

EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. *Una visión panorámica*

Es probable que el Derecho Procesal Constitucional como parcela de estudio y conocimiento de un filón del Derecho, venga ya transitando un respetable tiempo en busca de su consagración definitiva como disciplina jurídica con *status* propio y que compita de igual a igual con sus homólogas disciplinas procesales¹. Esta constatación, en principio, no resulta de la pura voluntad de una comunidad de académicos²

-
- (1) *En esta línea, la Teoría General del Proceso permite desentrañar para cualquier rama procesal la naturaleza jurídica del proceso: ¿qué es el proceso?; la estructura del proceso: ¿cómo está hecho?; y la función del proceso: ¿para qué sirve? Vid.: ALCALÁ-ZAMORA, Niceto: “Proceso, autocomposición y autodefensa” Imprenta Universitaria, México 1947, p. 104-105. COUTURE, Eduardo: “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Bs. As., 1951, p. 58. (hay Edic. Depalma, 1985). GIMENO SENDRA, José Vicente: “Fundamentos del Derecho Procesal”, Madrid, 1981, p. 155 y ss. FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: “Ideas para una teoría general del Derecho Procesal”, del mismo autor: “Doctrina general del Derecho Procesal. Hacia una teoría y Ley Procesal General” Barcelona, Bosch, 1990.*
- (2) *Thomas KUHN ha definido los marcos en los que debe discurrir una “ciencia normal”. Así, al analizar el proceder efectivo de las comunidades de académicos o científicos, deben existir las siguientes condiciones: a) La existencia de un círculo*

que subjetivamente vendrían planteando la existencia de esta aún novel disciplina procesal³; sino que su nacimiento ha sido impuesto por la necesidad de que algún sector de científicos se

de personas dedicadas a una actividad científica en un campo determinado. (Criterio de pertenencia). b) Este círculo fundamenta sus investigaciones en una hipótesis determinada. (Criterio de fundación). c) Esta hipótesis o "paradigma" ha encontrado una o varias aplicaciones en un campo de problemas específicos. (Criterio de aplicación). d) El círculo de científicos pretende realizar nuevas aplicaciones del paradigma a la solución de otros problemas. (Criterio de ampliación). Véase: KUHN, Thomas S.: "The Structure of Scientific Revolutions", Chicago, 1970, citado por SCHMILL, Ulises en el Prólogo a la obra de Rudolf Aladar Metall: "Hans Kelsen. Vida y Obra", UNAM, México, 1976, p. 6.

- (3) *Si bien el nomen juris del Derecho Procesal Constitucional viene, por ahora, siendo subsumido bajo los cartabones de la "jurisdicción constitucional", en los últimos años la novel disciplina procesal ha adquirido una significativa presencia en la literatura especializada. Así, en retrospectiva mirada, podemos encontrar una primera etapa a través de los trabajos de Niceto ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, entre los que destacan sus "Ensayos de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional", Buenos Aires, Edic. Rev. de Jurisprudencia, 1944. "Proceso Autocomposición y defensa", México, Imprenta Universitaria, UNAM, 1947. Este autor habrá de insistir en el tema en diversos trabajos posteriores. Así, sobresale: "Veinticinco años de evolución de Derecho Procesal (1940-1965)", UNAM, México, 1968; "Estudios diversos de Derecho Procesal", Bosch, 1987; "La protección procesal internacional de los Derechos Humanos", Madrid, Civitas, 1975.*

También en esta primera etapa de desarrollo se ubican los trabajos de Eduardo J. COUTURE: "Estudios de Derecho Procesal Civil", 3 v., Bs. As. Ediar, 1948.

Piero CALAMANDREI: "Estudios sobre el proceso civil", 3 v., específicamente el tomo 2.

Habría una segunda etapa expresada en una literatura dispersa cuyas publicaciones, si bien, ancladas a un contenido y a categorías propias del Derecho Procesal Constitucional, siguen apareciendo en el amplio maremagnum del Derecho Constitucional como revisión judicial, control constitucional y jurisdicción o justicia constitucional; y, luego, existe una tercera etapa con una producción que se identifica con el nomen juris del Derecho Procesal Constitucional, con contenido propio y que Domingo GARCÍA BELAUNDE, en su primer ensayo de este volumen divulga quiénes son los principales cultivadores a nivel nacional e internacional.

ocupen de aquel conjunto de normas de carácter procesal-constitucional que existen en los correspondientes sistemas jurídicos.

No obstante resultar atractivo el rótulo "*Derecho Procesal Constitucional*" que se viene ya esgrimiendo⁴, esta novel disciplina todavía no deja de tener legítimas preocupaciones⁵: ¿Tiene ya una claridad en sus límites y precisión en su contenido?, ¿o es que acaso se encuentra en un período de reajuste y novedad en el que su *objeto* todavía no tiene la fijeza como las demás disciplinas que gravitan en el firmamento jurídico con luz propia? Si bien somos de la opinión que aún le falta decantar muchas cosas como disciplina jurídica, no por ello debemos dejar de reconocer su irrefutable existencia. En efecto, hoy ya nadie pone en duda que las normas reguladoras de los *procesos constitucionales* deben ser estudiadas con independencia de las normas constitucionales *sustantivas*⁶. Sin embargo, décadas

(4) *Vid. supra* nota 3.

(5) Domingo GARCÍA ha sostenido que: "Desde el punto de vista de la Teoría del Proceso, es evidente que este Derecho Procesal está todavía en ciernes, es decir, en embrión, y por tanto, hay que tomarlo con reserva aun cuando en el futuro esta rama jurídica florecerá" (Cfr.: "Garantías constitucionales en la Constitución peruana de 1993", en: "Lecturas sobre temas constitucionales", Lima, Comisión Andina de Juristas -CAJ, 1994 (reimpr. 1995), p. 255-256. Este parco optimismo nuevamente lo reitera en su ensayo: "El Derecho Procesal Constitucional".

(6) En sentido contrario opina, por ejemplo, Néstor Pedro SAGÜES (Cfr. **Derecho Procesal Constitucional, T. I., Recurso Extraordinario**, Buenos Aires. Edic. Depalma, 1984, hay segunda edic. actualizada, Edit. Astrea, 1989) quien sostiene que el Derecho Procesal Constitucional es de naturaleza mixta, es decir, que pertenece tanto al Derecho Constitucional como al Derecho Procesal; y siendo que las instituciones procesales se encuentran en la propia Constitución, son los constitucionalistas los que tienen mayor preocupación que los procesalistas. Este planteamiento, si bien no es del todo falso, no resuelve, como afirma GARCÍA BELAUNDE, el problema y se limita tan sólo a señalar una dificultad. Con todo, la granítica personalidad del profesor de la Universidad de Rosario, plantea una tesis sobre la cual los demás académicos están, desde luego, llamados a pronun-

atrás, los estudios de los procesos constitucionales eran asumidos por los constitucionalistas con evidentes deficiencias de técnica procesal. En países como Italia, fueron los procesalistas civiles los que, al surgir la *jurisdicción constitucional*, inmediatamente se adueñaron de esos inexpugnables territorios que no habían sido transitados aún⁷. En la actualidad, no obstante el reclamo de que su estudio requiere una perspectiva estrictamente procesal como lo viene propugnando hace ya buen tiempo Jesús GONZÁLEZ PÉREZ⁸, esta disciplina viene, por lo general, siendo diseñada por los propios constitucionalistas y quizás el fermento del tiempo ha podido vadear una serie de dudas y hoy

ciarse.

- (7) *Sólo para citar el caso de Piero CALAMANDREI que desarrolló en Italia las bases del Derecho Procesal Constitucional en su clásico trabajo “La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile”, en “Estudios sobre el Proceso Civil”, Bs. As. Edit. Bibliográfica Argentina, 1961 (Vol. II). Vid. al respecto: CAPPELLETTI, Mauro: “Piero Calamandrei y la Defensa Jurídica de la libertad”; FIX-ZAMUDIO, Héctor: “La aportación de Piero Calamandrei al Derecho Procesal Constitucional”, ambos en “Revista de la Facultad de Derecho de México”, Tomo VI, número 24, 1956.*
- (8) *GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: Derecho Procesal Constitucional, Madrid, Edit. Civitas, 1980. Dígase de paso que este autor, a pesar de provenir de otros “predios jurídicos” ha sido sin lugar a dudas el pionero en haber estampado una obra con dicho título en España. Posteriormente han sido otros los académicos que utilizan con frecuencia ese rótulo. Así tenemos a GONZÁLEZ DELEITO, Domingo Nicolás: “Tribunales constitucionales. Organización y Funcionamiento”, Madrid, Edit. Tecnos, 1980. José ALMAGRO NOSETE y Pablo SAAVEDRA GALLO: “Lecciones de Derecho Procesal Laboral, Contencioso-Administrativo-Constitucional”, Valencia, España, Tirant lo Blanch Edit., 1990; Víctor FAIRÉN GUILLÉN: “Estudio de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional”; vol. III, Madrid, Edersa, 1988-1992. Destáquese que el pionero en haber utilizado en España dicho nomen juris fue el recordado procesalista Niceto ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, aun cuando su obra fue publicada en Buenos Aires: “Ensayos de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional”, Buenos Aires, Edic. de la Revista de Jurisprudencia, Argentina S.A., 1944. (Vid. específicamente p. 503 y ss.).*

se podría con vigorosa firmeza proclamar que el Derecho Procesal Constitucional tiene ya un sitio en el concierto de las demás ramas del derecho procesal. Lo dicho, por otro lado, requiere hacer una comparación para poder comprender lo que aquí venimos sustentando.

Un breve planteamiento demasiado esquemático confirma la existencia de esta rama procesal cuando se observa que, frente al Código Civil y su respectivo código adjetivo, el procesal civil, concurren con igual fuerza de estudio las disciplinas jurídicas específicas: el *Derecho Civil* y el *Derecho Procesal Civil*. Lo propio ocurre con el Código Penal cuyas disciplinas académicas llamadas a estudiarlo son el *Derecho Penal* y el *Derecho Procesal Penal*⁹. En realidad podemos afirmar que, en términos del *episteme jurídico*, las normas jurídicas sean sustantivas o procesales del derecho civil o penal o de cualquier otra norma "sustantiva"¹⁰, son simplemente eso: normas de conductas, mandatos, imputaciones que *prescriben algo*¹¹; en

-
- (9) Ya Domingo GARCÍA, hace más de tres lustros, se pronunciaba en ese sentido: "... así como el Derecho Civil se complementa con el Derecho Procesal Civil y el Derecho Penal hace lo propio con el Derecho Procesal Penal, el Derecho Constitucional se complementa con el Derecho Procesal Constitucional...". Vid. "Protección procesal de los derechos fundamentales en la Constitución peruana de 1979", en *Derecho, Rev. de la PUC*, N° 35, junio de 1981, p. 65.
- (10) Al respecto, el profesor Alessandro PIZZORUSSO señala que la diferencia entre el Derecho Sustantivo (sea civil, penal, administrativo) y el Derecho Procesal viene dado por la circunstancia de que el primero integra las reglas "sustanciales" para la normación de los diferentes tipos de relaciones, en tanto que el segundo establece el modo mediante el cual obtiene del juez la aplicación coactiva de las normas sustanciales en caso de inobservancia. Cfr.: **Lecciones de Derecho Constitucional**, Vol. 1, 3a. ed., Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984 (Prólogo de Francisco RUBIO LLORENTE), p. 10-11.
- (11) Sobre el particular véase a Lothar PHILIPPS: "Teoría de las Normas", en "El Pensamiento Jurídico Contemporáneo", edición a cargo de Arthur KAUFMANN y Winfried HASSEMER. Edic. española por Gregorio ROBLES. Madrid, Edit. Debate, 1992; p. 266-273. Igualmente la obra póstuma de KELSEN: **Teoría**

cambio, la ciencia jurídica correspondiente en cada materia, *estudia y describe* dichas normas, como *objeto de estudio*¹².

Esta descripción que aquí venimos haciendo, también es aplicable al Derecho Constitucional y al Derecho Procesal Constitucional, en términos de disciplinas científicas. El primero estudia a la Constitución, sea en su lectura del texto formal o material o todo lo que ontológicamente se presente como fenómeno constitucional¹³, esté o no normado.

Pero, sumado al texto o código fundamental, existe una suerte de *Código Procesal Constitucional* que se refleja *dispersamente* en una serie de instituciones procesales tendientes a hacer prevalecer la “*parte sustantiva*” de aquel Código Constitucional. En definitiva, se trata de que un virtual Código Procesal Constitucional regule los procesos constitucionales que se reflejan en las diversas “garantías constitucionales” y, por tanto, traten de afirmar –pues he ahí la *ratio legis* de dichas normas procesales– la *defensa de la Constitución* a través de los diversos mecanismos procesales que establezca la propia normatividad constitucional¹⁴. A este tipo de instituciones de

General de las Normas, (traduc. por Hugo Carlos DELORY JACOBS), México, Edit. Trillas, 1994.

- (12) Ver el trabajo de GARCÍA BELAUNDE, Domingo: **Conocimiento y Derecho. Apuntes para una Filosofía del Derecho**, Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), Fondo Edit., 1982; en especial p. 40. Igualmente a SAARBRUCKEN: “La teoría jurídica de Ulfrid Neumann”, en Arthur KAUFMANN y Winfried HASSEMER: **El Pensamiento Jurídico Contemporáneo**, op. cit., p. 351-364.
- (13) HESSE, Konrad: “**Escritos de Derecho Constitucional**”, 2a. ed., Madrid, Centro de Estudios Constitucionales -CEC, 1992, (Selección, traducción e introducción por Pedro CRUZ VILLALÓN), ver específicamente: *Concepto y cualidad de la Constitución*, p. 3 y ss. HAURIO, André: “**Derecho Constitucional e Instituciones Políticas**”, Barcelona, Edic. Ariel, 1980.
- (14) Héctor FIX ZAMUDIO señala que la defensa de la Constitución está integrada por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto

naturaleza procesal constitucional, distintas a las otras normas, le asiste la respectiva disciplina llamada a cubrir su estudio: el *Derecho Procesal Constitucional*.

En la actualidad, existe una pléyade muy importante de académicos que, al margen de ostentar el símil de *constitucionalistas*¹⁵, vienen volcando en los últimos lustros esfuerzos en sistematizar esta porción de conocimiento del Derecho Procesal. En este marco situacional es que se erige la gravitante personalidad de Domingo GARCÍA BELAUNDE quien, a la sazón y sin disputa alguna, es el máximo representante del movimiento constitucional peruano y uno de los más grandes interlocutores del pensamiento jurídico-constitucional latinoamericano entrelazado con Europa y Estados Unidos. Por lo demás, GARCÍA BELAUNDE preside actualmente una comisión que está elaborando un anteproyecto de Código Procesal Constitucional.

A partir de la presente obra de indudables virtudes no sólo graníticas en su pensamiento, sino con una rigurosa capacidad de síntesis, ubica y lleva de la mano al lector ora lego, ora

para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y, lo que es más importante, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones constitucionales en un doble sentido: desde el punto de vista de la Constitución formal logrando su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político-social, y desde el ángulo de la constitución material, su transformación de acuerdo con las normas programáticas de la propia carta fundamental. Ver: AA.VV. La Constitución y su Defensa. Universidad Nacional Autónoma de México, 1984, p. 15-16. También puede verse en "Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano", en AA.VV.: Jurisdicción Militar y Constitución en Iberoamérica : Libro Homenaje a Domingo García Belaunde. Lima, Grijley, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sección Peruana), 1997, p. 258.

- (15) Domingo GARCÍA BELAUNDE ha ensayado diversas acepciones de lo que debe entenderse por constitucionalista. Vid. el prólogo al libro de Enrique CHIRINOS SOTO: *Cuestiones Constitucionales 1933-1990*, Lima, Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 1991, p. 11 y ss.

especialista, ante una obra de mucha reflexión serena y, a pesar de que no estamos ante un tratado orgánico, podemos decir que la literatura procesal constitucional en el Perú tiene ya en este libro un punto inevitable de partida de clara solvencia académica.