

“LA ACTUALIDAD DEL AMPARO CONSTITUCIONAL EN EL PERU: UN DESARROLLO ANÓMALO”

Aníbal Quiroga León (1)

El Amparo Constitucional nació embrionariamente con el Art. 69° de la Constitución de 1933 y dentro de el mismo saco gestacional del Hábeas Corpus.

El Hábeas Corpus, incorporado por primera vez a nuestro sistema jurídico con la Ley de 21 de octubre de 1897, fue promulgada por el entonces Presidente del Congreso Manuel Candamo -dado que el Presidente de la República Nicolás de Piérola se negó a promulgarla-. Posteriormente fue incorporado en una cláusula constitucional en la Constitución de 1920 durante la presidencia provisoria de Augusto Leguía. Hasta entonces, no se tenía noticia del Amparo Constitucional.

La Constitución de 1933, producto del Congreso Constituyente de 1931 -de azarosa y convulsionada vida-, consagró en su Art. 69° el Hábeas Corpus propiamente dicho y, a continuación, extendió sus efectos protectores no solo al derecho fundamental de la libertad (y su extensión en la vida y la integridad física o moral, como pilares fundacionales del Habeas Corpus) sino también a *“todos los derechos individuales y sociales reconocidos por la Constitución....”*.

Esta fórmula constitucional, sin mucha técnica legislativa a decir verdad, consolidó el Hábeas Corpus en el Perú en la normatividad procesal penal para efectos de la defensa de la libertad individual, y sus derechos conexos de la vida y la integridad

(1) Profesor Principal, Abogado y Magíster en Investigación Jurídica de la Pontificia Universidad Católica del Perú; doctorando por la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, en proceso de convalidación por la Universidad de Cuyo (Mendoza). Profesor Principal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima y de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, en el Perú. Ex Vocal Suplente de la Corte Superior de Justicia de Lima y ex Presidente del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la república. Ex asesor de diversas Comisiones del Congreso de la República, de los Ministerios de Justicia y de Defensa. Ex miembro de la Comisión Especial para el Diferendo Perú-Chile en la Corte de Justicia Internacional de La Haya. Miembro: Asociación Peruana de Derecho Constitucional, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Asociación Mundial de Derecho Procesal e Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Autor de diversos libros, ensayos y artículos en materia de Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional, Derechos Humanos, Teoría del Proceso y Arbitraje. Abogado en ejercicio.

física o moral, pero pasó muy desapercibida en cuanto a sus mayores alcances respecto de *los demás derechos individuales y sociales reconocidos por la Carta Constitucional* ya que no tuvo un correlato procesal que le diera viabilidad y tampoco fue muy demandada judicialmente, salvo en uno que otro caso. Pero, en verdad, tuvo en un gran periodo de hibernación.

Pasaron casi cuatro décadas, exactamente 35 años, para que el sistema jurídico asimilara en parte esos alcances extensivos del Hábeas Corpus para *“los demás derechos individuales y sociales”*, ya que no fue sino hasta el 24 de Octubre de 1968 en que -paradójicamente, en el inicio del Gobierno Militar de la primera fase y a tan solo 21 días del Golpe de Estado que le entronizara de facto- se dictase el Decreto Ley 17083 que le dio extensión procesal y vida jurisdiccional a ese enunciado expansivo, regulando el procedimiento en sede de la jurisdicción civil, a ese Hábeas Corpus previsto constitucionalmente para *los demás derechos individuales y sociales reconocidos por la Carta Constitucional*.

Así, este Decreto Ley permitía que el Hábeas Corpus “extendido” para *los demás derechos individuales y sociales reconocidos por la Carta Constitucional* se presentara a una Sala Civil de la Corte Superior de Justicia, la que encargaba la tramitación del postulatorio a un Juez Civil, donde la sentencia de primera instancia era dada por esta misma Sala Civil. Su apelación era vista por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República. No había más instancia ulterior ni había nacido aún la jurisdicción negativa de la libertad de un Tribunal Constitucional aún tan inexistente como impensado para aquella época. Nació así el trámite de lo que se llamó, en la doctrina peruana, el *Habeas Corpus Civil*, claro antecedente de nuestro actual Amparo Constitucional y evidente inspiración procesal en su trámite para quienes en 1981 fueron los autores de la Ley 23506, natural antecedente del Código Procesal Constitucional de 2004.

Así, entonces, fue la Carta de 1979 la que en su Art. 295 llamó a las cosas por su nombre: Hábeas Corpus a la defensa jurisdiccional de la libertad individual -y sus derechos conexos de vida e integridad física o moral-, y Amparo constitucional para la defensa de los demás derechos constitucionales previsto por la Constitución, no referidos a la libertad individual y sus derechos conexos.

La actual Constitución de 1993 -producto de otro Golpe de Estado y adoleciendo de cierta *“propaganda”* constitucional- quiso parecer más bien prolífica en acciones de garantía constitucional: allí donde la Carta de 1979 preveía 2 (Hábeas Corpus y Amparo), se consignaron 4 (Hábeas Corpus, Amparo, Hábeas Data y Acción de Cumplimiento), desgajando en verdad del propio Amparo las figuras del Hábeas

Data y de la Acción de Cumplimiento, las que en puridad constituyen “*amparos especializados*”, como bien los ha denominado con propiedad un sector de la doctrina nacional.

A partir de entonces nuestro Amparo Constitucional empezó una andadura imparable hasta hoy y, desde entonces, ha sido y es parte consustancial de nuestro Derecho Procesal Constitucional, pieza fundamental en la defensa jurisdiccional de los derechos fundamentales en la Constitución, salvo aquellos que ya estaban protegidos específicamente por el Hábeas Corpus, el Hábeas Data y la Acción de Cumplimiento, conforme a lo expresamente previsto en el Art. 25° de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José.

Nuestro Amparo Constitucional ha pasado por varias tesituras: desde periodos de plena expansión, llegándose a hablar de la “*amparización*” de nuestro derecho, hasta periodos en los que ha pretendido constreñirlo, suspenderlo o dejarlo sin vigencia, como algunos decretos leyes de la época del Golpe de Estado de 1992. Nada de eso prosperó, y ha ido consolidándose como un eficaz instrumento contra la arbitrariedad y el abuso, y como una eficiente protección frente a la ineficiente actuación de la justicia ordinarias y sus instrumentos legales. La propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC) da cuenta de ello, y ha pasado de criterios muy amplios y abiertos, hasta criterios muy cerrados (sobre todo en algunas áreas del derecho) con la anterior composición del TC sumamente pro Estado y muy poco garantista para los ciudadanos, la verdadera esencia del Amparo Constitucional.

Sin embargo, en los últimos tiempos se ha notado un funcionamiento ciertamente patológico en el uso del Amparo Constitucional. Se le ha violentando en su esencia para la defensa de los derechos fundamentales de orden subjetivo de un afectado, para ser utilizado como instrumento de “control político” sin una afectación clara y directa de los derechos que son invocados por algunos demandantes ciertamente perniciosos. Fue el caso de las acciones de amparo que paralizaron la transferencia del mandato y las elecciones en el Colegio de Abogados de Lima, que finalmente paralizaron a tan señera institución, la principal Orden de Abogados en el Perú, y lo que al mismo tiempo trajo como irresponsable consecuencia dejar incompleto el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones (JNE) ya que el quinto miembro, proveniente justamente del Colegio de Abogados de Lima por mandato de la Constitución (Art. 179) no pudo ser designado, ni se pudo integrar al Pleno del JNE, alterando gravemente su funcionamiento en plenas elecciones de 2021, con las consecuencias políticas de la que todos hemos sido testigos. Para eso no está previsto el Amparo Constitucional.

Esta misma manipulación, casi con los mismos protagonistas, nuevamente se puso en escena con el tristemente famoso Amparo Constitucional con el que se detuvo, en la anterior legislatura, nada menos que la designación por el Congreso de los Magistrados que debían incorporarse al Tribunal Constitucional (TC) ya que cinco de sus miembros estaban con mandato notoriamente vencido (en un claro incumplimiento constitucional que habla de un plazo de 5 años) y el sexto había fallecido. No obstante ser una facultad exclusiva y excluyente del Congreso, y de tratarse de un proceso político de selección de Magistrados al TC previsto por el texto expreso de la Constitución, una demanda de Amparo Constitucional feble, mal redactada y que no invoca ningún derecho fundamental de orden subjetivo en el personaje demandante (es decir, sin factor de conexión entre quien demanda y el derecho fundamental reclamado) esa demanda así interpuesta, fue prontamente admitida a trámite por una Juez Provisional de un Juzgado Constitucional Transitorio de Lima, por encima de muchas otras causas anteriores y notoriamente acumuladas, y más raudamente aún, fue librada una presta y *“muy oportuna”* Medida Cautelar pretendiendo paralizar nada menos que al Congreso de la República en el proceso de selección de Magistrados al TC. Algo verdaderamente insólito.

¿Qué derechos constitucionales invocaba tan singular demandante en este amparo Constitucional? Pues nada menos que el derecho constitucional a la *“legitimidad”* en la elección de los Magistrados del TC, el derecho a la *“transparencia”* en la elección de estos magistrados, la *“falta de motivación”*, el derecho a los *“estándares mínimos en la elección de los magistrados”* según *‘comunicado’ de Transparencia Internacional*, el *“plazo razonable”* para elección de los Magistrados, el *“derecho ciudadano a tener autoridades elegidas conforme a ley”* y el derecho a tener un *“derecho constitucional con una adecuada justicia constitucional en el país”*.

Como se puede observar, esta demanda ni siquiera debió ser admitida. Carece de una elemental lógica entre lo que se demanda y las razones que motivan la demanda y, convierte así al Amparo Constitucional, verdaderamente en un instrumento de control político que pueda caer en manos de cualquiera, con grandes ínfulas y poco sustento, para lograr una fama efímera a costa del sistema constitucional y de intentar paralizar el funcionamiento del Congreso de la República, a manos de jueces y juezas poco preparados, sin conocimiento esencial del Amparo Constitucional o, con una clara direccionalidad política o venal absolutamente reñidos con una adecuada justicia constitucional imparcial y protectora de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Un claro desbarro forense y judicial, sin ninguna duda. Este uso del Amparo Constitucional como instrumento de control político *“interórganos”* no corresponde ni a su verdadera naturaleza, ni a su esencia.

Pero el tema no se ha quedado allí. Como quiera que el mal ejemplo cunde y que el mal si recompensa (el protagonista de estos indebidos amparos fue “*premiado*” nada menos que con un efímero fajín ministerial que a todas luces le quedó muy ancho), en estos días también corre una demanda de amparo constitucional interpuesta esta vez por el Sindicato de Trabajadores de la Defensoría del Pueblo (DP), que también ha sido indebidamente admitida y tramitada por otro Juzgado Constitucional supuestamente “especializado” en acciones de amparo contra diversas instituciones (entre ellas el CAL en el pasado, paralizando por años la renovación de su directiva como ya se dio cuenta), lo que vuelve a poner en relieve la grave deficiencia que en muchos casos se da dentro del manejo judicial de esta institución procesal-constitucional, prevista para la defensa de los derechos fundamentales más importantes de las personas físicas o jurídicas conforme al texto expreso de la Constitución.

Mal trajeada por un Poder Judicial (PJ) lento, falible y muchas veces insensible, el Amparo Constitucional y su problemática no viene de ahora, sino que ya tiene mucha agua pasada y que de alguna manera se graficó con crudeza cuando se quiso paralizar indebidamente en el PJ los procesos de destitución del expresidente Vizcarra, hasta la aparición de ese famoso personajillo, con los amparos constitucional contra el CAL -complicando la conformación de su Directiva y, nada menos, la conformación del JNE- pretendiendo paralizar la nominación de los magistrados del Tribunal Constitucional (TC) por el anterior Congreso.

Es que todo ello cobra especial estridencia ahora, ya que no sólo resulta que un Sindicato de una institución pública (DP) trata nuevamente de paralizar el Congreso, invocando “*derechos constitucionales inexistentes*”, es decir, sin afectación subjetiva directa y, más bien, haciendo una suerte de “*control constitucional de orden político*” para lo que no está previsto el Amparo Constitucional; discutiéndole las labores propias de este órgano político del Estado previstas expresamente en la Carta Constitucional, sino que además si se arroga afectaciones constitucionales que no le corresponden y para las cuales no está diseñado el amparo constitucional, como serían la supuesta falta de “*transparencia*”, la exigencia de la “*participación pública en el debate de los candidatos*” y a las “*tachas*” para, con estos argumentos fútiles, pretender hacer control político desde el Poder Judicial hacia el Congreso con la intención de paralizar desde un despacho judicial el proceso constitucional de nominación del Defensor del Pueblo que es -también- competencia exclusiva del Congreso según la Constitución que todos los jueces deben respetar y hacer respetar.

El tema tiene mucho mayor gravedad cuando no solamente se admitió una demanda notoriamente improcedente conforme al propio Código Procesal Constitucional, sino que -además, una vez más- de manera sospechosamente rauda y pasando por encima de muchas otras causas pendientes en el Poder Judicial, ese mismo juez ha otorgado indebidamente una velocísima “*medida cautelar*”, que es un acto intermedio absolutamente discrecional contra el Congreso de la República nada menos que para “*paralizar provisionalmente*” el proceso de selección del nuevo Defensor del Pueblo. Es decir, la misma plantilla.

Esto es sumamente grave y preocupante porque, por un lado, muchas personas esperan largo tiempo para que sus procesos simplemente caminen, sean simplemente impulsados, y ya es bastante esperar que sean sentenciados. A veces uno tiene que esperar seis meses o nueve meses tan solo para la admisión de una simple demanda, y eso lo sabe muy bien el órgano de control interno del Poder Judicial que a diario recibe sendas denuncias en ese sentido.

Sin embargo en este caso se presenta de manera sospechosamente rauda una demanda de amparo, e inmediatamente es admitida y también en tiempo récord se dispone una medida cautelar a todas luces ilegal e inconstitucional, por la cual este Señor Juez deberá responder no solamente ante la Corte Superior a través del recurso ordinario de impugnación que el Congreso deberá interponer de inmediato, sino también ante el OCMA para determinar su grado de responsabilidad disciplinaria en este más que sospechoso caso. Parece evidente -y eso es lo que se debe investigar- que si un Juez en este caso -y en el pasado reciente otra Jueza provisional en la elección de Magistrados del TC- pretenden eruirse por sobre la autoridad del Congreso, es porque tienen algún tipo de apoyo externo a su Despacho para ello, lo que les garantizaría cierto nivel de irregular inmunidad.

A esto se suma el hecho de que los jueces supuestamente “*constitucionales*” en general terminan “*civilizando*” los procesos de amparo, y no le dan tramitación adecuada conforme al propio Código Procesal Constitucional -que es una ley orgánica- a pesar de que el texto expreso de la ley establece hoy de manera indubitable y explícita que los jueces ya no pueden dejar de admitir un Hábeas Corpus, ni un Amparo Constitucional. No obstante ello, los malos jueces y juezas siguen sacándole la vuelta al Código Procesal Constitucional, para solaz y regocijo de los Procuradores Públicos que mal defienden al Estado, al no admitir las demandas y las siguen declarando “*inadmisibles*” como si fuera un proceso civil, imponiendo las reglas del Código Procesal Civil, olvidando que detrás de ella hay claramente la afectación a derechos fundamentales que tiene que ser judicialmente

resguardados, olvidando la aplicación del principio "*In favor processum*", u olvidando que el Código Procesal Constitucional -que es una ley orgánica- no puede ser subyugado al Código Procesal Civil -que es una ley ordinaria-. Una grave contradicción en el comportamiento y respuesta judicial que nadie quiere reparar, corregir, ni mejorar, perdiéndose el tiempo en actividades francamente fútiles y de gran inutilidad para los justiciables.

De esta manera, hoy por hoy, el Amparo Constitucional no tiene quien lo ampare, y de esta manera vemos la grave afectación del amparo camino a la inanición de su verdadera fortaleza y, quizás en un futuro cercano, a su muerte prematura. Porque, por un lado, se le utiliza en forma grosera por personajes y personajillos para el indebido control político al interior de los órganos del Estado -para lo que no está estructurado, ni es su finalidad constitucional- con grave exceso de los jueces y juezas en sus facultades también constitucionales y, por otro lado, los jueces y las juezas dejan sin proteger los verdaderos derechos fundamentales de las personas enervando la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos y más bien protegiendo los intereses y derechos del Estado, haciendo las cosas exactamente al revés de como lo ordena la más sana y natural interpretación del Art. 200 de la Constitución, debidamente concordado con el Art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, vigente para el Perú desde julio de 1978, conforme corresponde a nuestra historia y tradición procesal constitucional de más de un siglo de sacrificada y heroica construcción.