* (llamado el *Mayflower Compact*) es el primer precedente del constitucionalismo norteamericano. Este pacto fue celebrado por un centenar de personas, quienes por circunstancias ajenas a su voluntad arribaron a *Cape Cod*.<sup>4</sup> Como los colonos llegaron a un territorio que no se encontraba bajo la jurisdicción de la Compañía londinense que explotaba Virginia, antes de desembarcar suscribieron el *Mayflower Compact* por el cual se convirtieron en un “cuerpo político independiente.

Los ingleses desarrollaron un modelo básico uniforme de gobierno colonial en América. Las instituciones políticas y jurídicas inglesas fueron acogidas en la América británica, lo que incluía la introducción del “*Common Law*”, el concepto de propiedad privada, la elección de una asamblea de representantes para tratar los asuntos comunes y el desarrollo de sistemas locales de administración.

En 1776, los representantes de los colonos redactaron la Declaración de Independencia por la que cada colonia se desvinculaba de Inglaterra y se convertía en una nueva nación. Surgieron así trece Estados que iniciaron en cada caso un proceso constituyente dirigido a redactar sus respectivas Constituciones. En las Constituciones fijaron los principios del gobierno de los nuevos Estados, sobre la base de sus cartas coloniales. Posteriormente, las constituciones de los nuevos Estados incluyeron declaraciones de derechos que protegían las libertades civiles contra todos los poderes de los nuevos Estados. La primera fue la Declaración de Virginia de 1776.

A pesar de que se convirtieron en Estados independientes el conjunto de los Trece Estados decidieron permanecer unidos. Para ello representantes de todos los Estados aprobaron en noviembre de 1777 una norma constitucional conjunta llamada los

---

<sup>4</sup> En 1607 un grupo de comerciantes ingleses pide permiso al Rey para explotar el territorio de Virginia en América del Norte, los promotores constituyeron dos compañías mercantiles, una cuyo objetivo era la colonización del Sur de Virginia y otra cuyo objetivo era colonizar Virginia del Norte. A partir de 1612 la Compañía de Londres recibió una autorización regia para poder controlar sus propios asuntos en Virginia. Esta concesión de autogobierno permitió a los socios nombrar su propio gobernador, al que otorgaron poderes suficientes para imponerse a los colonos. La expedición del *Mayflower* (de los cuales 35 eran peregrinos) no llegó a Virginia, sino a *Cape Cod* (hoy *Massachussets*), por esta razón ellos se consideraban fuera de la autoridad real.



Artículos de Confederación en la que se otorgaba cierta autoridad (limitada) a un Congreso Nacional.

Con la intención de reforzar la Unión se inició el procedimiento de reforma previsto en los Artículos de Confederación que requería el consentimiento unánime de todos los Estados. El 17 de septiembre de 1787, los delegados a la Convención de Filadelfia completaron el borrador final de lo que sería la Constitución de los Estados Unidos. El texto aprobado de la Constitución tenía sólo algunas páginas con sólo siete artículos. Ello respondía a la deliberada intención de sus autores de crear un instrumento muy flexible destinado a durar en el tiempo a pesar de los avatares que pudieran sufrir los diversos Estados y el nuevo Estado Federal. Los Estados Unidos de América son pues en la tradición del derecho público occidental moderno los primeros en crear una primera República viable. El secreto de tal longevidad radica sin duda alguna en el hecho de que los constituyentes norteamericanos acabaron dotándose de un Poder Ejecutivo fuerte que era designado por elección.

El jefe del Estado y del Gobierno tenía su propia legitimidad, como la tenían las Cámaras y el Poder judicial. El máximo exponente del Poder Judicial pasó a ser el Tribunal Supremo, un órgano independiente, aunque sus miembros eran propuestos por el Presidente y su nombramiento debía ser aprobados por las Cámaras (concretamente por el Senado), una vez nombrados permanecían en el cargo con carácter vitalicio. Esto último garantizaba su independencia. Esta independencia se puede apreciar y a la vez se fortalece a partir del caso “*Marbury vs Madison*” (1801), en el cual el *Chief Justice* (Presidente del Tribunal Supremo) *Marshall* estableció el principio de que el máximo órgano judicial norteamericano era el intérprete autorizado de la Constitución, lo que situó al alto tribunal en la cúspide del nuevo Estado Federal Norteamericano.

En medio de una sentencia había nacido el control judicial de constitucionalidad, ese instrumento que les permite a los jueces determinar si una ley o cualquier otro acto estatal son válidos a la luz de la Constitución. Nadie dudaba, por esos años, acerca de que las leyes debían adecuarse a los preceptos constitucionales, pero no había acuerdo sobre quién tenía la facultad de verificar esa concordancia. Aunque este tema había

estado presente en la Convención de Filadelfia, que sancionó la Constitución en 1787, no existió consenso como para imponer un determinado criterio.

Con su fallo, la Corte transformó al sistema político porque de hecho asumió nuevas facultades, comenzando por la de poder declarar inconstitucionales actos del congreso o del presidente si éstos excedían los poderes otorgados en la Constitución. Lo relevante del fallo fue que la Corte se convirtió en el árbitro de la Constitución. La Corte se convirtió, de facto y de jure, en un poder igual a los otros dos y adquirió con ello una enorme respetabilidad y legitimidad.

Paralelamente, la decisión asumida por la Corte norteamericana en este asunto desató una polémica sobre las facultades específicas de la Corte y sobre el papel de la misma en un sistema de división de poderes. En lo referente al papel de la Corte en una sociedad democrática, el caso Marbury estableció un precedente singular: que la Corte es un poder igual a los otros dos y, por lo tanto, no puede haber supremacía de uno sobre otros. Se trata de tres poderes que se equilibran entre sí. La decisión que redactó el juez Marshall estableció este principio de una manera interesante: para él, la clave se encontraba no en decidir sobre un pleito por demás politizado entre los otros dos poderes, sino asegurar que no se violaran los derechos de un individuo, en este caso el señor Marbury.

### **1.1.3 Ámbito Germano**

Las raíces de la jurisdicción constitucional alemana se encuentran en los tribunales del antiguo *Reich* de los siglos XV y XVI. El Tribunal de Cámara del *Reich* y el Consejo Imperial, desempeñaban tareas que habían contribuido a asegurar la paz y proteger los derechos individuales y estamentales. En el ordenamiento básico de los estados federados de Alemania del siglo XIX, se incluyó los elementos de una jurisdicción constitucional (federal). En las monarquías constitucionales de algunos estados independientes cobró forma la idea de tener sentencias justas para los conflictos constitucionales intraestatales, a través de un Tribunal de Estado. En este contexto se identificó la idea de someter el accionar político a una forma de control judicial a través de un tribunal independiente (Hesse, 1998, 24). Citamos como ejemplos la

Carta Constitucional de Baviera (1818) y el Texto Constitucional de Sajonia (1831)<sup>5</sup>, las cuales atribuyen al Tribunal de Justicia la tarea de protección de la Constitución.

Fernandez Segado (a, 1987, 33) considera que los antecedentes del control autónomo de constitucionalidad en Europa, los encontramos en su mayoría en textos constitucionales germanos, tales como la Constitución de 1849 sancionada por la Asamblea Nacional, la Constitución del Imperio Austro-húngaro de 1849, entre otras.

En el siglo XX después de la Primera Guerra Mundial, las características del panorama político fueron: confrontaciones en el parlamento y cuestionamiento al modelo procedimental de democracia. Se cuestionaba a la democracia porque legitimó durante la época de Weimar la presencia parlamentaria de multitud de partidos políticos y de intereses contrapuestos, que impidieron *de facto* la adopción de las decisiones indispensables para la ejecución de la decisión política del pueblo.

La función de la defensa de la Constitución fue identificada por la dogmática en las propias normas de la Constitución de Weimar. Tales como el art. 48º, que atribuía al Presidente de la República determinadas facultades destinadas a garantizar “el orden y la seguridad públicas”, cuyo contenido se identificó con la decisión política fundamental del pueblo alemán subyacente al documento constitucional. Las facultades del defensor de la Constitución, consistían en:

- la suspensión de concretos derechos fundamentales (los plasmados en los arts. 114º, 115º, 117º, 118º, 123º, 124º y 153º del texto constitucional de 1919) y,
- en la adopción de “toda medida necesaria” destinada a la reinstauración de la eficacia de la decisión política fundamental del pueblo alemán, lo que se entendió como la positivación de un verdadero poder soberano destinado a operar en el “Estado de excepción”.

Es en este contexto en que surge la histórica discrepancia entre Kelsen y Schmitt, sobre el tema del defensor de la Constitución. Kelsen defiende la postura de que una

---

<sup>5</sup> Ver el artículo 6º del Título X de la Carta Constitucional de Baviera y el artículo 142º del Título VII del Texto Constitucional de Sajonia.

corte constitucional sea quien vigile la constitucionalidad de los actos del poder político. Schmitt está a favor de la atribución al presidente del Reich del papel de custodio de la Constitución.

Esta polémica se desarrolló en tres momentos:

- En 1928, Kelsen publicó en Francia un ensayo titulado “La garantía jurisdiccional de la Constitución”. En este ensayo, el citado autor, sostiene que no es el Parlamento con quien puede contarse para realizar su subordinación a la Constitución. Sino, es un órgano diferente e independiente de cualquier otra autoridad estatal. Según Kelsen, es necesario que a este órgano se le encargue la anulación de los actos inconstitucionales, esto es, una jurisdicción o tribunal constitucional (2001, 53).
- En 1931 Schmitt publica la Defensa de la Constitución, en donde considera también la necesidad de un control constitucional, pero ejercido por el Jefe del Estado. Según Schmitt, el Jefe de Estado ejerce una función de *pouvoir neutre* (poder neutral) que Benjamín Constant, un siglo antes, le había atribuido a la figura del rey en una monarquía constitucional.
- También en 1931 Kelsen publica su obra ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?, texto en el que formula críticas a las ideas de Schmitt. Además, replantea la solución propuesta por la Constitución Austriaca de 1920, de cuyo proyecto Kelsen fue uno de los redactores,<sup>6</sup> de defender la Constitución a través de una Corte Constitucional.

La discrepancia en cuanto a quién debe ser el defensor de la Constitución, se origina en el concepto que cada uno de los autores tiene de Constitución.

---

<sup>6</sup> Según lo dispuesto por el título VI – b de la Constitución austriaca de 1920, el Tribunal Constitucional era el competente para 1) decidir la legalidad de las ordenanzas de las autoridades federales o estatales y, en caso de que fueran ilegales anularlas (art. 139); 2) pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes federales y estatales, y anular aquellas que fueran consideradas inconstitucionales (artículo 140); 4) pronunciarse sobre la eventual responsabilidad jurídica del presidente de la Federación, de los miembros del gobierno federal, del jefe de un Estado y de los miembros del gobierno de un Estado.

Para Kelsen la Constitución “es siempre el fundamento del Estado, la base del orden jurídico que pretende conocerse... la Constitución constituye un principio donde se expresa jurídicamente el equilibrio de fuerzas políticas en un momento determinado, es la norma que regula la elaboración de las leyes, de las normas generales en ejecución de las cuales se ejerce la actividad de los órganos estatales, tribunales y autoridades administrativas. La Constitución es, en suma, el asiento fundamental del orden estatal.” (ibidem)

Por su parte Schmitt, afirma lo siguiente: “El Estado no tiene una Constitución según la que se forma y funciona la voluntad general, sino que el Estado es Constitución, es decir una situación presente del ser, un “status” de unidad y ordenación. El Estado cesaría de existir si cesara esta Constitución, es decir, esta unidad y ordenación. Su Constitución, es su alma, su vida concreta y su existencia individual.” (Orbegoso, 2003, 53)

En este sentido, la particularidad de la teoría kelseniana de la garantía constitucional está en la concepción del ordenamiento jurídico como un sistema jerárquico de normas, las cuales al estar subordinadas regulan su propia creación, instituyendo poderes jurídicos autorizados a crear normas. En base a este sistema, la norma superior se presenta como la fuente de origen y de validez de todas las normas inferiores. En la cúspide de este orden está la Constitución. La correspondencia entre la Constitución y las normas inferiores, que constituye el fundamento de validez de las últimas, es conocida como constitucionalidad. Por esta razón, la garantía de la Constitución tiene por finalidad preservar la regularidad del ordenamiento, a través de la tarea de verificar la correspondencia entre las leyes y la Constitución, así como, de todas las normas inferiores con respecto a ésta.

Sin embargo, para Schmitt el significado de Constitución, entendida como al decisión total sobre la especie y la forma de unidad política de un pueblo, es el resultado de su concepción organicista de sociedad. La Constitución para este autor no es una norma, (va más allá de las normas positivas) es la expresión de la unidad política de un pueblo que adquiere conciencia de su existencia colectiva (es decir adquiere connotaciones existenciales). Como resultado de lo expuesto, salvaguardar la Constitución significa,

para el citado autor, proteger la unidad y, por ello la existencia política de un pueblo. En este sentido, quien mejor que el Jefe de Estado (que es elegido directamente por el pueblo, por ello considerado como el verdadero representante y garante de la unidad nacional) sea el protector la Constitución.

Lo expuesto, sumado al contexto social y político después de la Segunda Guerra Mundial en Europa continental, donde sólo los jueces de avanzada edad llegan a funciones conectadas con la actividad del Tribunal Supremo, gobiernos totalitarios, parlamentos débiles, fue lo que condujo a la creación de Tribunales Constitucionales en este continente. Tales como: el Tribunal Constitucional Italiano, de la Constitución de 1948; el Tribunal Constitucional Alemán, de la Ley Federal de Bonn de 1949; el Consejo Constitucional Francés, de la Constitución de 1958 de particulares connotaciones; el Tribunal Constitucional Turco de la Constitución de 1961; y el Tribunal Constitucional Yugoslavo de la Constitución de 1963.

#### **1.1.4 Ámbito Francés**

En 1748, Montesquieu en su obra el Espiritu de las Leyes, refiere que su objetivo es: investigar la forma en que se distribuye el poder público en todos los gobiernos que él conoce. La finalidad de su trabajo es llegar a saber el grado de libertad con el que puede contar cada gobierno. El trabajo del referido autor tiene como punto de referencia a la libertad humana y su necesidad de ser garantizada mediante dispositivos constitucionales que controlen todo exceso de poder (Montesquieu, 1906, 270)

Al iniciarse el reinado de Luis XVI Francia se encontraba sumida en una grave crisis económica e incapaz de hacer frente a los cambios y transformaciones que impone la Ilustración. Los parlamentarios ante los sucesos de la época exigen la Rey la Convocatoria a Estados Generales. Sin embargo, no se percataron que al plantear esta convocatoria se arriesgaban al estallido de un movimiento social difícilmente controlable en plena crisis económica. Este acontecimiento, denominado la “rebelión de los Privilegiados”, es el prelude a de la Revolución Francesa.

En 1788 Siéyes, en su obra *¿Qué es el Tercer Estado?*, sostiene que la Constitución limita los poderes constituidos, pero no puede limitar al poder constituyente. Decía “Es imposible crear un cuerpo para un fin sin darle una organización, sin darle las formas y las leyes adecuadas para hacerle cumplir las funciones a las que se le quiere destinar. Es lo que denomina la Constitución de este cuerpo. Es evidente que no puede existir sin ella. Lo es también que todo gobierno constituido debe tener una Constitución” (Sieyes, 1973, 73).

La Constitución de la Revolución Francesa fue la Constitución del 3 de septiembre de 1791, es la primera Carta Constitucional europea. Ésta fue fruto del pueblo soberano. En esta Constitución el poder legislativo está subordinado al ejecutivo. El Parlamento se compone de una sola cámara, todo elemento que pudiera entorpecer la legislación es rechazado. Asimismo, prohíbe a los miembros de la Asamblea General la entrada al Ministerio. El poder constituyente no se atribuye a la asamblea popular, sino exclusivamente al Parlamento.

En esta primera fase del Constitucionalismo Francés, la defensa de la Constitución está orientada a la protección de los postulados primarios, de las ideas de democracia y libertad que están en la base del constitucionalismo moderno. El principio de soberanía parlamentaria, hace que resulte imposible plantear el establecimiento de fórmulas de defensa jurídicas de la Constitución, en la medida en que éstas implicaban, necesariamente, el reconocimiento de una autoridad limitada en el Parlamento.

Cuando el constitucionalismo francés aceptó la creación de instituciones de control de la constitución, las vinculará al órgano legislativo. El primer paso en esta línea se da con la propuesta de Sieyés, la cual se plasma en la Constitución de 1799 con la institución del Senado Conservado. Este órgano que tenía como misión mantener o anular, a instituciones del Tribunado o del Gobierno, los actos inconstitucionales. Sin embargo, la importante misión del senado de contrarrestar el poder del Primer Cónsul, nunca fue llevada a cabo.

En la Constitución imperial de 1804, se reconoce al Senado la posición de guardián de los derechos individuales. Pero es el Emperador quien tiene la capacidad para nombrar libremente senadores sin límite alguno.

Con la Constitución Francesa de 1958 se creó el Consejo Constitucional, el cual tiene en entre sus funciones la protección de la Constitución.<sup>7</sup>

### **1.1.5 Ámbito Latinoamericano**

En América Latina se ha visto influenciada por los sistemas de Jurisdicción Constitucional difuso y concentrado.

El modelo difuso de control de la constitucionalidad influyó en las legislaciones de Canadá, Argentina, Brasil y México. Por ejemplo, el art. 116° de la Constitución de la Nación Argentina establece que: "Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación,... y por los tratados con las Naciones extranjeras...". Como vemos en este artículo, Argentina adoptó el sistema de control de constitucionalidad de tipo judicial "difuso", con características similares al sistema norteamericano.

En la década de los ochenta se inicia una fuerte tendencia a introducir el modelo concentrado con las debidas matizaciones, sea instituyendo Tribunales Constitucionales (Título VIII de la Constitución Chilena-Septiembre del 2005), creando Salas de lo Constitucional en los Tribunales Supremos (artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) o concentrando en la Corte Suprema las competencias de los Jurisdicción Constitucional (Argentina)

En el Perú el antecedente Norteamericano lo encontramos en la Constitución de 1856, art. 10°: "Es nula y sin efecto cualquier ley que se oponga a la Constitución". Se desconoce la existencia del desarrollo legislativo del citado artículo. Otro antecedente

---

<sup>7</sup> Artículos 46, 54, y 56 al 63 de la Constitución Francesa de 1948.



lo encontramos art. XXII en el Código Civil de 1936: “Cuando haya incompatibilidad entre una norma constitucional y una legal se prefiere a la primera”.

Es la Constitución de 1979, donde se recepcionó formalmente el sistema difuso de jurisdicción constitucional, cuando en su artículo 237º señala: “En caso de incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma ordinaria, el juez prefiere la primera. Igualmente prefiere la norma legal sobre otra norma subalterna.”

Sin embargo, otros países no han tenido contemplado en sus ordenamientos, en forma expresa, ningún tipo de jurisdicción constitucional de leyes. A pesar de esto, sí ha existido y existe en la mayor parte de países es el control constitucional de los actos que vulneran los derechos y libertades, a través de las garantías constitucionales, preferentemente del habeas corpus, el Amparo, etc. (Ortecho, 2000, p. 54)

Ha sido la Constitución vigente, de 1993, la que consolida la recepción del sistema difuso, en nuestro ordenamiento jurídico. El Art. 138º, segunda parte, establece: “En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior.”

### ***1.2 La protección de la jurisdicción constitucional de la libertad: Evolución histórica***

Para fines del presente trabajo entendemos por jurisdicción constitucional al conjunto de mecanismos destinados a defender la Constitución, sea en su aspecto orgánico o el dogmático. Dentro de ella tienen destacada importancia el Control Constitucional de las Leyes y la Defensa de los Derechos Humanos

En el estudio de la jurisdicción constitucional se han elaborado distintas clasificaciones, según el tipo de criterio, con el fin de determinar las características que corresponden a cada uno de éstas. Una de las clasificaciones es aquella que distingue tres sectores de la Jurisdicción Constitucional:

- la Jurisdicción Constitucional de la libertad,

- la Jurisdicción Constitucional orgánica y
- la Jurisdicción Constitucional trasnacional.

Nosotros sólo nos ocuparemos de la jurisdicción constitucional de la libertad, por ser materia vinculada a la presente investigación.

### 1.2.1. Roma.

El origen de los mecanismos destinados a proteger los derechos y libertades del hombre se remonta al derecho romano, así encontramos el interdicto llamado *homine libero exhibendo*, mediante el cual se amparaba la libertad personal de quienes ostentaban la calidad de “hombres libres” a través de un procedimiento que tenía por finalidad conseguir del pretor que la impartiera al demandado la orden de presentar ante él aquella “persona libre” a quién éste tenía retenida dolosamente.

Descata también en los tiempos de la República Romana la *intercessio*, mecanismo cautelar de protección de derechos, mediante el cual unos funcionarios *ad hoc*, a quienes se llamó tribunos de la plebe, podían ejercer una especie de derecho de veto sobre los actos de los cónsules, de los censores, de cualquiera otros magistrados e inclusive de los miembros del Senado, en cuanto aquellos fueran contrarios a los derechos o a los intereses del pueblo. La excepción la constituían las sentencias de los jueces o tribunales centunviro.<sup>8</sup>

### 1.2.2 España.<sup>9</sup>

En este país el antecedente del habeas corpus es la “Manifestación criminal de personas” aragonesa, recogida en un Fuero promulgado en las Cortes de Teruel de 1428, por el rey Alfonso V llamado “El Magnánimo”. Este fuero se refiere a las “Manifestaciones” como una institución que existía con anterioridad.

<sup>8</sup> Cada uno de los 100 ciudadanos que en la antigua Roma asistían al pretor urbano encargado de fallar en juicios sobre asuntos civiles.

<sup>9</sup> Ver FAIREN GUILLEN; Víctor; Comentarios a la Constitución de 1978: Habeas corpus del artículo 17-4 y la manifestación de personas; Separata de la Revista de Administración Pública, Nº 88, en.-abri. 1979, p. 7-54/. SORIANO, Ramón; El derecho de hábeas corpus; Madrid, Congreso de los Diputados, 1986.

Las características de la Manifestación Criminal de Personas son las siguientes:

- Derecho o recurso que facultaba a un sector de la sociedad aragonesa promover ante el Justicia Mayor<sup>10</sup> del Reino de Aragón un procedimiento contra los actos de detención o prisión arbitraria.
- Otorgaba tres posibilidades de protección al detenido:
  - Cárcel especial,
  - Casa por cárcel o
  - Libertad bajo fianza.
- No estaba al alcance de todas las personas. Debe tenerse presente que en la época de vigencia de este recurso la sociedad era estamental.
- El recurso sólo podía interponerse ante el Justicia Mayor o sus Lugartenientes, lo que dificultaba un poco su acceso.
- Es anterior en su formalización jurídico-positiva al habeas corpus, pues está inserto en el fuero de Aragón del Medioevo.

También destaca el Fuero aragonés denominado la firma de derecho. Éste consistía en un mandamiento de inhibición expedido por el Justicia Mayor de Aragón o sus funcionarios contra la actuación de jueces, funcionarios o personas privadas. La mencionada institución podía tener las siguientes formas:

- Firma de agravios futuros,
- Firma de agravio de hechos,
- Firma comunes o causales, etc.

No obstante este importante antecedente español, como es la Manifestación de Personas Aragonesa, la Constitución Española de 1978 en su artículo 17.4 ha recogido

---

<sup>10</sup> El Justicia Mayor del Reino de Aragón aparece durante el reinado de Jaime I como juez medio entre el Rey y la nobleza, ampliando su jurisdicción a los ricos hombres y caballeros.

el hábeas corpus como institución encargada de proteger el derecho a la libertad de las personas.

### **1.2.3 Alemania**

De los sistemas de protección de los derechos por la jurisdicción constitucional, inspirados en el modelo austriaco, el que ha llegado a un elevado grado de desarrollo es el introducido en la República Federal Alemana, conocido como Verfassungsbeschwerde. El antecedente constitucional más remoto fue la Constitución Federal Suiza de 1848, el más inmediato se encuentra en el artículo 66º de la Constitución de Baviera del 2 de diciembre de 1946.(Fernández, b, 1997, 516)

Mauro Cappelletti, en su obra la Jurisdicción Constitucional de La Libertad (1961, 111-119), señala que las características del Verfassungsbeschwerde son las siguientes:

- Es un medio de reclamación jurisdiccional,
- Debe ejercerse por los ciudadanos particulares ante el Tribunal Constitucional Federal,
- Su finalidad tutelar los “derechos de libertad” o los “derechos fundamentales” de los ciudadanos particulares y de algunas otras situaciones subjetivas lesionadas por un acto de cualquiera autoridad pública.

En la actualidad el Verfassungsbeschwerde es regulado por el artículo 90º de la Ley de la Corte Constitucional Federal.<sup>11</sup>

### **1.2.4 México**

El ordenamiento jurídico mexicano integra el sistema de protección difuso (norteamericano). En este sentido, es el Poder Judicial el encargado de tutelar las disposiciones fundamentales.

---

<sup>11</sup> Ley de la Corte Constitucional Federal, (BVerfGG), Texto refundido del 11 de agosto de 1993 (BGBl. I, p.1473)

La protección de la libertad en este país está asignada a la acción de amparo. Fue la Constitución Federal de 1857 la cual introdujo el Juicio de Amparo. Una vez consolidada la República, el juicio de amparo empezó a surgir, para servir de defensa a los vencidos contra los excesos de los vencedores (Fix Zamudio, 1961, 141-144). En la actualidad, a decir de Fernandez Segado, el amparo en México es un instrumento multifuncional (Op. cit, 491).

Los artículos 103º y 107º de la Constitución Mexicana disponen que sea el proceso de amparo la institución que protega las garantías individuales. Según Fix Zamudio, el amparo mexicano reúne las siguientes características:

- Es un instrumento de defensa de la libertad humana. No sólo de la libertad física sino de toda la gama de derechos establecidos en la Constitución Mexicana.
- Requiere una tramitación particular, en la que imperan los principios de rapidez, flexibilidad, concentración y oralidad.
- La legislación de amparo persigue la ausencia de formalismos, la inmediación del juez y de las partes, a través de la comparencia del agraviado.

### **1.2.5 Inglaterra**

En la Petition of rights de 1628 se refiere al habeas corpus como una institución existente y practicada pero no escrita.<sup>12</sup>

El habeas corpus se positivizó en el Habeas Corpus Amendment Act, promulgada en mayo de 1679 por el Rey Carlos II. Con este acontecimiento se logró: incorporar algunas garantías no desarrolladas en esos tiempo y se logró alcanzar su ejecución de éstas. (Soriano, 1986, 65).

---

<sup>12</sup> Petition of rights “3) Considerando que también se ha decretado y establecido por la ley llamada “Magna Carta de las Libertades de Inglaterra” que ningún hombre libre podrá ser preso ni llevado a la cárcel ni desposeído de su feudo, de sus libertades o de sus franquicias, ni puesto fuera de la ley o desterrado, ni molestado de ningún otro modo, salvo en virtud de sentencia legítima de sus pares o de las leyes del territorio”.

Entre las características de esta institución destacan las siguientes:

- es aplicable sólo a causas penales más no civiles,
- es de carácter obligatorio,
- se señala ante que funcionarios se puede interponer,
- se indica el ámbito de su aplicación.

### ***1.3 El habeas corpus.***

Para la Real Academia de la Lengua Española proviene del latín *habeas corpus* (*ad subiiciendum*), que tengas tu cuerpo [para exponer], primeras palabras del auto de comparecencia.

Para el español Vicente Gimeno Sendra, (1996, p. 39-49) define al *habeas corpus* como un derecho y como un proceso.

- Es un derecho:

- subjetivo porque es la facultad de hacer o exigir algo conforme a la norma jurídica,
- constitucional porque está reconocido en el artículo 17º numeral 4 de la Constitución Española,
- cuyo objeto es lograr que toda persona detenida ilegalmente sea presentada ante la respectiva autoridad judicial y
- que está vinculado con los derechos fundamentales ya que el objeto de protección es la libertad.

- Es un proceso:

- especial, porque mediante él sólo se ha de juzgar la legitimidad de una condiciones de privación de la libertad, tal como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional Español;
- constitucional, porque su pretensión se funda en normas de derecho constitucional;

- constitucional que se tramita en vía penal, debe precisarse que técnicamente no constituye un proceso penal, pues no tiene por finalidad hacer valer el *ius puniendi* del Estado.

Para el argentino Nestor Pedro Sagües (2003, 290-291), el habeas corpus es la garantía más importante porque del ejercicio del derecho a la libertad dependen los demás derechos.

## Capítulo II

### *El desarrollo del habeas corpus en el período de 1860 a 1933*

El Perú es un estado unitario, el territorio de la República Peruana está integrado por departamentos (regiones). Sin embargo, en las regiones más pobres como son Huancavelica, Apurímac, Ayacucho, Cajamarca, Madre de Dios y Puno la presencia del Estado no ha sido regular, particularmente en lo referido a la función jurisdiccional.

Asimismo, en sus 186 años de vida independiente el Perú ha tenido 12 Constituciones, de las cuales 9 han sido promulgadas por militares, 2 por Presidentes Civiles y una por una Asamblea Constituyente.

**Cuadro N° 1<sup>13</sup>**

#### **Las Constituciones Peruanas.**

Año de la Constitución		Promulgado
1.	1823	Gnral. José Bernardo Torre Tagle
2.	1826	Gnral. Andrés de Santa Cruz
3.	1828	Gnral. José de la Mar
4.	1834	Mariscal Luis José de Orbegoso
5.	1839	Gnral. Agustín Gamarra
6.	1856	Mariscal Ramón Castilla
7.	1860	Mariscal Ramón Castilla
8.	1867	Gnral. Mariano Ignacio Prado
9.	<b>1920</b>	<b>Augusto B. Leguía.</b>
10.	1933	Gnral. Luis M. Sánchez Cerro
11.	1979	Asamblea Constituyente.
12.	<b>1993</b>	<b>Alberto Fujimori</b>

<sup>13</sup> Elaboración propia. Fuente: Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú. Proceso de Inconstitucionalidad, Expediente N° 14-2003-AI/TC, Alberto Borea Odría contra el denominado “documento promulgado el 29 de diciembre de 1993 con el título de Constitución Política del Perú de 1993”.



La protección de la libertad personal estaba regulada en las Constituciones de 1828<sup>14</sup> y 1856. Pero recién en 1897, con la vigencia de la Constitución de 1860 es que se promulga la primera ley de hábeas corpus.

### **2.1 La Constitución de 1860**

El entonces Presidente del Perú Ramón Castilla convocó a un Congreso Constituyente que debía reformar la Carta del 56. Sin embargo, la opción mayoritaria optó por la elaboración de otra Constitución de 1860.

Esta ha sido la Constitución que más tiempo duró en el Perú (con breves interrupciones en 1867 y durante la Guerra con Chile) tuvo permanencia hasta 1920. Sufrió varias reformas constitucionales, con los procedimientos que señalaba la propia Carta. Entre las reformas destacan la del 11 de noviembre de 1915, que modifica el artículo 4 de la Constitución referentes a la exclusividad del culto católico, brindando a los ciudadanos la libertad de culto religioso, lo cual permitió en primer lugar, la aparición pública de las iglesias protestantes.

Entre algunas características de la época tenemos:

- se admitía la presión por deudas, artículos 339° a 343° del Código Penal de 1863;
- los abusos del poder político y las detenciones arbitrarias eran usuales (Basadre, 1980, 2102-2103).

Esta Constitución aludida consta de 138° artículos. El único artículo de la referida Constitución relacionado con el hábeas corpus es el artículo 18°:

*“Nadie podrá ser arrestado sin mandamiento escrito de juez competente, o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, excepto “infraganti” delito; debiendo, en todo caso, ser*

---

<sup>14</sup> Art. 127°.- Ninguno puede ser preso sin precedente información del hecho por el que merezca pena corporal, y sin mandamiento por escrito, del Juez competente, pero infraganti puede un criminal ser arrestado por cualquier persona, y conducido ante el Juez. Puede ser también arrestado sin previa información en los casos del artículo 91 (restricción 5°). La declaración del preso por ningún caso puede diferirse más de cuarenta y ocho horas.

*puesto el arrestado, dentro de veinticuatro horas, a disposición del juzgado que corresponda. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él, siempre que se les pidiere”.*

## **2.2 Legislación y la jurisprudencia**

Con el objeto de reglamentar el artículo 18° de esta Constitución, se promulga la ley del 21 de octubre de 1897.

### **2.2.1 Resolución Legislativa del 21 de octubre de 1897**

Estas características no presentaron un panorama muy favorable para la aprobación y promulgación de la ley de Habeas Corpus. El anteproyecto de esta ley, fue presentado en la Cámara de Diputados en la sesión del martes 11 de octubre de 1892. Al informar el proyecto, la Comisión declaró que la experiencia prueba que hay frecuentes y constante experiencias de detenciones arbitrarias. Uno de los autores, señaló que la medida estaba dirigida a proteger al ciudadano contra las arbitrariedades de la autoridad política. Durante los debates se hizo mención a la institución inglesa del Habeas Corpus. El proyecto de ley fue observado por el ejecutivo el 21 de octubre de 1893, las observaciones fueron de carácter técnico, pero se notaba la intención del Gobierno de no contar con instrumentos legales que restringiesen su acción. La promulgación de esta Ley la realizó el Legislativo, en mérito a lo dispuesto por el artículo 71° de la Constitución vigente. (García Belaúnde, 1971, 70). Nótese el tiempo que tomó la aprobación de la ley desde 1892 que se presentó el proyecto hasta 1897 donde por el legislativo.

La ley tiene 22 artículos.

*“Artículo 1º Toda persona residente en el Perú, que fuese reducida prisión, si dentro del término de 24 horas no se le ha notificado la orden de detención judicial, tiene expedito el recurso extraordinario de Habeas Corpus”.*

Este artículo reconoce a toda persona el derecho a interponer un recurso de habeas corpus. Asimismo, la condición que debe reunir la persona para ejercer este derecho es sólo el ser residente.

Se establece 24 horas como plazo máximo de detención si mandato judicial. Vemos también que se califica al hábeas corpus como un recurso, esto responde a la tradición inglesa.<sup>15</sup>

*“Artículo 2º El recurso de Hábeas corpus puede ser presentado por el arrestado mismo, por sus parientes ó por cualquiera persona, sin necesidad de poder yá sea ante el Juez de 1ª Instancia de la provincia ó directamente ante la Corte Superior del Distrito Judicial”.*

La importancia de este artículo radica en desde que se inicia el reconocimiento de esta institución, se concede la facultad no sólo a los familiares sino a cualquier persona de interponer un hábeas corpus.

También se reconoce la doble jurisdicción para la presentación de recurso, Juez de Primera Instancia de la provincia o Corte Superior del Distrito Judicial. Según los ministros Gastón y Pardo Figueroa, esta doble jurisdicción generaba confusión. Los referidos ministros objetaron este artículo, por cuanto no cabía apelación contra lo actuado cuando se trataba de la Corte Superior, puesto que la Corte Suprema no era mencionada en la ley (Basadre, op. cit.)

*“Artículo 3º Al recurso se acompañará la constancia ó la copia que exprese los motivos de la detención ó se manifestará que no se ha otorgado; así como también, se dirá bajo de juramento, si la prisión se verificó en el caso de infraganti delito ó de aquellos en que se prescribe la captura inmediata, y está ó no el detenido acusado por delito que autorice la prisión preventiva.*

*La explicación de los hechos á que se refiere este artículo, será sin juramento cuando la dé el detenido ó acusado”.*

*“Artículo 19º Este recurso no necesita la firme de letrado cuando se presente al Juez de 1ª Instancia”*

*“Artículo 20º El recurso de Hábeas Corpus puede presentarse y sustanciarse en el papel común, siendo útil cualquier día y hora para presentarlo y proveerlo”.*

Estos artículos son muestra de que se trataba de simplificar los requisitos. Tal es así que se para el caso se admite como prueba el juramento simple del detenido, lo cual

---

<sup>15</sup> Ver los acápite 2.2.5 y 3 del Capítulo I del presente trabajo.

demuestra la importancia que se dio al habeas corpus y es evidencia de la simplificación. No se exige el uso de papel o especie valorada. Además, se habilita cualquier día y hora para su presentación y proveído.

*“Artículo 4º Si se afirma que no hubo delito que autorice la prisión preventiva y se ofrece además una fianza por valor de cien soles, haciéndose la promesa de poner al detenido á disposición del juzgado, el Juez pedirá informe á la autoridad que ordenó la prisión, señalándole un término breve y perentorio para expedirlo. No será necesario este informe si anticipadamente hubiere recibido el Juez aviso de autoridad política respecto á la prisión.*

*En vista del recurso de Hábeas Corpus y del informe ó aviso de la autoridad, el Juez decretará la libertad del detenido, sino hubiere motivo legal para continuarla y aún en este último caso, pedirá que se le entregue la persona del detenido.*

*Si la autoridad política no emitiera el informe pedido, el Juez resolverá el recurso de Habeas Corpus, pidiendo la persona del detenido y sometiendo á juicio á dicha autoridad por detención arbitraria, con arreglo á esta ley.”*

Este artículo señala el procedimiento para el trámite del recurso de hábeas corpus. En este sentido, si no existe delito que justifique la detención, el Juez está facultado para pedir informe a la autoridad que dispuso la detención, al respecto caben dos posibilidades:

- la autoridad debe presentar el informe dentro del término señalado por el Juez,
- se omite el informe si el Juez recibe aviso de autoridad política respecto a la prisión.

En mérito al hábeas corpus y al informe o del aviso de la autoridad política el Juez dispondrá la libertad del detenido. El Juez puede someter a juicio a la autoridad política por detención arbitraria, si ésta no emite informe respecto a un detenido.

Este artículo no precisa el trámite en caso de que la autoridad que dispuso la detención no emita informe. Esto hace presumir que, el juez puede actuar como en el supuesto de que la autoridad política no emita informe.

*“Artículo 5º En los casos en que el recurso se presente á la Corte Superior del Distrito, esta procederá en la forma prescrita en el artículo precedente, con solo la diferencia de que el informe se pedirá al Prefecto del Departamento en que se halla el detenido. Podrá también la Corte pedir informe al Juez de 1ª Instancia respectivo”.*

El trámite del habeas corpus ante la Corte Superior es igual que el realizado ante el Juez de Primera Instancia. La diferencia radica en que se pide el informe al Juez o al Prefecto del departamento donde se encuentre el detenido. Acá la ley tampoco se pronuncia sobre cómo debe proceder la Corte Superior cuando el Juez no presente el informe solicitado.

*“Artículo 6º Si en el recurso se expresa que hubo acusación de delito, el Juez ó la Corte en su caso limitará á pedir á la autoridad ejecutiva la entrega del acusado”.*

La autoridad jurisdiccional sólo podrá pedir a la autoridad ejecutiva la entrega del acusado, cuando mediare acusación. Ante la existencia de acusación de delito se limita la actuación jurisdiccional.

*“Artículo 7º Los enjuiciados ó detenidos por algún delito, cuando crean que el Juez se ha hecho responsable de detención arbitraria, pueden interponer recurso de Hábeas Corpus ante la Corte Superior del Distrito.*

La Corte pedirá informe al Juez de la causa y resolverá lo que fuere de justicia, desechando el recurso ó haciendo efectiva la responsabilidad del Juez que se hubiere hecho culpable.

Contra lo resuelto por la Corte Superior podrá interponerse, recurso de nulidad; pero en ningún caso se paralizará el juicio criminal en 1ª Instancia”.

El habeas corpus procede incluso dentro del trámite de un proceso. En este supuesto se interpone el hábeas corpus ante la Corte Superior, la que está facultada para pedir informe al Juez de la causa. La Corte puede resolver o desechando el recurso o haciendo efectiva la responsabilidad del Juez. Contra la resolución de la Corte procede el recurso de nulidad. En ningún caso de detiene el proceso penal principal.

*“Artículo 8º Ni los vocales de la Corte, ni el Juez pueden, por ningún motivo, ni excusarse ni ser recusados para conocer y decretar el recurso extraordinario de Hábeas Corpus”.*

Esto se hizo con la finalidad de hacer el proceso lo más breve posible.

*“Artículo 9º Decretada la libertad, se dictará inmediatamente, por quien lo ordenó, un auto recibiendo á prueba la causa por el término de veinte días perentorios con todos los cargos, para que la autoridad acusada se defienda y pruebe su inculpabilidad.*

*Decretada la libertad del preso, debía dictarse inmediatamente por quien la ordenó un auto recibiendo la causa á prueba de veinte días para que la autoridad se defendiese y probara su culpabilidad”.*

Acá se indica el procedimiento a seguir cuando se identifica a la autoridad responsable. Los ministros Gastón y Pardo Figueroa mostraron su disconformidad con que los juicios contra la autoridad a causa de prisión arbitraria, porque éstos salían de las reglas comunes y quedasen reducidos únicamente a la prueba de ésta (Basadre, p. 2102)

*“Artículo 10º Vencidos los veinte días, se expedirá sentencia, sin más trámite que la vista del Ministerio Fiscal, condenando á la autoridad que resulta culpable de la detención arbitraria, á la pérdida del empleo, inhabilitación por cuatro años para obtener puesto público, y arresto por un tiempo diez veces mayor que el que hubiere sufrido la persona detenida indebidamente”.*

Acá de indica el plazo para expedir sentencia en el juicio que se inicia a la autoridad responsable de la detención arbitraria. Además, se establece las sanciones aplicables a las autoridades que incurran en supuesto de la detención ilegal, las cuales son severas.

Artículos como el 9º y 10º generaron el temor del ejecutivo y fue una de las razones por las que la ley del habeas corpus no fue promulgada por éste.

*“Artículo 11º En este juicio no se admitirá artículos de ninguna clase; excepto el de recusación al Juez de 1ª Instancia, después de que éste haya expedido el auto de prueba. Este recurso no producirá otro efecto que llevar la causa ante la Corte Superior del Distrito Judicial. Los Vocales para este juicio son irrecusables, y expedirán sentencia en el término de veinte días, bajo pena de suspensión por tres meses que la Corte Suprema impondrá con solo el mérito de los autos”.*

*“Artículo 12º La sentencia es apelable en ambos efectos; pero producirá el de suspender en el ejercicio de sus funciones inmediatamente a la autoridad condenada en ella”.*

Como se puede apreciar de la lectura de estos artículos, las sanciones que se imponen a las autoridades que no cumplan con los plazos señalados en esta ley son fuertes. Esto hace suponer que el legislador era consciente que los trámites judiciales eran engorrosos, o había mucho retraso en la administración de justicia. Es más aún cuando exista apelación ya suspensión de la autoridad continua vigente.

*“Artículo 13º La autoridad que se hubiere resistido á cumplir la orden judicial de la libertad que se le hubiere transcrito, será penada con un año de cárcel, sin perjuicio de que el Juez ó la Corte se dirijan al Ministro de Gobierno para que la mande cumplir.*

*Artículo 14º*

*Si el Ministro no hace cumplir la orden, se podrá recurrir á la Excma. Corte Suprema, la que, sino fuese obedecida, dará cuenta directamente al Congreso, para que, conforme a la ley de responsabilidad, mande enjuiciar el Ministro si lo tiene a bien”,*

Esto es algo importante porque muchas veces el juez dispone la libertad del detenido, pero que sucede si la autoridad no cumple con el mandato judicial, en este caso se dispone una sanción.

La norma es tan anticipada que inclusive prevé el procedimiento a seguir cuando el ministro no cumple con la orden de libertad.

*“Artículo 15 Si del juicio que debe seguirse, conforme al artículo 9º, resultase que se usó indebidamente del recurso de Hábeas Corpus, la persona que lo hubiese presentado perderá la garantía ofrecida. Si por consecuencia de la libertad alcanzada, mediante este recurso, fugase una persona acusada de un delito común, si llega este a comprobarse, será castigado el presentante como cómplice del delito que por su culpa quedare impune”.*

Esta ley califica al habeas corpus como una garantía, tal como se desprende de este artículo. Ante la posibilidad de uso indebido del habeas corpus, se desestimará la garantía. Además, si la persona liberada fugase quien presente la garantía será considerado cómplice del delito. Esto parece una medida muy acertada, porque si se conceden facilidades para la presentación del habeas corpus, es lógico que se prevean sanciones para su mal uso.

*“Artículo 16°**No pueden usar el recurso de Hábeas Corpus:*

- I. Los reos rematados, que hubiesen fugado, ó los enjuiciados con mandamiento de prisión.*
- II. Los desertores del Ejército y la Armada que fuesen capturados.*
- III. Los militares en servicio, arrestados por sus jefes, con arreglo a ley.*
- IV. Los conscriptos sorteados y omisos en presentarse.*
- V. Los que está cumpliendo legalmente el apremio de detención corporal”.*

Estos son los casos de improcedencia del habeas corpus. Como se aprecia de cinco causales de improcedencia tres son especialmente dirigidas a los militares. Esto se debe a la inestabilidad política y a los diversos gobiernos militares de la época.

*“Artículo 17° Son competentes para conocer en el recurso de Hábeas Corpus: los Jueces y las Cortes que ejerzan jurisdicción, ya sea en el lugar en que se verificó la captura ó donde se mantenga la detención.*

*Cuando de la constancia que se acompaña ó de las primeras diligencias apareciere que el responsable es un Prefecto o un Ministro de Estado, el Juez de 1ª Instancia se limitará a proceder de conformidad con los artículos 4º y 6º según los casos, y elevará en el acto, de oficio, el expediente a la Corte Superior. Cuando el responsable directamente es un Ministro de Estado, el Corte Superior procederá conforme al artículo 5º y elevará en seguida el expediente a la Corte Suprema para que dé cuenta al Congreso”.*

En caso de identificar al responsable de la detención ilegal, la ley dispone que se deba aperturar el proceso correspondiente al tipo de autoridad. Como se aprecia la ley no sólo prevé las situaciones en las cuales la autoridad no cumple con la orden de libertad, sino que también indica el procedimiento a seguir en caso de identificar a la autoridad responsable de la detención ilegal.

*“Artículo 18° Ninguna persona puesta en libertad mediante el recurso extraordinario de Habeas Corpus puede ser arrestado nuevamente por el mismo delito; excepto el caso en que la orden emane del Juez ó tribunal competente ante quien está obligada a comparecer. La autoridad ó agente de policía que capture ó mande capturar a alguna persona con infracción de lo dispuesto en este artículo, sufrirá las mismas penas establecidas en el artículo 10º de la presente ley”.*

*Artículo 21°*



Este artículo será analizado en el acápite **2.5 Régimen de Excepción**.

*“Artículo 22º Quedan expresamente derogadas, solo para los efectos de esta ley, las leyes, reglamentos o decretos que se opongan a sus disposiciones”.*

No obstante el avance que se tuvo con la promulgación de esta ley de habeas corpus, la referida norma efectos limitados. Se quebrantó desde un principio, esto debido a la inestable organización política-constitucional del momento (García Belaúnde, op. cit.)

### **2.2.2 Ley N° 2223**

Esta ley denominada "Liquidación de Prisiones Preventivas", fue promulgada por el gobierno de José Pardo, el 10 de febrero de 1916. El texto de la norma dispone:

"Todas las garantías contenidas en el artículo IV<sup>16</sup> de la Constitución del Estado, darán lugar a recursos destinados a amparar a los habitantes de la República que fueren amenazados en el goce de sus libertades o hacer cesar las restricciones indebidas impuestas por cualquier autoridad. Son aplicables a estos recursos las disposiciones de la ley de Habeas Corpus en cuanto a las autoridades que deben conocer de ellos, a las personas que puedan presentarlos y a las reglas de su tramitación".

El objetivo de esta ley es:

- tal como su nombre lo indica liquidar las prisiones preventivas, pues esto se desprende de todo el contenido de la ley. La mencionada ley tuvo su origen en la realidad carcelaria de aquellos días (Basadre, op. cit. 2836)
- establecer los recursos que ampararán las garantías contenidas en el Título IV de la Constitución de 1860;
- la norma no es clara respecto a cuáles serán esos recursos, pero si precisa que a esos recursos le son aplicables las disposiciones de la ley de Habeas Corpus de 1897.

Con esta ley se amplían los alcances del hábeas corpus.

---

<sup>16</sup> El texto original de la ley dice artículo IV, pero debe decir Título IV, porque este se denomina Garantías Individuales.

### **2.2.3 Ley N° 2253**

Esta ley fue promulgada el 26 de septiembre de 1916, se denomina “Ampliando la ley de Habeas Corpus”. En su único considerando sostiene que la ley de Habeas Corpus de 1897 no ha cumplido con su objeto, debido a las deficiencias de algunas de sus disposiciones, se hace necesario ampliarla para que cumpla con su objetivo.

Esta ley consta de 6 artículos y tiene como anexo a la Ley de Habeas Corpus de 1897.

*Artículo 1º Si de las diligencias practicadas al sustanciarse el recurso de Habeas Corpus, resulta que transcurrieron más de veinticuatro horas desde la captura del detenido hasta su sometimiento á juicio o su libertad, el juez ó tribunal seguirá de oficio, el procedimiento señalado en el artículo 9º y siguientes de la mencionada ley para que la autoridad responsable de la detención ilegal se defienda y pruebe su inculpabilidad.*

Esta ley es más estricta en cuando al plazo que tiene el Juez o la Corte Superior, para iniciar el procedimiento contra quien resultase responsable de la detención ilegal.

El artículo 4º dispone que la Corte Superior sea la competente para el juzgamiento de la autoridad responsable de la detención ilegal, cuando el recurso se sigue ante la referida instancia.

Artículo 5º prescribe que la pena de arresto señalada en el artículo 10º de la ley de 1897 "será del doble al décuplo del tiempo de la detención indebida". De esta forma, señala los parámetros entre los cuales se puede fijar la pena privativa de la libertad para la autoridad que efectuó una detención ilegal.

### **2.3 La Constitución de 1920**

El 4 de julio de 1919 se instala el gobierno provisional de Augusto B. Leguía, llegado al poder mediante un golpe de Estado civil, apoyado por elementos castrenses. Acto seguido convoca a una Asamblea Nacional para reformar la Constitución de 1860.

Para eso, y en forma paralela, somete a la ciudadanía 19 puntos mediante plebiscito<sup>17</sup>, que debía consagrar la reforma constitucional, y que significó nuevos aspectos a considerar en el texto constitucional.

Esta Constitución tuvo poquísimas modificaciones durante el tiempo de su vigencia, pero no fue respetada ni por sus propios autores. Las sucesivas reelecciones del presidente Leguía y sus principales colaboradores, el silenciamiento de la opinión pública y la docilidad del Poder Judicial que no protegía a los ciudadanos que interponían recursos de hábeas corpus contra excesos del poder central hizo que ésta cayese en total descrédito.

Esta Constitución consta de 161 artículos, de los cuales son relevantes para el hábeas corpus los siguientes:

*“Artículo 22º No hay ni puede haber esclavos en la República. Nadie podrá ser obligado a prestar trabajo personal sin su libre consentimiento y sin la debida retribución.*

*La ley no reconoce pacto ni imposición alguna que prive de la libertad individual.*

*Artículo. 24º Nadie podrá ser arrestado sin mandamiento escrito de Juez competente o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, excepto infraganti delito, debiendo en todo caso ser puesto, el arrestado, dentro de 24 horas, a disposición del Juzgado que corresponda.*

*Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él siempre que se les pidiere.*

*La persona aprehendida o cualquiera otra podrá interponer conforme a la ley el recurso de Habeas Corpus por prisión indebida”.*

Esta fue la primera Constitución que otorgó al habeas corpus la categoría constitucional, llamándolo "recurso". Asimismo, limitó su ámbito exclusivamente a la libertad personal.

---

<sup>17</sup> El plebiscito representa el elemento propulsor de la actividad interna constitucional (como cuando tiene por finalidad la adhesión a una determinada forma de gobierno, la designación de la dinastía o de la persona que hay de regirlo, etc.) mientras que el referéndum es una institución constitucional que funciona durante el ejercicio mismo de la Constitución, como para ratificar leyes aprobadas por el órgano legislativo. (arts. 32. de la Constitución Política de 1933)

Al margen del reconocimiento constitucional del hábeas corpus, se presentaron algunas contradicciones:

- la Constitución de 1920 restringe el uso del hábeas corpus sólo a la protección de la libertad individual. Dejando sin efecto la amplitud que de diera al hábeas corpus la Ley N° 2223; y
- el Código de Procedimientos en Materia Criminal, promulgado por la Asamblea Nacional el 24 de diciembre de 1919, legisló el hábeas corpus sólo para detenciones indebidas.

Estas contradicciones se debatieron en la Corte Suprema. “Una célebre ejecutoria sostuvo su vigencia; así la resolución del 21 de julio de 1922 señaló que el artículo 7 de la ley 2223 destinado a amparar las garantías enumeradas en el Título IV de la Constitución de 1860 se halla en vigor. Otra ejecutoria suprema de 16 de octubre de 1922, por el contrario la desconoció, pese al Dictamen favorable del Fiscal Seoane, al señalar que las restricciones o penalidades impuestas por la autoridad municipal al derecho a la propiedad no son susceptibles de ser amparadas por el artículo 7 de la ley 2223. Incluso el mismo Presidente de la Corte Suprema se vio en la necesidad de señalar públicamente tal impase, sugiriendo que al ver diversos criterios sobre tal materia en el seno mismo de la Corte era competencia del Congreso resolver lo más adecuado (García Belaúnde, op. cit. 80).”

Todas estas discusiones devinieron en irrelevantes, porque se acentuó el carácter represivo del gobierno de Leguía. Se llegó al extremo de que las autoridades desconocieron las disposiciones judiciales emanadas del proceso de hábeas corpus.

### **2.3.1 El Código de Procedimientos en Materia Criminal de 1920**

En lo que concierne al hábeas corpus, este Código continúa el modelo establecido por la ley de 1897. El artículo 342° decía que toda persona residente en el Perú, reducida a prisión, si han transcurrido 24 horas sin que un Juez Instructor del fuero común le haya comenzado a tomar la declaración instructiva, tiene expedito el recurso

extraordinario de Habeas Corpus, independientemente de los procedimientos que franquea el Código dentro de la instrucción.

El artículo 343° dispone que el recurso se presentara ya sea ante el Juez de Primera Instancia de la Provincia o ante el Tribunal Correccional, siempre que la detención se atribuya a una autoridad que no sea Juez. El artículo 344° agrega que el recurso podrá ser presentado por el arrestado, por sus parientes o por cualquier otra persona, sin necesidad de poder, precisando las causales de improcedencia (no ser reo rematado, no estar sujeto a instrucción alguna, no ser desertor, etc.)

El artículo 346° agrega que el custodio de la prisión que se negase a dar ingreso al juez o a cumplir la orden de libertad decretada por ésta, será enviado directamente a la cárcel como culpable del delito de secuestro.

El artículo 349° contempla el caso de detención emanada de autoridad política. El artículo 352° dice así: "Cuando el secuestro provenga de persona que no es autoridad, el Juez, una vez puestos en libertad el detenido, procederá a abrir instrucción contra el culpable conforme a este Código".

Se dejó abierta la posibilidad de interponer recursos de Habeas Corpus contra los particulares. No obstante, lo importante de esta previsión, el Código de procedimientos penales de 1940, no la contempló.

Dos aspectos importantes, trajo esta reglamentación:

- la procedencia del Habeas Corpus cuando a un peruano o extranjero domiciliado, se le notifique la orden de abandonar el lugar de su residencia o el territorio nacional, o cuando el denunciante teme ser expatriado o confinado por la fuerza, y
- la colocación de guardias en la puerta del domicilio se considera detención arbitraria contra la persona que lo ocupa y da lugar al Habeas Corpus.

#### **2.4 La doctrina.**

Debido la reciente aparición del habeas corpus en la época, hay poco desarrollo doctrinario. Refiere García Belaúnde (1979, 70) que en el debate de la primera ley de hábeas corpus, el senador Almenara definió al hábeas corpus como: "El derecho que tiene un ciudadano detenido preso para comparecer inmediata y públicamente ante el Juez o Tribunal, para que oyéndolo resuelva si su arresto fue o no legal, y si debe alzarse o mantenerse".

Como se aprecia, en esta época se concibe al habeas corpus como un derecho, por el cual los detenidos pueden exigir que se los presente ante una autoridad jurisdiccional, para determinar la legalidad o ilegalidad de su detención, de esta forma exigir o no su libertad.

#### **2.5 Régimen de Excepción<sup>18</sup>**

La Constitución de 1860, la cual estuvo vigente durante la promulgación de la primera ley de hábeas corpus, disponía lo siguiente:

*"Artículo 59º- Son atribuciones del Congreso:*

*20. Declarar cuándo la Patria esté en peligro; y suspender por tiempo limitado las garantías consignadas en los artículos 18º, 20º y 29º.*

*El artículo 18º está hace referencia a la prohibición de la detención sin mandamiento escrito de juez competente, o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, excepto "infraganti" delito; debiendo, en todo caso, ser puesto el arrestado, dentro de veinticuatro horas, a disposición del juzgado que corresponda. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él, siempre que se les pidiere".*

Como se aprecia la Constitución dispone la suspensión de las garantías durante la vigencia de regímenes de excepción, la primera ley de Habeas Corpus mantiene el mismo sentido en el artículo 21º: *"Cuando el Congreso suspenda, con arreglo a la Constitución,*

---

<sup>18</sup> Para efectos del presente trabajo, se entiende por Régimen de Excepción a todas las situaciones o realidades en las cuales se alteran algunos mecanismos del Estado de Derecho

*las garantías individuales, no se podrá interponer recurso de Hábeas Corpus por las prisiones decretadas a mérito de esa suspensión.”*

Se destaca que ley restringe el empleo del habeas corpus en caso de suspensión de las garantías individuales, pero sólo en lo referente a las prisiones decretadas en la suspensión.

Posición contraria tiene la Constitución de 1920, la cual prescribe que las garantías no serán suspendidas por ninguna ley y en caso fuere necesario disponer la vigencia del Régimen de Excepción, la norma respetará lo dispuesto por el artículo 35°. Esto es lo que disponen los artículos 35° y 36° de la referida Carta Constitucional.

*“Artículo 35° Las garantías individuales no podrán ser suspendidas por ninguna ley ni por ninguna autoridad.*

*Artículo 36° El Congreso dictará en casos extraordinarios, en que peligre la seguridad interior o exterior del Estado, las leyes y resoluciones especiales que demande su defensa; pero sin que en los juicios de excepción a que hubiese lugar se pueda sentenciar a los inculpados. Estas leyes y resoluciones no pueden estar en desacuerdo con el artículo 35°”.*

En este período se presentaron situaciones de conmoción política que influyeron en la evolución del hábeas corpus:

### **2.5.1 El gobierno transitorio del coronel Oscar R. Benavides.**

Después de la sublevación realizada en febrero de 1914, se instaló una Junta de Gobierno. La duración de esta Junta era sólo hasta la instalación del nuevo Congreso. En mayo del mismo año, el Congreso designa como Presidente Provisorio, hasta la elección de un nuevo Presidente, al coronel Oscar R. Benavides.

Víctor Larco Herrera y Rafael Villanueva, adversarios del gobierno del coronel Benavides, apresados por motivos políticos. Las familias de estos ciudadanos interpusieron hábeas corpus. De los dos hábeas corpus, el que destaca es el interpuesto por Lucinda Barrantes de Villanueva, a favor de su esposo Rafael Villanueva (detenido por disposición de un juez militar). La Corte Suprema en ejecutoria del 19

de octubre de 1914, declaró que los Tribunales comunes son competentes para conocer del recurso de “hábeas corpus” interpuesto contra jueces militares. Este fallo es trascendente porque las sentencias de los juzgados militares no eran revisadas por la jurisdicción ordinaria (Basadre, op. cit. 2743).

### **2.5.2 El gobierno transitorio de Augusto B. Leguía.**

En las elecciones de 1919, a pesar de que los resultados daban como virtual vencedor a Leguía, se produjo un golpe de estado apoyado. Para justificar el golpe, Leguía dijo que temía que no se reconozcan los resultados electorales. Pero, hay más razones para creer que el golpe se funda en el deseo de Leguía por controlar el parlamento, pues la mayoría era civilista y la renovación por tercios era cada cuatro años. Resultó más práctico destituir a Pardo, disolver el parlamento y llamar a otro que sea adicto y servilista al nuevo sistema.

La Asamblea Nacional, mediante Ley N° 4001, proclamó como Presidente Constitucional a Augusto B. Leguía, para el período de gobierno del 12 de octubre de 1919 al 12 de octubre 1924. Sin embargo, su período de gobierno duró 11 años.

Los abusos del gobierno de Leguía originaron diversas protestas de los adversarios al régimen. Ante las protestas, el gobierno promulgó la Ley N° 4007<sup>19</sup>, esta norma disponía que se suspendan todos los juicios y procedimientos judiciales iniciados y que puedan iniciarse contra autoridades políticas por actos practicados para conservar el orden.

En 1920, debido estos acontecimientos, el Presidente de la Corte Suprema, Carlos Erasqui, realiza las siguientes acciones (Basadre, op. cit, 2888):

---

<sup>19</sup> La Ley N° 4007 fue promulgada el 3 de septiembre de 1919. El artículo único de esta norma disponía lo siguiente: “Los Jueces y Tribunales cortarán inmediatamente todos los juicios y procedimientos judiciales que tiendan, ya sea a acusar a las autoridades políticas por actos practicados para conservar el orden ..., ya sea para desvirtuar los efectos de la medidas tomadas para prevenir una rebelión contra la soberanía nacional .... Así mismo, se contrarán todos los juicios iniciados o que puedan iniciarse contra las autoridades políticas por usurpación de funciones o extralimitación de atribuciones realizadas durante el Gobierno”.

Pueden verse también las normas N° 4359 (octubre de 1921) y 4827 (noviembre de 1923).



- El 10 de septiembre de 1920 remitió una nota al Ministro de Gobierno, informándole que en los recursos de habeas corpus presentados, los funcionarios judiciales vieron obstaculizada su labor por la actitud de los guardias de las prisiones o de los comisarios. La tesis oficial, era que el habeas corpus no existía para los delincuentes.
  
- El 24 de noviembre, se dirigió a la cámara de Diputados con la finalidad de informar la situación. Ya que, a la negativa para cumplir los mandatos judiciales destinados a proteger la libertad personal de los extranjeros, se sumó la rebelión contra las disposiciones dictadas por los jueces en los recursos de hábeas corpus presentados a favor de algunos nacionales. Según denuncia realizada esta autoridad, en el mes de noviembre las autoridades han detenido, sin causa alguna, a dos magistrado de la Corte Superior de Lima y de al Juez del Callao. Además, las autoridades han impedido que los miembros del Tribunal Correccional, Granda y Burga, pusieran en libertad a algunos ciudadanos que se hallaban detenidos en el hospital San Bartolomé.

### ***2.6 Recepción del habeas corpus.***

En este período no se han encontrado datos estadísticos que nos ayuden a conocer la receptividad del habeas corpus.

## Capítulo III

### *El desarrollo del habeas corpus en el período de 1933-1979*

#### **3.1 La Constitución de 1933**

La caída de Leguía trajo la caída de la Constitución de 1920. En 1931 fueron convocadas, simultáneamente elecciones presidenciales y del Congreso Constituyente. Este último con funciones tanto legislativas como constituyentes. El Congreso se instaló oficialmente en Diciembre de 1931 con un Poder Ejecutivo presidido por el Teniente Coronel Luis M. Sánchez Cerro.

Los artículos de esta Constitución relacionados con el presente trabajo son:

*Artículo 56º Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez competente o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, excepto en flagrante delito, debiendo en todo caso ser puesto el detenido, dentro de 24 horas, o en el término de la distancia, a disposición del Juzgado que corresponda, el que ordenará la libertad o librará mandamiento de prisión en el término que señale la ley.*

*Artículo 69º Todos los derechos individuales y sociales reconocidos por la Constitución, dan lugar a la acción de habeas corpus.*

El anteproyecto de la Constitución designaba con el nombre de “Derechos y deberes fundamentales”, lo que el texto aprobado de la Constitución reconoce como garantías. Es por esto que el artículo 69º mantiene el nombre de derechos cuando hace referencia a aquellas instituciones cuya vulneración es amparada por el habeas corpus.

Este artículo constitucional es ampliar los presupuestos en los cuales procede el hábeas corpus, es decir no sólo protege la libertad individual sino todos los derechos contenidos en la Constitución.

### **3.2 Legislación y la jurisprudencia**

#### **3.2.1 El Código de Procedimientos Penales de 1940**

La Constitución aprobada empezó a regir paralelamente con el Código de Procedimientos en Materia Criminal de 1920. Subsiguientemente, se promulgó el Código de Procedimientos Penales de 1949. Este Código contempla el Recurso Extraordinario de Habeas Corpus en sus artículos 349° a 360°. En vista de que hay algunos artículos cuya redacción es similar a la ley de 1897, nos limitaremos sólo al comentario.

El artículo 349° es similar al contenido del artículo 1° la ley de 1897. La diferencia radica en que reconoce:

- a) derecho en general a toda persona, ya sea nacional o extranjero, residente o no,
- b) la procedencia del hábeas corpus en los siguientes supuestos:
  - ser sometido a prisión por más de 24 horas sin que el Juez competente le haya comenzado a tomar declaración instructiva (artículo 349°).
  - cuando se viole los derechos individuales o sociales protegidos por la Constitución (artículo 349°, in fine).
  - cuando se pone custodia policial en el domicilio de una persona, esto según lo dispuesto por el artículo 359°.

En el hábeas corpus a favor de Emilio Marazzani Mindreau, la Corte Suprema sienta precedente respecto a la procedencia del habeas corpus ante la existencia de proceso penal iniciado con anterioridad. En este habeas corpus destaca el Dictamen Fiscal, al cual reproduce la Corte Suprema.

“Emilio Marazzani Mindreau, condenado por delito contra la administración de justicia, interpone recurso de Habeas Corpus por no haber sido puesto en libertad no obstante el vencimiento del año que se le impuso prisión, en razón de hallarse el expediente en la Corte Suprema con motivo del recurso de nulidad interpuesto en el proceso principal sobre homicidio de don Francisco Graña Garland. El Tribunal Correccional de Vacaciones denegó el recurso de Marazzani Mindreau y concedió el recurso de nulidad.

Es requisito indispensable tratándose de detención, para que el recurso de Habeas Corpus proceda, que el detenido no esté sujeto a autoridad alguna, ni se halle enjuiciado. Como Mazzani Mindreau se hallaba en esta condición cuando interpuso el recurso, la improcedencia, de éste era notoria y así lo resolvió el Tribunal Correccional.

En el presente caso, la Corte Suprema basándose en el dictamen fiscal, declaró no haber nulidad en el auto que declaró si lugar el recurso de Habeas Corpus interpuesto por Emilio Marazzani (RJP, N° 75, abril de 1950, 460-461)

Según el artículo 350° la acción se interpone ante:

- el Juez Instructor o ante el Tribunal Correccional.
- el Tribunal Correccional, si el abuso emana de una orden dictada por el Juez.

Esto también era contemplado por la ley de 1897.

En el habeas corpus interpuesto por Zoila Ballero, la Corte Suprema resolvió que conforme a lo prescrito en la segunda parte del artículo trescientos cincuenta del Código de Procedimientos Penales de 1940, el recurso de habeas corpus formulado por la recurrente debió ser presentado necesariamente ante el Tribunal Correccional (A.J, 1948, 319-320)

Los únicos que pueden interponer la acción, según lo dispuesto por el artículo 351° son:

- los detenidos.
- los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y el segundo de afinidad.
- el cónyuge (así establecido por la jurisprudencia).

En este caso no se reconoce el derecho de accionar a cualquier persona vinculada con el detenido.

El mismo artículo 351° indica los requisitos para interponer la acción:

- declaración jurada de haber transcurrido más de 24 horas de detención sin haber rendido la instructiva.
- el detenido no debe ser reo rematado ni estar sujeto a instrucción alguna.
- no ser desertor del ejército, marina, aviación o policía.
- no ser conscripto sorteado ni militar en servicio arrestado por sus superiores.
- no estar cumpliendo legalmente apremio de detención ordenado por el juez o Tribunal competente;
- indicar el lugar en que se encuentra la persona.

En la jurisprudencia encontramos casos en los cuales se declaró inadmisibile el habeas corpus por no cumplir los requisitos señalados en este artículo, el caso es el siguiente:

Julián Marcapiña, fue detenido en la Comisaría de la ciudad de Ayacucho, por no haberse inscrito en el Registro Militar. El Juez Instructor luego de constatar la detención, dispuso la libertad del detenido y elevó el recurso al Tribunal Correccional. El órgano superior denegó el recurso, alegando que es requisito indispensable para la procedencia del habeas corpus que el solicitante no se encuentre sometido a ninguna autoridad o enjuiciado. En este caso, la detención de Julián Marcapiña se debe a que se encuentra omiso a la inscripción del Servicio Militar Obligatorio. El Ministerio Público refiere que el solicitante no está enjuiciado ni sometido a Juez alguno, si éste hubiese infringido sus obligaciones derivadas de la ley del Servicio Militar, debería habersele sometido a la autoridad judicial competente. La Corte Suprema basándose en lo dispuesto por artículo 351º del Código de Procedimientos Penales, y considerando que el recurrente no cumplió con formular la declaración jurada, declaró nulo el auto recurrido e inadmisibile el recurso de hábeas corpus (RJP, N°85, febrero de 1951, 193-194)

La siguiente jurisprudencia es una muestra de la imparcialidad del poder judicial: El diputado Leonidas Dongo Garay estaba detenido en el Hospital de Abancay, por seguirse contra él una instrucción por lesiones seguidas de muerte, inferidas a un Guardia Civil. En la referida instrucción, se ha dictado auto de detención definitiva contra la referida persona quién fugó del hospital es que, a su solicitud, de hallaba

detenido para ser atendido. Las autoridades policiales capturaron Dongo Garay el 29 de junio de 1948 y lo restituyeron a la cárcel.

La hermana del detenido presenta recurso de habeas corpus, solicitando la libertad de la referida persona. Sostiene la recurrente que desde el 28 de junio empezó a correr el período de inmunidad para los representantes del Congreso, el día siguiente su hermano no pudo ser detenido legalmente puesto que ya lo amparaba la inmunidad parlamentaria. Sobre el particular, la Corte Suprema sostuvo que la inmunidad no le favorece al detenido porque éste se encontraba sujeto a jurisdicción común, sin que sea admisible que el hecho de la evasión altere un orden jurídico preestablecido. En este sentido, la Corte consideró que no se ha infringido la garantía constitucional y declaró no haber nulidad en el auto recurrido, el mismo que declaró infundado el recurso de Habeas Corpus. (Revista Jurídica del Perú N° 62-63 marzo-abril de 1949, 209-210)

Consideremos que la actuación fue imparcial por las siguientes razones:

- el artículo 351° prescribe que procede el hábeas corpus cuando el recurrente no esté cumpliendo legalmente apremio de detención corporal decretado por un Juez o Tribunal competente, como se verá en esta jurisprudencia el recurrente no cumplía con esta condición;
- además, el recurrente era un diputado electo, pero a pesar de esto el órgano jurisdiccional actuó en forma objetiva.

Señala el artículo 352° que si el Juez admite el recurso de Habeas Corpus se constituirá inmediatamente en el lugar en que se halla el detenido y si se entera de que no se le sigue ninguna instrucción por Juez competente y de que son ciertas las afirmaciones del recurso, lo pondrá inmediatamente en libertad dando cuenta al Tribunal del que depende. Si sabe que está bajo la jurisdicción de algún Juez, puede entablar competencia, si ésta procede conforme el Código, dando cuenta al Tribunal.

El artículo 353° precisa que si el Jefe del establecimiento en que se halla el detenido, se niega a dar ingreso al Juez o a cumplir la orden verbal de libertad, se abrirá contra él la correspondiente instrucción como culpable de delito contra libertad individual.

En el supuesto de que el recurso sea interpuesto ante el Tribunal Correccional, en cuyo caso podrá éste encomendar a uno de los Jueces Instructores para que se constituya en el lugar de la detención y ponga en libertad al detenido, si es que procede efectivamente el recurso, tal como lo dispone el artículo 354°.

Si la detención es en lugar distinto de aquel en que se halle el Juez o Tribunal que recibe el recurso, uno u otro ordenará que el Juez Instructor o el de Paz, esto es lo que prescribe el artículo 355°.

El artículo 356° añade que si el recurso de Habeas Corpus se declara fundado y la orden de detención emanó de autoridad política, el Tribunal que decretó la libertad o al que le fue comunicada por el Juez, citará al funcionario que aparece culpable, al agraviado y al Fiscal a una audiencia en la cual, después de los debates conforme a las reglas del Código, le impondrá como pena la destitución del empleo, al que no podrá volver hasta pasados dos años. En caso de considerarse grave el abuso de autoridad, puede imponerse al culpable hasta prisión por tres meses.

El haber procedido por orden superior no libera a la autoridad ejecutara de la prisión ilegal, de la responsabilidad y de la pena fijada en los artículos anteriores, tal como lo dispone el artículo 357°.

En el habeas corpus formulado a favor de Valentín Angeles y Samuel Benites, quienes fueron detenidos por el comisario teniente Germán Salinas, el Tribunal dispuso su libertad y mando citar para audiencia a la mencionada autoridad, para juzgarlo por la detención. Germán Salinas alegó en su defensa que dispuso la detención en cumplimiento de una disposición superior. Ante la insistencia del fuero civil en ordenar la comparencia del teniente Salinas, el Coronel Jefe de la Zona de Lambayeque, le promueve contienda de competencia sosteniendo que el juzgamiento le corresponde al fuero militar. Por este motivo, la Corte de Piura eleva el expediente a la Corte Suprema de la República. La Corte Suprema, el 28 de abril de 1933, dirimiendo la competencia entablada, declara que el conocimiento de esta causa le corresponde al fuero común. (RT, N° 83, 6 de mayo de 1993 pp. 78-79)

La jurisprudencia citada, es un ejemplo de respeto a la jurisdicción que contempla la ley para el trámite del hábeas corpus.

Aclara el artículo 358° que si la autoridad inculpada alega orden del Gobierno, el Tribunal sin perjuicio de imponer la pena al funcionario ejecutor, dará cuenta del proceso a la Cámara de Diputados para que considerándolo como acusación, cumpla con lo prescrito por la Ley de Responsabilidad.

Las causales de improcedencia del Habeas Corpus son:

- Cuando están suspendidas las garantías constitucionales y sólo con respecto a ellas.  
Esto es una creación jurisprudencial, aunque ya la ley de 1897 en su artículo 21 así lo establecía.
- Cuando no se cumplen los requisitos formales especificados en el Código.
- Cuando el recurrente se encuentra incurso en la Ley de emergencia
- Cuando no se ha agotado previamente la vía administrativa en los casos que corresponda. (Decreto Ley 14605, artículo 11 y artículo 117 del Decreto Supremo N9 006-SC de 11 de noviembre de 1967).

Asimismo, existían las prohibiciones establecidas para las personas inmersas en el Decreto Ley N° 10906 (artículo 5°, medidas para combatir la especulación) y el Decreto Ley N° 11005 (artículo 15°, inciso d, represión del tráfico ilícito de estupefacientes).

En este contexto las realidades que pueden presentarse:

- Cuando la detención arbitraria la realizada la policía, pero como consecuencia de una orden del Juez, el recurso de Hábeas Corpus debe presentarse ante el Tribunal.
- Cuando el detenido está a disposición del Juez, pero han pasado más de 24 horas y no ha empezado a rendir su instructiva, el recurso se presenta ante el Tribunal Correccional.
- Cuando la detención arbitraria de la autoridad (policial o política) exceda las 24 horas sin que se le haya puesto a disposición del Juez, el recurso se interpone ante el Juez.



El artículo 360º será comentado en el numeral **3.4 Régimen de Excepción**.

En la jurisprudencia encontramos algunas situaciones particulares:

- a) La extensión en la protección de los derechos materia del recurso de hábeas corpus, originó problemas en la práctica judicial de la época. Porque, tanto la protección del derecho a la libertad como la protección de los derechos civiles, estaban sujetos a un mismo procedimiento.

Por ejemplo, en cuanto a la personería del recurrente, sólo es atribuible al detenido o sus familiares, esto es pertinente cuando de restricción a la libertad individual se trate. Pero que sucede cuando se vulneran derechos civiles. En este último caso, según lo dispone el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil de 1936, el recurrente debe tener legítimo interés económico o moral.

En el habeas corpus interpuesto contra la Junta de Obras Públicas del Callao que al efectuar adjudicaciones de inmuebles había infringido requisitos esenciales. El Tribunal Correccional de Lima, el 30 de diciembre de 1960, declaró fundado el recurso y nulos los contratos de adjudicación celebrados, a pesar de que sus poseedores no habían sido parte en el hábeas corpus, por lo tanto no fueron citados ni oídos conforme a las normas del debido proceso legal. Según Bustamante Cisneros, Vocal de la Corte Suprema de Justicia, esta anomalía que genera problemas en la ejecución de lo resuelto por el Tribunal Correccional, se origina porque el Código adoptó el mismo procedimiento para tramitar y resolver las diversas modalidades del hábeas corpus (Bustamante, 1961, 9).

- b) Una de las cuestiones pendientes era si el hábeas corpus procede contra las decisiones judiciales. Al respecto, debe tener presente que las decisiones jurisdiccionales se emiten en causas de naturaleza civil y penal, respetando el procedimiento señalado en los códigos respectivos. El problema se presentaría

cuando no se ha respetado las normas señaladas para cada proceso o cuando existe un vacío legal.

En el habeas corpus interpuesto por dos abogados contra el de Primera Instancia de Tacna la Corte Suprema admitió el habeas corpus. Los letrados alegaban que el órgano judicial no aceptaba los escritos que éstos autorizaban, mientras no cumplieran con el requisito establecido en la Ley N° 1367, de inscribirse en el Colegio de Abogados. La Corte Suprema en Ejecutorias del 5 de mayo de 1959 los declaró infundados. El sólo hecho de admitir a trámite el habeas corpus y no haber aceptado la tesis de la improcedencia o inadmisibilidad, se concluye que el Poder Judicial podría amparar habeas corpus contra decisiones judiciales. Sin embargo, uno de los miembros de la Sala consideró que el habeas corpus era improcedente porque las reclamaciones contra los procedimientos observados o resoluciones pronunciadas por los funcionarios judiciales en el ejercicio de sus atribuciones al conocer un caso concreto y particular dan lugar a la interposición de los recursos que la ley franquea y no al ejercicio de la acción de hábeas corpus. Sin embargo, la Sala no hizo suyo el voto dirimente (Bustamante, 1961, 10).

### **3.2.2 Decreto Ley N° 17083**

El problema sobre el procedimiento que se debe seguir cuando el habeas corpus proteja derechos diferentes a la libertad individual, fue subsanado con la promulgación del Decreto Ley 17083 el 24 de octubre de 1968 por el Gobierno Militar.<sup>20</sup>

El considerando resaltaba que las disposiciones vigentes del Código de Procedimientos Penales que regulaban la tramitación del recurso de habeas corpus fueron redactadas teniendo en cuenta solamente el recurso cuya finalidad es proteger la libertad individual. Ante lo cual es necesario dictar normas procesales para la tramitación del hábeas corpus en caso de las demás garantías procesales.

---

<sup>20</sup> En octubre de 1968 el General Juan Velasco Alvarado, Presidente del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, dio golpe de Estado al entonces Presidente Fernando Belaúnde Ferry.

En este sentido, el artículo 1º de esta norma precisa que el hábeas corpus referente a las garantías de libertad personal, inviolabilidad del domicilio y libertad de tránsito, se continuará tramitando con arreglo a las disposiciones del Código de Procedimientos Penales. Para los demás casos la citada norma indica cuál es el procedimiento a seguir.

Interpuesto el recurso la Corte Superior, si procede la admisión a trámite, oficiará al Procurador General de la República, para que tome conocimiento y se remitirá el expediente al Juez en lo Civil más antiguo para que pida informe escrito a la autoridad competente quien deberá emitirlo dentro de ocho días. Cumplido este trámite se eleva lo actuado a la Corte Superior, pudiéndose presentar informes escritos y defender oralmente a la vista de la causa

La Corte Superior puede disponer la presentación de los instrumentos, expedientes o copias certificadas que estime necesarias. La resolución será expedida dentro de los treinta días a partir de la fecha de la elevación del expediente por el Juez, tal como lo dispone el artículo 3º.

La resolución que expida la Corte Superior, puede ser recurrida por cualquiera de las partes dentro de tercero día, mediante recurso de nulidad y en estos casos será resuelto por la Primera Sala de la Corte Suprema, no se señala plazo para emitir pronunciamiento.

Los interesados pueden presentar defensa escrita y/o oral que crean conveniente, según lo señala el artículo 4º.

El artículo 5º y último de esta ley, contiene una norma transitoria, al señalar que los procesos de esta clase que se encuentran pendientes de resolución en los Tribunales Correccionales, seguirán su tramitación de acuerdo al Código de Procedimientos Penales, pero contra la resolución que expidan, procederá el recurso de nulidad que interpongan dentro de tercero día cualesquiera de las partes, y en este caso se elevarán los autos a la Primera Sala de la Corte Suprema.

Con la vigencia de la norma comentada, se establecieron dos vías procesales para tramitar el hábeas corpus:

- a) Penal: Para los casos de libertad personal, inviolabilidad de domicilio y libertad de tránsito, que se tramita de acuerdo al Código de Procedimientos Penales.
- b) Civil: Para las demás garantías individuales y sociales, de acuerdo a las normas del Decreto Ley 17083.

En el período comprendido entre los años de 1933 a 1970 se presentaron un total de 182 habeas corpus, de los cuales el 18% corresponden a la protección de la libertad individual, un 17.5% a la protección a la propiedad. Tal como se aprecia en el cuadro N° 3.

### **3.2.3 Decreto Supremo N° 027-68-JC, del 5 de noviembre de 1968.**

Según esta norma será el Procurador General de la República para asuntos especiales quien ejercerá la defensa del Estado, en los procesos de que se interponga contra éste en las Cortes de Lima y Callao.

En los ámbitos judiciales diferentes al de Lima y Callao la defensa del Estado en los procesos de hábeas corpus estará a cargo del Ministerio Público como parte, mediante los Fiscales y Agentes Fiscales en lo Civil. En estos procesos en cuando se interponga recurso de nulidad intervendrá ante la Corte Suprema el Procurador General de la República.

### **3.3 La doctrina.**

En 1961, Bustamante Cisneros<sup>21</sup> publicó “El Habeas Corpus y Acción Popular”. El referido autor, se refería al habeas corpus como un instituto que ampara los derechos individuales y sociales reconocidos por la Norma Suprema. Destaca Bustamante, que

---

<sup>21</sup> Memoria leída por el Dr. Ricardo Bustamante Cisneros, Presidente de la Corte Suprema de Justicia en la ceremonia de apertura del año judicial de 1961

cuando el habeas corpus tiene efectiva vigencia revela que existe un orden político verdaderamente democrático.

Según Chirinos Soto (1973, 52-73), el habeas corpus, en la Constitución de 1933, tiene dos sentidos:

- a) Habeas corpus *stricto sensu*: Es el derecho a no ser arrestado arbitrariamente. En consecuencia, este instituto tiende a impedir que la prisión arbitraria, el arresto de tipo policial, se prolongue o perpetúe.
- b) Habeas corpus en sentido lato o complementario o traslaticio: Esto implica que, la misma acción que sirve para garantizar la libertad personal debe servir también para acudir a los tribunales y solicitar que se restablezca cualquier derecho constitucional vulnerado. El citado autor considera, que este tipo de hábeas corpus es la innovación más importante, más trascendente, más luminosa, que contiene la Constitución.

### ***3.4 Régimen de Excepción.***

Durante la vigencia de la Constitución de 1933 y en Régimen de Excepción se suspenden las garantías reconocidas referidas a libertad personal. A partir de la vigencia del Código de Procedimientos Penales de 1940, no se aplican las disposiciones del hábeas corpus respecto de las medidas que ejecuten las autoridades en las Leyes N° 7479 y 8505, normas que como veremos declaran la vigencia de regímenes de excepción.

*“Artículo 70° Cuando lo exija la seguridad del Estado, podrá el Poder Ejecutivo suspender total o parcialmente, en todo o en parte del territorio nacional, las garantías declaradas en los artículos 56°, 61°, 62°, 67°, y 68°. Si la suspensión de garantías se decreta durante el funcionamiento del Congreso, el Poder Ejecutivo le dará inmediata cuenta de ella.*

*El plazo de suspensión de garantías no excederá de treinta días. La prórroga requiere nuevo decreto. La ley determinará las facultades del Poder Ejecutivo durante la suspensión de garantías”.*

Las normas que declararon medidas excepcionales a favor del Ejecutivo, con la finalidad de erradicar los actos de protesta contra éste, y violan el derecho a la libertad personal son:

#### **3.4.1 La Ley de Emergencia N° 7479.**

Expedida el 9 de enero de 1932, durante el gobierno del General Luis M. Sáchez Cerro. Esta norma en el artículo 1º, el cual consta de 8 incisos, tipifica los actos contrarios a la estabilidad de las instituciones y al bienestar social. El artículo 2º establece las sanciones que puede imponer el ejecutivo, entre las que destaca: Multa, confinamiento o expatriación, según la gravedad del hecho que se reprime. El mismo artículo indica que si los condenados al pago de multa no pudiesen abonarla, sufrirán un día de prisión por cada diez soles oro de multa. En el último artículo indica que quedan expresamente derogadas todas las leyes o resoluciones que se opongan a la presente ley.

#### **3.4.2 Ley de Defensa Social y Seguridad Interior de la República.**

El 19 de febrero de 1937 durante el gobierno del General de División Oscar R. Benavides, Presidente Constitucional de la República, se promulgó la Ley de Defensa Social y Seguridad Interior de la República, N° 8505. Esta ley tipificaba los actos contra la tranquilidad política y social de la República y contra la organización de la paz interna de la República. Además, indicaba las penas a imponerse, de las cuales se encuentran las penas de confinamiento o relegación o prisión de uno a doce años. El juzgamiento de los delitos está a cargo de la Zona de la Policía y también de las Cortes Marciales. Esta norma también dispone que: no procederá la detención contra los funcionarios públicos, los miembros de los institutos armados, las fuerzas de la policía y seguridad, el cuerpo de investigaciones y el personal de su servicio secreto que para prevenir, dominar o impedir un atentado o delito de los señalados en la norma, o para aprehender a sus autores y cómplices que les opusieran resistencia, hicieran uso de sus armas.

### **3.4.3 El Código de Procedimientos Penales.**

El artículo 360° de este cuerpo normativo disponía lo siguiente: *“No se aplicarán las disposiciones de este título respecto de las medidas que ejecuten las autoridades del Gobierno en ejercicio de las leyes siete mil cuatrocientos setenta y nueve (7) y ocho mil quinientos cinco (8)”*.

### **3.4.4 La Ley N° 10221, del 28 de julio de 1945.**

Deroga las normas antes citadas.

### **3.4.5 Decreto Ley N° 11049, Ley de Seguridad Interior de la República.**

Norma expedida el 1° de julio de 1949, por el Presidente de la Junta Militar de Gobierno, Manuel Odría.

Esta norma tipifica los delitos contra la Seguridad y Tranquilidad Pública y Delitos contra la Organización y la Paz Interna de la República, las penas a imponer para el primer grupo de delitos van desde la expatriación y multa, para el segundo pena de muerte para los cabecillas y prisión para aquellos que no lo son.

De las tres normas son expedidas por gobiernos militares. Mediante estos dispositivos legales, se concede amplias facultades a las autoridades para reprimir y controlar a la población en actos de violencia. En algunos casos la pena para reprimir este tipo de delitos son la pena la muerte. Las tres normas violan el derecho a la libertad personal de los ciudadanos.

Durante la vigencia de esta ley encontramos el hábeas corpus interpuesto por el Comandante de Aeronáutica Antonio E. Rojas C., en calidad de detenido político, contra la Dirección General de Investigaciones, interpuesto ante el Primer Tribunal Correccional. Los detalles son:

En la diligencia efectuada por el Juez Instructor, por orden del Tribunal Correccional, que el solicitante del Habeas Corpus ingresó a la Penitenciaría de Lima, en calidad de detenido político por orden de la Dirección General de Investigaciones y que fue trasladado al Hospital Dos de Mayo. Asimismo, el Director General de Investigaciones manifestó al Juez Instructor, que el detenido se encuentra sujeto a la

Ley de Seguridad Interior de la República sin haber sido sometido a juicio por encontrarse en marcha la investigación correspondiente.

El Ministerio Fiscal estima procedente el hábeas corpus, porque se ajusta al artículo 69° de la Constitución y al artículo 349° del Código de Procedimientos Penales. La ley de Seguridad Pública N° 11049, invocada por el Director General de Investigaciones como justificación de la no sumisión a juicio del detenido, privado de su libertad por 17 meses, establece que los imputados por los hechos previstos en esta norma deben ser sometidos a los organismos judiciales encargados de la instrucción y fallo de esos hechos. Al respecto, la Corte Suprema considera que no se han realizado las investigaciones necesarias ante las autoridades tal como lo dispone el artículo 11° de la Ley 11049, para precisar si el detenido se encuentra sometido a los Tribunales creados por la Ley de Seguridad Interior de la República. Por este motivo declara nulo en auto recurrido y dispuso que se lleven a cabo las diligencias correspondientes.

Teniendo como referente este contexto veamos la recepción y difusión del hábeas corpus.

### ***3.5 Recepción del hábeas corpus.***

Cuadro<sup>22</sup> N° 2

Número de Hábeas Corpus por año.  
Período de 1933- 1970

---

<sup>22</sup> García Belaúnde, Domingo; El Hábeas Corpus Interpretado; (1933-1970), Lima, 1971, PUCP, p.18. Esta investigación tiene como universo los hábeas corpus interpuestos al margen de su amparo o rechazo.



Año	Cantidad de Hábeas Corpus	Año	Cantidad de Hábeas Corpus
1933	3	1952	-
1934	1	1953	-
1935	1	1954	1
1936	-	1955	3
1937	2	1956	2
1938	-	1957	2
1939	-	1958	7
1940	-	1959	8
1941	2	1960	7
1942	1	1961	16
1943	-	1962	15
1944	1	1963	20
1945	1	1964	14
1946	3	1965	5
1947	2	1966	10
1948	5	1967	17
1949	3	1968	5
1950	5	1969	6
1951	-	1970	6
<b>Total</b>		<b>182</b>	

Es contraproducente que en 1936, después de casi 40 años de promulgada la primera ley de hábeas corpus, no se haya registrado ningún proceso. Además, durante la vigencia de las normas que establecen el Régimen de Excepción, período comprendido entre 1932 a 1945 el porcentaje de hábeas corpus asciende al 6.59% del total del período analizado, esto es un indicio que durante los regímenes de excepción los ciudadanos no recurren al hábeas corpus. La mayor recepción del hábeas corpus se da en 1958 año partir del cual aumenta progresivamente el número de hábeas corpus.

Cuadro<sup>23</sup> N° 3

Utilización del hábeas corpus (1933-1970)

<sup>23</sup> La fuente de los cuadros 3 y 4 corresponden a la misma fuente del cuadro N° 3.

Motivo de protección	Cantidad
Liberta individual	33
Libertad de reunión	2
Libertad de asociación	2
Libertad de prensa	6
Libertad de trabajo	17
Libertad de ejercicio profesional	6
Libertad de tránsito	4
Libertad de comercio e industria	9
Libre tránsito de extranjeros	4
Reclamos sobre resoluciones judiciales	8
Recursos contra municipios	21
Derecho de propiedad	32
Problemas universitarios	4
Diversos	18
Aspectos procesales	16
<b>Total</b>	<b>182</b>

Los ciudadanos emplearon el hábeas corpus primordialmente para proteger la libertad individual. Seguida de la protección del derecho a la libertad, vemos que el hábeas corpus fue empleado para proteger el derecho a la propiedad. Generalmente no se empleó el hábeas corpus para proteger el derecho de reunión.

Cuadro N° 4

Hábeas corpus por Gobierno (1933-1970)

Presidente	Período de Gobierno	Cantidad
Benavides	1933-1939	7
Prado	1939-1945	5
Bustamante	1945-1948	10
Odría	1948-1956	22
Prado	1956-1962	41
Pérez Godoy	1962-1963	23
Belaúnde	1963-1968	62
Velasco	1968-1970	12
<b>Total</b>		<b>182</b>

En este período durante la vigencia de las dos primeras leyes que establecen el régimen de excepción, período que comprende los gobiernos de Benavides y Prado (1932 a 1945), el número de habeas corpus es reducido. Sin embargo, durante el gobierno de Odría, período que duró ocho años y época en la cual se promulgó una ley de emergencia, el número de habeas corpus fue mayor, pues ascendió a 22.

## Capítulo IV

### *El desarrollo del hábeas corpus en el período de 1979-1993*

#### **4.1 Constitución de 1979**

En 1978 el Gobierno Militar de General Francisco Morales Bermúdez convocó a elecciones ciudadanas para componer una Asamblea Constituyente. Los legisladores concluyeron su trabajo con la promulgación de la Constitución Política del Perú el 12 de julio de 1979.

Los artículos de la referida Constitución relacionados con el hábeas corpus son el 2º y el 295º.

*“Artículo 2º Toda persona tiene derecho:*

*20.- A la libertad y seguridad personales.*

*En consecuencia:*

*...*

*g) Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez o por las autoridades policiales en flagrante delito. En todo caso el detenido debe ser puesto, dentro de veinticuatro horas o en el término de la distancia, a disposición del Juzgado que corresponde.*

*Se exceptúan los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas en los que las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados por un término no mayor de quince días naturales, con cargo de dar cuenta al Ministerio Público y al Juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido el término.*

*Artículo 295. La acción y 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 los que es aplicable”*

Los aspectos relevantes de estos artículos son:

a) En materia de habeas corpus:

- Distinción entre el hábeas corpus, destinada a defender la libertad individual y derechos conexos; y el amparo, encargada de proteger los otros derechos fundamentales; y

- La procedencia del habeas corpus cuando:

- la violación al derecho constitucional no se ha concretado,
- la violación se produce por omisión de actos de cumplimiento obligatorio, siempre que se lesione con ello un derecho constitucional. Esto contradice la corriente jurisprudencial que imperó hasta entonces.

b) El Tribunal de Garantías Constitucionales

La finalidad de la creación de esta institución es encontrar solución a la inoperancia que demostró el Poder Judicial para ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes y actos gubernamentales. El Tribunal con sede en la ciudad de Arequipa, tal como lo dispone la Constitución, se instaló en noviembre de 19982.

*“Artículo 304 ° El Tribunal de Garantías Constitucionales tiene como sede la ciudad de Arequipa. Excepcionalmente y con acuerdo de la mayoría de sus miembros puede sesionar en cualquier otro lugar de la República”*

Diversos constitucionalistas consideran el Tribunal de Garantías Constitucionales no ha logrado alcanzar el nivel a gravitación y eficacia en la vida nacional que se pretendió con su incorporación constitucional (Eguiguren, 1990, 60 y Ortecho, 2000, 74)

La función del Tribunal, según la Constitución es:

*“Artículo 296° El Tribunal de Garantías Constitucionales es el órgano de control de la Constitución. Se compone de nueve miembros.*

*Tres designados por el Congreso; tres por el Poder Ejecutivo; y tres por la Corte Suprema de Justicia”.*

Respecto a las funciones del Tribunal tenemos lo siguiente:

- La competencia y capacidad de acción son limitadas. Porque sólo puede conocer en forma residual las acciones de hábeas corpus y amparo denegadas por la Corte Suprema, vía recurso de casación. Además, podía conocer directamente de las acciones de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos legislativos, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales; éstas sólo pueden ser promovidas por el Presidente de la República, 20 senadores, 60 diputados, el Fiscal de la Nación, la Corte Suprema o 50 mil ciudadanos. Esto es prueba de que este órgano sufre las consecuencias de un diseño que le impone demasiados condicionamientos, pues sólo un número muy limitado de acciones logran llegar a su conocimiento y siempre sujetas a la iniciativa de quien decida emprender la causa.
- La decisión del constituyente de establecer la sede del Tribunal de Garantías Constitucionales en Arequipa, ha resultado desfavorable, porque acrecentó las dificultades de acceso a este órgano y desanimado a los recurrentes.
- Estos factores han contribuido a que el número de acciones hábeas corpus y amparo, en comparación con la cantidad de causas que fueron denegadas por la Corte Suprema, haya sido escasa.
- Con la presencia del Tribunal de Garantías Constitucionales el modelo de jurisdicción constitucional peruano adquiere características del modelo concentrado, porque en los períodos analizado en los capítulos II y III es el Poder Judicial quién ejerció el control constitucional. En este sentido, en la jurisdicción constitucional peruana coexisten el modelo concentrado y el difuso, este último porque permite a los jueces, en cualquier proceso, disponer la no aplicación de una norma al caso concreto por considerarla inconstitucional (Ortecho, 1999, 176-180)

## ***4.2 Legislación y la jurisprudencia***

### **4.2.1 Ley N° 23506**

Promulgada el 8 de diciembre de 1982. La comisión encargada de presentar un anteproyecto de la ley que reglamentaría el artículo 295° de la Constitución de 1979, estuvo integrada por el Dr. Domingo García Belaúnde, profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Católica y uno de los mejores conocedores del tema en América Latina; el Dr. Pedro Arnillas Gamio, profesor de Teoría del Estado, el Dr. José León Barandiarán Hart, profesor de Derecho, el Dr. Jorge Velarde Santa María y el Dr. Borea Odría (Borea, 1985, 19)

La ley está estructurada en 6 títulos y 48 artículos.

#### **4.2.2 Ley N° 25398**

El 6 de febrero de 1992 se promulgó la Ley N° 25398. Esta norma complementa las disposiciones de la Ley N° 23506 en materia de Hábeas Corpus y de Amparo.

Considerando que las normas materia de estudio comprende hábeas corpus y acción de amparo, nos limitaremos a analizar sólo los artículos referidos al hábeas corpus.

Para el análisis se concordaran las Leyes N° 23506 y 25398, teniendo como referencia la Ley N° 23506.

Leyes N° 23506 y 25398

Con la vigencia de Ley N° 23506, según la Comisión Andina de Juristas (1988, 73), en el año 1984 aumentó el número de acciones de garantías presentadas, con relación a los años anteriores. Sin embargo, disminuyó el número de resoluciones fundadas de hábeas corpus.

*Artículo 1º Objeto de las acciones de garantía*

*El objeto de las acciones de garantía es el reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional*

1.1 Respecto a la primera parte de este artículo “El objeto de las acciones de garantía es el reponer las cosas al estado anterior a la violación” citaremos las siguientes jurisprudencias:

En enero de 1984 detuvieron a Héctor Sinchi Cuéllar por disposición del Prefecto de Lima. Ante la interposición del hábeas corpus, el juez de primera instancia lo declaró fundado y dispuso la apertura de una acción penal contra el entonces Prefecto de Lima por ser responsable de la detención por situación de vagancia del referido ciudadano, durante 10 días. El Tribunal Correccional confirmó el auto y dispuso la libertad del agraviado (Comisión Andina de Juristas, op. cit., 74).

Como vemos se ha cumplido con el objeto de la acción de garantía porque el Juez dispuso la libertad del detenido.

1.2 Con respecto a la segunda parte del citado artículo: “El objeto de las acciones de garantía es el reponer las cosas al estado anterior a la amenaza de violación de un derecho constitucional”

La ley no define los casos de amenaza, dejando esto a la interpretación jurisprudencial. Sin embargo, la Comisión encargada de la elaboración del proyecto de ley si estuvo de acuerdo en que dos aspectos:

- las causas de procedencia de la acción, cuando de amenazas de trata, sería la de inminencia y la probabilidad real de cumplimiento de tal amenaza; y
- en lo referente a la posibilidad de no cumplimiento de la amenaza es claro que no procede la acción. (Borea, op. cit., p.27)

Sobre el particular, en la acción de habeas corpus planteada por Artidoro Cortés Chipana, en representación de la Asociación 3 de enero, contra miembros de la Guardia Civil por amenaza contra la libertad individual. El juzgado falló declarando inadmisibile la acción porque se estaban ventilando otros procesos judiciales similares (Comisión Andina de Juristas, op. cit., 81)



En este caso el Juez no se pronunció sobre el fondo del asunto que como es determinar si existe o no amenaza, y en su defecto precisar cuando existe amenaza contra la libertad individual.

Ley N° 25398 Artículo 4°.- Las acciones de garantía, en el caso de amenaza de violación de un derecho constitucional, proceden cuando ésta es cierta y de inminente realización.

Con la promulgación de la ley Ley N° 25398 se precisó en lo referente a procedencia de las acciones de garantía, indicando que la amenaza o violación del derecho constitucional debe ser cierta y de inminente realización.

*“Artículo 2º Casos en que proceden las acciones de garantía*

*Las acciones de garantía proceden en los casos en que se violen o amenacen los derechos constitucionales por acción, o por omisión, de actos de cumplimiento obligatorio”.*

Al respecto se precisa lo siguiente:

La agresión debe ser referida a un derecho consagrado expresamente en el texto constitucional, no a una derivación interpretativa. En este sentido, no cualquier derecho es protegido por las acciones de garantía, de ser así se alteraría la razón para la cual se instauraron las garantías.

En la procedencia de las acciones de garantía por omisión de actos de cumplimiento obligatorio, se debe tener presente que hay actos cuya realización es necesaria para la vigencia del Estado de Derecho, así como el goce efectivo y real de las libertades por parte de los ciudadanos de un país. Por ejemplo la expedición de un pasaporte es un requisito fundamental para el ingreso y la salida del país. En caso de que el funcionario no lo haga incurrirá en una omisión.

Sobre el particular, citamos la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el hábeas corpus interpuesto por César Humberto Tineo Cabrera contra la sentencia expedida por la Sala de Apelaciones de Procesos Penales Sumarios - Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima.

“En el presente caso, el autor cuestiona la validez constitucional de la sentencia expedida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha once de diciembre de dos mil uno, que lo condenó por los delitos de fraude procesal y falsedad ideológica a tres años de pena privativa de la libertad, porque, opina, esta habría sido expedida con violación de diversas garantías del debido proceso”. (Tribunal Constitucional, [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe) Exp. N.º 1230-2002-HC/TC, César Tineo Cabrera, Lima)

En este caso el Tribunal declaró Fundado el hábeas corpus, considerando que se había vulnerado un derecho constitucional por acto de cumplimiento obligatorio.

*“Artículo 3º Procedencia de la acción en caso de normas inconstitucionales.*

*Las acciones de garantía proceden aún en el caso que la violación o amenaza se base en una norma que sea incompatible con la Constitución. En este supuesto, la inaplicación de la norma se apreciará en el mismo procedimiento”.*

El cuestionamiento que se hizo al respecto era si la constitucionalidad se apreciada en un proceso ordinario o especial, o si era posible tramitarla dentro del proceso de habeas corpus. Es decir, si el acto o agresión proviene de una ley inconstitucional, es posible que se examine en la vía del hábeas corpus. Diversos autores se pronunciaron porque la inconstitucionalidad debía de tramitarse en un proceso diferente, porque las acciones de garantía son procesos sumarios, en los cuales por su propia naturaleza no dan lugar para probar la procedencia o improcedencia de la inconstitucionalidad de la norma.

Con el uso de este artículo la jurisprudencia acogió las demandas de Amparo contra este tipo de normas.

*“Artículo 4º Procedencia de la acción por omisión de actos debidos*

*Si se ejerce la acción a causa de la violación de un derecho constitucional por omisión de un acto debido, el fallo ordenará el cumplimiento incondicional e inmediato de dicho acto”.*

Cuando la agresión se efectiviza a través de la omisión de un acto debido, la sentencia de Habeas Corpus debe ordenar la inmediata ejecución, sin condiciones de dicho acto. Se deben considerar dos ámbitos: el tiempo y la incondicionalidad.

En lo referente al tiempo, éste hace referencia al carácter de urgencia de la acción de garantía y debe ser lo más breve posible. Siempre respetando el procedimiento reglamentario que se debe cumplir para dejar en libertad a un detenido.

Por ejemplo, en el año 1970, la Corte declaró fundado el habeas corpus interpuesto a favor del Sr. Enrique Zileri Gibso, quien había sido deportado por la dictadura de aquel entonces. Cuando la corte declaró fundado el habeas corpus, el Ministro del Interior señaló que estaba muy bien lo que la Corte señalaba, pero que ya vería el Gobierno cuál era la oportunidad propicia para hacer cumplir la sentencia que amparaba el derecho de la cuestión (Borea op. cit., 39)

En este caso se había omitido un acto debido y violado un derecho constitucional. El juez dispuso la libertad del detenido. Pero la autoridad encargada de dar libertad al detenido no cumplió en inmediatamente el mandato del Juez. En este caso podemos decir que el habeas corpus que en el ámbito jurisdiccional sí fue efectivo, más no cumplió su finalidad.

Es pertinente citar el artículo 13º de la primera ley de Hábeas Corpus, porque en esta norma se establecía una sanción para aquella autoridad que no cumpla la orden judicial de libertad.<sup>24</sup>

Como puede verse la Ley de 1897 había avanzado respecto al cumplimiento inmediato sancionando a aquellas personas que no cumplan con dar libertad al detenido.

El otro ámbito es la incondicionalidad del cumplimiento del acto debido. La autoridad obligada a la realización del hecho no puede, ni debe obligar ninguna condición al recurrente para dar cumplimiento a lo dispuesto por la autoridad.

---

<sup>24</sup> Ver comentario del artículo 13º de la Ley de 1897

Ley 25398 Artículo 28.- En los casos de omisión por acto debido se notificará al responsable de la agresión concediéndole para su cumplimiento el término de 24 horas, tratándose de derechos protegidos por la Acción de Habeas Corpus y de 10 días calendarios tratándose de derechos protegidos por la Acción de Amparo y siempre que el término no perjudique el ejercicio del derecho reconocido por la resolución final, bajo apercibimiento de ejercitarse la acción penal pertinente de ser el caso. Asimismo, se hará responsable del pago de los daños y perjuicios que resultaren de este incumplimiento.

En el habeas corpus interpuesto a favor de Luis Mederos Rodríguez, en abril de 1983, contra la estación de la PIP<sup>25</sup> de Apolo. El Juez Instructor declaró fundada la acción y dispuso la inmediata libertad del detenido. El Tribunal Correccional confirmó el fallo sosteniendo que como Mederos Rodríguez estaba requisitoriado era un fuerte motivo para ponerlo a disposición del juez (Comisión Andina de Juristas, op. cit. 71).

Esta jurisprudencia es un caso en el cual el juez dispuso la libertad incondicional e inmediata de un detenido por omisión de un acto debido, este acto es “ponerlo a disposición del juez”.

Artículo 5º.- Procedencia de la acción contra resoluciones judiciales

*Las acciones de garantía también son pertinentes si una autoridad judicial, fuera de un procedimiento que es de su competencia, emite una resolución o cualquier disposición que lesione un derecho constitucional.*

En el marco de un estado de derecho las autoridades judiciales tienen un poder amplio y pueden disponer de la libertad de los ciudadanos. Esta situación es normal cuando la restricción de la libertad proviene de un proceso legal. Sin embargo, esto no implica que existan algunas situaciones de abuso en el ejercicio del cargo de las autoridades judiciales.

Sostiene García Belaúnde, que la comisión parlamentaria revisora del proyecto de la ley 23506 generó un problema al agregar la palabra “competencia”. Porque la idea del

---

<sup>25</sup> Policía de Investigaciones del Perú.

proyecto era que la acción de garantía procedía contra un mandato judicial emitido fuera de un procedimiento. Esto es porque los jueces actúan dentro de un procedimiento, no fuera de él. La redacción final del artículo 5 presupone lo siguiente: a) si un juez competente actúa lesionando un derecho constitucional, entonces la acción de garantía no procede; b) si quién actúa es juez incompetente, la acción de garantía procede. El problema es que en el primer supuesto no hay posibilidad iniciar una acción, a diferencia del segundo donde si cabe la posibilidad. Todo está centrado a la competencia o no del juez. De ser así, el juez competente podría disponer la detención arbitraria de un ciudadano, sin que el ciudadano agraviado pueda interponer un habeas corpus. A pesar de esto, refiere el citado autor, la jurisprudencia y la doctrina se inclinan por interpretar el referido artículo en el sentido de la idea que tenía la comisión redactora del proyecto. (García Belaúnde, 1991, 68)

“Artículo 6º.- Casos de improcedencia de las acciones de garantía

*No proceden las acciones de garantía:*

- 1) *En caso de haber cesado la violación o la amenaza de violación de un derecho constitucional, o si la violación se ha convertido en irreparable;*
- 2) *Contra resolución judicial emanada de un procedimiento regular;*
- 3) *Cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria; y*
- 4) *De las dependencias administrativas, incluyendo las empresas públicas, contra los Poderes del Estado y los organismos creados por la Constitución, por los actos efectuados en el ejercicio regular de sus funciones”*

El objetivo de este artículo es evitar los abusos en la utilización de la garantía.

- 1) En caso de haber cesado la violación o la amenaza de violación de un derecho constitucional, o si la violación se ha convertido en irreparable;

El objetivo de las acciones de garantía es el de volver las cosas al estado anterior de la violación y si ya se ha llegado a este punto sin necesidad de una acción judicial, entonces esta devendría en inoficiosa. Las acciones de garantía no sirven para referirse a un caso que culminó con anterioridad a su iniciación.

En el habeas corpus interpuesto a favor de Abel y Luis Vidal Azañero, contra la PIP, en enero de 1984, el juzgado instructor declaró improcedente la acción, porque no existían pruebas de actos violatorios por parte de los miembros de la policía. A pesar de que la detención había excedido el plazo legal, los referidos ciudadanos estaban en libertad, en consecuencia la violación devenía en irreparable. El Tribunal Correccional al confirmar el fallo señaló además que: “Citar a los ciudadanos a los locales policiales no constituye delito” (Comisión Andina de Juristas, op. cit. 80).

En el presente caso el juez sostuvo la postura de que la violación devenía en irreparable, pues los detenidos estaban en libertad. Un caso de improcedencia.

3) Cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria.

Esto en doctrina se conoce como la utilización o uso de las vías paralelas. Si dentro del proceso se demuestra que quien ha recurrido a una acción de garantía ya concluyó o ha iniciado un procedimiento judicial destinado a la satisfacción de su derecho y al retorno de las cosas al estado anterior al de la violación inconstitucional, entonces esta deberá entenderse improcedente.

La acción paralela está destinada a la recuperación del mismo derecho que aquel que se trata de conseguir mediante la garantía. Por su parte, la garantía constitucional es el último recurso jurídico contra la arbitrariedad. No es una acción alternativa posible de ser sustentada a la par de cualquier juicio ordinario.

4) De las dependencias administrativas, incluyendo las empresas públicas, contra los Poderes del Estado y los organismos creados por la Constitución, por los actos efectuados en el ejercicio regular de sus funciones.<sup>26</sup>

“Artículo 7º Deber de suplir deficiencias procesales y tramitación preferente

*El Juez deberá suplir las deficiencias procesales en que incurra la parte reclamante, bajo responsabilidad. Igualmente dará preferencia en la tramitación a las acciones de garantía.”*

---

<sup>26</sup> Texto vigente conforme a la modificación establecida por el artículo 2º de la Ley N° 25011, publicada el 08.02.89.

El objetivo de este artículo es ser lo menos formalista posible. En diversas oportunidades las acciones de garantía han sido rechazadas por consideraciones formales totalmente ajenas a la vigencia sustantiva del derecho invocado. Esto ha desnaturalizado la finalidad y esencia de las acciones de garantía.

En el supuesto de que se incurra en algún error de forma el juez está obligado a suplir la deficiencia procesal.

Ley 25398 Artículo 6º Los jueces darán preferencia a la tramitación y resolución de las acciones de garantía, observando los términos fijados por la Ley, bajo responsabilidad.

Ley 25398 Artículo 7º La responsabilidad de los jueces por causa de una defectuosa o retardada tramitación y resolución de las acciones de garantía, se hará efectiva por el Tribunal revisor del que dependen. La responsabilidad de los jueces de última instancia, lo será por el Órgano de Control Interno del Poder Judicial

Ley 25398 Artículo 9º Si el actor incurre en error al nominar la garantía constitucional (acción de Hábeas Corpus o Acción de Amparo) que de conformidad con el Artículo 295 de la Constitución Política del Perú, quiere ejercer, el Juez ante quien ha sido presentada se inhibirá de conocimiento y la remitirá de inmediato al competente, bajo responsabilidad, para los efectos de la sustanciación y resolución correspondientes.

Ley 25398 Artículo 11º La Corte Suprema de Justicia y las Cortes Superiores integrarán necesariamente la resolución que revisan cuando se ha incurrido en alguna omisión de pronunciamiento en la instancia inferior, debiendo, inclusive, fallar sobre el fondo del asunto, cuando la instancia inferior no se ha pronunciado sobre él, y de encontrarse en desacuerdo con dicho fallo.

Como puede apreciarse la tendencia del legislador peruano ha sido siempre reducir en número de formalidades en las acciones de hábeas corpus.

En el hábeas corpus a favor de Manuel Durand Valladares se pedía protección judicial porque el detenido estaba siendo maltratado por las autoridades judiciales. El Juzgado

declaró improcedente porque faltaban pruebas. El Tribunal Correccional y la Sala Penal de la Corte Suprema, compartieron el criterio. Las lesiones no se llegaron a acreditar porque el médico legista no presentó el informe (Comisión Andina de Juristas, op. cit. 80).

A pesar de la existencia de normas que obliga a los jueces a suplir las deficiencias procesales, la jurisprudencia citada nos muestra que en algunos casos el juez ha declarado improcedente un hábeas corpus porque el médico legista no presentó el informe correspondiente. Tampoco hizo de constancia de algún trámite realizado por el juez con la finalidad de suplir la deficiencia.

*Artículo 8º Autoridad de cosa juzgada. Oponibilidad*

*La resolución final constituye cosa juzgada únicamente si es favorable al recurrente. Puede oponerse a quien pretendiera ejecutar o ejecutarse igual agresión.*

Una sentencia tiene la calidad de cosa juzgada o *res iudicata*, cuando ha alcanzado la situación de firme, ya porque fue consentida o porque fue ejecutoriada y por tanto se torna irreversible. La cosa juzgada opera cuando hay identidad entre personas y acción u omisión inconstitucional.

Considerando que los derechos protegidos por las acciones de garantía son de vital importancia para el mantenimiento del Estado de Derecho, es que deben crearse mecanismos para su protección. Como se ha visto en los cuadros N° 5 y 6, es elevado el número de hábeas corpus improcedente.

Este artículo aparentemente atentaría con el numeral 233º inciso 11 de la Constitución<sup>27</sup> vigente. Sin embargo, no se encontró jurisprudencia sobre el particular.

*Artículo 9º. Jurisprudencia obligatoria. Casos excepcionales*

*“Las resoluciones de Hábeas Corpus y Amparo sentarán jurisprudencia obligatoria cuando de ellas se puedan desprender principios de alcance general. Sin embargo, al fallar en nuevos casos apartándose*

---

<sup>27</sup> Artículo 233. Son garantías de la administración de justicia:

11.- La prohibición de revivir procesos fenecidos. Nadie puede ser juzgado nuevamente por hechos por los cuales haya sido absuelto o condenado por sentencia firme.



*del precedente, los jueces explicarán las razones de hecho y de derecho en que sustenten la nueva resolución”.*

Ley 25398 Artículo 8º La facultad que tienen los jueces de apartarse de la jurisprudencia obligatoria al fallar nuevos casos en materia de acciones de garantía que establece el artículo 9º de la Ley, los obliga necesaria e inexcusablemente a fundamentar las razones de hecho y de derecho que sustentan su pronunciamiento, bajo responsabilidad.

Este artículo tiene por finalidad brindar seguridad jurídica. Además, permitir a los jueces recurrir a la jurisprudencia establecida observando las tendencias jurisprudenciales existentes, brindado se esta forma garantías a los que pretenden hacer uso de dichas acciones.

El carácter de obligatoriedad no es absoluto, porque en la segunda parte del artículo prevé la posibilidad de apartarse de dicha jurisprudencia, explicando las razones de hecho y de derecho que lo motivan.

Artículo 10º Defensa del Estado y de funcionarios públicos

*“Cuando el agresor es el Estado o un funcionario público, su defensa correrá a cargo del Procurador General de la República que corresponda en el caso de ser ejercida la acción en el Distrito Judicial de Lima. Si es ejercida en otro Distrito Judicial, la autoridad responsable designará defensor para este caso, sin perjuicio de la facultad de intervención directa del Procurador General de la República.*

*Si no se apersona el Procurador o defensor nombrado, en cualquier estado de la instancia, no se paraliza ni invalida el procedimiento”.*

Ley 25398 Artículo 12º Para el mejor cumplimiento del Artículo 10 de la Ley se tendrá presente lo siguiente:

a) La defensa del Estado o de cualquier funcionario o servidor público, corre a cargo del Procurador Público que corresponda, en caso de ser ejercitada la acción en el Distrito Judicial de Lima.

Adicionalmente, deberá notificarse con la demanda a la propia entidad estatal o al funcionario o servidor demandado, quienes si lo consideran pertinente, podrán intervenir directamente en el proceso. La intervención de la entidad estatal o del

funcionario o servidor Público es facultativa, debiéndosele notificar siempre con la demanda y con la resolución que ponga fin a la instancia. La no participación del Procurador Público y de las personas señaladas en el párrafo anterior no invalida ni paraliza el procedimiento;

- b) Tratándose de acciones de garantía ejercidas fuera del Distrito Judicial de Lima, la propia autoridad demandada nombrará su defensor, sin perjuicio de la intervención del Procurador Público y del directamente demandado, a quienes deberá notificarse con la demanda y con la resolución que finalice la instancia. La no participación del Procurador o del defensor nombrado, no invalida ni paraliza el procedimiento;
- c) Tratándose de instituciones públicas con rango constitucional, serán demandadas directamente, sin la intervención del Procurador Público.  
Del mismo modo serán demandadas directamente las entidades que tengan personería jurídica propia; y,
- d) Cuando el demandado es el Estado, no proceden de oficio los Recursos de apelación y nulidad

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 11° de la Ley de Representación y Defensa Judicial del Estado,<sup>28</sup> las demandas que se le hagan a este o a los funcionarios que lo presenten se han de hacer en la ciudad de Lima, lugar donde se encuentra ubicada la Procuraduría General de la República. Las demandas que no cumplan con estos requisitos serán rechazadas de plano.

El trámite de las acciones de garantía es la excepción a esta ley. Esto implica una rápida tramitación de la acción y la eliminación de cualquier dilación que atente contra la restitución del derecho constitucional vulnerado.

---

<sup>28</sup>Artículo 11° del Decreto Ley N° 17537 Ley de Representación y Defensa Judicial del Estado. (25/03/69) “El Estado sólo podrá ser demandado ante los Jueces de la Capital de la República cumpliéndose con los requisitos exigidos por las leyes vigentes y agotada que sea la vía administrativa, en los casos que corresponda.  
Estas disposiciones no admiten excepción alguna. Las demandas que no cumplan con estos requisitos serán rechazadas de plano y devueltas al interesado, bajo responsabilidad del Juez.

Debe tenerse presente que a) las vulneraciones del derecho a la libertad individual no siempre se producen en la capital de la República; b) si sólo se permite iniciar el trámite de un hábeas corpus en Lima, entonces la mayor parte ciudadanos no podría sentirse protegida por estas garantías.

En febrero de 1984 se interpuso un habeas corpus a favor de Jorge Luis Camacho, detenido por la PIP de Chorrillos por delito de robo. El Juez Instructor tras constatar la detención arbitraria y las lesiones infringidas a aquel ciudadano, amparó el hábeas corpus declarándolo fundado. El Procurador General de la República encargado de la defensa de la PIP, alegó ante el Tribunal Correccional que el detenido era un “avezado delincuente, autor convicto y confeso de innumerables delitos contra el patrimonio” y que el juez no tuvo presente estos antecedentes al momento de emitir su fallo. El Tribunal confirmó el fallo del Juez señalando: “la existencia de una requisitoria no elimina el derecho conculcado, porque debió ser puesto en 24 horas a disposición del juzgado”.

Ante esto, el Procurador interpuso un recurso extraordinario de nulidad, recurso que fue declarado improcedente. Luego, el Procurador presentó queja ante la Corte Suprema, la cual fue denegada. En vista de esto, el Procurador interpuso queja contra el Juez de la Instrucción ante el Órgano de Control Interno del Poder Judicial, éste último desestimó la queja alegando que el juez actuó en cumplimiento de la ley. (Comisión Andina de Juristas, op. cit., 73-74)

Como se aprecia del contenido de esta jurisprudencia la actuación del Procurador resulta inoficiosa, hasta podría decirse que es de mala fe, porque no era pertinente quejar al juez ante el Órgano de Control Interno del Poder Judicial. Esta situación se presenta porque algunos procuradores, muchas veces, sólo justifican su trabajo interponiendo apelaciones y quejas, pero no se percatan de que con esto, sobre todo en las acciones de garantía, impiden el cumplimiento de la finalidad de estas acciones.

Artículo 11º Responsabilidad y sanciones al agresor

*“Si al concluir los procedimientos de Hábeas Corpus y Amparo, se ha identificado al responsable de la agresión, se mandará abrir la instrucción correspondiente. Tratándose de alguna autoridad o funcionario público, además de la pena que corresponda, se le impondrá la de destitución en el cargo y no podrá ejercer función pública hasta pasados dos años de cumplida la condena principal. Se condenará asimismo al responsable al pago de las costas del juicio y a una indemnización por el daño causado.*

*El haber procedido por orden superior no libera al ejecutor de los hechos de la responsabilidad y de la pena a que haya lugar. Si el responsable inmediato de la violación fuera una de las personas comprendidas en el artículo 183º de la Constitución se dará cuenta inmediata a la Cámara de Diputados para los fines consiguientes”.*<sup>29</sup>

Con este artículo se avanzó en cuanto a la individualización y correcto entendimiento de lo que son las acciones de garantía. La finalidad de las acciones de garantía es el de retornar las cosas a su estado existente antes de la violación o al que más se acerquen las cosas. Por lo tanto, no forma parte del proceso de garantía ni la sanción ni la identificación del responsable. En este sentido, no es requisito para la procedencia de esta acción la identificación del responsable.

En el supuesto de apertura de instrucción se establecerá las sanciones correspondientes y además el pago de las costas del juicio de garantía al responsable de la agresión.

En lo referente al segundo párrafo del artículo, los funcionarios están en la obligación de conocer bien sus funciones y actuar en responsabilidad, evitando incurrir en abuso del poder.

En la parte final del artículo se hace referencia a los funcionarios aludidos en el artículo 183º de la Constitución Política de 1979 o cualquier otro funcionario que

---

<sup>29</sup> Se debe tener presente que esta ley fue promulgada durante la vigencia de la Constitución de 1979. El artículo 183 de la Constitución en mención disponía: “Corresponde a la Cámara de Diputados acusar ante el Senado al Presidente de la República, a los miembros de ambas Cámaras, a los Ministros de Estado, a los miembros de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal de Garantías Constitucionales y a los altos funcionarios de la República que señala la ley, por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones, aunque hayan cesado en estas.” Posteriormente este artículo fue modificado cuando entró en vigencia la Constitución de 1993.

señale la ley, se ha de dar cuenta al Congreso para que este órgano inicie el procedimiento legal correspondiente.

Este artículo motivó una reacción inaceptable por parte de las autoridades policiales que han tratado de limitar su eficacia, aduciendo que condena a las fuerzas del orden a la inmovilidad por temor a caer en sanción.

En enero de 1983, se interpuso hábeas corpus a favor del ciudadano chileno Hernán Liberona Clerk, a causa de su detención arbitraria dispuesta por el Ministro del Interior Ing. Fernando Rincón Bazo. En la diligencia del hábeas corpus el juez constató detención arbitraria (más de 8 días) en la Prefectura de Lima. Además, ni existía fundamento legal para mantener la detención sin pasar al agraviado a disposición de las autoridades competentes, ni los cargos señalados contra el afectado justificaban la medida

Dos días después de haberse declarado fundado el hábeas corpus, el juez dictó la orden de excarcelación que fue notificada a las autoridades policiales con retraso, cuando el agraviado había sido “invitado a retirarse del país”. La defensa del agraviado amplió el hábeas corpus ante el Tribunal Correccional, solicitando se ordenara la suspensión de la medida de deportación, que según el Procurados encargado de la defensa del Ministro, derivaba de un procedimiento administrativo de cancelación de visa.

En Tribunal Correccional falló confirmando el auto y lo amplió, disponiendo que el agraviado podía reingresar al país sobre la consideración de que la Ley de Extranjería no se puede aplicar por encima de la Constitución. Esta resolución fue notificada al Ministerio de Relaciones Exteriores a fin de que permitiera el reingreso de Liberona Clerk al Perú, hecho que se produjo días después. En la parte final del fallo el Tribunal ordenó que se remitieran copias certificadas de los actuados a la Cámara de Diputados para que se realizara el antejuicio al Ministro del Interior, y luego se efectuara la correspondiente acusación Constitucional la cual no se produjo porque el Ministro renunció semanas después de publicarse la resolución. (Valle Riestra 2005, 13 y 49-76).

Órgano Jurisdiccional demostró que cumplió con todos los presupuestos legales del hábeas, lo más destacable fue que demostró su independencia porque remitió copias de lo actuado al Legislativo, para que este órgano proceda según lo dispuesto por la ley.

## Título II

De la Acción de Hábeas Corpus.

### Capítulo I

De los derechos

*“Artículo 12º Derechos protegidos y procedencia de la acción de Hábeas Corpus*

*Se vulnera o amenaza la libertad individual y en consecuencia procede la acción de Hábeas Corpus, enunciativamente, en los siguientes casos: ...”*

El propósito de la comisión era hacer una norma técnicamente aceptable y accesible para todas las personas, de esta forma cada ciudadano que la lea pueda entenderla. En esta ley los términos técnicos van normalmente acompañados de su definición, o va sólo la definición sin la mención a la terminología forense (Borea, op cit., 67). La comisión consideró la posibilidad de dejar la determinación de cuáles derechos daban lugar al hábeas corpus a la jurisprudencia, pero los fallos analizados por los integrantes de la comisión indicaron carencia en el conocimiento del hábeas corpus, lo cual era algo lógico porque se trataba de una institución que contaba con poca legislación y escaso desarrollo doctrinal.

Este artículo consta de 17 incisos:

1) *Guardar reserva sobre sus convicciones políticas, religiosas, filosóficas o de cualquier otra índole.*

Este inciso garantiza la vigencia del inciso 18 del artículo 2 de la Constitución

2) *De la libertad de conciencia y de creencia.*

Este derecho complementa al anterior y se encuentra ubicado en el inciso 3º del artículo 2º.

3) *El de no ser violentado para obtener declaraciones.*

Este derecho está previsto en la letra j) del inciso 20 del artículo 2º de la Constitución. En las detenciones, las declaraciones obtenidas a la fuerza, los autoculpamientos y otras especies similares se han visto en algunos casos y es lo que este inciso trata de prevenir.

En el habeas corpus interpuesto a favor de Walter Aguilar debido a que la declaración policial se obtuvo con violencia. El Juez Instructor declaró fundado el hábeas corpus alegando que la autoridad policial violentó la libertad individual del agraviado. Tribunal Correccional confirmó la sentencia con fecha 16 de mayo de 1985. (El Peruano, 85-06-26)

*4) El de no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer su culpabilidad en causa penal contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.*

Este derecho se encuentra garantizado por el literal k) del inciso 20 del artículo 2 de la Constitución. Corresponde a una situación en la cual se reconoce el íntimo vínculo que existe entre personas de relación cercana. La solidaridad familiar aún en circunstancias difíciles se explica dentro de esta norma.

*5) El de no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme.*

A partir de este inciso, la Ley 23506 empieza a referir una serie de derechos de libertad de movimiento cuya trasgresión produce la violación de la Constitución y dé lugar a la acción de habeas corpus.

Este inciso está respaldado por el art. 2º inciso 9 de la Constitución del Estado. El destierro o exilio es empleado por los gobernantes contra sus opositores. El destierro es menos grave que la privación de la libertad absoluta pero priva al ciudadano de su familia, de sus costumbres, de su pasado y sobre todo de su esperanza y su lucha por el futuro.

*6) El de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la Ley de Extranjería.*

Este inciso completa al anterior. Las razones de este inciso también pueden estar referidas a la separación del lugar de la residencia, también por razones de defensa.

En la acción interpuesta por Natalia del Carpio contra la Dirección de Migraciones a favor de su esposo Sergio Molina Diamantino, la autoridad jurisdiccional declaró fundado el habeas corpus en septiembre de 1984. La posición del órgano jurisdiccional era que la Dirección Regional de Migraciones ha violado el derecho constitucional de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia, al expulsar al agraviado (ciudadano chileno casado con peruana y además contaba con visa vigente) del país sin resolución motivada. Asimismo, dispuso que se deje sin efecto la expulsión del detenido. (Ranilla, 1990, 41)

7) *El de no ser secuestrado.*

La diferencia entre secuestro y detención ilegal, es que en la detención ilegal se conoce el paradero del agraviado, en el secuestro no. En algunos países se ha venido utilizando este sistema para reprimir a la gente opositora al régimen, de tal forma que no existe la certeza de a quién reclamar, no obstante, se trata de una evidente agresión al derecho de la libertad personal.

8) *El del extranjero a quien se ha concedido asilo político de no ser expulsado al país cuyo Gobierno lo persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado.*

El derecho al asilo es reconocido por la Constitución en su artículo 108°. El asilo reconocido por el Estado Peruano es el político.

Casos, en el Perú se hizo histórica la negativa de considerarse por parte del gobierno peruano de Manuel Odría, a Víctor Raúl Haya de la Torre como un perseguido político, motivando el enfrentamiento de las relaciones de nuestro país con Colombia, país aislante, en cuya Embajada permaneció por más de 5 años.

9) *El de los nacionales o de los extranjeros residentes, de ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la Ley de Extranjería o de Sanidad.*<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> Ver la jurisprudencia citada en el comentario del artículo 11°



Este derecho está consagrado en el artículo 2 inciso 9. Involucra tres aspectos: entrar, salir y transitar en el territorio nacional. En cuanto al ingreso, los nacionales ni los extranjeros residentes pueden ser impedidos de ingresar al país, salvo mandato judicial o en caso de las disposiciones de extranjería o sanitarias. En cuanto al tránsito dentro del territorio de la República, éste no puede restringirse sino sólo por causales señaladas en este artículo y por las precisadas en el artículo 231° de la Constitución. En lo referente a la salida, es un derecho consagrado en la Constitución.

*10) El de no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del Juez, o por las autoridades policiales en el caso de flagrante delito; o el de no ser puesto el detenido, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del juzgado que corresponda, de acuerdo con el acápite «g» del inciso 20 del Artículo 2º de la Constitución así como de las excepciones que en él se consignan.*

Este derecho establece que sólo el Juez puede ordenar la detención de las personas que no se encuentran en flagrante delito, pero hay que hacer la salvedad que comúnmente no se sigue este principio. En efecto, en muchas oportunidades la policía ha realizado capturas preventivas durante investigaciones por delitos que no tienen conexión con el terrorismo o con el narcotráfico. En este caso ellos sostienen que les asiste el derecho de detener al ciudadano por 24 horas al final de las cuales recién se encuentra en obligación de ponerlo a disposición del Juzgado. Vale decir que durante este lapso, el ciudadano no tiene derecho a la jurisdicción. Esto no es así y es simplemente el resultado de un extendido pero erróneo principio de interpretación tanto del texto fundamental cuanto de la ley.

“En el caso de autos, a quedado probado, con la boleta de detención corriente a fojas siete del cuaderno principal, que el agraviado fue detenido con fecha doce de marzo de mil novecientos noventitrés, sin existir mandato judicial para tal efecto, igualmente, ha quedado probado que no fue puesto a disposición de la autoridad competente dentro del termino de veinticuatro horas previsto por el articulo dos inciso veinte de la Constitucion de mil novecientos setentinueve.

Al haberse presentado la acción de habeas corpus recién el día en que fue trasladado el hermano del accionante, de la Estación Policial de Tarma a la de Lurin, no altera el hecho que el agraviado ha estado detenido por mas de setentidós horas sin mediar

orden de detención emanada de Juez competente.” (Tribunal Constitucional, [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe), Exp. N° 234-93-HC/TC, Roger Guerrero Macuri – Lima)

*11) El de no ser detenido por deudas, salvo los casos de obligaciones alimentarias.*

Este derecho es un adelanto en materia de derechos humanos. Está contemplado por el artículo 2° inciso 20 literal c) de la Constitución. La única excepción es la referida a las deudas alimentarias, la razón es el cumplimiento de una obligación de naturaleza humanitaria como es pasar el dinero para la manutención de un menor. Fuera de la excepción no existe duda que pueda dar lugar a la detención, ni siquiera la deuda tributaria que es en agravio del Estado.

En el hábeas interpuesta por Esmelin Chaparro Guerra, contra el Capitán Guardia Civil Eric Romaní por detención arbitraria, el Tribunal Correccional de Puno declaró fundada la acción. En abril de 1985, el Tribunal sostiene que la detención del agraviado por negarse a pagar el saldo del consumo de un restaurante no se justifica. Además, el Tribunal dispuso la apertura de la instrucción contra el infractor por abuso de autoridad. (Ranilla, 1990, 47)

*12) El de no ser privado del pasaporte, dentro o fuera de la República.*

“El Tribunal considera oportuno relevar que el derecho al pasaporte no sólo supone la expedición de un documento de identificación a nivel internacional que por sus propias características permite el libre tránsito de un país a otro, sino que su presencia representa una garantía para su titular en relación con el Estado al que pertenece y que, como ente emisor, le otorga en cualquier caso su protección mas allá de sus fronteras. Si dicho atributo no fuera entendido en tal sentido, el pasaporte sólo quedaría reducido a un documento de abandono del país o de reingreso a su territorio, sin que el Estado tuviese porque responder respecto del destino legal de sus ciudadanos cuando de identificaciones se trata. Es por demás evidente que si una persona adquiere el referido documento, luego de cumplir con todos los requisitos exigidos por la ley, lo hace bajo la presunción de que el mismo resulta idóneo en los fines para los cuales se utiliza y que no son otros que los relativos al traslado a nivel

internacional. Empero, si por el contrario, no cumple con los objetivos para los cuales éste se expide, la responsabilidad por tal hecho recae, como lógica consecuencia, sobre el Estado que lo emite y no sobre el Estado o las autoridades que formulan observaciones a su contenido. Dentro de dicho contexto aparece como un hecho inobjetable entonces, que el pasaporte, además de válido en su emisión, debe reunir ciertas condiciones técnicas de uso internacional y cuya ausencia no puede ser vista como un hecho fortuito no imputable en lo absoluto al Estado emisor, como ha sucedido en el presente caso.”(Tribunal Constitucional, [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe), Exp. N° 120-98-HC/TC, Aleida Vejarano – La Libertad)

El Tribunal en reiterada jurisprudencia ha sentado posición referente a la importancia del pasaporte para el ejercicio de la libertad de tránsito al salir del país y fuera de él.

*13) El de no ser incomunicado, sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en la forma y por el tiempo previstos por la ley, de acuerdo con el acápite «i» del inciso 20) del artículo 2° de la Constitución.*

La Constitución de 1979 establece el principio de la comunicación del ciudadano aun cuando esté detenido acusado de la comisión de delitos y en proceso de investigación. En este sentido, el artículo 2° inciso 20 literal h) establece como derecho constitucional de la persona detenida el de poder comunicarse con un abogado. La excepción tiene lugar sólo cuando se una situación indispensable para el esclarecimiento de un delito.

En el hábeas corpus interpuesto en septiembre de 1983 por Teodosio Olarte Espinoza, hermano de Víctor Washington Olarte Espinoza, el Tercer Tribunal Correccional – Lima sostiene que el derecho de defensa alegado por el accionante no ha sido violado por las autoridades de la Dirección de Policía contra el Terrorismo (DIRCOTE), por cuanto en el mismo recurso de habeas corpus de fojas uno y que es materia de este pronunciamiento se dice en forma categórica, que “después de diez días de detención pudo entrevistarse con el Abogado contratado por sus familiares”. En este sentido, la detención por diez días sin que haya prestado su manifestación, no puede considerarse arbitraria, por lo mismo que la imputación era por delito de terrorismo, según se

desprende de lo actuado; que, finalmente cuando fue entrevistado por la Juez Instructora, dijo el detenido que su declaración le fue tomada en presencia de un representante del Ministerio Público. Por estos motivos se declaró infundada el habeas corpus” (Comisión Andina de Juristas, op. cit., 84).

En este caso el detenido estuvo incomunicado durante 10 días. A pesar de eso el Tribunal Correccional declaró infundado el hábeas corpus alegando que el proceso es por terrorismo. Claro está que en casos de terrorismo procede la detención por un plazo mayo a 15 días, pero no el estar incomunicado.

*14) El de ser asistido por un abogado defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad*

La Constitución de 1979 estableció como derecho de los ciudadanos, el de ser informados inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención, y, concurrentemente con ello, aseguró el derecho a comunicarse con un defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad. Con anterioridad a la promulgación de este precepto constitucional muchas autoridades, especialmente policiales, trataban de impedir el ingreso del abogado a los lugares donde ellos interrogaban a los detenidos o citados.

Acá también es pertinente la jurisprudencia citada en el inciso 13 (Teodosio Olarte Espinoza, contra la Dirección de Policía contra el Terrorismo). Como puede verse el inculpado recién después de diez días pudo comunicarse con su abogado y esto no es violación de derechos constitucionales para los vocales, a pesar de que el artículo en mención prescribe que se vulnera la libertad individual y procede el hábeas corpus cuando al detenido no le asiste un abogado desde que es citado o detenido.

*15) El de hacer retirar las guardias puestas a un domicilio o suspender el seguimiento policial cuando ello atente contra la libertad individual.*

Todas las personas tienen derecho a la intimidad y en consecuencia a desarrollar sin vigilancia su vida diaria. Una forma de amedrantamiento o de control es el de colocar

guardias domiciliarias, no con el fin de proteger al ciudadano que habita en él, sino más bien para obstaculizar su desarrollo normal.

En febrero de 1984 el Tribunal Correccional declaró fundado el hábeas corpus contra La Fiscal Provincial y el General PIP Gustavo Peralta, por violación del derecho al libre tránsito, pues sin que exista mandato judicial ni medie flagrante delito, dispusieron la vigilancia policial al exterior del domicilio del accionante. Asimismo, el órgano jurisdiccional dispuso que de inmediato quede sin efecto la vigilancia policial. (Ranilla, op. cit. 49)

*16) El de la excarcelación, en el caso de un detenido o procesado que haya sido amnistiado, indultado, sobreseído, absuelto o declarada prescrita la acción penal o la ejecución de la pena.*

La privación de la libertad como consecuencia de una pena o de un juzgamiento no puede ir más allá del momento en que concluye esta por cualquiera de las causales precisadas en la ley y que son repetidas en este inciso.

En el caso de José Córdova Anyosa, quien se encontraba detenido en el Centro de Reclusión de Ayacucho, se interpuso hábeas corpus por incumplimiento de órdenes de excarcelación dictada a favor del referido ciudadano. A pesar de que el Juzgado de Instrucción había ordenado la excarcelación, varios días antes de la presentación del hábeas corpus los funcionarios de la Dirección General de Establecimientos Penales se habían resistido a cumplir los mandatos de libertad. La acción fue declarada fundada demostrando la existencia de actuaciones diligentes de algunos magistrados (Comisión Andina de Juristas, op. cit., 74).

*17) El de que se observe el trámite correspondiente cuando se trate del procesamiento o detención de las personas, a que se refiere el artículo 183º de la Constitución.*

El aludido artículo de la Constitución establece un procedimiento especial 183º de la Constitución de 1979 (Esto ya fue analizado en el artículo 11º)

## CAPITULO II

### Del procedimiento

#### Artículo 13º Titulares de la acción de Hábeas Corpus

*Puede ejercer la acción de Hábeas Corpus la persona perjudicada o cualquier otra en su nombre, sin necesidad de poder, papel sellado, boleta de litigante, derecho de pago, firma de letrado o formalidad alguna.*

Ley 25398. Artículo 21.- La acción de Hábeas Corpus se interpone ante cualquier juez, sin observar turnos ni la presentación de boletas, cédulas, pagos especiales o cualquier otra contribución creada o por crearse, de conformidad con los Artículos 13 y 15 de la Ley.

A partir de este artículo se definen las características de esta acción. Primero se hace referencia a que cualquier persona tiene personería para interponer la acción. Modificándose el criterio señalado por el artículo 351° del Código de Procedimientos Penales<sup>31</sup> que señalaba que sólo el detenido o los parientes del mismo hasta el segundo grado de consanguinidad.

La ley concede una amplia personería en esta acción. Esta amplitud se debe a las dificultades elementales que enfrenta una persona que ha visto vulnerada su libertad personal, más aun si se trata de su libertad de tránsito y el hecho de encontrarse sometida a un arresto.

Este criterio es adecuado pues se pueden presentar situaciones en las cuales los detenidos no tienen un familiar comprendido dentro de los alcances del artículo 351° del Código de Procedimientos Penales. O en caso contrario que a pesar de tener familiares éstos no quieran iniciar el proceso de habeas corpus.

El habeas corpus que interpusiera la señora Clemencia Basombrío de De la Jara a favor de su esposo el Dr. José María de la Jara y Ureta, los vocales que vieron el caso señalaron que no se hacía lugar la acción de habeas corpus por cuanto la partida de

---

<sup>31</sup> Art. 351° El recurso de habeas corpus puede ser presentado por el detenido o por sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, sin necesidad de poder, y deberá forzosamente contener la afirmación jurada de haber transcurrido más de veinticuatro horas de la detención, sin haberse comenzado la instructiva; de no ser el detenido un reo rematado, ni estar sujeto a instrucción por delito alguno; de no ser desertor del Ejército, de la Policía, de la Armada o de la Aviación; de no ser conscripto sorteado, ni militar en servicio arrestado por su Jefe; ni hallarse cumpliendo legalmente el apremio de detención corporal decretado por un juez o Tribunal competente, y además, indicará el sitio en que se encuentra detenido.

matrimonio que había presentado la Sra. Basombrío no se encontraba legalizada y por tanto no se daba cumplimiento a lo dispuesto por el art. 351 del Código Procesal Penal (Borea op. cit. 103).

Artículo 14º.- Formas de ejercer la acción de Hábeas Corpus

*La acción puede ser ejercida por escrito o verbalmente. En este último caso, levantando Acta ante el Juez o Secretario, sin otra exigencia que la de suministrar una sucinta relación de los hechos para darle curso. También puede ser ejercida telegráficamente, previa la debida identificación del reclamante, actor o demandante.*

Con este artículo se sigue la línea de la simplificación en los requisitos para el trámite del habeas corpus. En este sentido, es posible iniciar una acción con la presentación de la demanda mediante acta que se levanta ante el Juez o tan sólo ante el Secretario y sin más exigencias que las de relatar los hechos en forma concisa. Esta simplificación en las exigencias favorece incluso a los analfabetos.

Ley 25398. Artículo 17.- Al interponer la Acción de Hábeas Corpus, el recurrente, de ser posible, debe indicar el día y la hora en que se produjo la detención y el lugar donde se encuentra el detenido.

Ley 25398 Artículo 21.- La acción de Hábeas Corpus se interpone ante cualquier juez, sin observar turnos ni la presentación de boletas, cédulas, pagos especiales o cualquier otra contribución creada o por crearse, de conformidad con los Artículos 13 y 15 de la Ley.

Este artículo responde a la diversidad del Perú, pues como ya lo dijimos hay muchos lugares que no cuentan con autoridades jurisdiccionales.

Artículo 15º.- Competencia

*Conoce de la acción de Hábeas Corpus cualquier Juez de Instrucción del lugar donde se encuentra el detenido o el del lugar donde se haya ejecutado la medida o el del lugar donde se haya dictado. Si se tratase de detención arbitraria atribuida a una orden de un Juez, la acción se interpondrá ante el*

*Tribunal Correccional, el que designará a otro Juez Instructor, quien decidirá en el término de 24 horas.*<sup>32</sup>

Ley 25398 Artículo 21.- La acción de Habeas Corpus se interpone ante cualquier juez, sin observar turnos ni la presentación de boletas, cédulas, pagos especiales o cualquier otra contribución creada o por crearse, de conformidad con los Artículos 13º y 15 º de la Ley.

La ley autoriza al Juez Instructor Penal el conocimiento, tramitación y la resolución de las acciones de habeas corpus. Este artículo mantiene la tradición jurídica del Perú, por las siguientes razones:

- Desde 1920, en el Código de Enjuiciamientos en Materia Criminal, se especificó que era el Juez Instructor ante quien debía de presentarse la demanda.
- Luego fue el Código de Procedimientos Penales de 1940 y aún se ratificó el principio en el año 1968 con la dación del Decreto Ley 17083 en el que se sancionó que los actos en que la agresión inconstitucional se perpetraba sobre cualesquiera de los derechos de la libertad personal, el Juez encargado de la tramitación era el instructor o el Tribunal Correccional según el caso.

El hecho que los jueces penales estén en más contacto con el problema o con el tema de la libertad personal es un factor determinante para asignarles a ellos la tramitación de este proceso donde el derecho a la libertad es el componente esencial.

En mayo de 1984 se interpone hábeas corpus a favor de Máximo Pizarro Monge contra la PIP de Chancay. El referido ciudadano estaba detenido e incomunicado por más de 72 horas, por supuesto delito contra el patrimonio. Un familiar del detenido

---

<sup>32</sup> El artículo en mención fue modificado por el artículo 1º del Decreto Legislativo N° 900, publicado el 29.05.98; cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 15.- En la capital de la República y la Provincia Constitucional del Callao, es competente para conocer de la acción de Hábeas Corpus, el Juez Especializado de Derecho Público. En los demás Distritos Judiciales, son competentes los Jueces Especializados Penales y, en su caso, el Juez Mixto, designados en ambos casos por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Tratándose de detención arbitraria atribuida a una orden judicial, en la Capital de la República y la Provincia Constitucional del Callao, la acción se interpondrá ante la Sala Superior de Derecho Público; en los demás Distritos Judiciales, ante la Sala Especializada Penal o Mixta, según corresponda, la que designará al Juez Especializado de Derecho Público o, en su caso, al Juez Especializado Penal o Mixto, quien decidirá en el término de 24 horas."



trató de ubicar al juez instructor para la presentación del habeas corpus durante dos días pero no lo logró. Ante esto, se dirigió al Juez Civil Decano de la Provincia.<sup>33</sup> El juez civil, invocando su condición de magistrado y los principios de administración de justicia, admitió el hábeas corpus y se avocó al conocimiento de la causa, dando cuenta de ello a la instancia superior. Luego de la investigación que duró ocho días, el juez declaró fundado el hábeas corpus pues había quedado demostrada la detención e incomunicación arbitrarias, así como algunas lesiones producidas al agraviado por las autoridades policiales. El Tribunal Correccional confirmó el fallo. (Comisión Andina de Juristas, op. cit., 76).

Artículo 16°.- Trámite en caso de detención arbitraria

*El Juez dispondrá, en los casos de detención arbitraria previstos en el artículo 12°, que, en el día, la autoridad responsable presente al detenido y explique su conducta. Si comprueba la detención arbitraria lo pondrá inmediatamente en libertad, dando cuenta al Tribunal de que depende. De no ser suficiente la sumaria investigación prevista en este artículo, el Juez procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 18° de esta Ley.*

En este artículo se centra el objetivo del habeas corpus, se trata de una sola constatación que no requiere probanza de ningún tipo. Al juez se le autoriza poner en libertad al momento en que compruebe la irregularidad. Es posible que el Juez pueda apersonarse al lugar donde se está reteniendo al quejoso para poder determinar lo conveniente.

Ley 25398 Artículo 19° Todos los días y horas son hábiles para la recepción de los atestados policiales y de los detenidos.

Ley 25398 Artículo 20° Tratándose de cualesquiera de las formas de detención arbitraria, el juez podrá constituirse en el lugar de los hechos y comprobada dicha detención indebida, ordenará en el mismo lugar la libertad del agraviado, sentando el acta correspondiente y sin que sea necesario notificar por escrito al responsable de la agresión para que cumpla la orden judicial.

---

<sup>33</sup> Juez Civil Decano, es el Juez de mayor antigüedad dentro de la misma jurisdicción, pero sólo en materia civil.

A pesar de brindar todas las garantías para la libertad inmediata del detenido, no se ha previsto que se debe hacer con las autoridades que no acaten de inmediato el mandato de libertad, tal como lo hacía el artículo 13° de la Ley de Hábeas Corpus de 1897.

Artículo 17°.- Competencia del Juez de Paz en caso de detención arbitraria

*Cuando la detención sea en un lugar distinto y lejano o de difícil acceso de aquel en que tiene su sede, el Juzgado dictará orden perentoria e inmediata para que el Juez de Paz del distrito en que está el detenido cumpla en el día, bajo responsabilidad, con hacer las investigaciones y excarcelar al detenido.*

Se han presentado situaciones en las cuales la detención se ha realizado en un lugar donde no hay Juez Penal, en estos casos la norma ha previsto que sea el Juez de Paz quien realice las investigaciones y disponga la libertad del detenido de ser el caso.

Artículo 18°.- Trámite en casos distintos a la detención arbitraria

*Cuando no se trate de detención arbitraria, según lo establecido en los artículos precedentes, el Juez citará a quien o quienes ejecutaron la violación requiriéndoles expliquen la razón que motivara la agresión y resolverá de plano, en el término de un día natural, bajo responsabilidad. La resolución deberá ser notificada personalmente al detenido o al agraviado y cumplida el mismo día.*

Acá se trata del supuesto que no se vulnere la libertad individual sino otros supuestos contenidos en el artículo 12°. En este caso el trámite es ligeramente diferente pero igualmente urgente y sumario. Por lo tanto, denunciado el hecho, el Juez citará al infractor para que explique los motivos de la agresión

Artículo 19°.- Recurso de apelación

*Sólo es apelable la resolución que pone fin a la instancia. El término para apelar es de dos días hábiles.*

Mediante la apelación es el legitimado pretende el acceso del proceso a la instancia superior, con el objeto de que modifique o revoque a su favor la sentencia de la instancia anterior que le es desfavorable. El artículo en comentario refiere:

- puede hacer uso de la apelación tanto el accionante como el demandado que sólo
- procede la apelación sólo de la sentencia
- vencido el plazo se pierde el derecho.

Artículo 20º.- Trámite del recurso de apelación

*“Interpuesta la apelación, el Juez elevará en el día los autos al Tribunal Correccional, el que dentro de los dos días hábiles siguientes señalará la fecha para la vista de la causa, con citación de los abogados. El plazo para la vista y resolución no podrá ser, por ningún motivo, mayor de cinco días hábiles, bajo responsabilidad”.*<sup>34</sup>

Ley 25398 Artículo 11º La Corte Suprema de Justicia y las Cortes Superiores integrarán necesariamente la resolución que revisan cuando se ha incurrido en alguna omisión de pronunciamiento en la instancia inferior, debiendo, inclusive, fallar sobre el fondo del asunto, cuando la instancia inferior no se ha pronunciado sobre él, y de encontrarse en desacuerdo con dicho fallo.

El artículo 20º cuando hace referencia al Tribunal Correccional este era la denominación de las Salas Penales o Mixtas, denominación que cambió.

Artículo 21º.- Recurso de nulidad

*“El plazo para interponer el recurso de nulidad es de dos días hábiles de notificado el fallo de la Corte Superior y sólo procede contra la denegación del Hábeas Corpus”.*

Artículo 22º.- Trámite del recurso de nulidad

*“La Sala Penal de la Corte Suprema citará para la vista del recurso de nulidad dentro de los dos días hábiles siguientes de recibidos los autos y escuchará los informes del Procurador General de la República, de ser el caso, del actor y sus defensores. El plazo para la vista y su resolución no podrá ser por ningún motivo mayor de cinco días hábiles, bajo responsabilidad”.*

Artículo 23º.- Reglas procesales especiales

*En la tramitación judicial de esta acción, rigen las siguientes reglas:*

- 1) No cabe recusación alguna, salvo por el perjudicado o actor.*
- 2) No caben excusas de los secretarios ni de los Jueces.*
- 3) Los Jueces deberán habilitar día y hora para la realización de las diligencias procesales.*
- 4) No interviene el Ministerio Público, salvo para coadyuvar a la defensa del perjudicado, como defensor del pueblo.*

---

<sup>34</sup> Artículo modificado por el artículo 1º del Decreto Legislativo N° 900, publicado el 29.05.98; cuyo texto es el siguiente: Artículo 20º *Interpuesta la apelación, el Juez elevará en el día los autos a la Sala Superior de Derecho Público, la que dentro de los dos días hábiles siguientes señalará la fecha para la vista de la causa, con citación de los abogados. El plazo para la vista y resolución no podrá ser, por ningún motivo, mayor de cinco días hábiles, bajo responsabilidad.”*

5) *Se pueden presentar pruebas instrumentales en cualquier estado del proceso, incluso en la Corte Suprema.*

6) *El Juez o el Tribunal designará de oficio defensor al recurrente, si es que éste lo solicita, corriendo los gastos por cuenta del Estado.*

7) *No se puede pedir aplazamiento de diligencia ni de informes forenses, salvo por el actor o por el perjudicado.*

Ley 25398 Artículo 33.- En todo lo que no esté prescrito en la Ley y en la presente, rigen supletoriamente las disposiciones de los Códigos de Procedimientos Civiles y Penales.

Considerando que le hábeas corpus es un proceso sumarísimo, este artículo establece medidas atinadas para cumplir con esta finalidad. Si bien han existido diversos casos interpuestos antes de la entrada en vigencia de la nueva ley, lo cierto es que la jurisprudencia más rica y documentada se da a partir de ésta, y de la intervención del Tribunal de Garantías Constitucionales.

#### ***4.3 En la doctrina***

García Belaúnde consideraba al hábeas corpus como una garantía. Para este autor, el concepto de garantías constitucionales era ampliamente conocido en la literatura constitucional latino americana y era de uso frecuente. En este sentido, en el Perú el nombre garantías tenía un doble significado: a) que lo hace equivalente a normas generales, principios o derechos de las personas, provenientes de la tradición francesa; y b) el segundo entiende a la garantía como algo accesorio, de carácter instrumental, por lo tanto relacionado con la parte procesal del Derecho Constitucional (1979, 7-12).

Autores como Ortecho Villena, Borea Odría, siguiendo lo dispuesto por la Constitución de 1979, también consideran al habeas corpus como una acción de garantía.

Entre las características de las garantías destacan:

- Dependientes para su propio existir y funcionamiento

- Accesorios con respecto a lo principal.

Las garantías constitucionales son mecanismos internos o instrumentos especiales, que la Constitución crea, para amparar y asegurar el ejercicio de todos los derechos constitucionales. Son fórmulas jurídicas expresadas en la Constitución Política de un Estado o en cualquier documento similar y reglamentadas por la ley con el fin de hacer efectivos todos los derechos e impedir que sean reducidos por el Poder Público o por los particulares.

Rubio Correa y Bernal Ballesteros (1981, 244), describen algunas características del habeas corpus, entre las que destacan:

- Tiene un procedimiento sumarísimo, esto en razón de que está ligado a la defensa de la libertad individual. Además, este proceso es ajeno a discusiones de tipo contencioso.

- Consideran al habeas corpus como una acción popular. Sustentan su postura en el siguiente, siendo la libertad física un derecho elemental y el habeas corpus destinada a la protección del referido derecho, entonces debe considerarse al habeas corpus como una acción popular susceptible de ser interpuesto por cualquiera a favor del secuestrado.

La Comisión Andina de Juristas<sup>35</sup>, define al habeas corpus “como una garantía constitucional que resguarda derechos individuales y sociales que la Constitución reconoce, es decir su ejercicio está supeditado a que exista un acto lesivo de tales derechos y contra el cual reclama pidiendo la restauración en el libre uso y goce de sus derechos ... es la facultad de demandar protección de un derecho ante los órganos jurisdiccionales, es decir, es poner en marcha el aparato del Estado para la protección de un derecho conculcado.(1988, 43)”

Como se aprecia esta institución considera al habeas corpus como una acción.

---

<sup>35</sup> Organización no Gubernamental, dedicada a la defensa e investigación en tema de Derechos Humanos.

En este período se definía al habeas corpus como una garantía constitucional que protegía los derechos fundamentales derivados de la libertad frente a cualquier acto y omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona, que pueda atentar contra estos derechos.

#### ***4.4 Régimen de Excepción.***

##### **4.4.1 Contexto socio político**

En 1980 se inició en el Perú el episodio de violencia más intenso, más extenso y más prolongado de toda la historia republicana del Perú. La causa de este episodio de violencia fue la decisión del Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso de iniciar la “lucha armada” contra el Estado Peruano (Comisión de la Verdad y Reconciliación ([www.cvr.org.pe](http://www.cvr.org.pe)). Durante la época de violencia política diversos ámbitos del territorio peruano fueron declarados en Estado de Emergencia. Esta situación tiene las siguientes características:

- A 12 años de gobierno militar le siguen dos gobiernos elegidos democráticamente. Es durante la vigencia de estos últimos que se recurrió a declarar el Estado de Emergencia.
- El objetivo de la declaratoria del Estado de Emergencia y los excesos del gobierno tienen como objetivo reprimir las movilizaciones, huelgas y descontento de la población.
- La declaratoria de Estado de Emergencia se inició en octubre de 1981 en el departamento de Ayacucho, durante el gobierno del Presidente Fernando Belaúnde Terry. A 1989 las zonas que estaban sometidas al Estado de Emergencia eran Ayacucho, Huancavelica, Apurímac, Junín, Cerro de Pasco, San Martín, Huanuco, Puno, Lima y Callao.

##### **4.4.2 Normatividad vigente**

El Perú en 1978 el Perú ratificó dos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, el 28 de abril de 1978 el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y el 28 de julio de 1978 la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El artículo 4° del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos prescribe lo siguiente: *“En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la Nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales situaciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión y origen social.”*

La Convención Americana en su artículo 27° dispone: *“1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.”*

Teniendo como referencia la normatividad internacional, la Constitución Peruana de 1979 en su artículo 231° dispone: *“El Presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Ministros, decreta, por el plazo determinado, en todo o parte del territorio y dando cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente, estados de excepción que en este artículo se contemplan: a. Estado de emergencia, en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación. En esta eventualidad, pueden suspender las garantías constitucionales relativas a la libertad de reunión y de violabilidad del domicilio, la libertad de reunión y de tránsito en el territorio...”*

Como ya señalamos en el numeral 4.1, la norma constitucional instituye a las garantías constitucionales como instrumentos a los que tiene derecho todo aquel que vea amenazados o vulnerados sus derechos constitucionales sin fijar excepciones ni limitaciones.

Una interpretación literal del artículo 231° nos lleva a la conclusión que el Estado de Emergencia tiene como efecto suspender el Hábeas Corpus como instrumento para la protección de determinados derechos. Es probable que la interpretación literal no sea la más lógica si realizamos una interpretación sistemática de la norma constitucional, incluidas los instrumentos internacionales arriba citados. Diversos autores coinciden en que en un Estado de Emergencia no supone ni debe suponer la imposibilidad de recurrir a una acción de garantía para proteger un derecho que ha sido materia de suspensión (García-Sayán, 1988, 44-45).

El artículo 38° de la Ley de Habeas Corpus y Amparo, vigente en este período, dispone: *"No proceden las acciones de Habeas Corpus y Amparo respecto de las garantías y derechos señalados en el artículo 231° de la Constitución Política, durante el tiempo de su suspensión"*<sup>36</sup>. El que esta norma forme parte de una ley debidamente aprobada por el Parlamento y promulgada por el Poder Ejecutivo, no convierte necesariamente en constitucional el artículo citado.

Sin embargo, dentro de los límites de esta norma algunos magistrados administraron justicia sin dimitir de la función jurisdiccional. Pero, hay quienes se han valido de ella para declarar de plano "inadmisibles" las acciones de garantía relacionadas a derechos suspendidos. (García-Sayán, op. cit)

#### **4.5 Recepción del habeas corpus.**

Cuadro N° 5 <sup>37</sup>

Resoluciones de habeas corpus publicadas en El Peruano enero de 1983 a noviembre de 1984

<b>Resoluciones</b>	<b>N° de resoluciones</b>
<b>Fundadas</b>	<b>33</b>
<b>Infundada</b>	<b>53</b>
<b>Improcedente</b>	<b>82</b>
<b>Otros</b>	<b>13</b>
<b>Total</b>	<b>181</b>

<sup>36</sup> Este artículo fue derogado tácitamente por el artículo 200° de la Constitución de 1993.

<sup>37</sup> Fuente Anexo N° 3, Cuadro N° 2 Resoluciones de Hábeas Corpus, publicadas en el Diario Oficial El Peruano en el período de enero de 1983 a noviembre de 1984. Comisión Andina de Juristas 1988 op.cit. p.



En lo que se refiere a la improcedencia del habeas corpus teniendo en cuenta el número de resoluciones publicadas en El Peruano en el período de enero de 1983 a noviembre de 1984, el 45.3 % fue declarado improcedente.

Si tenemos como referencia resoluciones expedidas por la Corte Superior de Justicia de Lima, período enero de 1983-julio de 1990, el número de hábeas corpus improcedente asciende al 54%.

En lo que respecta a las resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia del Perú, período enero de 1983-julio de 1990, el 78% de hábeas corpus fue declarado improcedente.

Si bien es cierto puede existir algún margen de error en la información recogida, pero es reiterativo el elevado en número de hábeas corpus declarado improcedente en todos los períodos analizados.

En términos generales, es elevado el número de habeas corpus que fueron declarados improcedentes en el período enero de 1983 a noviembre de 1984, tal como se aprecia de los siguientes cuadros.

Cuadro N° 6 <sup>38</sup>

Resoluciones de hábeas corpus publicadas en El Peruano enero de 1983 a noviembre de 1984

<b>Resoluciones</b>	<b>N° de resoluciones</b>
Fundadas	33
Infundada	53
Improcedente	82
Otros	13
<b>Total</b>	<b>181</b>

<sup>38</sup> Fuente Anexo N° 3, Cuadro N° 2 Resoluciones de Hábeas Corpus, publicadas en el Diario Oficial El Peruano en el período de enero de 1983 a noviembre de 1984. Comisión Andina de Juristas 1988 op.cit. p.

Cuadro N° 7 <sup>39</sup>

Resoluciones expedidas por la Corte Superior de Justicia de Lima, período enero de 1983-julio de 1990

	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	Total
Fundado	24	11	12	6	7	3	1	2	66
Infundado	7	15	24	19	7	11	6	6	95
Improcedente	17	26	41	31	31	28	8	29	211
Otros	2	3	7	-	1	2	-	-	15
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>55</b>	<b>84</b>	<b>56</b>	<b>46</b>	<b>44</b>	<b>15</b>	<b>37</b>	<b>387</b>

Cuadro N° 8

Resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia del Perú, período enero de 1983-julio de 1990.

	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	Total
Fundado	1	10	8	2	2	1	-	-	24
Infundado	4	4	4	3	29	21	13	7	85
Improcedente	15	75	95	113	102	61	82	11	554
Otros	1	15	2	9	9	3	3	-	42
<b>Total</b>	<b>21</b>	<b>104</b>	<b>109</b>	<b>127</b>	<b>142</b>	<b>86</b>	<b>98</b>	<b>18</b>	<b>705</b>

Como puede verse la cantidad de habeas corpus declarados improcedentes es bastante alto. Las causales de improcedencia las encontramos en la Ley 25398”

“Artículo 14.- Cuando la acción de garantía resultase manifiestamente improcedente por las causales señaladas en los Artículos 6º y 37º de la Ley, el juez puede rechazar de plano la acción incoada. En tal caso, procede el recurso de apelación, el que se concede en ambos efectos y el recurso de nulidad.”

Con la vigencia de esta ley destacan tres aspectos:

- a) el juez rechace de plano las demandas improcedentes, de esta forma se evita el congestionamiento excesivo de las causas en los tribunales;
- b) se deja abierta la posibilidad de generar jurisprudencia respecto a los supuestos en que se deben emplear los hábeas corpus; y

<sup>39</sup> Fuente de los cuadros N° 8 y 9 es Eguiguren Praeli; Franciso; El hábeas corpus en el Perú: enero 1983-julio 1990; en Lecturas Constitucionales Andinas N° 1, Comisión Andina de Juristas, Lima, 1991, p. 112-113

- c) se exigen criterio de conciencia por parte de los actores órgano judicial, en el sentido de que no pueden emplear este artículo en forma indiscriminada.

Cuadro N° 9 <sup>40</sup>

Hábeas Corpus por lugar de procedencia.

Lugar	Total
Amazonas	9
Ancash	5
Apurímac	2
Arequipa	53
Ayacucho	13
Cajamarca	5
Callao	112
Cuzco	7
Huancavelica	3
Huanuco	24
Ica	34
Junín	15
La Libertad	41
Lambayeque	28
Lima	1,231
Loreto	10
Moquegua	4
Piura	23
Puno	14
San Martín	10
Tacna	8
No determinado	20
<b>Total</b>	<b>1,671</b>

Como se aprecia del presente cuadro el departamento que cuenta con menor número de hábeas corpus es Apurímac lo cual equivale al 0.11% del total, este departamento tiene un bajo índice de desarrollo humano y notable ausencia de Estado. Le sigue Huancavelica con 3 hábeas corpus, lo que equivale al 0.17% del total, éste es uno de los departamentos más pobre del Perú. En cambio, Lima que es la capital cuenta con

<sup>40</sup> Fuente: Eguiguren, Francisco; El Hábeas Corpus en el Perú: Enero 1983-Julio 1990. Análisis Cuantitativo, en Lecturas Constitucionales Andinas N° 1, Comisión Andina de Juristas, Lima, 1991, p. 109

1,231 habeas corpus o cual viene a ser el 73% del total. Este es uno de los fundamentos para hacer más flexible la presentación del hábeas corpus.

## Capítulo V

### *De la Constitución de 1993 al Código Procesal Constitucional.*

#### **5.1 La Constitución de 1993**

Las características del período comprendido entre los años de 1990 a 1992 fueron:

- En 1991 el gobierno recibió autorización para legislar en materia económica y en los aspectos vinculados a la lucha contrasubversiva.
- La reformas económicas originaron fuertes protestas del pueblo, las cuales se concretizaron en saqueos a mercados, marchas de protesta, etc.
- La subversión era uno de los problemas más difíciles de afrontar, las constantes manifestaciones de violencia se podían apreciar tanto en la capital, así como en otros departamentos, tales como Ayacucho, Andahuaylas, Huanuco y Huancavelica.
- En 1991, con el marco constitucional existente, el gobierno decretó una vasta reforma económica que cambió sustantivamente la orientación del país, heredada de la década del 70. Esa reforma pretendió ser cuestionada en el Congreso.

El cinco de abril de 1992, se produjo el endogolpe<sup>41</sup> del Presidente Alberto Fujimori, es decir un golpe gestado en el mismo seno del Poder Ejecutivo y dirigido contra los demás órganos o Poderes del Estado. Esta acción estaba orientada a que el Presidente siga gobernando y con amplias facultades, más de los que tenía en el gobierno constitucional, para afianzar la política establecida en el período constitucional iniciado en 1990. Las manifestaciones fueron: cierre del Congreso de la República, destitución de Magistrados del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial. El 6 de abril de 1992, mediante Decreto Ley N° 25418, se promulgó la Ley de Bases del

---

<sup>41</sup> ORBEGOSO VENEGAS, Sigifredo, El Endogolpe del Presidente Fujimori, en Historia y Constitución: Temas Polémicos, Trujillo, Ediciones Vallejanas, 1995, p. 231. Golpe típico o tradicional es ha definido como el acto de fuerza realizado por los Institutos Armado o parte de ellos, en virtud del cual un presidente es depuesto y paralelamente se procede a la clausura del Parlamento, asumiendo el ejecutivo, de facto, las funciones legislativas. Autogolpe, es aquel en que por diversas circunstancias políticas y conveniencias personales de un Presidente constitucional en dificultades en connivencia generalmente con las fuerzas armadas propicia un golpe en el que formalmente es desplazado y sustituido por un militar, pero continua detentando poder e influencia

Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional. En el artículo 8º dispone lo siguiente: “Déjese en suspenso los artículos de la Constitución Política y las normas legales que se oponen al presente Decreto Ley.”

Disuelto el Parlamento y ante la inexistencia de un organismo capaz de hacer respetar la Constitución, el Presidente convocó a elecciones para representantes al Congreso Constituyente Democrático a realizarse el día 22 de noviembre de 1992<sup>42</sup>; ante lo cual la voluntad popular se manifestó en forma tácita, pero positiva, al elegir a 80 representantes que deberían integrar un Congreso el mismo que debería redactar una nueva Constitución. El texto Constitucional elaborado por este órgano fue sometido a Referéndum el 31 de octubre de 1993, el mismo que fue aprobado. El 29 de diciembre del mismo año fue promulgada una nueva Constitución.

En lo referente al presente trabajo, la Constitución de 1993, trae los siguientes aportes:

### **5.1.1 La Constitución de 1993 y el habeas corpus.**

Con el artículo 2º se resuelven los problemas de interpretación surgidos en la aplicación del art. 2º 20, g) de la Constitución de 1979:

- amplía al ámbito material del hábeas corpus a los derechos constitucionales conexos a la libertad. En este sentido, la Constitución reiteró lo que ya había recogido la Ley N° 23506.
- el contenido inicial del tercer párrafo del art. 2º inc. 24 – f) “estos casos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas”, da a entender que la excepción se refiere sólo al término de duración de la detención, más no a que se contemplen o admitan causales distintas al mandato judicial o al flagrante delito, como fundamento de las detenciones.
- lo más trascendente de la Constitución de 1993 es la procedencia del hábeas corpus durante los estados de excepción.

---

<sup>42</sup> Decretos Leyes N° 25557, 25684, 25686 y 25701

### **5.1.2 El Tribunal Constitucional.**

Se incorporó este órgano en el artículo 201º de la Constitución de 1993. En lo que respecta a los procesos de habeas corpus, amparo, habeas data, cumplimiento, el Tribunal Constitucional ejerce control difuso.

Con el funcionamiento de esta institución, la jurisprudencia en materia de protección de la libertad personal y derechos conexos a ella, fue mayoritariamente tutelar, aunque ha ido variando ostensiblemente. En ese sentido, no obstante que los hábeas corpus tengan un escaso desarrollo jurisprudencial, con la sentencias expedidas por el Tribunal se puede encontrar jurisprudencia innovadora.

## **5.2 Legislación y la jurisprudencia**

En los 11 primeros años de existencia de la Constitución de 1993 estuvieron vigentes las leyes N° 23506 y Ley N° 25398, por lo tanto, no hubo mayor modificación legal en cuanto al hábeas corpus. Los cambios notables fueron a partir del 31 de mayo del 2004 con la promulgación de la Ley N° 28237, norma que contiene el Código Procesal Constitucional, éste entró en vigencia en diciembre del 2004.

### **5.2.1 Ley N° 26248**

Antes de que se promulgara la Constitución de 1993, el 01 de diciembre de 1993<sup>43</sup> el Congreso Constituyente Democrático promulgó la Ley N° 26248, esta ley modifica el artículo 6º de la Decreto Ley N° 25659<sup>44</sup>. En este sentido, el texto del artículo 6º es:

*"La Acción de Hábeas Corpus es procedente en los supuestos previstos en el artículo 12º de la Ley No.23506, en favor de los detenidos, implicados o procesados por los delitos de Terrorismo o Traición la Patria, debiendo observarse las siguientes normas de procedimientos:*

- 1) *El Juez Penal Especializado de Terrorismo es competente para conocer la Acción de Hábeas Corpus, en su defecto, es competente el Juez Penal ordinario.*
- 2) *La acción puede ser ejercida por el propio afectado o por cualquier otra persona en su nombre. En este último caso, el Juez especializado previamente debe proceder a la debida identificación del*

<sup>43</sup> Precisamos que en esta fecha estaba en funciones el Congreso Constituyente Democrático, órgano encargado de elaborar la Constitución de 1993.

<sup>44</sup> Esta norma regula el delito de Traición a la Patria.

accionante.

3) Cuando varias Acciones de Garantía se hubieran interpuesto en favor del mismo ciudadano, será competente el Juez que conoció la primera.

4) No son admisibles las Acciones de Hábeas Corpus sustentadas en los mismos hechos o causales, materia de un procedimiento en trámite o ya resuelto.

5) Admitida la acción el Juez dispondrá la notificación inmediata al Procurador Público encargado de los asuntos de terrorismo y procederá conforme a lo dispuesto en las Leyes Nos. 23506 y 25398.

6) El Recurso de Apelación será de conocimiento de la Sala Penal Superior de Turno.

7) No cabe recusación ni excusa de los magistrados ni de los auxiliares de Justicia, salvo los casos taxativos establecidos por la ley".

Las consecuencias de esta ley serán discutidas en el numeral **5.4 Régimen de Excepción**

### **5.2.3 El Código Procesal Constitucional.**

Analizaremos los artículos del Código Procesal Constitucional referentes al habeas corpus.

Título Preliminar

Artículo 1.- Finalidad de los Procesos

*"Los procesos a los que se refiere el presente título tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo. Si luego de presentada la demanda cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el Juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el empleado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del presente Código, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda."*

En este artículo se reitera que el proceso de habeas corpus tutela el derecho fundamental a la libertad. Se protege a la libertad en sus diversos ámbitos: su autonomía, creando y posibilitando las condiciones jurídicas que permitan su desenvolvimiento. También se procura evitar o eliminar las condiciones antijurídicas que obstaculicen su desarrollo. Esta protección tiene dos dimensiones: a) protege la



libertad individual amenazada y b) repone la libertad individual vulnerada en forma arbitraria por cualquier autoridad.

#### Artículo 2.- Procedencia

*“Los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo y hábeas data proceden cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona. Cuando se invoque la amenaza de violación, ésta debe ser cierta y de inminente realización. El proceso de cumplimiento procede para que se acate una norma legal o se ejecute un acto administrativo”.*

El proceso de habeas corpus está orientado a garantizar la Supremacía de la Constitución, concretamente la supremacía de los derechos fundamentales. Las violaciones a la Constitución se clasifican en violación por hechos (actos u omisiones), por normas jurídicas inconstitucionales; y por resoluciones judiciales. Ante este tipo de vulneraciones protege la citada institución a las personas cuando se vulnera su libertad.

En este sentido, para la admisión del habeas corpus deben concurrir tres supuestos:

- Se demande la afectación de la libertad personal o derechos conexos a ella.
- La lesión del derecho proviene de un acto comisivo u omisivo de cualquier autoridad o persona.
- No exista otro medio de defensa en el ámbito legal, salvo que por esta vía se trate de evitar un daño irreparable.

#### Artículo 4.- Procedencia respecto de resoluciones judiciales

...

*El hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva.*

*Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de*

*revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal.*

Siendo el Tribunal Constitucional el órgano que en última instancia conoce y resuelve las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, se constituye en una instancia judicial de revisión del fondo y de la forma del derecho fundamental a la libertad, afectando o violando en el curso de cualquier proceso judicial. Esto implica que, los magistrados constitucionales tienen competencias para cuestionar las resoluciones judiciales que afecten la libertad personal, emanadas de un procedimiento en el que se hayan violado los principios y derechos constitucionales. En este sentido, el Tribunal Constitucional para determinar si se ha vulnerado el derecho a la libertad por una resolución judicial, valorará en última instancia la suficiencia de las pruebas que sostuvieran el cumplimiento o no de los requisitos procesales

#### Artículo 5.- Causales de improcedencia

*No proceden los procesos constitucionales cuando:*

- 1. Los hechos y el peticitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado;*
- 2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus;*
- 3. El agraviado haya recurrido previamente a otro proceso judicial para pedir tutela respecto de su derecho constitucional;*
- 4. No se hayan agotado las vías previas, salvo en los casos previstos por este Código y en el proceso de hábeas corpus;*
- 5. A la presentación de la demanda ha cesado la amenaza o violación de un derecho constitucional o se ha convertido en irreparable;*
- 6. Se cuestione una resolución firme recaída en otro proceso constitucional o haya litispendencia;*
- 7. Se cuestionen las resoluciones definitivas del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución y ratificación de jueces y fiscales, siempre que dichas resoluciones hayan sido motivadas y dictadas con previa audiencia al interesado;*
- 8. Se cuestionen las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materias electorales, de referéndum o de otro tipo de consultas populares, bajo responsabilidad.*
- 9. Se trate de conflictos entre entidades de derecho público interno. Los conflictos constitucionales surgidos entre dichas entidades, sean poderes del Estado, órganos de nivel o relevancia constitucional, gobiernos locales y regionales, serán resueltos por las vías procedimentales correspondientes;*

10. *Ha vencido el plazo para interponer la demanda, con excepción del proceso de hábeas corpus.*

Este artículo señala taxativamente las causales de improcedencia del habeas corpus. La siguiente sentencia se sustenta en este artículo.

Godofredo Deza Pereyra interpone demanda de hábeas corpus contra el Director General y demás funcionarios de la oficina de Asuntos Internos del Ministerio del Interior, por vulneración de sus derechos a la libertad individual y al debido proceso. Refiere que los demandados le siguieron investigación administrativa por presuntas irregularidades detectadas en el abastecimiento de combustible de la dependencia policial de Andahuaylas, en la que se desempeñaba como Jefe de Transportes y de la Unidad de Radio Patrulla, investigación que concluyó con la emisión de un informe final en el que se recomendó su pase a retiro por sanción disciplinaria y la formalización de denuncia penal; y que ello afecta su libertad individual porque en el marco de dicha investigación se cometieron numerosas irregularidades, tales como notificaciones deficientes, falta de derecho a la defensa y contradicción. Solicita, por tanto, se disponga la nulidad de la investigación administrativa seguida en su contra, así como de la resolución por la cual se dispone la suspensión de su cargo en la referida dependencia policial.

Al respecto, el Tribunal refiere que la disposición de pase a retiro por medida disciplinaria no implica lesión alguna a la libertad personal del demandante o a los derechos constitucionales conexos a ella, resultando de aplicación lo dispuesto en el inciso 5), del artículo 1º del Código Procesal Constitucional, al no estar este extremo de la demanda referido en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado. En este sentido, basándose en el inciso primero del artículo 5º del Código Procesal Constitucional declaró improcedente la demanda de habeas corpus ([www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe), Exp. N° 1959-2005-PHC/TC)

Artículo 8º Responsabilidad del agresor

*Cuando exista causa probable de la comisión de un delito, el Juez, en la sentencia que declara fundada la demanda en los procesos tratados en el presente título, dispondrá la remisión de los actuados al Fiscal Penal que corresponda para los fines pertinentes. Esto ocurrirá, inclusive, cuando se declare la sustracción de la pretensión y sus efectos, o cuando la violación del derecho constitucional haya devenido en irreparable, si el Juez así lo considera.*

*Tratándose de autoridad o funcionario público, el Juez Penal podrá imponer como pena accesoria la destitución del cargo.*

El haber procedido por orden superior no libera al ejecutor de la responsabilidad por el agravio incurrido ni de la pena a que haya lugar. Si el responsable inmediato de la violación fuera una de las personas comprendidas en el artículo 99º de la Constitución, se dará cuenta inmediata a la Comisión Permanente para los fines consiguientes.

Si bien es cierto que la finalidad del habeas corpus es la tutela de la libertad personal y derechos conexos, además el habeas corpus no es un proceso punitivo, por esta razón cuando se ha identificado al responsable de la vulneración del derecho a la libertad, el Juez dispondrá la apertura de instrucción en el ámbito penal. Los antecedentes de este artículo lo encontramos en la primera ley de habeas corpus.

*Artículo 9º Ausencia de etapa probatoria*

*En los procesos constitucionales no existe etapa probatoria. Sólo son procedentes los medios probatorios que no requieren actuación, lo que no impide la realización de las actuaciones probatorias que el Juez considere indispensables, sin afectar la duración del proceso. En este último caso no se requerirá notificación previa.*

*Artículo 10º- Excepciones y defensas previas*

*Las excepciones y defensas previas se resuelven, previo traslado, en el auto de saneamiento procesal. No proceden en el proceso de hábeas corpus.*

*Artículo 12º- Turno*

*El inicio de los procesos constitucionales se sujetará a lo establecido para el turno en cada distrito judicial, salvo en los procesos de hábeas corpus en donde es competente cualquier juez penal de la localidad.*

Eto Cruz considera que existen tres hipótesis en cuanto a los magistrados encargados de conocer el habeas corpus (2004, 656):

- El Juez Penal del lugar donde se encontraba el detenido,
- El Juez Penal del lugar donde se había ejecutado la medida de detención,

- El Juez Penal del lugar donde se había dictado la detención.

En cualquiera de los supuestos no se requiere que el Juez Penal esté de turno.

El artículo 23° referente a la procedencia durante los regímenes de excepción se analizará en el numeral **5.4 Régimen de Excepción**

## TÍTULO II

### PROCESO DE HÁBEAS CORPUS

#### CAPÍTULO I

##### Derechos protegidos

##### Artículo 25° Derechos protegidos

*Procede el hábeas corpus ante la acción u omisión que amenace o vulnere los siguientes derechos que, enunciativamente, conforman la libertad individual:*

- 1) *La integridad personal, y el derecho a no ser sometido a tortura o tratos inhumanos o humillantes, ni violentado para obtener declaraciones.*
- 2) *El derecho a no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.*
- 3) *El derecho a no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme.*
- 4) *El derecho a no ser expatriado ni separado del lugar de residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la Ley de Extranjería.*
- 5) *El derecho del extranjero, a quien se ha concedido asilo político, de no ser expulsado al país cuyo gobierno lo persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado.*
- 6) *El derecho de los nacionales o de los extranjeros residentes a ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la Ley de Extranjería o de Sanidad.*
- 7) *El derecho a no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del Juez, o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito; o si ha sido detenido, a ser puesto dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del juzgado que corresponda, de acuerdo con el acápite "f" del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución sin perjuicio de las excepciones que en él se consignan.*
- 8) *El derecho a decidir voluntariamente prestar el servicio militar, conforme a la ley de la materia.*
- 9) *El derecho a no ser detenido por deudas.*
- 10) *El derecho a no ser privado del documento nacional de identidad, así como de obtener el pasaporte o su renovación dentro o fuera de la República.*
- 11) *El derecho a no ser incomunicado sino en los casos establecidos por el literal "g" del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución.*

12) *El derecho a ser asistido por un abogado defensor libremente elegido desde que se es citado o detenido por la autoridad policial u otra, sin excepción.*

13) *El derecho a retirar la vigilancia del domicilio y a suspender el seguimiento policial, cuando resulten arbitrarios o injustificados.*

14) *El derecho a la excarcelación de un procesado o condenado, cuya libertad haya sido declarada por el juez.*

15) *El derecho a que se observe el trámite correspondiente cuando se trate del procedimiento o detención de las personas, a que se refiere el artículo 99 de la Constitución.*

16) *El derecho a no ser objeto de una desaparición forzada.*

17) *El derecho del detenido o recluso a no ser objeto de un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad, respecto de la forma y condiciones en que cumple el mandato de detención o la pena.*

*También procede el hábeas corpus en defensa de los derechos constitucionales conexos con la libertad individual, especialmente cuando se trata del debido proceso y la inviolabilidad del domicilio.*

En lo que respecta a la protección del derecho a la libertad, especialmente cuando se trata del derecho al debido proceso, el Tribunal expidió una sentencia trascendente. Para poder comprender el este habeas corpus precisamos lo siguiente: Magaly Medina es conductora de un programa televisivo, en uno de sus programas difundió imágenes de personas que pertenecen al ambiente artístico. Estas imágenes atentaban contra la intimidad dos personajes públicos. Una de las agraviadas demandó a Medina. El Poder Judicial (vía penal) dispuso que Medina y su productor Guerrero Orella indemnizaran a la agraviada. Ante esto Medina y Guerrero interponen un habeas corpus contra los miembros de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, por violación del derecho al debido proceso. El pronunciamiento del Tribunal es:

En el habeas corpus interpuesto por Magaly Jesús Medina Vela y por don Ney Guerrero Orellana contra los miembros de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, señores Robinson Gonzáles Campos, José María Balcázar Zelada, Pastor Barrientos Peña, César Vega Vega y Hugo Príncipe Trujillo, solicitando que se declare la nulidad del proceso penal seguido en su contra hasta la fase de instrucción.

Sostienen que acuden al habeas corpus porque se configura la violación del derecho a la libertad personal por haberse negado la tutela procesal efectiva cuando se vulnera

su derecho a la probanza y a la defensa. Al respecto, el Tribunal se pronunció declarando Improcedente la demanda. Además dispuso a los recurrentes la multa de 20 URP, imponiéndoles el pago de costas y costos del proceso como consecuencia de su acción temeraria al presentar una demanda absolutamente inviable (www.tc.gob.pe, Exp. N° 6712-2005-HC/TC)

#### Artículo 26° Legitimación

*La demanda puede ser interpuesta por la persona perjudicada o por cualquier otra en su favor, sin necesidad de tener su representación. Tampoco requerirá firma del letrado, tasa o alguna otra formalidad. También puede interponerla la Defensoría del Pueblo.*

*Tanto la norma vigente, así como las anteriores siempre buscaron flexibilizar al máximo la viabilidad del habeas corpus. Como se desprende de la lectura de este artículo se concede una amplia legitimación procesal activa.*

La finalidad de este artículo es brindar la mayor flexibilidad a aquellas personas que vean vulnerado su derecho a la libertad. Si bien es cierto que se brinda flexibilidad, pero como hemos visto al comentar el artículo 5° se indican taxativamente las causales de improcedencia.

### **5.3 La doctrina.**

Tal como lo señalamos en el numeral 5.2 durante los 11 primeros años de vigencia de la Constitución de 1993 estuvieron vigentes las leyes N° 23506 y Ley N° 25398. No hubo mayor modificación legal en cuanto al habeas corpus. Los cambios en la doctrina, así como en la legislación se notaron a partir del año 2000 y se acentuó con la promulgación de la Ley N° 28237 - Código Procesal Constitucional.

#### **5.3.1 Definición y características:**

La Comisión Andina de Juristas en el 2000 define al habeas corpus como una institución que tiene como objetivo proteger la libertad personal, cualquiera sea la denominación que reciba el hecho cuestionado (detención, arresto, prisión, secuestro, desaparición forzada, etc.) Además, considera al habeas corpus como un proceso, el mismo que se caracteriza por ser breve y sencillo, lo cual permite una protección rápida de la libertad personal. Este proceso es un medio de protección extraordinario,

al cual se debe acudir cuando no existan otras vías para garantizar la libertad personal o cuando éstas no sean rápidas ni efectivas (Comisión Andina de Juristas, 2000, 110).

Henriquez Franco (2002, 153-154) define al hábeas corpus como un mecanismo procesal cuya finalidad es garantizar el derecho a la libertad individual y ambulatoria ante la amenaza o trasgresión de parte de las autoridades, funcionarios del poder público y de particulares. Siendo sus características:

- Naturaleza procesal: Requiere de un proceso rápido y eficaz. No es un derecho sino una garantía.
- Proceso sumario: Es el más rápido de todos los procesos existentes, debido a su tramitación urgente. El fundamento de la rapidez es la importancia que tiene para el liberalismo la libertad personal y la importancia de ésta para el ejercicio de los demás derechos constitucionales.
- Carece de formalidades: Puede ser iniciado por cualquier persona sin necesidad de poder o autorización previa, puede hacerse directamente en forma verbal o vía telefónica. Tampoco requiere de firma de abogado ni pago alguno.
- Es una institución de derecho público porque su origen es la Constitución del Estado.

El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída sobre el Exp. N.º 2663-2003-HC/TC, al referirse habeas corpus sostiene “Dicha acción de garantía es básicamente un proceso de resguardo y tutela de la libertad personal en sentido lato. En puridad representa la defensa de aquello que los antiguos romanos denominaban *ius movendi et ambulandi* o los anglosajones consignaban como *power of locomotion*.

Lo que se tutela es la libertad física en toda su amplitud. Ello en razón a que ésta no se ve afectada solamente cuando una persona es privada arbitrariamente de su libertad, sino que también se produce dicha anomalía cuando encontrándose legalmente



justificada esta medida, es ejecutada con una gravedad mayor que la establecida por la ley o por los jueces.” (www.tc.gob.pe, Exp. N.º 2663-2003-HC/TC)

Para Landa Arroyo, la Constitución de 1993 con relación a la anterior contiene innovaciones al modelo de habeas corpus (2004, 112):

- Porque reconoce a la libertad individual como el núcleo duro a tutelar,
- Incorpora implícitamente derechos vinculados directamente con la libertad individual.

Según Landa la experiencia judicial a nivel práctico asumió una interpretación restringida de la libertad individual, en particular de la libertad física, seguridad personal y libertad de tránsito, a pesar de que el artículo 12 de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo establece expresamente los supuestos de procedencia.

Características del hábeas corpus son:

- Debido al principio de impulso de oficio el juez constitucional tiene la función de tutelar la libertad.
- Un habeas corpus se inicia ante la violación del derecho a la libertad personal por cualquier persona o autoridad.
- A pesar de que no hay etapa probatoria, el juez puede y debe valorar la carga de la prueba aportada por el demandante.
- Dentro de un proceso ordinario, la orden judicial de libertad que provenga de un hábeas corpus tiene vigencia temporal transitoria, hasta la expedición de la resolución final sobre el fondo del proceso principal.

A partir de la vigencia del Código Procesal Constitucional, se consolida la posición de que el proceso de habeas corpus es un mecanismo de protección judicial de la libertad personal. Esta es la postura seguida por la mayoría de autores a la fecha.

### 5.3.2 Tipos de habeas corpus:

En sentencia recaída en el expediente N° 2663-2003-HC/TC, a favor de Eleobina Mabel Aponte Chuquihuanca, el Tribunal Constitucional recurriendo a la doctrina ha elaborado una tipología del habeas corpus, siguiendo este criterio los tipos de habeas corpus son:

- a) *El habeas corpus reparador o clásico*: Opera ante la privación arbitraria o ilegal de la libertad física, por orden policial, mandato judicial común o del fuero militar, decisión de un particular o negligencia penitenciaria cuando un interno continúa en la cárcel a pesar de haber cumplido su condena.
- b) *El habeas corpus restringido*: Tiene por finalidad proteger a los ciudadanos ante una continua limitación de su libertad personal, tales como la libertad de tránsito por un particular o una autoridad, las reiteradas citaciones policiales infundadas. Lo que se persigue es el cese de la afectación continúa en tanto está conexas a la vulneración o amenaza de la libertad individual.
- c) *El habeas corpus correctivo*: Su objetivo es corregir el trato indebido en prisión. Tal como lo indicó el Tribunal Constitucional, este tipo procede ante actos u omisiones que importen violación o amenaza, en principio, del derecho a la vida, a la salud, a la integridad y, de manera muy significativa, del derecho al trato digno y a no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes.

El 25 de septiembre de 2001 se interpone habeas corpus a favor de don Juan Islas Trinidad y otros, contra el Ministro de Justicia, don Fernando Olivera Vega, el Ministro del Interior, don Fernando Rospigliosi y el Jefe del Instituto Nacional Penitenciario, con el objeto de que se disponga el cese del aislamiento, incomunicación y las condiciones humillantes, degradantes e inhumanas de reclusión de treinta y cuatro internos trasladados al Establecimiento Penal de Challapalca, y se ordene su retorno a su lugar de origen, el Establecimiento Penal "Miguel Castro Castro" de Lima. En este caso el Tribunal Constitucional declaró fundado el habeas corpus en parte el habeas corpus y ordena, que el Instituto Nacional Penitenciario traslade a los reclusos cuyo precario estado de salud,

clínicamente comprobado por la entidad oficial pertinente, no permita que continúen en el Centro Penitenciario de Challapalca, a cualquier otro establecimiento penal del Estado, con intervención del representante del Ministerio Público; y que al resto de población penal se le proporcione adecuada atención médica y facilite el transporte de los familiares, cuando menos con periodicidad quincenal. (www.tc.gob.pe, Exp. N.º 1429-2002-HC/TC)

- d) *El habeas corpus preventivo*: Procede ante la amenaza en forma cierta y concreta la libertad personal, la libertad de tránsito o la integridad personal. La amenaza cierta es un asunto que debe meritarse el juez en dependiendo de las circunstancias.
- e) *El habeas corpus traslativo*: Su finalidad es proteger a los ciudadanos ante la dilación de un proceso judicial u otras graves violaciones al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, en virtud de lo cual continuase detenida una persona, luego del plazo límite previsto en la ley para la audiencia oral donde se determine su responsabilidad o no.
- f) *El habeas corpus innovativo*: Este tipo de habeas corpus procede cuando a pesar de haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que tales situaciones no se repitan.
- g) *El habeas corpus instructivo*: Se recurre a este tipo de habeas corpus cuando una persona se encuentra detenida-desaparecida. Este es el caso del proceso iniciado el 2 de septiembre de 2002 por María Emilia Villegas Namuche a favor de su hermano, Genaro Villegas Namuche, por la violación de sus derechos a la vida, al debido proceso, a la legítima defensa y a la libertad individual. Solicita que se obligue al Estado peruano a devolver con vida a su hermano o informar dónde se encuentran sus restos mortales, y la anulación del proceso penal que se le siguió en el Fuero Militar, en el cual se le condenó, en ausencia, a cadena perpetua por delito de traición a la patria.

El Tribunal falló declarando fundado el habeas corpus y dispuso que el Ministerio Público inicie la investigación correspondiente por la desaparición de Genaro

Villegas Namuche. Asimismo, ordenó que el Juez de Ejecución dé cuenta a este Tribunal, cada seis meses, sobre el estado de las investigaciones (Exp. N.º 2488-2002-HC/TC).

- h) *El habeas corpus conexo*: Procede cuando se presentan situaciones no previstas en los tipos anteriores. Tales como la restricción del derecho a ser asistido por un abogado defensor desde la detención; o de ser obligado a prestar juramento; o compelido a declarar o reconocer culpabilidad contra uno mismo.

## **5.4 Régimen de Excepción**

### **5.4.1 Lucha antisubversiva**

Una de las características de la estrategia antisubversiva era perseguir una mayor represión del terrorismo. Por esta razón, se restringió el empleo del habeas corpus. En este sentido, el Decreto Ley N° 25659 (ver numeral 5.2) dispuso que en ninguna de las etapas de la investigación policial y del proceso penal, procedía utilizar el habeas corpus cuando se trataba de personas detenidas, implicadas o procesadas por delito de terrorismo o por delito de traición a la patria.

El artículo 2º de la Ley N° 26248 del 25 de noviembre de 1993, modificó el artículo 6º del Decreto Ley N° 25659 que impedía el empleo del habeas corpus tratándose de detenidos, implicados o procesados por los delitos de traición a la patria y terrorismo, estableciendo un procedimiento especial para el trámite del habeas corpus, distinto al regulado por las Leyes 23506 y 25398.

La citada norma, entre otros aspectos, dispuso que el órgano jurisdiccional competente sería el Juez Penal Especializado en Terrorismo donde exista; exigía la previa identificación de los terceros que interpusieran la demanda a favor del detenido o procesado; señalaba que no sería admisible el habeas corpus sustentado en los mismos hechos objeto de un procedimiento en trámite o ya resuelto. Además, no se admitía la recusación ni excusa de los magistrados o auxiliares de justicia.

Como se aprecia en este contexto normativo, se reguló un procedimiento especial para los procesos de habeas corpus a cargo del Juez Especializado en Terrorismo. Ante esto es necesario destacar que el proceso de habeas corpus no tiene fines penales, su objetivo no es imponer una sanción por la comisión del delito. El objeto de esta institución es constatar judicialmente la amenaza o violación de la libertad individual, con independencia del delito cometido, por lo tanto la naturaleza de este último no debe alterar su procedimiento. Por lo tanto, parece inadecuado que sea el Juez Especializado en Terrorismo quien tenga competencia para conocer procesos de habeas corpus.

Así, a partir de la Ley N° 26248 concurren dos procedimientos de habeas corpus, uno regulado por esta norma, que viene a ser especial para detenidos o implicados por delitos de traición a la patria; y otro regulado por la Ley N° 23506 y sus reformas, que es el ordinario o general.

Al respecto, en el habeas corpus interpuesto por la Directora de Defensa Gremial del Colegio de Abogados de Lima a favor de don Jesús Rodolfo Asencios Martel y contra la Dirección Nacional de Terrorismo (DINCOTE); sostiene la promotora de la acción de garantía que, el veintitrés de febrero de mil novecientos noventa y ocho, el beneficiario fue detenido sin orden judicial por personal policial de la DINCOTE cuando se hallaba en su estudio de abogado y, asimismo, no se le informó de los cargos que se le acusaba.

El Tribunal precisó que ni aun en el caso de los delitos exceptuados previstos en el artículo 2°, inciso 24), literal “f” de la Constitución Política, que establece la “detención preventiva” por un plazo superior a las veinticuatro horas, está permitida la restricción de la libertad individual fuera de las hipótesis del mandato judicial y del flagrante delito, por cuanto dichas variables siguen siendo la regla general a respetar en cualquier caso; en consecuencia, cualquier restricción irrazonable de la libertad, como la examinada en autos, deviene en ilegítima e inconstitucional ([www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe), expediente N° 376-98-HC/TC)

#### **5.4.2 Con el Código Procesal Constitucional.**

*Artículo 23º Procedencia durante los regímenes de excepción*

*Razonabilidad y proporcionalidad.- Los procesos constitucionales no se suspenden durante la vigencia de los regímenes de excepción. Cuando se interponen en relación con derechos suspendidos, el órgano jurisdiccional examinará la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo, atendiendo a los siguientes criterios:*

- 1) *Si la demanda se refiere a derechos constitucionales que no han sido suspendidos;*
- 2) *Si tratándose de derechos suspendidos, las razones que sustentan el acto restrictivo del derecho no tienen relación directa con las causas o motivos que justificaron la declaración del régimen de excepción; o,*
- 3) *Si tratándose de derechos suspendidos, el acto restrictivo del derecho resulta manifiestamente innecesario o injustificado atendiendo a la conducta del agraviado o a la situación de hecho evaluada sumariamente por el juez.*

*La suspensión de los derechos constitucionales tendrá vigencia y alcance únicamente en los ámbitos geográficos especificados en el decreto que declara el régimen de excepción.*

Como ya se dijo, una de las innovaciones trascendentales de la Constitución de 1993 es la procedencia del habeas corpus no obstante la vigencia de un Régimen de Excepción (art. 200º). En este sentido, los jueces están facultados para examinar la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo de las libertades suspendidas. Por supuesto, los jueces carecen de competencia para cuestionar el Régimen de Excepción.

#### **5.4.3 Casos relevantes de habeas corpus**

Entre los habeas corpus trascendentes en este período destacan:

- a) El habeas corpus interpuesto a favor de don Abimael Guzmán Reynoso y doña Elena Iparraguirre Revoredo contra los integrantes del Tribunal Especial del Consejo Supremo de Justicia Militar y el Director del Centro de Reclusión de Máxima Seguridad de la Base Naval del Callao. El objeto de la demanda es pedir el cese inmediato del estado de incomunicación, aislamiento absoluto y perpetuo y el sometimiento de las condiciones de reclusión inhumanas, humillantes y degradantes incompatibles con la dignidad humana, a las cuales se afirma que están sometidos los beneficiarios en dicho centro de reclusión.

El Tribunal, teniendo en cuenta la pretensión formulada por los promotores de la acción, el asunto de autos configuraba un caso típico de hábeas corpus correctivo, en la medida en que los hechos denunciados se referían a una supuesta amenaza o acto lesivo a la vida, la integridad física y psicológica o al derecho a la salud de los beneficiarios, internos en el Centro de Reclusión de Máxima Seguridad de la Base Naval del Callao, hechos que no han sido comprobados, sino, por el contrario, se ha demostrado la falsedad de lo alegado conforme a la situación descrita en los fundamentos anteriores, por lo que esta acción de garantía debe ser desestimada.

El pronunciamiento del Tribunal fue confirmando la apelada, declaró INFUNDADA la acción de habeas corpus ( [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe), Exp.N° 935-2002-HC/TC).

Como se aprecia en esta sentencia, a pesar de la vigencia de las normas antes citadas, el Tribunal sentó jurisprudencia sobre los derechos tutelados.

Esta sentencia destaca por dos motivos: a) Con esta sentencia el Tribunal estableció los lineamientos sobre la procedencia del habeas corpus ante condiciones de reclusión atentatorias de los derechos fundamentales; y b) Los recurrentes fueron cabecillas del Partido Político Sendero Luminoso<sup>45</sup>

b) En el habeas corpus interpuesto a favor de Luis Guillermo Bedoya de Vivanco contra los Vocales Superiores integrantes de la Sala Penal Especializada en Delitos de Corrupción, doctores Inés Villa Bonilla, Roberto Barandiarán Dempwolf e Inés Tello de Ñecco, por detención arbitraria. El Tribunal Constitucional considera que se ha vulnerado el principio del debido proceso, al no meritarse los hechos a la luz de los alcances del artículo 135° del Código Procesal Penal y del principio constitucional in dubio pro reo, por lo que se estima razonable la pretensión demandada, sin perjuicio de que las autoridades judiciales ordinarias continúen desarrollando el proceso penal correspondiente y de que adopten las medidas que juzguen necesarias para garantizar

---

<sup>45</sup> La Comisión de la Verdad y Reconciliación en el numeral 12 de sus conclusiones señala lo siguiente: *La Comisión de la Verdad y la Reconciliación ha apreciado que la causa inmediata y fundamental del desencadenamiento del conflicto armado interno fue la decisión del PCP-SL de iniciar la “lucha armada” contra el Estado Peruano, a contracorriente con la abrumadora mayoría de peruanos y peruanas y en momentos en que se restauraba la democracia a través de elecciones libres* ([www.cvr.org.pe](http://www.cvr.org.pe)).

la presencia del accionante en el mismo. Por esta razón, el Tribunal declaró fundado el habeas corpus (www.tc.gob.pe, Exp. N°139-2002-HC/TC)<sup>46</sup>

Este fallo fue calificado de histórico porque abre las puertas a un amplio debate jurídico que puede modificar toda la corriente doctrinaria en el ámbito penal y porque el fallo fue expedido en momentos de transición política peruana, en la cual tanto en el Poder Judicial como el Tribunal Constitucional, se estaban tramitando procesos contra los integrantes del régimen de Fujimori.

Hay casos en los cuales los ciudadanos afectados por la violación de su derecho a la libertad no fueron amparados efectivamente por el habeas corpus. Por esta razón, tuvieron que recurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Destacan los siguientes:

c) Caso Castillo Páez.

Los familiares de Ernesto Rafael Castillo Páez, recurrieron ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para denunciar al Estado Peruano por vulneración de derechos humanos en contra de la referida persona. La Comisión presentó el caso Castillo Páez a la Corte el 12 de enero de 1995. Ernesto Rafael fue detenido por agentes de la Policía Nacional del Perú el 21 de octubre de 1990, desconociéndose desde entonces su paradero. La Comisión pidió a la Corte declarar que el Perú había violado varios artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos. El 3 de noviembre de 1997, la Corte emitió sentencia en este caso, decidiendo, por unanimidad que el Estado Peruano había violado los siguientes derechos consagrados en la Convención: artículo 7° (derecho a la libertad personal), artículo 5° (derecho a la integridad personal), etc.

La Corte emitió sentencia el 27 de septiembre de 1998, mediante la cual dispuso que el Estado del Perú está obligado a reparar las consecuencias de los hechos ocurridos a partir del 21 de octubre de 1990, y decidió fijar en U\$ 245,021.80 o su equivalente en moneda nacional el monto que el Estado debe pagar en carácter de reparaciones a los familiares de la víctima. Asimismo, dispuso que el Estado investigue los hechos del

---

<sup>46</sup> Ver: Tribunal Constitucional y el viejo poder de la derecha (Montoya, Diario La República, 14-02-02); Defendiendo al Tribunal Constitucional (Torres, Diario La República, 12-02-02); El Tribunal Constitucional ha actuado correctamente (Aguirre, Diario El Correo, 28-02-02).



presente caso, identificar y sancionar a los responsables adoptar disposiciones necesarias en su derecho interno para asegurar el cumplimiento de esta obligación.

d) Caso Loayza Tamayo.

Familiares de María Elena Loayza Tamayo, recurrieron a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para denunciar al Estado Peruano. La Comisión presentó ante la Corte el caso de María Elena Loayza Tamayo. La referida ciudadana fue detenida el 6 de febrero de 1993, y la Comisión solicitó que la Corte declarara que había sido privada arbitrariamente de su libertad, torturada y tratada en forma cruel, inhumana y degradante. En consecuencia, se denunció que el Perú había violado varios artículos de la Convención Americana. En su sentencia del 17 de septiembre de 1997, la Corte decidió que el Perú había violado los artículos 7º (derecho a la libertad), 5º (derecho a la integridad personal), etc.

La Corte ordenó al Perú reparar a la señora María Elena Loayza Tamayo y a sus familiares por el daño sufrido y decretar su libertad dentro de un plazo razonable de acuerdo con su derecho interno. El 16 de octubre de 1997, el Perú puso en libertad a la señora Loayza Tamayo.

**5.6 Recepción y difusión del hábeas corpus.**

Para la elaboración de los cuadros contenidos en este numeral se ha tomado como referencia los habeas corpus publicados en el Diario Oficial El Peruano, en los años 2005-2006.

Cuadro N° 10<sup>47</sup>

Hábeas Corpus por lugar de procedencia

Año 2005

---

<sup>47</sup> Los cuadros del N° 10 al N° 13 son elaboración propia.

Lugar	Poder Judicial	Tribunal Constitucional	Total
Amazonas	4	-	4
Ancash	3	2	5
Apurímac	-	1	1
Arequipa	3	6	9
Ayacucho	14	2	16
Cajamarca	4	-	4
Callao	6	6	12
Cerro de Pasco	-	-	-
Cuzco	2	4	6
Huancavelica	1	1	2
Huanuco	14	4	18
Ica	9	4	13
Junín	3	3	6
La Libertad	8	3	11
Lambayeque	10	3	13
Lima	79	84	163
Loreto	3	1	4
Madre de Dios	-	2	2
Moquegua	-	1	1
Piura	8	9	17
Puno	2	1	3
San Martín	10	-	10
Tacna	-	-	-
Tumbes	-	-	-
Ucayali	-	-	-
<b>Total</b>	<b>183</b>	<b>137</b>	<b>320</b>

Como puede apreciarse siempre en las zonas más alejadas, donde no hay presencia de Estado, se emplean menos el habeas corpus. Por el contrario, los departamentos que cuentan con presencia del Estado y tienen más facilidades para iniciar un habeas corpus. Es bastante cuestionable que haya departamentos que no cuenten con ningún habeas corpus a nivel de la máxima instancia del Poder Judicial, ni mucho menos que hayan llegado al Tribunal Constitucional. Por el contrario Lima cuenta con un número bastante alto.

Cuadro N° 11  
Hábeas Corpus por lugar de procedencia  
Año 2006

Lugar	Poder Judicial	Tribunal Constitucional	Total
Amazonas	11	1	12
Ancash	8	4	12
Apurímac	2	3	5
Arequipa	13	7	20
Ayacucho	-	22	22
Cajamarca	4	4	8
Callao	12	7	19
Cerro de Pasco	1	1	2
Cuzco	1	9	10
Huancavelica	5	-	5
Huánuco	23	11	34
Ica	22	10	32
Junín	4	5	9
La Libertad	-	9	9
Lambayeque	20	8	28
Lima	110	160	270
Loreto	9	8	17
Madre de Dios	1	2	3
Moquegua	-	4	4
Piura	3	17	20
Puno	2	9	11
San Martín	27	5	32
Tacna	-	4	4
Tumbes	6	1	7
Ucayali	-	3	3
<b>Total</b>	<b>306</b>	<b>292</b>	<b>598</b>

Como puede apreciarse existe un aumento considerable respecto a la cantidad de habeas corpus interpuestos en el año 2005. Pero siempre es en los lugares más alejados donde menos se recurre al habeas corpus. Comparando el año 2005 con el 2006, vemos que ha mejorado la cantidad de habeas corpus que han llegado al Tribunal Constitucional.

Cuadro N° 12  
Tipo de Resolución  
Año 2005

Resoluciones	Nº de resoluciones
Fundadas	32
Infundada	164
Improcedente	102
Otros	22
Total	320

La cantidad de resoluciones infundadas e improcedentes superan a las fundadas. Esto puede indicar que a pesar del tiempo transcurrido y de la legislación vigente, no se hace un uso adecuado del habeas corpus.

Cuadro N° 13

Hábeas Corpus por lugar de procedencia

Año 2006

Resoluciones	Nº de resoluciones
Fundadas	92
Infundada	358
Improcedente	141
Otros	29
Total	598

La diferencia entre las resoluciones fundadas e infundadas es mayor que en el año 2005, esto puede ser porque la cantidad de habeas corpus aumentó o porque no se está empleando adecuadamente el habeas corpus.

## **8. CONCLUSIONES**

1. Teniendo como marco de referencia el sistema mundial, la incorporación del habeas corpus al sistema peruano fue tardía. Porque, mientras que en Inglaterra el habeas corpus se institucionalizó en 1628, en el Perú recién en 1897, más de 200 años después; y esto al cabo de cinco años de debate del correspondiente anteproyecto de ley en el Congreso de la República.
  
2. El desarrollo del habeas corpus como institución jurídica se dio en las siguientes etapas:
  - a) La primera ley de habeas corpus protege la libertad individual. Luego, con la vigencia de la ley N° 2223 se amplía el ámbito de protección de esta institución. Hasta la vigencia esta norma el desarrollo del habeas corpus sólo fue a nivel de normas con rango de ley.
  - b) Mediante la Constitución de 1920, el habeas corpus adquiere rango constitucional, y su ámbito de protección se restringe solamente a la libertad personal.
  - c) En la Constitución de 1933, nuevamente se amplía el ámbito del habeas corpus. Esta ampliación comenzó a generar problemas en el correspondiente proceso judicial. Estos problemas fueron solucionados mediante el Decreto Ley N° 17083, de octubre de 1968, el cual distingue dos tipos de procesos para el habeas corpus: i) En la vía penal cuando se trata de una violación de la libertad individual, violación de domicilio y libertad de tránsito; ii) el otro en la vía civil, cuando se trata de los demás derechos constitucionales.
  - d) Con la Constitución de 1979 y la Ley N° 23506, se restringe nuevamente el ámbito de protección del habeas corpus a la libertad individual.
  - e) Con la Constitución de 1993 y el Código Procesal Constitucional se mantiene la tendencia de la Constitución de 1979 en cuanto a la protección que brinda el habeas corpus. Con el Código Procesal Constitucional se protege la libertad en sus diversos ámbitos, tales como libertad de tránsito, derecho a decidir voluntariamente prestar el servicio militar, etc.; y establece las condiciones jurídicas que permiten el ejercicio de esta libertad

3. Asimismo, la jurisdicción constitucional peruana también tuvo un desarrollo. Porque, mientras que en Europa desde 1849 encontramos antecedentes de ésta, el Perú recién cuenta con un Tribunal de Garantías Constitucionales desde la vigencia de la Constitución de 1979. Esta institución no cumplió su finalidad, pero influyó en la creación de jurisprudencia sobre el habeas corpus. Pues antes los habeas corpus eran competencia exclusiva de los Jueces Penales. Sin embargo, el desarrollo de la jurisprudencia mejoró con Tribunal Constitucional (implementado por la Constitución de 1993). A partir de la creación de la jurisprudencia referente al habeas corpus ha mejorado notablemente.
  
4. El desarrollo del habeas corpus en la doctrina ha sido lento, al igual que en la legislación y la jurisprudencia. Pero en el período 2004-2006 ha experimentado un desarrollo notable. Las razones son:
  - a) Si tenemos en cuenta que la primera ley de habeas corpus se promulgó en 1897, el primer trabajo doctrinario data recién de 1961. En este trabajo se define al habeas corpus como una acción.
  - b) En la década de los 70 mejoró el desarrollo doctrinal y análisis de la jurisprudencia con los trabajos de Domingo García Belaúnde. En esta época el habeas corpus es considerado como un recurso.
  - c) En los años 80 encontramos trabajos de investigación que persiguen conocer la receptividad del habeas corpus en el Perú. Se analiza el número de habeas corpus por lugar de procedencia, las sentencias, número de expedientes que se tramitaron en última instancia
  - d) Un notable desarrollo de la doctrina sobre el habeas corpus se constata en el período del 2003 al 2006, reflejado en la publicación de numerosos libros y artículos sobre este tema. En el 2004 el Código Procesal Constitucional al entrar en vigencia, introduce la expresión “*proceso de habeas corpus*”.
  
5. Para poder determinar la recepción del habeas corpus en el Perú se ha tomado como referencia las resoluciones sobre la materia, publicadas en El Diario Oficial El Peruano. En este sentido, se ha aprecia que los procesos de habeas corpus ha tenido

una mayor incidencia en los dos últimos años. Los regímenes de excepción influyeron en la receptividad esta institución. Por ejemplo durante el gobierno de Fujimori existían dos tipos de procedimientos de habeas corpus: uno para involucrados en delito de traición a la patria y terrorismo, y otro, el ordinario para casos no inmersos en los delitos anteriores. Esta distinción hizo más engorroso el procedimiento para los implicados en el primer grupo.

6. La vigencia del habeas corpus durante los regímenes de excepción de ha visto afectada en tres aspectos.
  - a) Primero, porque no se ha respetado la normatividad vigente concerniente al habeas corpus.
  - b) Segundo, cuando la normatividad no se ajustaba a los fines del régimen de excepción se promulgaban leyes especiales que atentaban contra la vigencia de la referida institución.
  - c) Tercero, cuando las autoridades jurisdiccionales actuaban de acuerdo a ley y disponían la libertad de las personas detenidas, la autoridad encargada de dar libertad a los detenidos no acataba la disposición jurisdiccional. Durante regímenes de excepción, hay casos en los cuales los ciudadanos se han visto forzados a recurrir a la jurisdicción internacional con el fin de hacer respetar su derecho a la libertad, dado que los habeas corpus interpuestos no fueron efectivos. Esto ha generado consecuencias negativas para el Estado Peruano.
  
7. El Código Procesal Constitucional ha influido positivamente en la vigencia del habeas corpus, por lo siguiente:
  - a) Procedencia del habeas corpus contra resoluciones judiciales que vulneren el derecho a la libertad.
  - b) La procedencia de la sanción al agresor incluso cuando se declare la sustracción de la pretensión y sus efectos,
  - c) Ahora es competente para conocer el habeas corpus cualquier Juez Penal. En otras palabreas el habeas corpus no está sujeto al turno del Juez Penal.
  - d) Se protege a la libertad en sus diversos ámbitos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Basadre, J. (1980); *La historia de la República; (1822-1933)*. Lima, La República, Tomos 8, 9 y 10.

Rubio Correa M., y Bernaldes Ballesteros, E. (1981); *Perú: Constitución y Sociedad Política*. Lima, Centro de Estudios y Promoción del desarrollo.

Borea Odria, A. (1985); *El Amparo y Habeas Corpus en el Perú de Hoy*. Lima, Biblioteca Peruana de Derecho Constitucional.

Born, S. (1996); *Ley de la Corte Constitucional Federal*. Bonn, Inter Naciones.

Bustamante Cisneros, R. (1961); *Hábeas Corpus y Acción Popular*; Trujillo. Departamento de Publicaciones del Instituto Moderno.

Cairó Roldan, O. (2004); *Justicia Constitucional y Poder Político*. Lima, Palestra.

Cappelletti, M. (1961); *La jurisdicción constitucional de la libertad, con referencia a los ordenamientos alemán, suizo y austriaco*. Traductor: Héctor Fix Zamudio, Instituto de Derecho Comparado de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Castillo Córdova, L. (2004); *Hábeas Corpus, Amparo y Hábeas Data*; Piura. Universidad de Piura.

Comisión Andina de Juristas (1988); *Perú y Chile Poder Judicial y Derechos Humanos*. Lima, Comisión Andina de Juristas.

Chirinos Soto, E. (1973); *En dos análisis: Golpe de Estado y Habeas Corpus*. Lima, Minerva, 96 pp.

Eguiguren P. F. (1990); *Los retos de una democracia insuficiente*. Lima, Comisión Andina de Juristas.

Espinoza-Saldaña, E. (2004); *Código Procesal Constitucional, Proceso Contencioso Administrativo y Derechos del Administrado*. Lima, Palestra.

García Belaúnde, D. (1971); *El hábeas corpus interpretad*. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú.

García Belaúnde, D. (1979); *El hábeas corpus en el Perú*. Lima, Universidad Mayor de San Marcos.

García-Sayán, D. (1988); *Habeas Corpus y Estado de Emergencia*. Lima, Comisión Andina de Juristas.

Gimeno Sendra, V. (1996); *El Proceso de Habeas Corpus*. Madrid, Tecnos.



Gozáini, O; (1995); *El Derecho Procesal Constitucional y los Derechos Humanos*. México, Universidad Autónoma de México.

Henriquez Franco, H. (2002); *Derecho Constitucional*. Lima, Fecat.

Kelsen, H. (2001); *La garantía jurisdiccional de la Constitución*. México, Universidad Autónoma de México.

McIlwain, Charles (1991); *Constitucionalismo antiguo y moderno*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Montesquieu, L (1906); *El Espíritu de las Leyes*. Madrid, Edición digital del Fondo Bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Geografía e Historia de la Universidad de Sevilla.

[http://bib.us.es/guiaspormaterias/ayuda\\_invest/derecho/espírituDeLasLeyesT1.htm](http://bib.us.es/guiaspormaterias/ayuda_invest/derecho/espírituDeLasLeyesT1.htm)

Orbegoso Venegas, S. (2003); *Derecho Constitucional General*. Trujillo, Universidad César Valljo.

Ortecho Villena, V. (2000); *Jurisdicción y Procesos Constitucionales. Habeas Corpus y Amparo*. Trujillo, Rodhas.

Ortecho Villena, V. (1999) *Estado y Ejercicio Constitucional*. Trujillo, Marsol.

Ranilla Collado, A. (1990); *Hábeas Corpus y Amparo*. Lima, Publinsa.

Riveros Castellares, M. et. al. (2000); *El Hábeas Corpus en el Perú*; Lima, Universidad Nacional Santiago Antunez de Mayolo.

Sagues, N. (2003); *Elementos del Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Astrea, Tomo I.

Sieyes, E. (1973); *¿Qué es el Tercer Estado?*. Madrid, Edit. Aguilar.

Soriano, R. (1986); *El derecho de hábeas corpus*; Madrid, Congreso de los Diputados.

Valle –Riestra, J. (2005); *El Habeas Corpus*, Lima, Ediciones Jurídicas.

Zuñiga, F. (2002); *Elementos de Jurisdicción Constitucional*; Santiago, Universidad Central de Chile, Tomo I.

### **Revistas**

Cid Manzano, Manuel; *El procedimiento de habeas corpus: concepto, requisitos y aspectos procedimentales*; en revista jurídica Controversia, 2 época, Nº 2, 2001, p. 33-46;

Comisión Andina de Juristas (2000); *Los procesos de Amparo y Habeas Corpus*; Lima, en Serie Lecturas Constitucionales Andinas N° 14, 109-169

Eguiguren, Francisco; *El Hábeas Corpus en el Perú: Enero 1983-Julio 1990*; en Lecturas Constitucionales Andinas N° 1, Comisión Andina de Juristas, 1991. 105-182pp.

Eto Cruz, Gerardo; (2004); *El Hábeas Corpus, su régimen legal y su regulación en el Perú*; en Derecho Procesal Constitucional, Lima, T III, Jurista Editores, 635-667.

Fairen Guillen; Víctor; *Comentarios a la Constitución de 1978: Habeas corpus del artículo 17-4 y la manifestación de personas*; Separata de la Revista de Administración Pública, N° 88, en.-abri. 1979, p. 7-54/.

Fernández Segado, Francisco (a), *El nacimiento del modelo de control autónomo de la Constitucionalidad en Europa*; en La actualidad de la defensa de la Constitución, México, 1997, Universidad Autónoma de México. p. 33 a 56.

Fernández Segado, Francisco (b); *Los Sistemas de Garantías Constitucionales; en Homenaje académico a Manuel Fraga*, Madrid, 1997, V.1. p. 463-532.

Fix Zamudio, Héctor (1961); *Estudios sobre la Jurisdicción Constitucional Mexicana*; en La Jurisdicción Constitucional de La Libertad, México, Universidad Autónoma de México, 1961, 131-237. la cita es de la 141-144

García Belaúnde, Domingo, (1991); *El Amparo contra resoluciones judiciales: nuevas perspectivas*, en Lecturas sobre Temas Constitucionales. CAJ. Lima. p. 68

García Belaúnde, Domingo (1994); *Garantías Constitucionales en la Constitución Peruana de 1993*; en Lecturas Constitucionales N° 10. CAJ. Lima, p. 253

García Belaúnde, Domingo (2000) *El Hábeas Corpus latinoamericano*; en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Buenos Aires, pp. 413-435.

García Sayán, D. (2000) *Los Procesos de Amparo y Hábeas Corpus; en Lecturas sobre Temas Constitucionales N° 14. p.109-169*

Hesse, Honrad; *Etapas del desarrollo de las jurisdicción constitucional alemana*; en Pensamiento Constitucional Año 5 N° 05, Fondo Editorial de la PUCP, Maestría en Derecho con mención en Derecho Constitucional, 1998, p. 24. p. 21- 45

Huerta Guerrero, L. *El proceso de hábeas corpus contra resoluciones judiciales sobre detención preventiva*. En Análisis de Jurisprudencia Constitucional N°1, Lima, 2002, 1-25.

### **Fuentes electrónicas**

Tribunal Constitucional del Perú: [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe)

ANEXOS