

LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN EL PERÚ

Fernando VIDAL RAMÍREZ*

Con estas notas sobre la jurisdicción constitucional en el Perú, su origen y vicisitudes, me adhiero al homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio por su contribución al desarrollo del derecho procesal constitucional

La jurisdicción constitucional en el Perú es de una relativa reciente data si se considera como una jurisdicción especializada y con un órgano jurisdiccional propio. Tuvo su origen en la Constitución Política de 1979, con la que el Perú se preparó para el restablecimiento del sistema democrático, luego de la ruptura del orden constitucional de 1968 y de largos años de gobierno de facto.

La Constitución de 1979 dio, pues, creación a la jurisdicción constitucional al establecer al entonces denominado Tribunal de Garantías Constitucionales y fijar su competencia para declarar la inconstitucionalidad total o parcial de las leyes, decretos legislativos, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravinieran la Constitución, así como para conocer en casación, agotada la vía judicial, las resoluciones denegatorias de la acción de *habeas corpus* y de amparo, a las que les dio su perfil definitivo para el derecho procesal constitucional peruano.

Pero la jurisdicción constitucional ha sufrido también los avatares del orden constitucional mismo y, aun cuando nacida de un golpe de Estado,

* Profesor de Derecho constitucional, Perú.

la Constitución Política de 1993, en vigencia, la ha mantenido aunque denominando a su órgano jurisdiccional como Tribunal Constitucional.

El Perú, desde su emancipación de la metrópoli española ha tenido una azarosa vida política y, desde el Reglamento Provisional de 1821 al iniciarse la República y la Constitución Política de 1823 hasta la de 1993, ha tenido reglamentos, estatutos, leyes y Constituciones que han planteado la organización del Estado, formulado las garantías nacionales e individuales y el ordenamiento de sus órganos constitucionales, pero sólo a partir de la Constitución de 1979 puede considerarse la existencia de una jurisdicción constitucional.

Desde las primeras cartas políticas el control de la constitucionalidad ha sido atribución del Congreso, así como la determinación de la responsabilidad de los infractores, y derivándose el conocimiento de las violaciones a los derechos ciudadanos a la jurisdicción ordinaria, en especial las que daban lugar al ejercicio de la acción de *habeas corpus*.

En la Constitución de 1933, que precedió a la de 1979, se reconoció la existencia de la acción popular, pero también ante la jurisdicción ordinaria, contra los reglamentos y contra las resoluciones y decretos gubernativos que infringieran la Constitución o las leyes. Sin embargo, el procedimiento vino a ser normado muchos años después, ya derogada esta carta política.

El precepto de la Constitución de 1933, tan sólo de manera implícita, dejó entrever la necesidad de consagrar el principio del orden jerárquico de las normas y la del control difuso de su constitucionalidad. Habría que considerar como antecedente de esta preocupación que se asomaba en los preceptos constitucionales, el determinado por la carta política de 1856 que declaraba “nula y sin efecto cualquier ley en cuanto se oponga a la Constitución”, pero que quedó como un simple enunciado, pues no precisó la autoridad que tendría la competencia suficiente para hacer efectiva esta declaración.

En la oportunidad de la entrada en vigor de la Constitución de 1933 se venía reformando el Código Civil de 1852 y los codificadores hicieron suya la preocupación por los vacíos del texto constitucional y, tomando conciencia de la necesidad de integrarlos, incorporaron normas al título preliminar del que sería el Código Civil promulgado en 1936, entre ellas, la del control difuso de la constitucionalidad de las normas, que implicaba, obviamente, la de su jerarquía normativa.

En efecto, el artículo XXII del título preliminar del Código Civil de 1936 estableció que “Cuando hay incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal se prefiere la primera”. La norma fue ampliamente debatida en el seno de la comisión encargada de redactar el Código Civil, especialmente en cuanto si debía ser aplicada exclusivamente por la Corte Suprema o por cualquier otra instancia, quedando al final redactada en los términos que se han transcrito del que se infería la interpretación de que quedaba autorizado el juez de cualquier instancia a no aplicar la norma que considerara incompatible con la Constitución al resolver el caso sometido a su conocimiento y decisión, pero no de oficio, sino *ope exceptionis*. La declaración de incompatibilidad con la Constitución no era derogatoria si no implicaba su inaplicabilidad al caso concreto que había dado lugar a tal declaración.

La Constitución de 1933, puede afirmarse con fundamento, tuvo una vigencia meramente formal, pues desde su promulgación se sucedieron varios regímenes de facto con algunos paréntesis democráticos. Uno de ellos fue el del gobierno del presidente José Luis Bustamante y Rivero, elegido por el voto ciudadano en 1945 y depuesto por el general Manuel A. Odría en 1948, quien lo expatrió y lo mantuvo en el exilio hasta 1955. Su retorno al país promovió un interesante caso jurisprudencial y evidenció la necesidad de una jurisdicción constitucional que se haría patente recién con la Constitución de 1979.

Poco tiempo después de instalarse el gobierno militar que depuso al presidente Bustamante y Rivero se promulgó la denominada Ley de Seguridad Interior de la República, que suspendió las garantías individuales que consagraba la Constitución Política, entre ellas, la del libre ingreso y salida del territorio nacional. Luego de largos años de exilio el ex presidente Bustamante y Rivero decidió regresar a su patria y fijar su residencia en la ciudad de Lima, lo que le fue negado por el gobierno. No existiendo otra acción de garantía, Bustamante y Rivero recurrió a la acción de *habeas corpus*, aún no adecuadamente perfilada en nuestro ordenamiento jurídico. El *habeas corpus* fue declarado improcedente por la Corte Superior de Lima, por mayoría, pues hubo un voto muy honroso emitido por el magistrado don Domingo García Rada. Bustamante y Rivero recurrió entonces a la Corte Suprema de la República, la cual, pese a la evidente incompatibilidad entre la norma de la Ley de Seguridad Interior de la República y la garantía individual consagrada en la Constitución Política, rechazó el *habeas corpus* pretendiendo dejar establecido,

como criterio jurisprudencial, que el artículo XXII del título preliminar del Código Civil sólo regía respecto de normas de derecho privado y sólo era aplicable en los procesos de naturaleza civil y no en los de la naturaleza del *habeas corpus*. Bustamante y Rivero sólo pudo retornar por la presión de la opinión pública y el debilitamiento del gobierno militar.

Lamentablemente, el criterio jurisprudencial fue sucesivamente ratificado por otras ejecutorias de la Corte Suprema, pese a que en la Ley Orgánica del Poder Judicial, dictada en 1963, se consideró la materia como una cuestión de puro derecho y se previó un procedimiento para la inaplicabilidad de ley calificada de inconstitucional y, a que la doctrina nacional había tomado un rumbo distinto orientado, precisamente, por la necesidad de la preservación de la constitucionalidad y de la jerarquía normativa, reconociéndole al título preliminar del Código Civil, entonces vigente, la función integradora de los vacíos de la Constitución de 1933.

La Constitución Política de 1979 definió la cuestión en el ámbito constitucional al entronizar el principio de la jerarquía normativa preceptuando, en su artículo 87, que la Constitución prevalecía sobre cualquier otra norma legal, la ley sobre toda norma de inferior jerarquía y así sucesivamente de acuerdo con su jerarquía jurídica. La definió también respecto del control difuso de la constitucionalidad de las normas al preceptuarla, en su artículo 236, como garantía de la administración de justicia y que, en caso de incompatibilidad entre una norma constitucional y una legal ordinaria el juez debía preferir la primera y que, igualmente, debía preferir la norma legal sobre toda otra norma subalterna.

La Constitución Política de 1979 fue resultado de un largo proceso político iniciado con la deposición del gobierno del presidente Fernando Belaunde Terry y continuado con el largo periodo del gobierno militar encabezado por el general Juan Velazco Alvarado y luego por el del general Francisco Morales Bermúdez, aunque este último, consciente de la necesidad del restablecimiento del sistema democrático, convocó en 1978 a una Asamblea Constituyente que dotó al Perú de la Constitución Política promulgada el 12 de julio de 1979 y puesta en vigencia el 28 de julio de 1980 por el presidente Belaunde Terry al haber sido elegido nuevamente presidente constitucional de la República por el voto ciudadano.

La experiencia histórica vivida por el país y la concurrencia de las organizaciones políticas a la Asamblea Constituyente de 1978 determinaron que la carta política que venía a regir la vida cívica y política del país

hiciera especial énfasis en la protección de los derechos fundamentales de la persona y diera creación a la jurisdicción constitucional mediante el establecimiento de un Tribunal de Garantías Constitucionales y de las acciones de garantía constitucional, como fueron consideradas la acción de *habeas corpus*, la acción de amparo, la acción popular ante la jurisdicción ordinaria y la acción de inconstitucionalidad.

Las acciones de garantía constitucional, como la de *habeas corpus*, recibieron perfil más preciso y, las otras, una noción que perfilara su finalidad. Así, la de *habeas corpus* para los casos de acción u omisión por parte de cualquier autoridad que vulnerara o amenazara la libertad individual. La acción de amparo para cautelar los demás derechos reconocidos por la Constitución que fueran vulnerados o amenazados por cualquier autoridad, funcionario o persona. La acción popular ante el Poder Judicial por infracción de la Constitución o la ley por los reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general que expedieran el Poder Ejecutivo, los gobiernos regionales o locales y demás personas de derecho público. La acción de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos legislativos, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravinieran la Constitución.

El Tribunal de Garantías Constitucionales fue creado como el órgano de control de la Constitución, con jurisdicción en todo el territorio de la República y con competencia para declarar, a petición de parte, la inconstitucionalidad total o parcial de las leyes, decretos legislativos, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales, por la forma o por el fondo, así como para conocer en casación las resoluciones denegatorias de la acción de *habeas corpus* y de la acción de amparo, agotada la vía judicial.

La Asamblea Constituyente de 1978 ratificó además la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que había sido suscrita por el gobierno del general Morales Bermúdez el 27 de julio de 1977, dejando constancia de ello en la décimo sexta disposición general y transitoria de la carta política que promulgó, la que, en consecuencia, reconoció, como garantía constitucional, el derecho de acudir a las instancias supranacionales una vez agotada la jurisdicción interna.

Restablecido el sistema democrático, el gobierno del presidente Belaunde, no sólo dispuso la vigencia de la Constitución de 1979, sino que, en septiembre de 1980, adoptó a la Convención Americana como Ley del Estado y en octubre del mismo año la Cancillería declaró el sometimien-

to del Perú a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En enero de 1981 se formalizó el depósito de los instrumentos del reconocimiento en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), quedando desde entonces el Estado peruano como miembro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

Bajo la vigencia de la Constitución de 1979 se sucedieron en el Perú los regímenes democráticos que caracterizaron los gobiernos de Fernando Belaunde (1980-1985) y Alan García Perez (1985-1990) hasta la elección de Alberto Fujimori en 1990, que asumió el gobierno con gran respaldo popular. Sin embargo, dos años después, el 5 de abril de 1992, el gobierno de Fujimori interrumpió el cauce democrático y disolvió el Congreso, dictando, mediante decreto-ley, una Ley de Bases de un denominado gobierno de emergencia y suspendiendo la vigencia de la Constitución Política. El Tribunal de Garantía Constitucionales entró en receso.

En enero de 1993 se instaló un nuevo Congreso, el cual, asumiendo facultades constituyentes, dictó una nueva Constitución, la que para su aprobación fue sometida a referéndum. El resultado del referéndum, de manera oficial, nunca se dio a conocer y hasta se ha cuestionado. Pero el texto constitucional así aprobado recibió su promulgación el 20 de diciembre de 1993 y es, hasta la actualidad, la Constitución Política vigente.

La carta política vigente, conocida como Constitución de 1993, mantuvo a la jurisdicción constitucional, variando la denominación del Tribunal de Garantías Constitucionales a la de simplemente Tribunal Constitucional, confirmándolo como el órgano de control de la Constitución, autónomo e independiente. Le corresponde conocer en instancia única la acción de inconstitucionalidad, y en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de *habeas corpus* y de amparo, así como de la acción de *habeas data* y la acción de cumplimiento, estas últimas incorporadas por esta carta política a nuestro ordenamiento constitucional. Le ha asignado además la función de conocer y resolver los conflictos de competencia o de atribuciones asignadas por la Constitución.

Ha preceptuado también sobre el orden jerárquico de las normas precisando, en su artículo 51, que la Constitución prevalece sobre toda norma legal, la ley sobre las normas de inferior jerarquía y así sucesivamente. El control difuso ha sido también preceptuado ampliando la facultad de los jueces para aplicarlo, pues el artículo 138 precisa que, en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una nor-

ma legal, los jueces prefieren la primera y que, igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior.

Las acciones de garantía han tenido también acogimiento, no sólo las perfiladas por la Constitución de 1979, a las que les ha ampliado su radio, sino tomando también las pugnadas por la doctrina constitucionalista y no previstas por la carta política anterior, como la acción de *habeas data* y la acción de cumplimiento, anteriormente referidas.

Así, en la actualidad, la acción de *habeas corpus* es la que procede ante el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario y persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos individuales conexos. La acción de amparo es la que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, pero que no procede contra las normas legales o contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular. La acción de *habeas data* que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a solicitar la información que se requiera o a recibirla de cualquier entidad pública en el plazo legal y con el costo que suponga el pedido, con excepción de la que afecte la intimidad personal, la que expresamente excluyan la ley o razones de seguridad nacional, no procediendo tampoco en los casos en que los servicios informáticos, computarizados o no, suministren informaciones que afecten la intimidad personal o familiar; y, por último, si es del caso, procede para obtener la rectificación ante toda afirmación inexacta o agravante de cualquier medio de comunicación social. La acción de cumplimiento que procede contra cualquier autoridad o funcionario reuente a acatar una norma legal o un acto administrativo. Agotada la jurisdicción con la sentencia del Tribunal Constitucional, se reconoce el derecho de recurrir a los tribunales u organismos internacionales, como la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

No obstante que la acción popular, que procede por infracción de la Constitución o de la ley mediante reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera que sea la autoridad de la que emanen, está considerada como una acción de garantía constitucional, su conocimiento corresponde a la jurisdicción ordinaria, pues la carta política no le ha dado competencia al Tribunal Constitucional para resolver en relación con las normas contra las cuales puede ser incoada,

pues la contravención a los preceptos constitucionales o a las normas legales que declare la jurisdicción ordinaria es para la inaplicabilidad de las normas contraventoras y no para su derogación.

Consideración especial merece la acción de inconstitucionalidad, que procede contra las normas que tienen rango de ley, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo, pues es mediante esta acción como el Tribunal Constitucional ejerce la función del control concentrado de la constitucionalidad de las normas con rango de ley. Éstas pueden ser las leyes, orgánicas u ordinarias, que dicta el Poder Legislativo, los decretos legislativos que dicta el Poder Ejecutivo al delegársele la facultad de legislar o los decretos de urgencia que también dicta el Poder Ejecutivo en ejercicio de la facultad que la Constitución le confiere, o los reglamentos del Congreso a los que la Constitución les reconoce rango de ley, así como las normas de carácter general que dictan los gobiernos regionales y las ordenanzas que dictan los gobiernos municipales. La sentencia que declara su inconstitucionalidad tiene fuerza derogatoria, aunque sin efecto retroactivo.

Consideración aparte merece también la acción de inconstitucionalidad con relación a las normas emanadas de los tratados internacionales, lo que constituye una verdadera innovación introducida por la carta política de 1993, pues no receptó las normas que sobre los tratados estableció la Constitución de 1979. Para la Constitución de 1979, las normas emanadas de los tratados internacionales prevalecían en caso de conflicto con la ley y cuando el tratado contenía una estipulación que afectara una disposición constitucional debía ser aprobado por el mismo procedimiento que para una reforma constitucional, preceptuando además que las normas de los tratados relativos a derechos humanos tenían jerarquía constitucional.

La Constitución de 1993 no estableció el mismo tratamiento y disminuyó su jerarquía, haciéndolos susceptibles de la acción de inconstitucionalidad y disponiendo que en caso de que afectaran disposiciones constitucionales debía ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución. Lo expuesto viene a colación en razón de que durante el gobierno de facto del presidente Fujimori, luego de la disolución del Congreso en 1992 y hasta la instalación del Congreso con facultades constituyentes, en el que contó con mayoría absoluta, se dictaron una serie de leyes de excepción, con desconocimiento no sólo de la Constitu-

ción de 1979, sino también de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que le generó conflictos ante la Corte Interamericana.

Caracterizado el gobierno de Fujimori por su autoritarismo, la jurisdicción constitucional tuvo avatares que determinaron una grave crisis en el funcionamiento del Tribunal Constitucional. El Congreso, que respaldaba mayoritariamente a Fujimori, reformó la Constitución para permitirle una reelección que lo mantuviera en el poder, lo que motivó una acción de inconstitucionalidad que generó una discordia en el Tribunal Constitucional y que el Congreso destituyera a los magistrados que habían votado para que se declarara fundada la acción de inconstitucionalidad. El caso llegó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sólo en mérito de la sentencia que fuera dictada, habiéndose ya producido la caída del gobierno de Fujimori, los magistrados fueron repuestos

La Constitución de 1993 es contradictoria, pues al lado de sus bondades, que las tiene, tiene también los reflejos de un gobierno autoritario que impuso algunos criterios en razón de la mayoría que lo respaldaba en el Congreso con facultades constituyentes.

La jurisdicción constitucional en el Perú, por ello, ha experimentado graves periodos de crisis. Sólo a la instalación del gobierno provisional que presidió Valentín Paniagua y los regímenes democráticos que lo han seguido hasta la actualidad, el Tribunal Constitucional readquirió la autonomía e independencia para el ejercicio de la función de control concentrado de la constitucionalidad y la posibilidad de sentar, como lo viene haciendo, una doctrina y jurisprudencia constitucional que gravita decisivamente en la vida política y en el quehacer jurídico de los operadores del derecho.

La jurisdicción constitucional en el Perú determinada por el marco establecido por la Constitución de 1979 y, felizmente, pese a los avatares y periodos de crisis, continuada por la Constitución de 1993, ha sido objeto de una normativa legal complementaria, algo dispersa, pero en la actualidad conjugada por el Código Procesal Constitucional vigente desde el 1o. de diciembre de 2004.