

## CAPÍTULO III

### ALGUNAS CARACTERÍSTICAS JURISPRUDENCIALES DEL HABEAS CORPUS (1)

15. Importancia de la jurisprudencia en el conocimiento del Habeas Corpus.— 16. Distribución del Habeas Corpus por años.— 17. Derechos protegidos por el Habeas Corpus.— 18. Libertad individual.— 19. Libertad de reunión.— 20. Libertad de asociación.— 21. Libertad de prensa.— 22. Libertad de trabajo.— 23. Libertad de ejercicio profesional.— 24. Libertad de tránsito.— 25. Libre tránsito de extranjeros.— 26. Libertad de comercio e industria.— 27. Derecho de propiedad.

#### 15. IMPORTANCIA DE LA JURISPRUDENCIA EN EL CONOCIMIENTO DEL HABEAS CORPUS.

Hemos señalado que el Habeas Corpus se introduce en 1897 por ley especial del Congreso, con el único objeto de cautelar la libertad personal. Esta ley fue muy elaborada para su tiempo, a tal punto que el Código de Procedimientos en Materia Criminal de 1920 no hizo más que reproducirla en la sustancial. Al ser extendido su procedimiento en 1916 para el amparo de otras garantías, pudo haber creado problemas en su aplicación, pero ya hemos visto que esa ley no tuvo efecto práctico alguno. Por último, el Habeas Corpus casi no funcionó en la década 1920-1930. Recién cuando en 1933 se amplía su radio de acción para la defensa de todos los derechos individuales y sociales, es que su interpretación puede crear dudas y dificultades. Antes, con la sola defensa de la libertad física, su amparo por las Cortes era casi mecánico y sin problemas: en realidad solo se trataba de constatar la prisión indebida, y en su caso, decretar la libertad. Pero cuando lo que se cautela son todos los derechos individuales y sociales, de naturaleza tan disimil por los bienes que cada uno de ellos protege, entonces su aplicación crea necesariamente una rica ex-

perencia. Por eso el Habeas Corpus es importante sólo a partir de 1933. Ahora bien, las leyes que regulan el Habeas Corpus son de muy escaso articulado, y solo tocan el problema procesal. De ahí que un conocimiento cabal del Habeas Corpus no puede agotarse en el mero estudio de la ley, sino que es menester ver cómo ha funcionado realmente. Para ello es primordial el conocimiento jurisprudencial, porque revela claramente la manera cómo han reaccionado los jueces frente a un instituto tan generoso y a su vez tan lacónico en sus enunciados. Por todo lo expuesto puede sostenerse que no puede intentarse un conocimiento serio del Habeas Corpus si desconocemos su jurisprudencia. Ahora bien ¿dónde está la jurisprudencia del período 1933-1973? Este es sin duda un primer problema metodológico. En principio hay que señalar que no existe una publicación oficial completa de todos los autos de Habeas Corpus. En otro lugar<sup>92</sup> hemos hecho una compilación de los Habeas Corpus publicados —y algunos inéditos— que suman un total de 182, debiendo agregarse los publicados en las revistas especializadas durante el período 1971-1973 y aun algunos anteriores, que ofrecemos en el apéndice de esta obra, junto con algunos inéditos. Hay que destacar que esta compilación no es completa, y seguramente nunca lo sea. Hay varios factores que explican estos vacíos. En primer lugar porque existe la costumbre de publicar en forma preferente la jurisprudencia de la Corte Suprema por su carácter de última instancia. Si a ello agregamos que hasta 1968 ningún Habeas Corpus amparado era susceptible de ventilarse en el Tribunal Supremo, podemos imaginarnos las numerosas resoluciones de las Cortes Superiores de todo el país que permanecen inéditas. Además, el órgano oficial del Poder Judicial, los "Anales Judiciales", utiliza solo un criterio selectivo en las ejecutorias que publica. Igual puede decirse del reciente "Boletín Judicial", que aparece mensualmente. Por otro lado, el Diario Oficial El Peruano casi no incluye jurisprudencia en sus páginas. De donde se concluye que es menester recurrir a las ediciones privadas para tomar noticia de las fuentes. Para tal efecto, y a fin de cubrir el período de cuarenta años de 1933 a 1973 hemos utilizado la Revista de los Tribunales (RT), para el período 1933 a 1943, y la Revista de Jurisprudencia Peruana (RJP), para el período 1943-1973. Supletoriamente se ha recurrido a los Anales Judiciales (AJ), al Boletín Judicial (BJ), y al Diario Oficial El Peruano, ya mencionados; a

---

<sup>92</sup> Cf. D. García Belaunde *El Habeas Corpus interpretado*, cit.

la Revista Jurídica del Perú (RJ del P.), Revista del Foro (R. del F.), Informativo Legal Rodrigo (ILR), así como a dos Revistas de corta duración, el Semanario Judicial (SJ) y la Revista de Derecho Penal (RDP), ambas fundadas y dirigidas por José Merino Reyna. Aparte de esto, se han tenido presentes las excelentes relaciones de Julio D. Espino Pérez (apéndice a su Código Penal, 5ta edición, 1974) y Justo David Salomón Vásquez (Ejecutorias supremas de Derecho Procesal Penal 1872-1972, Lima 1973); también la de Américo Tello Lezama (Jurisprudencia Nacional en materia penal y procesal penal, 2da. edición Cuzco 1962). Toda esta jurisprudencia<sup>93</sup> no ha sido aún estudiada en forma total, ni mucho menos se la ha relacionado con un contexto social y económico.

Las 213 ejecutorias de Habeas Corpus que aquí utilizamos (182 en el libro mencionado, y 31 que se incluyen en el apéndice) pretenden mostrar las grandes líneas de tendencia existentes en este instituto en el período 1933-1973. Si bien hay muchas ejecutorias que han escapado a nuestra búsqueda, sin embargo creemos que están los más importantes y significativas y que son suficientes para tener una visión comprensiva de su desarrollo.

## 16. DISTRIBUCION DEL HABEAS CORPUS POR AÑOS.

Lo primero que hay de demostrar es la forma cómo se ha distribuido el Habeas Corpus en estos cuarenta años. Así tenemos el siguiente cuadro:

1933:	3	1940:	—
1934:	1	1941:	2
1935:	1	1942:	1
1936:	—	1943:	—
1937:	2	1944:	1
1938:	—	1945:	1
1939:	—	1946:	3

<sup>93</sup> En **El Habeas Corpus interpretado** (de aquí en adelante citado simplemente como HCI) reunimos la jurisprudencia del período 1933-1970. En el Apéndice de esta obra publicamos la correspondiente a 1971-1973, con lo que completamos el período bajo estudio. A lo largo de este trabajo, citaremos cada ejecutoria con la referencia directa de donde ha sido tomada, seguida de la que corresponde a nuestra compilación (así por ejemplo, HCI, pp. 79, significa que aparece en **El Habeas Corpus interpretado** y corre en la página 79).

1947:	2	1961:	16
1948:	5	1962:	15
1949:	3	1963:	20
1950:	5	1964:	14
1951:	8	1965:	5
1952:	—	1966:	11
1953:	—	1967:	17
1954:	1	1968:	6
1955:	3	1969:	6
1956:	2	1970:	7
1957:	2	1971:	4
1958:	7	1972:	9
1959:	8	1973:	15
1960:	7		



## 17. DERECHOS PROTEGIDOS POR EL HABEAS CORPUS.

Analizando la jurisprudencia existente se llega a la conclusión de que sólo algunas garantías (derechos) son las que han sido defendidas por el Habeas Corpus. Ellas son las siguientes.<sup>94</sup>

- a) Libertad de asociación (artículo 27)
- b) Derecho de propiedad (artículos 29, 31, 34, etc.)
- c) Libertad de comercio e industria (artículo 40)
- d) Libertad de trabajo (artículos 42 y 55)
- e) Libertad individual (artículo 56)
- f) Libertad de reunión (artículo 62)
- g) Libertad de prensa (artículo 63)
- h) Libertad de tránsito (artículos 67 y 68)
- i) Reserva de la ley tributaria (artículo 8); que en rigor no es un derecho social o individual.

Además, se han utilizado Habeas Corpus para defender los más diversos tópicos así como para impugnar acuerdos universitarios, ordenanzas municipales, resoluciones judiciales, etc. Esto nos demuestra que de treinta y seis artículos dedicados a las garantías (derechos) constitucionales, no llega al cincuenta por ciento las que han sido llevadas a las esferas judiciales, sin contar aque-

<sup>94</sup> No hace falta resaltar que toda cita de artículo sin indicación de su pertenencia, está referida a la Constitución de 1933.

llas que en realidad caen dentro de lo que se conoce como garantías nacionales. Así, si bien es cierto que determinadas garantías sociales (protección de la familia, sanidad pública, seguridad social, etc.) están protegidas por la legislación común, otras garantías especialmente las individuales no han sido defendidas en la vía judicial, tales como la inviolabilidad de la correspondencia, el derecho de petición, la libertad de conciencia y de creencia, la no detención por deudas, etc. Esto significa que el Habeas Corpus ha sido poco utilizado y a la postre no ha cumplido con los fines para los cuales fue instituido. Por otro lado hay que llamar la atención de que el Habeas Corpus ha sido empleado en un alto porcentaje en defender la propiedad (59 casos de 213, siendo 38 de defensa de la propiedad directamente y 21 en recursos contra municipios en tanto que sus decisiones afectaban el derecho de propiedad), lo que denota un factor ideológico. En menor grado se ha utilizado para defender la libertad individual (52 de 213), libertad de trabajo (19 resoluciones), etc. Veamos ahora algunos casos que son los más característicos de este desarrollo jurisprudencial.

## 18. LIBERTAD INDIVIDUAL.

El Habeas Corpus destinado a la protección de la libertad individual, es el más utilizado junto con la defensa de la propiedad privada. Es por eso ilustrativo su estudio. Ellos nos dan la convicción de que en realidad ha sido poco empleado, no sólo por la clase de regímenes políticos que se han sucedido desde 1933, sino por que las leyes de excepción —fruto de aquellos— han cubierto un período muy amplio, como veremos más adelante. En el caso de la libertad individual pueden detectarse algunas características que se repiten en otros lugares. Ellas son:

- a) los jueces al resolver muestran mucho apego a los aspectos procesales, más que a los problemas de fondo;
- b) existe un abuso frecuente de las autoridades en provincias (es especial de las Fuerzas Policiales) contra la libertad de las personas, lo que generalmente queda sin sancionar;
- c) se desconoce lo que es el Habeas Corpus, no solamente a nivel de litigantes y de interesados, sino incluso de jueces y abogados;

- d) Habeas Corpus ampara a extranjeros, e incluso a turistas;
- e) el Habeas Corpus es improcedente cuando los hechos ya están consumados;
- f) los procedimientos de Habeas Corpus son muy lentos, cuando deberían ser de procedimiento rápido.

Podemos constatar estas características analizando algunos fallos. Así la Resolución Suprema de 28 de abril de 1933 (RT, n. 86, 6 de mayo de 1933, pp. 78-79; HCI pp. 41-42), resolvió el Habeas Corpus interpuesto por dos detenidos, cuya libertad fue ordenada por el Tribunal Correccional de Piura, el que mandó citar audiencia para juzgar al Comisario Germán Salinas, autor de la detención arbitraria. En este caso, el Coronel Jefe de Zona de Lambayeque, promovió contienda de competencia. La Corte Suprema estimó que el Tribunal que conocía de un recurso era el llamado a resolverlo y en consecuencia denegó el pedido del mencionado Comisario reclamado por el fuero militar. Este es uno de los rarísimos casos en que se acomete la tarea de sancionar a la autoridad. Lamentablemente no hay fuente disponible que acredite la posterior evolución del juicio.<sup>95</sup>

Uno de los poquísimos casos de utilización del Habeas Corpus contra particulares, se aprecia en la Resolución Suprema de 31 de mayo de 1933 (AJ 1933, pp. 95-99, HCI pp. 42-43). Alejandrina Miranda había sido internada en el Convento del Buen Pastor por su padre, a causa de sus relaciones con Adán Blanco. El Juez Instructor ordenó que la Miranda podía abandonar el Convento, pero el Tribunal Correccional revocó la orden ordenando su ingreso. El defensor de la Miranda sostuvo que habiendo ella contraído matrimonio su esposo era su único personero, más aún cuando la Miranda había llegado a la mayoría de edad. La Corte Suprema señaló que el auto por el cual el Juez Instructor decretó la libertad de la detenida no es consultable (de acuerdo al Código de Procedimientos en Materia Criminal); en consecuencia ratificó mediante un argumento típicamente procesal la libertad de la detenida, amparando al Juez Instructor en una contienda de particulares. El proceder de la Corte (esto es, recurrir a argumentos procesales para soluciones de orden sustantivo) es casi una inva-

---

<sup>95</sup> Un caso similar puede verse en las Res. Sup. de 24 de mayo de 1946, RJP, n. 280 mayo-junio de 1946, pp. 339-340; Res. Sup. de 3 de junio de 1947, AJ 1947, pp. 443-444; Res. Sup. de 22 de julio de 1954, RJP, n. 129, octubre de 1954, pp. 1250-1253; Res. Sup. de 10 de junio de 1961; RJ del P. num. 1, enero-junio de 1961, pp. 226-227.

riante en el Poder Judicial, que llegado el caso puede ser un arma de doble filo.

Una interpretación novedosa la ofreció la Corte Suprema en su Resolución de 2 de agosto de 1946 (AJ, 1946, pp. 225-228, HCI pp. 49-50). Un extranjero de nacionalidad ecuatoriana fue detenido por más de 24 horas, a solicitud del Cónsul General de ese país formulada a través de la Cancillería Peruana. Dicho extranjero estaba reclamado por el país vecino por estafa de fondos fiscales y se solicitaba su extradición al amparo del artículo 366 del Código Bustamante. El máximo Tribunal señaló entonces, dejando de lado la opinión del Fiscal, que disponiendo el Código Bustamante (ley para el Perú y Ecuador) que existía un plazo de dos meses para el envío de la documentación pertinente, no era procedente el artículo 349 del Código de Procedimientos Penales que fijaba un plazo máximo de 24 horas.

En otra oportunidad, la Corte Suprema (Resolución de 26 de agosto de 1948) señaló que "no favorece la inmunidad parlamentaria al Diputado que habiendo estado sujeto a la jurisdicción común fuga y es recapturado dentro del período de dicha inmunidad" (RJP, n. 62-63, marzo-abril de 1949, pp. 209-210, HCI pp. 51-52).

Hay resoluciones que llaman la atención, pues se rechazan Habeas Corpus cuando no se ha cumplido con los requisitos formales en su presentación (Resolución de 10 de octubre de 1950, RJP n. 82, noviembre de 1950, pp. 1409-1410; HCI pp. 54-55; Resolución de 2 de enero de 1951, RJP, n. 85, febrero de 1951, pp. 193-194 HCI pp. 55-56). No obstante, hay una ejecutoria distinta que no parece haber sido continuada; es la Resolución Suprema de 31 de mayo de 1951 (RJP, num. 90, julio de 1951, pp. 796-797, HCI pp. 57-58); en la que se estableció que "tratándose de gente humilde, digna de amparo y protección, el Tribunal debe ver con tolerancia cualquier deficiencia de requisitos que pudiera advertir en el recurso de Habeas Corpus, ordenando una inmediata tramitación".

Un caso interesante es el de Maximiliana Romecín de Nalvarte. Dicha señora fue impedida por la policía de Tacna de continuar viaje al puerto de Arica (31 de agosto de 1961). Resulta que la policía cumplía órdenes de la Dirección General de Gobierno, en vista de que la señora Nalvarte y su esposo estaban dedicados a la propaganda comunista. En su dictamen el Fiscal arguyó que el recurso de Habeas Corpus supone la existencia de un abuso y tiene como finalidad poner término a este abuso, es decir, hacerlo cesar con la consiguiente responsabilidad penal de su autor. Pero

cuando los hechos ya se han producido y el agraviado ha recuperado su status ciudadano, no queda en pié sino el abuso, que en este caso es un delito independiente y como tal debe ser perseguido con las formalidades legales. Al amparo de estos argumentos, la Corte Suprema declaró inadmisibile el recurso (Resolución Suprema de 4 de enero de 1963, en AJ, 1962, pp. 177-178; HCI, pp. 73-74).

Es notoria la ingerencia política que existe en este asunto; tratándose de propagandistas comunistas la Corte no tenía interés en defenderlos con garantías "democráticas". Este es uno de los muchos casos que se han sucedido, antes y después, y que tratándose de la libertad personal es muy grave.

Al lado de los Habeas Corpus que resultan de indudable interés por la materia que fallan, existen otros en que la Corte resuelve de acuerdo a una interpretación literal de la ley. Entre ellos pueden ser señalados los siguientes:

—"Resulta improcedente el Habeas Corpus contra la detención correccional por 24 horas que la autoridad política impuso dentro del ámbito de sus facultades, por haber sido injuriada" (Res. Sup. de 14 de febrero de 1968, RJP n. 295, agosto de 1968, pp. 987-988 HCI pp. 79-80). Es claro lo dispuesto aquí por la Corte, toda vez que el Habeas Corpus procede contra las detenciones que exceden las 24 horas.

—"Es improcedente el recurso interpuesto a favor de quien se encuentra procesado por delito de ataque a la Fuerza Armada, con mandamiento de detención definitiva" (Res. Sup. de 24 de octubre de 1967, RJP, n. 285, octubre de 1967, pp. 1205-1206, HCI pp. 78-79). Esta resolución no requiere mayores comentarios. Así lo dispone taxativamente el Código de Procedimientos Penales.

—"Es inadmisibile que un inculpado sujeto a jurisdicción del Juez Instructor interponga un Habeas Corpus" (Res. Sup. de 12 de julio de 1960, RJP, n. 202, noviembre de 1960, pp. 1372-1373, HCI pp. 70-71). Como ya se señaló, abierta la instrucción, caben los recursos que el mismo Código franquea y no el Habeas Corpus. Un caso similar puede verse en la Res. Sup. de 5 de abril de 1950, RJP, n. 75, abril de 1950, pp. 460-461, HCI p. 54; Res. Sup. de 10 de mayo de 1961, RJP, n. 213, octubre de 1961, pp. 1418-1419 HCI pp. 71-72 etc.

—"Al Juez Instructor sólo le corresponde efectuar la investigación señalada en dicho dispositivo, siendo atribución del Tribunal Correccional pronunciarse sobre el Habeas Corpus"

(Res. Sup. de 27 de agosto de 1959, RJP, num. 193; febrero de 1960, pp. 203-204, HCI pp. 67-68). Típico caso de desconocimiento de derecho por parte del juez. Aquí, en forma inaudita, el Juez Instructor resolvió un Habeas Corpus (en igual sentido, ver Res. Sup. de 1 de octubre de 1958, AJ 1958, pp. 128-129, HCI pp. 66-67).

—“Aunque la ley 12654 declara extinguida la acción penal y la pena respecto de los condenados por los tribunales ordinarios, por causas político-sociales, no es mediante un recurso de Habeas Corpus que deben interpretarse sus alcances” (Res. Sup. de 14 de setiembre de 1959, RJP, n. 189, octubre de 1959, pp. 1126-1128, HCI pp. 68-70). Es el caso de Alfredo Tello y Héctor Pretell, acusados del crimen Graña. Así, al advenir la amnistía decretada por el nuevo gobierno de Prado en 1956, era evidente que Tello y Pretell recuperaron inmediatamente su libertad, pero pese a ello continuaban presos. Obsérvese que la resolución de la Corte es de setiembre de 1959 y la amnistía fue declarado en julio de 1956. El fallo de la Corte es discutible. Jurídicamente se trataría de dos personas que están sufriendo una detención corporal por un delito extinguido.

Hay otros casos de libertad individual, pero que tienen relaciones con otros temas y que por su importancia los veremos más adelante (casos de Bustamante y Rivero, De la Jara, Rey de Castro, etc.).

## 19. LIBERTAD DE REUNION.

El Habeas Corpus no ha funcionado prácticamente en la defensa del derecho de reunión. Lo publicado muestra solo dos casos que bien vale la pena enumerarlos. En el primero (Res. Sup. de 1º de octubre de 1958, RJP, n. 178, noviembre de 1958, pp. 1254-1260; HCI pp. 85-90). La Corte resolvió que cuando la autoridad política decide cambiar el sitio de reunión de un mítin (de la Plaza San Martín a la Plaza Grau) no viola ninguna garantía, sino que simplemente condiciona su ejercicio. El mítin era indudablemente político y la solución no podía ser de otra manera. Aunque la solución de la Corte sea impecable, cabe preguntarse, ¿puede la reglamentación de un derecho desnaturalizar por completo su ejercicio?

Un segundo caso (Res. Sup. de 29 de abril de 1964, RJP, n. 244, mayo de 1964, pp. 613-614, HCI pp. 90-91) trata lo siguiente:

El Prefecto del Departamento de la Libertad comunicó a los partidos políticos que su Despacho no aceptaría manifestaciones políticas en vista de que ya habían sido proclamados los representantes a Congreso. Tal declaración era sin lugar a dudas arbitraria, pues en ningún momento el derecho de reunión está supeditado a las campañas electorales, sino que tienen vigencia permanente. Entendiéndolo así el Secretario Ejecutivo Departamental del Apra interpuso un Habeas Corpus que fue declarado improcedente por el Tribunal Correccional. El Fiscal en su dictamen, que luego hizo suyo la Corte Suprema, declaró que la manifestación del prefecto era un mero propósito que no vulneraba los derechos constitucionales, pues en estos casos la intención no era punible. Esta doctrina, que luego ha tenido continuación en diversos fallos; es censurable. En otras legislaciones, el temor y la amenaza dan cauce a la protección jurisdiccional, así por lo demás lo declaró el Código de 1920, como ya se ha visto. Igual sucede con el amparo argentino y con el mandato de seguridad brasileño.

De todo lo expuesto puede desprenderse lo siguiente:

- a) la protección al derecho de reunión, mediante el Habeas Corpus, es difícil en tanto no está debidamente reglamentado por ley, aunque existan algunos decretos y resoluciones;
- b) el Habeas Corpus no procede sino contra las violaciones existentes en tanto sean efectivas y perduren. No es viable cuando la violación ha cesado o solo exista amenaza de ella.

## 20. LIBERTAD DE ASOCIACION.

Por libertad de asociación se entiende aquella facultad de que gozan los ciudadanos para que sin impedimento del poder público puedan reunirse y crear cualquier clase de agrupaciones con los más diversos fines.

Uno de los pocos y más notorios casos, es el del sindicato de la Hacienda Cayaltí, creada por la Autoridad de Trabajo, contra el deseo manifiesto de los mismos trabajadores. El incidente, de índole político, fue una maniobra del Apra que contaba con numerosos adictos en la zona norteña. En efecto, de acuerdo a la legislación entonces vigente la creación de un Sindicato debería efectuarse siguiendo determinadas pautas legales, entre ellas la aprobación de su creación mediante un plebiscito. Sin esperar a que tal acto se concretase, una resolución ministerial reconoció la re-

presentación de los trabajadores, que la Corte en esa oportunidad consideró como una imposición gubernativa, violatoria de la garantía constitucional que reconoce la libertad de asociarse. (Res. Sup. de 21 de noviembre de 1959, RJP n. 190, nov. de 1959, pp. 1253-1259, HCI pp. 95-100). El Habeas Corpus interpuesto por la Negociación Agrícola Aspíllaga Anderson Hermanos S.A. fue declarado procedente y no aplicables las respectivas resoluciones gubernativas, las que no obligaban a su cumplimiento. En vista de la reforma agraria, y de otros acontecimientos recientes, podemos hacer una nueva valoración de la tesis aquí expuesta. El criterio expresado por la Corte en aquella oportunidad respondía a un credo liberal basado en la natural igualdad de los individuos. Las nuevas tendencias han superado ese criterio, pues admiten que el Estado debe intervenir en defensa de los intereses de los ciudadanos, sobretodo cuando ellos forman parte de los sectores menos favorecidos, pudiendo limitar las otrora garantías absolutas. En consecuencia la libertad de asociación admite restricciones cuando medien intereses sociales de por medio.

## 21. LIBERTAD DE PRENSA. \*

Este derecho ha sido muy cuestionado en nuestros días, ya que si en principio es noble su enunciado, en la práctica la hace posible solo para los grupos que controlan los grandes medios de comunicación masiva, habiendo sido denunciada como defensora no de la prensa sino de la empresa que la hace factible.<sup>96</sup> Sin descartar la razón que en parte asiste a este argumento, no debemos en absoluto rechazar esta garantía, pues en distinta coyuntura económica y política, sirve como expresión de voces disidentes que merecen ser escuchadas.<sup>97</sup>

La libertad de prensa es quizá una de los derechos menos respetados, ya que a través de ella se ha materializado la oposición

---

\* En julio de 1974 se expropiaron los diarios de circulación nacional a fin de entregarlos a los "sectores de la población organizada" creando así una realidad distinta a la que aquí se analiza, que corresponde, como hemos señalado, al periodo 1933-1973.

<sup>96</sup> Cf. Fernand Terrou *La información*, Barcelona 1970; Alfred Sauvy *La opinión pública* Barcelona 1971; K. Young et al. *La opinión pública y la propaganda*, Bs. Aires 1967; J.L. Servan-Schreiber *El poder de informar*, Barcelona 1973, etc.

<sup>97</sup> Piénsese en la ausencia de libertad de prensa en los países comunistas.

a todos los regímenes. Los atropellos a la libertad de prensa se reflejan sobre todo en la censura y clausura de diarios y revistas, práctica inveterada en nuestra mal llamada vida republicana y que es propia de gobiernos autoritarios de todas las tendencias ideológicas.

Caso típico de la defensa de este derecho la tenemos en la cláusula de los periódicos "La Tribuna" y "La Antorcha". La Corte en aquella oportunidad declaró que "procede el Habeas Corpus ante la clausura ilegal de dos periódicos, efectuada por la autoridad política" (Resp. Sup. de 19 de Junio de 1934 RT, No. 32, 21 de julio de 1934, pp. 181- 182, HCI pp. 106-107).

En otra oportunidad no obstante, la Corte aprobó la clausura de la imprenta "Ahora" en el Habeas Corpus formulado por Luis A. Eguiguren, (Res. Sup. de 16 de Agosto de 1935, RT, 178, de 31 de agosto de 1935, pp. 256-258, HCI pp. 107-109). Se sostuvo en esa oportunidad que la clausura de dicha imprenta había sido efectuada por orden del Ministro de Gobierno; y que como el Congreso Constituyente había aprobado tal gestión ministerial, el ejercicio de la jurisdicción común estaba excluido. Primó aquí también un criterio político, ya que la aprobación parlamentaria no convertía en legítimo un acto arbitrario, y porque lo resuelto por el Parlamento no era de naturaleza constitucional sino un simple acto de control político. Hay que recalcar también que ello no negaba la jurisdicción común, porque el Parlamento no ejerce funciones jurisdiccionales. Conviene mencionar, no obstante, que el fallo no fue por unanimidad.

La clausura de la imprenta "Ahora" motivó además que el mismo L.A. Eguiguren, interpusiese una acción civil de daños y perjuicios, la que fue denegada. El argumento que se dió fue "que practicado un hecho... que se estime vilatorio de cualquiera... garantía constitucional, puede ejercitarse la acción reparadora por la vía del fuero común, civil o penal o la más rápida y severa del Habeas Corpus; que elegida esta última que es por su naturaleza privilegiada, no está expedita la otra destinada a idéntico fin; que por la misma razón, resuelto el recurso extraordinario de Habeas Corpus no puede la autoridad culpable o el agraviado... conforme a los principios generales, proseguir un procedimiento contradictorio para dejar sin efecto la resolución que puso fin a dicho recurso" (Res. Sup. de 14 de agosto de 1941, RT, n. 434, 13 de setiembre de 1941, pp. 300-302, HCI pp. 109-110).. El caso era el siguiente: el Gobierno clausuró una imprenta, el Poder

Judicial no amparó el Habeas Corpus interpuesto con tal motivo, y luego denegó una demanda por daños y perjuicios. Lo resuelto en ambas oportunidades es erróneo. En efecto, es sabido que el Habeas Corpus no tiene categoría de cosa juzgada, en consecuencia el agraviado puede utilizar otras vías, o sea las vías paralelas de las que habla la doctrina constitucional. Además no se demandó lo mismo, sino cosa distinta. Una era la reapertura de la imprenta, otra era la indemnización por daños y perjuicios. Lo ocurrido con el doctor Eguiguren, más tarde Presidente del Tribunal Supremo, fue clamoroso.

De gran trascendencia por la nueva interpretación que inició, es la Resolución de 30 de enero de 1970 (RJP, n. 313, enero de 1970, pp. 120-122, HCI pp. 116-118). En esa oportunidad, fue interpuesto un Habeas Corpus por la Federación de Periodistas del Perú y la Asociación Nacional de Periodistas del Perú contra el Supremo Gobierno por la dación del Estatuto de la Libertad de Prensa (Decreto Ley 18075). La Corte estableció que el Habeas Corpus "supone con ineludible necesidad un acto arbitrario de poder y la lesión subsiguiente de un derecho garantizado por la Constitución... (ya que este) no está dado contra las leyes ni contra los Estatutos de igual jerarquía considerados en abstracto por transgresiones constitucionales de índole formal o normativa..." Más adelante se lee: "conceptúa oportuno este Supremo Tribunal dejar bien establecido que la bondad y amplitud de nuestro sistema legal franquea en cada caso particular los medios adecuados de planteamiento y defensa del principio de supremacía constitucional, frente a las leyes que lo desconocen y vulneran".

Es de notar también aquí como la Ley de Seguridad Interior (así como las anteriores leyes de emergencia) fueron aplicadas para acallar la oposición desatada por diferentes órganos de prensa. Así tenemos por ejemplo la multa impuesta al diario "La República", que no pudo ser anulada por el Habeas Corpus que interpuso su propietario el doctor Felipe Barreda y Laos (Res. Sup. de 24 de marzo de 1950, RJP, n. 74, marzo de 1950, pp. 341-347, HCI pp. 110-116).

## 22. LIBERTAD DE TRABAJO.

La libertad de trabajo fue uno de los postulados más firmes del constitucionalismo liberal. Se pensó al defender la libertad contractual que ambas partes —principal y dependiente— no sólo eran

iguales ante la ley sino en la misma realidad de todos los días. La cruda experiencia demostró lo contrario, más aún en una sociedad articulada en clases, en donde los sucesivos conflictos hicieron necesaria la intervención del Estado. La libertad de trabajo debe ser en consecuencia revisada y ampliada, y dar lugar a una nueva concepción, esbozada por algunos como un nuevo derecho: el derecho al trabajo, y que debería abarcar los siguientes aspectos:

- a) derecho a la justa remuneración,
- b) derecho a la participación en la gestión y en los frutos del trabajo.
- c) derecho al descanso y a la comodidad,
- d) derecho a la seguridad (invalidez, vejez, etc.).
- e) derecho a un puesto de trabajo.

En las numerosas ejecutorias que hay sobre esta materia, destacan aquellas que traslucen la libertad contractual misma, el derecho a la remuneración por todo trabajo y diversos conflictos en los que intervienen el respectivo Ministerio como árbitro. Podemos señalar algunas:

—“El Ministerio de Trabajo está autorizado en ejercicio de las funciones tutelares que la Constitución le confiere, en todo lo concerniente al trabajo y a la defensa de los trabajadores, para fijar un régimen de turnos en la industria de panadería a fin de garantizar el derecho de trabajo de los obreros desocupados” (Res. Sup. de 28 de mayo de 1960, RJP, n. 199, agosto de 1960, pp. 945-947, HCI pp. 129-130).

—“El artículo 42 de la Constitución garantiza la libertad de trabajo cuando no se oponga a la moral, a la salud y a la seguridad pública” (Res. Sup. de 15 de octubre de 1963, RJP, n. 242, marzo de 1964, pp. 333-334, HCI pp. 136-137). Se trata del conductor del Hotel Comercial en La Victoria, a quien se impuso una multa por permitir el ejercicio clandestino de la prostitución en dicho hotel. El Habeas Corpus interpuesto para anular la multa fue declarado improcedente.

—“Las resoluciones administrativas del Ministerio de Trabajo que no importen violación de derechos garantizados por la Constitución, no pueden dar margen al Habeas Corpus” (Res. Sup. de 15 de noviembre de 1963, S.J. n. 26, diciembre de 1963, p. 412, HCI pp. 137-138). Lo curioso es que aquí se utiliza el Habeas Corpus dentro de un reclamo laboral, como si este instituto fuese un medio impugnatorio que pudiese ser utilizado en una litis. No es por lo demás el único en su género (cf. Res.

Sup. de 15 de julio de 1963, SJ, n. 8, agosto de 1963, pp. 118-119, HCI pp. 132-133). Hay que destacar que casi todos los Habeas Corpus que versan sobre temas laborales persiguen impugnar normas de diversa categoría (decretos supremos, resoluciones ministeriales, resoluciones directorales, etc.).

—“Es improcedente el recurso de Habeas Corpus interpuesto contra el Ministerio de Trabajo con el objeto de obtener la nulidad de una Resolución Directoral que ordena reponer a trabajadores que desempeñan cargos representativos en sus gremios” (Res. Sup. de 14 de enero de 1964, RJP, n. 243, abril de 1964, pp. 457-459, HCI pp. 140-141). Se trata de trabajadores con licencia sindical que no podían ser despedidos. La Corte no hizo más que aplicar la legislación vigente.

—“No tienen eficacia legal y vulneran los artículos 27, 42 y 55 de la Constitución del Estado, las resoluciones dictadas por la Dirección General del Trabajo cuando existen disposiciones expresas que norman la relación laboral” (Res. Sup. de 12 de agosto de 1967, R. del F. n. 3, julio-diciembre 1967, HCI pp. 146-149).

Cabe por último señalar que de las 19 ejecutorias de Habeas Corpus que hemos analizado, en 8 de ellas la parte laboral fuerte (principal, patrón, etc.) resultó favorecida con el fallo, y 11 ampararon al trabajador. De donde se colige que el Habeas Corpus ha cumplido relativamente una labor tuitiva en el campo laboral.

En la actualidad se ha establecido la jurisdicción laboral con carácter privativo con dos vías; la administrativa cuando la relación laboral sigue vigente, y el fuero judicial privativo (Jueces de Trabajo y Tribunal de Trabajo) cuando aquella ha sido suspendida o se encuentre terminada. De tal forma que en la actualidad no se podría recurrir al Poder Judicial como se hacía anteriormente; sin contar por cierto el hecho último de que la jurisprudencia está denegando Habeas Corpus interpuestos contra normas.

### 23. LIBERTAD DE EJERCICIO PROFESIONAL.

Este rubro, aunque vinculado con el anterior merece un tratamiento aparte. En su enunciado general está referido al ejercicio de toda profesión, industria, arte u oficio sin más recortes que los que establezca la legislación pertinente. Pero los Habeas Corpus existentes en esta modalidad, se refieren particularmente a la abogacía.

Un caso célebre lo constituye el incoado por el doctor Alberto Valdivia Morón (Res. Sup. de 5 de mayo de 1959, en RJP, n. 184, mayo de 1959, pp. 571-574, HCI pp. 157-159). Dicho letrado interpuso un recurso de Habeas Corpus contra el decreto del Juez de 1ra. Instancia de Tacna que rechazó su intervención como abogado por no estar inscrito en el Colegio de Abogados de Tacna. El Tribunal Correccional de la localidad declaró infundado el recurso. La Corte Suprema declaró que el artículo 27 de la Constitución reconoce la libertad de asociarse de acuerdo a las leyes de la materia; que en tal sentido y en armonía con el artículo 42 de la misma Carta, el funcionamiento de los Colegios de Abogados y el ejercicio de la profesión estaban regulados por las leyes 1367 y 11363, los cuales disponen que el abogado está obligado a inscribirse en el Colegio en donde ejerce sus actividades y que en consecuencia los jueces no deban admitir escritos autorizados por letrados que no estuviesen inscritos pues las mencionadas leyes no violaban la libertad de trabajo y ejercicio profesional, pues solo regulaban su ejercicio. Casos similares falló la Corte Suprema en la Res. Sup. de 20 de junio de 1959 (Rev. del F. n. 2, mayo-agosto de 1959, pp. 340-341, HCI pp. 160 y Res. Sup. de 3 de junio de 1960, RJP, n. 201, octubre de 1960, pp. 1236-1237, HCI p. 160-161). Otras referencias son:

"El ejercicio ilegal de la abogacía, lejos de constituir un derecho, constituye una infracción de la ley y por lo mismo no puede ser amparada ni por la Constitución ni por la ley penal" (Res. Sup. de 27 de enero de 1945, RJP, n. 4, marzo de 1944, pp. 37-40, HCI pp. 153-156). El caso se originó en Arequipa. La argumentación dada en esta oportunidad para amparar el cierre de una "Oficina Jurídica" que funcionaba en esa ciudad es muy meritorio, tanto más si se tiene en cuenta que la ley de represión del tinterillaje es posterior. (Decreto Ley 11363 de 19. 5. 1950). Un caso similar, la Res. Sup. de 15 de octubre de 1955 (RJP, n. 142, noviembre de 1945, pp. 597-598, HCI pp. 156-157).

—"Es improcedente el recurso de Habeas Corpus interpuesto por el Decano del Colegio de Abogados de Puno contra el Mayor Comisario de dicha localidad, quien ordenó colocar avisos en los que se dice "que por orden superior queda prohibida la intervención de abogados y tinterillos en los trámites policiales" (Res. Sup. de 13 de julio de 1961, RJP, n. 212, setiembre de 1961, pp. 1276-1277, HCI p. 162). El Dictamen Fiscal, que luego hizo suya la Corte decía que "el simple hecho de que el Mayor Comisario de esa localidad... haya ordenado colocar

avisos en la Comisaría . . . no importa la violación de ninguna disposición constitucional, máxime que en este recurso de Habeas Corpus no se hace referencia a ningún hecho concreto que implique la violación de ninguna garantía amparada por la Constitución". Ya hemos señalado nuestra disconformidad con este tipo de fallos. Es incomprensible que se halla sentado doctrina tal que permita la amenaza impune de las autoridades. Si bien la colocación de un aviso no era un atentado, por lo pronto era una arbitrariedad, pues nadie puede ser privado del derecho a la defensa y menos aun que a los letrados se les califique con un término despectivo.

#### 24. LIBERTAD DE TRANSITO.

Lo que puede denominarse como libertad de tránsito es el derecho que asiste a toda persona para entrar, transitar, permanecer y salir de un determinado territorio con las limitaciones que establezcan las leyes penales, sanitarias y de extranjería (artículo 67). Este tipo de libertad, así como la libertad individual, son el termómetro de toda democracia en su sentido político. En el Perú por desgracia este derecho ha sido hollado con suma frecuencia y en el período bajo estudio (1933 a 1973) la libertad ha vivido en continuo eclipse, con ligeras excepciones. Un caso célebre lo constituye el Habeas Corpus interpuesto por el ex-presidente José Luis Bustamante y Rivero, en vista de la negativa del Gobierno de entonces de permitir su regreso al país. La medida del gobierno del General Odría se basó en que con ello se garantizaba la tranquilidad pública y se evitaba la consumación de otros delitos. Dicha medida fue respaldada por lo demás con normas expresas que contenía la entonces vigente Ley de Seguridad Interior de la República. El hecho era notoriamente político, por cuanto el ex-presidente Bustamante había sido derrocado por su ex-ministro de gobierno y en ese entonces Presidente del Perú, General Odría. El regreso del ex-presidente era presagio indudable de problemas. El Tribunal Correccional decidió el caso por mayoría —con el voto singular del doctor García Rada— negando la procedencia del Habeas Corpus, lo que más tarde fue confirmado por el Supremo Tribunal, sosteniéndose así la constitucionalidad de la Ley de Seguridad Interior (Res. Sup. de 7 de enero de 1956, RJP, n. 144, enero de 1956, pp. 97-102, HCI pp. 167-172). Lo curioso es que tiempo después, haciendo caso omiso de lo fallado por el Supremo Tribunal, el Gobierno permitió el ingreso del ex-presidente, ante la pre-

sión de la opinión pública. Esto demostró, por lo menos en aquel instante, la fragilidad de la llamada "independencia del Poder Judicial". La misma ley de Seguridad Interior fue luego puesta en la picota, cuando el Tercer Tribunal Correccional en auto de 24 de diciembre de 1955, declaró que dicha ley estaba en pugna con la Constitución del Estado en su artículo 68 y amparó el recurso interpuesto a favor del mayor (r) Víctor Villanueva (RJP n. 143, diciembre de 1955, p. 744-746, HCI pp. 165-166).

En el mismo régimen del General Odría, así como antes y después, fue muy usado recurrir al expediente del extrañamiento del país al ciudadano que no contaba con la simpatía del régimen, o también impedir su retorno. Así en el caso de Eudocio Ravines Pérez, que fue amparado (en La Prensa de 29 de abril de 1969, HCI pp. 172-173) y el de Enrique Zileri Gibson (HCI pp. 173-175); Ravines fue luego declarado traidor a la patria, mediante Decreto-Ley 18309 que es por lo pronto inconstitucional, ya que la traición a la patria solo se produce por sentencia y no por ley,, privándole además arbitrariamente de su ciudadanía. El incidente Zileri revisitó una nota peculiar, ya que el Ministro del Interior declaró públicamente, al conocer el fallo judicial que lo amparaba, que "podía regresar si podía", con lo que se vislumbró lo que sólo se vería más tarde; el desconocimiento de los fallos del Poder Judicial. A Zileri no obstante se le permitió regresar mucho después, aunque según se dijo, solo a pedido de su madre y esposa (La Prensa, Suplemento Dominical, 10 de agosto de 1969 pp. 5-6).

La pena de extrañamiento ha sido muy usada (1968-1973), sobre todo para acallar la oposición al gobierno, rememorando así viejos procedimientos dictatoriales. Se ha aplicado a maestros, a estudiantes, a periodistas, a líderes sindicales, a políticos, a intelectuales y en fin a quien representase una oposición considerable. En los últimos tiempos (1970-1973) se han presentado Habeas Corpus a favor de Pedro Roselló, Francisco Belaúnde Terry, Julio Vargas Prada, Aníbal Quijano y Julio Cotler, todos los cuales han sido declarados fundados por el Tribunal Correccional, no habiéndose recurrido a la Corte Suprema (véanse los textos en el Apéndice) No obstante, salvo Roselló, no han podido regresar al país. (La amnistía general solo se declaró con el derrocamiento del General Velasco Alvarado el 29 de agosto de 1975). El último de este periodo e interpuesto en diciembre de 1973 (aunque sólo fallado en enero de 1974) es del ingeniero Raymundo Duharte, entonces presidente de la Sociedad de Industrias. La Corte, sosteniendo la

rara tesis del "entroncamiento", sostuvo paladinamente que el Habeas Corpus no procedía contra las deportaciones que efectuase el Gobierno siempre y cuando las personas que sufran tal medida hayan atentado contra el espíritu y la letra del Estatuto del Gobierno Revolucionario.<sup>98</sup> Es de notar que el eclipse sufrido por el Habeas Corpus (1970-1973) guarda estrecha relación con las declaraciones del Presidente de la República, quien sostuvo en conferencia de prensa que este instituto no debía proteger a aquellos que atentasen contra la Revolución (Cf. El Peruano, 22 de noviembre de 1973 p. 3).

## 25. LIBRE TRANSITO DE EXTRANJEROS.

Este concepto está vinculado íntimamente con el anterior, salvo la nacionalidad diferente de quien sufre el atentado o violación constitucional. Nuestra legislación por lo general admite igualdad de situaciones del extranjero frente al nacional. El Habeas Corpus en este sentido ha tenido una interpretación amplia, pues incluso ha favorecido a los turistas, lo que quizá puede considerarse como un exceso (Res. Sup. de 10 de enero de 1961, AJ 1960, pp. 170-171 HCI pp. 219-220; Res. Sup. de 17 de setiembre de 1963, RJP, n. 241, febrero de 1964, pp. 210-212, HCI pp. 220-222). Otros casos que pueden mencionarse son los siguientes:

"Es infundado el recurso de Habeas Corpus si fue planteado en forma totalmente extemporánea y mediante el cual se pretendía el retorno de un extranjero extrañado del país" (Res. Sup. de 2 de diciembre de 1963, RJ del P. n. IV, octubre-diciembre de 1963, pp. 318-319, HCI pp. 222-223). La doctrina aquí sustentada es censurable. El que un extranjero haya sido extrañado meses antes de la interposición del Habeas Corpus no amerita su improcedencia, ya que en todo caso debió haberse declarado fundado y dejar expedito su derecho de reingresar al país.

## 26. LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA.

Un Habeas Corpus que merece la atención es el interpuesto por Gildeimester y Cia. S.A. para que se declare nula la Resolución

<sup>98</sup> Publicamos en el apéndice el fallo sobre Duharte. Esta resolución motivó un lúcido comentario de un joven abogado (Cf. Jorge Angell Hoefken *El fallo contra Duharte* en La Prensa, 17 de enero de 1974) que le costó ser extrañado del país (ver el editorial de La Prensa del 22 de enero de 1974 *Angell y el derecho de opinar*).

del Superintendente de Comercio Exterior de 11 de mayo de 1948 y en consecuencia que se anule la multa que se impuso a dicha firma. Los hechos son los siguientes: Gildeimester y Cia. S.A. había adquirido un lote de 800,000 sacos de yute por un valor aproximado de US \$ 395,000.00. En vista de la demora que existía para conseguir los dólares descontaron el monto pertinente de las divisas que debían entregar al Banco Central de Reserva, de acuerdo al control de cambios vigente en aquella época. Es decir, debido a premuras del comercio internacional, utilizaron las divisas que tenía dicha firma en su poder y paralelamente inició una solicitud que la autorizase a usar dicha cantidad en el fin mencionado. Se dijo que se trataba simplemente de una operación de emergencia, urgida por las circunstancias, pero que no envolvía mala fe, ya que a fin de cuentas se obtendría el dinero en la vía regular. No obstante, no se observó el trámite administrativo. Ante tales hechos, la Superintendencia estimó que la firma citada no había cumplido con lo estipulado por la ley que ordenaba la entrega de divisas y en consecuencia la multó, al amparo de los Decretos Supremos de 21 de enero y 15 de octubre de 1947. Lo que quedó aclarado en el proceso es que si bien hubo buena intención en ese proceder, fue indudable que se festinó trámites. No obstante, el Tribunal Correccional estimó que las multas establecidas por los decretos supremos aludidos habían rebasado los topes máximos de la respectiva ley autoritativa, en virtud de lo cual carecían de base legal las sanciones impuestas a su amparo. Así, los mencionados decretos aparecieron como violatorios de la garantía constitucional que consagra la libertad de industria y comercio, motivo por el cual el Habeas Corpus fue amparado. Recurrido a la Corte Suprema, ésta consideró que de acuerdo al Código de la materia, el recurso de nulidad sólo procedía contra los autos que denegaban el Habeas Corpus. La Suprema apareció así, por la vía indirecta, respaldando al Tribunal Correccional. (Res. Sup. de 19 de julio de 1948, RJP, 52-53, mayo-junio de 1948, pp. 394-395, HCI pp. 180-192). Este caso, que merecería un detenido análisis político, es una muestra de la lucha sorda existente en aquel entonces entre el Ejecutivo que decretó el control de cambios y el grupo de exportadores, que pugnaban por obtener la libre utilización de moneda extranjera. Ya sabemos que eso culminó en el golpe de Estado realizado meses después. En esta oportunidad, el Poder Judicial, sin quererlo quizás, favoreció a los grupos dominantes en aquel momento. Con todo, hay que señalar que hubo error en el Ejecutivo en estable-

cer por vía de decreto supremo multas que superaban los límites permitidos por la ley, lo que es grave en países como el nuestro en donde existe una jerarquía de normas. No obstante, la festinación de trámites quedó en pié, y no fue sancionada.

De interés es también el interpuesto por la Refinería Conchán California Sociedad Anónima, que obtuvo por Escrituras Públicas de 5 de abril de 1961 y 19 de febrero de 1963, una concesión para manufacturar y refinar petróleo por un período de 40 años, así como otras franquicias. Vigente esta situación, se expidieron los Decretos Supremos 42-F, 50-F, y 71-F del ramo de Fomento y Obras Públicas con fecha 12 de junio, 5 de julio y 10 de noviembre de 1967, estableciéndose la obligación preferente de las estaciones de servicio y puestos de venta de combustible, de expender los productos de la Refinería "La Pampilla", así como otras disposiciones que favorecían a la recién iniciada entidad estatal. De este modo, los expresados decretos gubernativos —según se sostuvo— atentaban contra la libertad de comercio e industria, violaban el derecho de propiedad y a la larga casuaban graves perjuicios al otorgar un régimen preferencial para la Pampilla, haciendo caso omiso a la obligación asumida anteriormente por el Estado mediante documento público, interfiriendo y perjudicando a la empresa Conchán. El Tribunal estimó que la actividad de la entidad estatal no podía invadir derechos adquiridos, resolviendo que los decretos supremos ya referidos carecían de validez y no podían surtir efectos jurídicos en la medida que afectaban los derechos de Conchán Chevrón (Exp. 1278-67 de 26 de julio de 1968, HCI pp. 213-216).

La resolución del Tribunal refleja la idea de que el Estado no puede intervenir en el mercado cuando perjudica a los particulares. Además estableció el criterio —que luego no ha prosperado— de que los documentos públicos no pueden ser modificados por normas legales, aún cuando éstas expresen el *ius imperium* del Estado. Esta decisión significó negar al Estado autoridad para intervenir en el manejo de los productos básicos que genera el país.

Se ha visto también interponer un Habeas Corpus para dejar sin efecto una licitación pública convocada por el Ministerio de Fomento y Obras Públicas para la construcción de la carretera Pucallpa-Aguaytia, que la Corte Suprema desestimó por considerar que la legalidad de los requisitos establecidos por la legislación de la materia no podían ventilarse en la vía sumarísima del

Habeas Corpus (Res. Sup. de 18 de octubre de 1962, RJP, n. 225, octubre de 1962, pp. 1272-1289, HCI pp. 196-210).

Otra resolución que puede mencionarse es la siguiente: "Carece de objeto el recurso de Habeas Corpus cuando el Supremo Gobierno deroga sus anteriores disposiciones contrarias a las normas constitucionales que garantizan la libertad de comercio e industria" (Res. Sup. de 6 de agosto de 1958, RJP, n. 175, agosto de 1958, RJP, n. 175, agosto de 1958, pp. 890-892, HCI pp. 193-195).

## 27. DERECHO DE PROPIEDAD.

Es esta una de las garantías más antiguas y que ha sido considerada desde la Revolución Francesa como inviolable. Todas las Constituciones la recogen y junto con la libertad corporal es la más socorrida por quienes han hecho uso del Habeas Corpus. Ahora bien, la defensa del derecho de propiedad es en el fondo una defensa del propietario en cuanto tal, que en países como el nuestro son una pequeñísima parte de la población.

El derecho de propiedad es el derecho de la propiedad individual, único que se conoce hasta ahora en el derecho peruano. Sus orígenes se hallan en Roma, y aunque ha evolucionado mucho con el transcurso de los siglos, conserva la esencia de lo que fue en sus orígenes, y como tal la recoge con limitaciones nuestro Código Civil de 1936, a las que hay que agregar las normas sobre expropiación desde la ley 9125, y la reforma constitucional de 1964, efectuada para hacer posible la reforma agraria y el pago en bonos a las expropiaciones.

Un caso de interés lo constituye el planteado por Felipe Barrera y Laos, que en representación de la Sociedad Agrícola San Agustín, S.A., interpuso un Habeas Corpus a fin de que se anule el empadronamiento en el Registro de Concesiones Mineras del denunciado no metálico Santa Margarita. El recurrente manifestó que don Fortunato Marín, en forma sorpresiva, se presentó con sendas autorizaciones de los Directores de Minas y Caminos y procedió a tomar posesión de un lote de 8 hectáreas de propiedad del recurrente; que tal hecho motivó que se presentase al Ministerio de Fomento comprobando que el mencionado señor Marín en la época en que ejercía la representación parlamentaria por Puno, había formulado un denunciado de materiales de construcción, indicando falsamente que el terreno era eriazó y de propiedad del Estado; que tramitado el denunciado en forma clandestina había conseguido

que se le otorgase autorización para explotarlo y cercarlo, imponiendo así una restricción al derecho de propiedad y bloqueando además un camino carretero construido por iniciativa particular. El dictamen fiscal estimaba que de acuerdo al artículo 93 del Código de Minería correspondía impugnar tales títulos en juicio ordinario. No obstante, estimó el Fiscal, que tratándose de una Resolución Directoral que incluso comprendía una vía pública, había que amparar el pedido por la gravedad del asunto. La Corte, en forma adicional a lo expuesto por el Fiscal, consideró que para el otorgamiento de la concesión no se habían seguido las normas de procedimiento que establecía el Código de Minería y en consecuencia se había privado a la propietaria de la superficie del terreno, de solicitar la indemnización correspondiente, atentándose de esta manera contra el derecho de propiedad. Agregó que aunque no podía anular el registro de una concesión, si podía dejar sin efecto lo que de ella lesionase los legítimos intereses de terceros. La Corte Suprema amparó el Habeas Corpus resolviendo que la resolución directoral ya mencionada no tenía eficacia legal en cuanto lesionaba legítimos derechos de la recurrente (Res. Sup. de 3 de enero de 1961, RJP, num. 204, enero de 1961, pp. 80-84, HCI pp. 283-286). Debemos manifestar nuestra disconformidad con este fallo. El voto en minoría del doctor Garmendia reproduce la sana doctrina en la materia, al expresar que agotada la vía administrativa debía recurrirse al fuero común, o sea, al juicio ordinario, lo que invalidaba a priori la pretensión de recurrir al Habeas Corpus. Lo que si es de lamentar y que seguramente pesó en el ánimo de la Corte, es la lentitud que significa el proceso ordinario, que de por sí hace ilusorio el inmediato resguardo de cualquier derecho. Tal perversión en los estrados judiciales debe eliminarse, pues como dice Couture, en el proceso el tiempo no es solo oro sino más aún, es justicia. Por último, debemos mencionar un caso similar de concesiones mineras, y cuyo Habeas Corpus fue desestimado por la Corte (Res. Sup. de 17 de noviembre de 1966, RJP, n. 276, enero de 1967, pp. 92-93, HCI pp. 313-314).

Un caso singular que ha causado extrañeza a un observador extranjero,<sup>99</sup> es el suscitado a raíz de la valorización de la hacien-

---

<sup>99</sup> Dale Furnish *The hierarchy of peruvian laws* en *American Journal of Comparative Law*, n. 1, winter 1971 (hay traducción castellana en *DERECHO*, n. 30, 1972). Para lo que sigue véase también "Perú" Por J. Avendaño V. y D. García Belaunde en *Expropriation in the Americas*, Interamerican Law Institute, Columbia University, N. York 1971, pp. 158-197.

da Hadquiña en el Cuzco, mandada practicar por el Instituto de Reforma Agraria y Colonización Programa Convención, con fines de reforma agraria. El doctor Luis E. Saldívar interpuso un Habeas Corpus contra el peritaje de la valorización del mencionado fundo, obteniendo el amparo del 1er. Tribunal Correccional del Cuzco, que estableció que las disposiciones del Instituto de Reforma Agraria creado por el Decreto-Ley 14444 de 23 de marzo de 1963, no obligaban a los propietarios del fundo, quedando las autoridades políticas y judiciales obligadas a amparar y proteger los derechos de posesión del referido bien. El Habeas Corpus se fundamentaba en que el doctor Saldívar para realizar la partición del fundo con dos de sus condóminos, encargó al ingeniero Benjamín Samané Concha la valorización del predio, tasándolo en más de catorce millones de soles que el mismo ingeniero, luego Jefe Regional del Instituto de Reforma Agraria, hizo valorizar el mismo fundo, al amparo de las leyes 14238 y 14444 en 904,870.66. Esta valoración fue considerada írrita y en cuanto tal, atentatoria del derecho de propiedad. El Tribunal del Cuzco consideró que el Decreto Ley 14444 contrariaba el derecho de propiedad garantizado por el artículo 29 de la Constitución del Estado. El Fiscal en su dictamen no quiso pronunciarse sobre lo que calificó de procedimiento sui-generis observado por el Tribunal y prefirió analizar el problema de fondo, es decir, si el Decreto-Ley 14444 contrariaba el artículo 29 de la Constitución. Del análisis de la ley, el Fiscal dedujo que ésta había declarado la utilidad y necesidad pública de afectar la región y que en consecuencia si la valorización era írrita, la ley franqueaba el derecho de impugnarla. La Corte acogió el criterio del Fiscal, desestimó el Habeas Corpus y dejó abierto el camino para que los interesados pudiesen impugnar la valorización en las vías pertinentes (Res. Sup. de 5 de enero de 1965, RJP, n. 252, n. enero de 1965, pp. 100-106, HCI pp. 302-306).

Lo increíble del caso, es que los otros dos condóminos del doctor Saldívar, la señora Elvira Romainville de Bernizón y Alfredo Romainville Garzón, hicieron valer, paralelamente, un Habeas Corpus por el mismo motivo y contra la opinión del Fiscal, el Habeas Corpus fue amparado, declarando la Corte en ese momento que la valorización había atentado contra el derecho de propiedad, ordenando una nueva tasación (Res. Sup. de 30 de julio de 1965, RJP, n. 263, diciembre de 1965, pp. 1483-1489, HCI pp. 307-311).

Estos dos fallos antitéticos, resueltos por diversas Salas de la Corte Suprema sobre idéntica materia aunque a distintos condómi-

nos, debe llamar a reflexión. Hay que preguntarse cuál ha sido en efecto la suerte de tal tasación, pues en el primer caso no varió pero en el segundo se mandó hacer una nueva, que como es de suponer debía ser distinta a la anterior. Si esto es lo que ocurrió y siendo los condóminos beneficiarios por igual de todos las ventajas del bien, en el fondo la segunda resolución resultaría enervando la primera. Aquí se puede apreciar las paradojas a que conduce el Habeas Corpus cuando se le da cabida para la defensa de los derechos patrimoniales.

Dos casos políticos constituyen los de la IPC y Tumán. El primero de ellos se suscita cuando la Internacional Petroleum Company interpone recurso de Habeas Corpus para que se declare que los Decretos Leyes 17075 y 17076, expedidos por el Gobierno Revolucionario, y los actos ejecutados a su amparo, no tienen ninguna eficacia legal. Alegaba la IPC que al amparo de la ley había celebrado el gobierno anterior un contrato que ponía término a las diversas diferencias surgidas entre esa empresa y el Estado, ya que los Decretos Leyes mencionados lo habían desconocido, lo que era un atentado al derecho de propiedad, a la libertad de contratación y a la libertad de comercio e industria. Dichos Decretos Leyes declararon de necesidad y seguridad pública la expropiación de los yacimientos de la Brea y Pariñas y del Complejo Industrial de Talara, precisando que para los efectos del pago debía computarse el monto de los adeudos de la mencionada empresa a favor del Estado. Ese mismo día (9 de octubre de 1968) la Fuerza Armada tomó posesión de los yacimientos petrolíferos y encargó a la Empresa Petrolera Fiscal la administración de tales bienes. En su notable "considerandos" el Tribunal Correccional señaló que la empresa había gozado por mucho tiempo de un "régimen de privilegio" incompatibles con los derechos y dignidad nacionales, llegando a establecer un verdadero monopolio inconstitucional e intolerable". Agregaba que los yacimientos habían sido reivindicados por las leyes 14696 y 16674, que señalaron al Ejecutivo el camino a seguir, lo que en realidad había hecho el Supremo Gobierno. Concluía la Corte que el gobierno había recogido "el anhelo unánime de la ciudadanía" y "que lo ha hecho en pleno ejercicio de la soberanía nacional" y que además no podían en un proceso sumarísimo declarar la inconstitucionalidad de un decreto ley. Por tales motivos declararon inadmisibile el recurso interpuesto de Habeas Corpus. La Corte Suprema (Res. Sup. de 3 de enero de 1969, El Peruano de 7 de enero de 1969, HCl pp.

321-330) declaró no haber nulidad y confirmó de esta manera lo resuelto por el Tribunal inferior. En nuestro criterio el fallo debía pronunciarse, no por la inadmisibilidad, sino por la improcedencia, tal como señaló el voto singular del vocal doctor Izaquirre Alzamora en la Corte Superior y el dictamen del Fiscal de la Corte Suprema. En este asunto, cuyo carácter político no escapa al lector atento, y en donde incluso hay que censurar algunos considerandos del auto de la Corte Superior, más propios del ágora que del foro, la IPC pretendió una última arremetida para anular un proceso expropiatorio con la anuencia del Poder Judicial.

El segundo caso surge a raíz de la reforma agraria con la afectación del fundo Tumán en 1969. En esa oportunidad se quiso cuestionar la ley de reforma agraria entonces vigente y las diversas resoluciones que se dictaron a su amparo, por atentar contra la Constitución del Estado. Se sostuvo además que la afectación y posesión del referido fundo se había hecho sin observar lo prescrito en la misma ley. La Corte Superior, decidió por mayoría, que tratándose de la aplicación de la ley de reforma agraria no procedía que mediante el Habeas Corpus se cuestionase su aplicabilidad. La Corte Suprema confirmó el fallo agregando que el Poder Judicial carecía de facultad para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, pues la apreciación del artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil estaba circunscrita al ámbito de los juicios. (Res. Sup. de 16 de abril de 1970, RJP, n. 315 de abril de 1970, pp. 478-485, HCI pp. 331-337).