



UNIVERSIDAD  
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL  
**PIRHUA**

# LA FIRMEZA COMO REQUISITO DE PROCEDENCIA DE LA DEMANDA CONSTITUCIONAL CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES

Luis Castillo-Córdova

Perú, noviembre de 2006

FACULTAD DE DERECHO

Área departamental de Derecho

Castillo, L. (2006). La firmeza como requisito de procedencia de la demanda constitucional contra resoluciones judiciales. *Archivo procesal*, (1), 14-35.



Esta obra está bajo una [licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura

## I. INTRODUCCIÓN

La Constitución Peruana (CP), como norma jurídica fundamental que es, se presenta como un límite efectivo al ejercicio del poder, sea este de naturaleza pública o privada. Uno de los mecanismos concebidos para alcanzar esta finalidad ha sido precisamente el reconocimiento y garantía de los derechos de la persona (derechos fundamentales o derechos constitucionales). En el caso peruano, el principal criterio de hermenéutica constitucional con el que se cuenta es la consideración de la persona humana como un fin (artículo 1 CP). Afirmar que la persona humana es el fin, significa afirmar que los derechos fundamentales (los derechos humanos constitucionalizados) son el fin. Este criterio, entre otras consecuencias, exige que la sociedad y el Estado actúen en la dirección de conseguir la plena vigencia de los derechos fundamentales y, el consecuente pleno desarrollo de la persona humana.

Debido a esta especial significación de los derechos fundamentales, el Constituyente peruano ha establecido una serie de mecanismos de protección y aseguramiento del contenido constitucional de los mencionados derechos. Entre estos mecanismos se encuentran los procesos de amparo, hábeas corpus y hábeas data, mecanismos estos llamados por la Constitución como “acciones”, y por la ley que los desarrolla –el Código Procesal Constitucional (CPCConst.)– como “procesos constitucionales”, deben mostrarse siempre eficientes en su respuesta de salvación y aseguramiento del contenido constitucional de los derechos fundamentales. Tanto el reconocimiento de la persona humana (y sus derechos fundamentales) como fin, así como el establecimiento de garantías constitucionales, configuran –en palabras del Tribunal Constitucional– “la filosofía personalista con la que se encuentra impregnado todo nuestro ordenamiento constitucional”<sup>1</sup>.

Es fácil advertir que la existencia del hombre se desenvuelve en ámbitos y circunstancias distintas, en los cuales no pierde o suspende sus derechos fundamentales, aún cuando se pueda reconocer modulaciones en su contenido constitucional. Uno de esos ámbitos lo constituye el proceso, sea de la naturaleza que fuese: judicial, militar, administrativo, arbitral o privado. La persona humana tiene el derecho (humano) a ser procesada con pleno respeto a su condición de *ser absoluto* que es<sup>2</sup>. Con otras palabras, no cualquier tipo de procesamiento es compatible con la naturaleza y consecuente dignidad humanas. Así, se puede hablar de los derechos del hombre en cuanto procesado<sup>3</sup>, derechos humanos constitucionalizados como el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional (artículo 139.3 CP), o el derecho a la motivación escrita de las resoluciones (artículo 139.5 CP), o el derecho a la pluralidad de instancias (artículo 139.6 CP), son sólo algunos de los ejemplos de los derechos fundamentales de naturaleza procesal que intentan asegurar la

<sup>1</sup> EXP. N.º 1152–1997–AA/TC, de 1 de julio de 1998, f. j. 2.b.

<sup>2</sup> Cfr. CASTILLO CORDOVA, Luis. *El valor jurídico de la persona humana*, en “Revista Galega de Cooperación científica iberoamericana”, n.º 11 – 2005, Santiago de Compostela, ps. 31–40.

<sup>3</sup> Cfr. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Derecho procesal constitucional*. Temis, Bogotá, 2001, p. 164.



consecución de una solución justa –como única forma de solución acorde con la dignidad del hombre– en una *litis* concreta.

En el ámbito procesal, el juez está obligado al cumplimiento de todas las exigencias que se desprendan del procesamiento de la persona humana, exigencias que se manifiestan precisamente como límite al ejercicio de la función de administrar justicia. En palabras del Tribunal Constitucional, “el órgano jurisdiccional, cuando imparte justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Suprema establece como límites del ejercicio de la función asignada”<sup>4</sup>. De modo general, puede decirse que el juez tiene la obligación de dirigir y llevar el procesamiento de una persona humana con sujeción a todas las garantías que posibiliten e incluso aseguren, la consecución de la solución justa al caso concreto.

Reconocer la posibilidad de que el juez no ajuste plenamente su labor jurisdiccional a las mencionadas exigencias, y que llegue finalmente a vulnerar los derechos fundamentales del procesado, explica y a la vez justifica adecuadamente la posibilidad de activar los procesos constitucionales también contra decisiones del Juez. De ahí que en dogmática procesal constitucional se hable con acierto de “garantías o procesos constitucionales contra resoluciones judiciales”<sup>5</sup>.

Muchas y no siempre sencillas de resolver, son las cuestiones que pueden plantearse respecto de esta figura constitucional. Sin embargo, aquí sólo se formularán algunas directamente relacionadas con un requisito para la procedencia de la garantía constitucional contra resoluciones judiciales: su firmeza. La primera cuestión que se planteará e intentará resolver es determinar en qué consiste la procedencia de la demanda constitucional contra resoluciones judiciales y, consecuentemente, qué requisitos se han de verificar para que proceda la demanda constitucional. En segundo lugar, se examinará si la exigencia de firmeza en la resolución judicial tiene o no asidero constitucional. Y finalmente, se planteará la cuestión de determinar si esta exigencia de firmeza es una exigencia absoluta o por el contrario permite excepciones.

Sin embargo, antes de adentrarnos a la solución de estas cuestiones es necesario dejar sentados los siguientes dos presupuestos. Primero, que debido a que la figura de la garantía o proceso constitucional contra resoluciones judiciales inconstitucionales es predicable de los procesos de amparo y de hábeas corpus (el artículo 4 CPConst. prevé esta posibilidad para ambos procesos), el análisis que se haga a lo largo de este trabajo irá referido tanto de uno como de otro proceso constitucional. Es verdad que interesa especialmente lo que ocurre respecto del hábeas corpus. Por eso se destacará, cuando sea pertinente, alguna singularidad propia de este proceso constitucional. De igual modo, debido a que interesa especialmente referir la exigencia de firmeza en los procesos de hábeas corpus, se intentará citar toda la relevante jurisprudencia del Tribunal Constitucional referida de este proceso constitucional. Y segundo, si bien la referencia que se hará en este trabajo será respecto de las resoluciones de naturaleza judicial, no significa

<sup>4</sup> EXP. 3390–2005–PHC/TC, de 6 de agosto de 2005, f. j. 11.

<sup>5</sup> Cfr. DONAYRE MONTESINOS, Christian. *El hábeas corpus en el Código Procesal Constitucional*, Jurista editores, Lima 2005, p. 166.

esto que las conclusiones a las que aquí se llegue no puedan ser predicadas igualmente de otro tipo de procesos como los administrativos, militares, arbitrales y privados.

## II. REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA DEMANDA CONSTITUCIONAL CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES

### 1. *Resoluciones judiciales provenientes de procesos inconstitucionales*

La figura “garantías constitucionales contra resoluciones judiciales” ha sido recogida tanto en la Constitución como en el Código Procesal Constitucional. En la norma constitucional se ha dispuesto que no procede el amparo “contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular” (artículo 200.2 CP), definido el proceso regular como aquel proceso desarrollado con plena sujeción a los derechos y garantías procesales de rango constitucional. Con base a una interpretación *contrario sensu*, se llega a la conclusión de la procedencia del amparo contra resoluciones judiciales emanadas de un procedimiento irregular.

Si bien el mandato constitucional está referido expresamente del amparo, el Tribunal Constitucional, como Supremo intérprete de la Constitución, ha extendido esta figura para predicarla también del hábeas corpus. Y sólo acierto se puede concluir de esta extensión, al tomarse en cuenta que la vulneración de un derecho o garantía procesal de rango constitucional a través de una resolución judicial puede suponer la agresión (violación efectiva o amenaza cierta e inminente) del derecho a la libertad personal (o derechos conexos), que es el derecho cuya protección se ha encargado al hábeas corpus. Como se sabe, la procedencia de una u otra garantía constitucional viene definida por el derecho fundamental cuyo contenido constitucional se ve afectado. No definen la demanda constitucional a interponer, ni el sujeto agresor del derecho, ni el contenido de la agresión constitucional.

Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional tiene manifestado en demandas de hábeas corpus contra resoluciones judiciales, que el proceso regular (o debido proceso) se define en función del respeto a los derechos fundamentales<sup>6</sup> y a las garantías procesales<sup>7</sup>, en buena cuenta, se define en función del respeto a la norma constitucional<sup>8</sup>. En particular, respecto de la procedencia del hábeas corpus, ha manifestado el Tribunal Constitucional

<sup>6</sup> Tiene manifestado el Tribunal Constitucional que “*no se ha afectado derecho constitucional alguno de la beneficiaria*, por cuanto la resolución cuestionada en el presente proceso se ha emitido (...) dentro de un proceso regular en el cual se han respetado los derechos a la defensa y la dualidad de instancia, de modo que no resulta de aplicación al caso el artículo 4º del Código Procesal Constitucional”. EXP. N.º 6342-2005-PHC/TC, de 8 de noviembre de 2005, f. j. 7. La cursiva de la letra es añadida.

<sup>7</sup> Ha declarado el Tribunal Constitucional que “por debido proceso debe entenderse, en términos latos y conforme ha sido expuesto en reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a aquellas *garantías procesales que deben ser respetadas durante el desarrollo del proceso, para no afectar su decurso y convertirlo en irregular*”. EXP. N.º 3789-2005-PHC/TC, de 9 de noviembre de 2005, f. j. 13. La cursiva de la letra es añadida.

<sup>8</sup> Bien dice el Tribunal Constitucional cuando ha establecido que “no podrá considerarse un proceso como regular cuando un proceso se sustente en normas constitucionalmente reprochables”. EXP. N.º 3194-2004-HC/TC, de 28 de diciembre de 2004, f. j. 28.



que la demanda constitucional no procede contra resoluciones emitidas dentro “de un proceso regular, donde no se han vulnerado ninguno de los derechos protegidos por el artículo 25.º del Código Procesal Constitucional”<sup>9</sup>. Por el contrario, “una acción de garantía constituye la vía idónea para evaluar la legitimidad constitucional de los actos o hechos practicados por quienes ejercen funciones jurisdiccionales, en la medida que de ellas se advierta una violación del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional”<sup>10</sup>. De esta manera, una resolución judicial, “sólo puede ser enjuiciada constitucionalmente cuando derive de un proceso irregular”<sup>11</sup>.

En este contexto, debe destacarse que el debido proceso o la tutela procesal efectiva tiene un doble ámbito de significación: un ámbito formal y otro material. Como bien lo ha manifestado el Tribunal Constitucional, “[e]l debido proceso tiene, a su vez, dos expresiones: una formal y otra sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha reconocido estas dos manifestaciones del debido proceso en sus sentencias recaídas en los expedientes 2192–2002–HC/TC (FJ 1); 2169–2002–HC/TC (FJ 2), y 3392–2004–HC/TC (FJ 6)”<sup>12</sup>.

Aún en estos casos, la función del hábeas corpus (o del amparo), no será resolver la cuestión que se discutía en el seno del proceso judicial que ha devenido en inconstitucional, sino exclusivamente “en determinar si el juez (...) al expedir la resolución cuestionada lesionó los derechos constitucionales conexos a la libertad individual y al debido proceso”<sup>13</sup>. En buena cuenta, el juez constitucional “no está llamado a intervenir como ‘Revisor Superior’ de las determinaciones jurisdiccionales de los órganos ordinarios del Poder Judicial”<sup>14</sup>. Y es que no se trata “de que el juez constitucional, de pronto, termine revisando todo lo que hizo un juez ordinario, sino, específicamente, que fiscalice si uno o algunos de los derechos procesales con valor constitucional están siendo vulnerados”<sup>15</sup>.

## 2. Resolución judicial firme y vulneración de derechos fundamentales

### A) La exigencia de firmeza

En esta línea, el legislador orgánico ha desarrollado la figura de procedencia del proceso constitucional contra resoluciones judiciales en el artículo 4 CPConst. En este dispositivo se ha establecido la procedencia del amparo y del hábeas corpus contra resoluciones judiciales, siempre y cuando se cumplan los dos siguientes requisitos: que la resolución

<sup>9</sup> EXP. N.º 4166–2005–PHC/TC, de 5 de diciembre de 2005, f. j. 8.

<sup>10</sup> EXP. N.º 1230–2002–HC/TC, de 20 de junio de 2002, f. j. 9.

<sup>11</sup> EXP. N.º 2631–2005–PHC/TC, de 27 de junio de 2005, f. j. 2.

<sup>12</sup> EXP. N.º 08123–2005–PHC/TC, de 14 de noviembre de 2005, f. j. 5.

<sup>13</sup> EXP. N.º 3390–2005–PHC/TC, citado, f. j. 7.

<sup>14</sup> EXP. N.º 1196–2005–PHC/TC, de 17 de marzo de 2005, f. j. 7.

<sup>15</sup> EXP. N.º 8125–2005–PHC/TC, de 14 de noviembre de 2005, f. j. 5.

judicial haya adquirido firmeza (requisito formal); y que la resolución judicial se haya emitido en vulneración de derechos fundamentales (requisito material).

En lo que respecta al primero de los mencionados requisitos, es tajante el legislador en el artículo 4 CPConst. –y también el Tribunal Constitucional, aunque con unas matizaciones que se agregarán al final de este trabajo–, cuando dispone que no es posible cuestionar la validez de una resolución judicial por violatoria de los derechos fundamentales, si es que antes no ha adquirido firmeza. De hecho, el Tribunal Constitucional declara improcedente la demanda por *prematura* en aquellos casos en los que lo cuestionado no es una resolución *firme*. Así, tiene manifestado en un caso concreto que “la demanda de hábeas corpus resulta prematura, puesto que no se aprecia la existencia de resolución firme que pudiera ser impugnada”<sup>16</sup>.

Esta exigencia, ha dicho además el Tribunal Constitucional, “debe ser de aplicación no sólo a las resoluciones que deriven de procesos seguidos en el Poder Judicial, sino a las que provengan de otros ámbitos jurisdiccionales”<sup>17</sup>. Estos ámbitos jurisdiccionales son definidos en el texto constitucional: “en puridad, como el propio texto fundamental lo reconoce, asistemática, pero expresamente, existen otras jurisdicciones especiales, a saber: la militar y la arbitral (inciso 1 del artículo 139°) la de las Comunidades Campesinas y Nativas (artículo 149°) y la Constitucional (artículo 202°)”<sup>18</sup>. La especial complejidad e importancia de este requisito exige que sea tratado independientemente como se hará más adelante.

#### B) La exigencia de vulneración de un derecho fundamental

Y en lo que respecta al requisito material, la resolución judicial deberá vulnerar algún derecho fundamental de naturaleza procesal (la tutela procesal efectiva, en términos del artículo 4 CPConst.) para la procedencia del amparo, y adicionalmente la libertad individual o derechos conexos, para la procedencia del hábeas corpus. Como no podía ser de otra forma, si se trata de la procedencia de procesos constitucionales, es necesaria la presencia de un acto vulnerador del contenido constitucional de algún derecho fundamental

Si se piensa con detenimiento, se llegará a reparar en el hecho de que los derechos fundamentales de naturaleza procesal en sí mismos deberían ser protegidos por el proceso de amparo; sin embargo, en la medida que la agresión a este derecho fundamental ha supuesto la agresión también de la libertad personal o derechos fundamentales conexos, es que se ha permitido que entre a tallar el hábeas corpus. Como bien ha dicho el Tribunal Constitucional, “aún cuando el proceso de hábeas corpus no tiene por objeto proteger en abstracto el derecho al debido proceso, en el presente caso, habida cuenta de que se han establecido judicialmente restricciones al pleno ejercicio de la libertad locomotora, el

<sup>16</sup> EXP. N.º 4396–2005–PHCTC, de 23 de agosto de 2005, f. j. 3.

<sup>17</sup> EXP. N.º 5459–2005–PHC/TC, de 29 de agosto de 2005, f. j. 2.

<sup>18</sup> Ibidem.



Tribunal Constitucional tiene competencia, *ratione materiae*, para evaluar la legitimidad constitucional de los actos judiciales considerados lesivos<sup>19</sup>.

Por lo demás, la agresión del derecho constitucional debe ser manifiesta, como la propia norma lo dispone y el Tribunal Constitucional lo exige: “debe fundamentarse con suficientes elementos de juicio la forma en que ‘manifiestamente’ la resolución judicial incoada vulnera el derecho a la tutela procesal efectiva que conexasmente se considera que afecta la libertad personal”<sup>20</sup>.

C) Un requisito adicional: resultado distinto

Si se piensa en el hecho de que en estos casos se trata de una demanda constitucional que se plantea contra una resolución judicial, no parece conveniente permitir la procedencia de la demanda ahí donde no será posible conseguir una resolución de contenido (fundamentos y fallo) distintos del contenido en la resolución judicial emanada del procedimiento irregular. Un mínimo requerimiento de eficacia así parece exigirlo.

Si bien sobre esta exigencia puede haber acuerdo pleno, las discusiones aparecen cuando se intente resolver las siguientes dos cuestiones. La primera cuestión es determinar si para definir la procedencia de la demanda constitucional se ha de exigir o no certeza de que con la demanda constitucional se podrá llegar a conseguir un fallo diferente. Afirmar que lo que se requerirá es certeza se enfrenta al siguiente problema: si la procedencia de la demanda exige que se acredite la certeza de que otro sería el resultado que se conseguiría con la demanda constitucional, entonces, ¿cómo quedaría la independencia y autonomía del juez? En efecto, si el objeto de la demanda constitucional contra una resolución judicial emanada de un procedimiento irregular es que se declare nula la resolución judicial y nulo el proceso en sus etapas y actos procesales posteriores al momento en que se cometió la vulneración del debido proceso, y que se ordene al juez volver a procesar, esta vez con sujeción plena a las exigencias del debido proceso y tutela procesal efectiva, entonces, exigir que la demanda constitucional procederá sólo si hay certeza de que otro será el contenido de la resolución judicial una vez que se vuelva a activar el proceso ordinario, será obligar al juez ordinario a sentenciar de modo diferente a como sentenció en la resolución judicial cuya constitucionalidad fue cuestionada.

Bien entendida la exigencia de proscripción de procesos que no conduzcan a ningún resultado, y bien entendida la independencia y autonomía de los jueces, no se ha de exigir certeza sino simplemente la existencia de indicios suficientes y razonables que permitan concluir que otro habría sido el resultado si se hubiese llevado el proceso ordinario con sujeción a las exigencias del debido proceso y tutela procesal efectiva. Como se sabe, la demanda constitucional en estos casos, no tiene por finalidad pronunciarse sobre el asunto de fondo debatido en el proceso cuya irregularidad se ha invocado. La finalidad es simplemente que si se ha constatado la violación de un derecho fundamental de naturaleza procesal, se declare así y se ordene el cese del acto agresor, lo cual significará que el juez

<sup>19</sup> EXP. N.º 1782-2004-HC/TC, de 22 de septiembre de 2005, f. j. 2.

<sup>20</sup> EXP. N.º 5064-2005-PHC, de 17 de agosto de 2005, f. j. 1.

ordinario vuelva a procesar, y en ese nuevo actuar procesal llegue a determinar si efectivamente corresponde emitir una resolución con un contenido diferente<sup>21</sup>.

Y la segunda cuestión, más sencilla de resolver, es si el resultado distinto exigido es total o puede ser parcial. Si la finalidad es superar el estado de injusticia generado a partir de la dación de una resolución judicial con base en la violación de un derecho constitucional, entonces, no habrá problema en aceptar la procedencia de la demanda constitucional para superar plenamente esa situación de injusticia, dicho con otras palabras, la demanda constitucional deberá proceder aún cuando no se espere razonablemente que la diferencia de resultado sea total, de modo que debería bastar una diferencia parcial, aunque con suficiente entidad jurídica que se determinará en cada caso. De esta manera, no sólo debe proceder la demanda constitucional cuando el resultado es totalmente distinto, sino que también debe proceder cuando habiéndose –por ejemplo– declarado fundada la demanda en un proceso irregular, la pretensión no ha sido otorgada de modo completo.

### III. CONSTITUCIONALIDAD DE LA EXIGENCIA DE FIRMEZA EN LA RESOLUCIÓN JUDICIAL COMO REQUISITO PREVIO DE LA DEMANDA CONSTITUCIONAL

#### 1. Regla general: La demanda constitucional debe proceder ahí donde sea manifiesta la vulneración de un derecho fundamental

De los dos requisitos mencionados anteriormente como exigencias que determinan la procedencia de la demanda constitucional contra un acto jurisdiccional (resolución judicial) que vulnera derechos fundamentales, se puede apreciar que la norma constitucional no ha recogido la exigencia de firmeza de la resolución judicial. Esta situación exige que se plantee –e intente resolver– la cuestión de si esta exigencia puede ser considerada constitucional o no.

Al inicio se dijo que una de las formas que tiene la Constitución de limitar el poder ha sido a través del reconocimiento de los derechos de la persona, los mismos que debido a su especial significación para el pleno desarrollo de la persona considerada como fin, son protegidos mediante mecanismos especialmente efectivos de protección. Tal y como han sido recogidos unos y otros en la norma constitucional peruana, se puede afirmar la regla general de que los procesos constitucionales (de amparo, hábeas corpus y hábeas data) son mecanismos que se deberán mostrarse especialmente eficaces ahí donde se verifique la vulneración de un derecho fundamental. A esta conclusión se llega cuando se repara en que el texto constitucional no exige ningún requisito adicional más que la vulneración o amenaza de vulneración del derecho fundamental (artículo 200 CP, incisos 1, 2 y 3).

En todo caso, sólo dos exigencias resultan ser consecuencia directa de la regulación constitucional. La primera de ellas consiste en que la agresión se manifieste sobre el

<sup>21</sup> Opina distinto García Belaunde, quien exige “certeza”: “siempre y cuando que, salvada dicha irregularidad, tengamos la certeza de que el resultado del proceso sería otro”. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Derecho procesal constitucional...*, ob. cit., p. 166.



contenido constitucional del derecho fundamental. La justificación es bastante sencilla: la finalidad de las garantías o procesos constitucionales es la defensa de la Constitución (como norma jurídica fundamental), lo cual exige que sólo deban actuar ahí donde se arremete contra la Constitución al vulnerarse el contenido constitucional de un derecho fundamental<sup>22</sup>. Así lo ha concebido el legislador al afirmar que son fines esenciales de los procesos constitucionales “garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales” (artículo II CPCConst.).

Y la segunda exigencia es que la agresión sobre el contenido constitucional del derecho fundamental debe ser clara y manifiesta. La justificación de esta exigencia es también sencilla, y tiene dos pasos argumentativos. Por un lado, la especial importancia de los derechos fundamentales obliga no sólo a su respeto, sino también a superar lo más rápidamente posible cualquier situación de agresión (vulneración o amenaza) contra él; esta inmediatez podrá ser conseguida sólo a través de procedimientos rápidos y eficaces que evite dilaciones procesales como las que se provocan a través de la actuación probatoria necesaria para acreditar hechos controvertidos o litigiosos<sup>23</sup>.

Se podría responder a esta justificación que al margen de la oscuridad o claridad de los hechos, lo importante es que si existe una vulneración de un derecho fundamental, ésta deba desaparecer a través de los mecanismos constitucionales previstos. Sin embargo, y como segundo momento de la argumentación, se debe reparar en que los procesos constitucionales son distintos que los procesos judiciales ordinarios. Unos y otros procesos tienen una naturaleza y objeto de protección distintos, y distinta –por tanto– deberá ser su tratamiento procesal. Lo contrario conduciría irremediablemente a la igualdad (y confusión) entre unos y otros, con la consecuente desnaturalización e ineficacia de los procesos constitucionales.

Por tanto, desde la norma constitucional se concluye que la regla general será la procedencia de los procesos constitucionales ahí donde de manera manifiesta se ha vulnerado el contenido constitucional de algún derecho fundamental. Para lo que ahora interesa destacar, el proceso de hábeas corpus procede contra la vulneración manifiesta del debido proceso o tutela procesal efectiva, y adicionalmente del derecho a la libertad o derechos fundamentales conexos.

---

<sup>22</sup> En particular, en referencia a los procesos constitucionales contra resoluciones judiciales, ha manifestado el Tribunal Constitucional que “resulta procedente el ejercicio del proceso constitucional como instrumento de defensa y corrección de una resolución judicial contraria a la Constitución”. EXP. N.º 8125–2005–PHC/TC, citado, f. j. 7.

<sup>23</sup> Como se ha afirmado, los procesos constitucionales son “un sistema extraordinario de protección que constituye precisamente uno de los rasgos jurídicos diferenciadores de la categoría derechos fundamentales”. VALLE RIESTRA, Javier y otros, *Hábeas Corpus*, Ediciones Jurídicas, Lima 2005, p. 216.

## 2. Una excepción a la regla general: la exigencia de firmeza de la resolución. *Justificación constitucional*

### A) Planteamiento de la cuestión

Sin embargo, esta regla general de directo acceso a los procesos constitucionales cuando se está frente a una manifiesta vulneración del contenido constitucional de un derecho fundamental, ha sido objeto de algunas excepciones por parte del legislador orgánico. Así por ejemplo, el agraviado no podrá interponer demanda de amparo –aunque la agresión sobre el contenido constitucional sea manifiesta– si es que antes no ha agotado la vía previa existente (artículo 45 CPConst.), o si es que existe una vía procedimental específica e igualmente satisfactoria que el amparo (artículo 5.2 CPConst.), y –para lo que aquí interesa destacar– el agraviado no podrá interponer demanda de amparo o hábeas corpus contra una resolución judicial que manifiestamente ha vulnerado un derecho fundamental de naturaleza procesal, si es que antes no ha adquirido firmeza (artículo 4 CPConst.).

La validez de la aplicación de estas excepciones en los casos concretos dependerá de la existencia o no de una argumentación constitucionalmente válida, porque –bien visto– son excepciones que suponen una demora –cuando no una restricción– en el acceso al recurso judicial efectivo. Como ha dicho el Tribunal Constitucional en referencia a los procesos constitucionales, “tratándose de una limitación del derecho de acceso a la justicia constitucional, éste no puede interpretarse en forma extensiva; sino con una orientación estrictamente restrictiva; esto es, en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una decisión judicial que se pronuncie respecto de su pretensión”<sup>24</sup>.

Si desde la norma constitucional –y de la mencionada filosofía personalista manifestada por el Tribunal Constitucional– se concluye que el amparo o el hábeas corpus son mecanismos constitucionales que se han de activar ahí donde se ha verificado la agresión manifiesta de un derecho fundamental, ¿es constitucionalmente válido exigir al afectado que consiga la firmeza de la resolución para recién poderla cuestionar a través de una demanda constitucional? O por el contrario, dado que el sujeto tiene el derecho (constitucional) a interponer una demanda de amparo o hábeas corpus cuando se ha producido la (manifiesta) agresión de su derecho fundamental, ¿resulta inconstitucional la exigencia de firmeza en la resolución?, y, por tanto, el agraviado se encuentra en condición de interponer la demanda inmediatamente después de notificada la resolución judicial que ha sido fruto de la vulneración de la tutela procesal efectiva.

### B) El significado de la firmeza de la resolución como requisito

#### a. Doble camino para adquirir la firmeza de la resolución

La anterior legislación procesal constitucional no exigía este requisito de firmeza de la resolución judicial para poder ser objeto de cuestionamiento constitucional, por lo que en no pocas oportunidades el Tribunal Constitucional admitió demandas de amparo y hábeas

<sup>24</sup> EXP. N.º 5719–2005–PA/TC, de 21 de septiembre de 2005, f. j. 45.



corpus contra resoluciones judiciales *no firmes*<sup>25</sup>. Muy significativo a este respecto fue la no aplicación del artículo 4 CPCConst. y la no exigencia de firmeza en aquellos casos iniciados antes de su entrada en vigor, debido a que “tal exigencia no estaba contemplada en las normas procesales constitucionales que regían la momento de interponerse la presente demanda”<sup>26</sup>.

En esos casos, tiene declarado el Tribunal Constitucional que “[t]eniendo en cuenta tal prescripción, al presente caso deben aplicarse las disposiciones de la Ley N.º 23506 por ser el Código Procesal Constitucional más gravoso para la persona, al incluir nuevos supuestos que afectarían los derechos fundamentales invocados, sobre todo el que se refiere a la resolución judicial que puede ser recurrida, según lo establece el artículo 4º del Código Procesal Constitucional: El hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva. Como en el presente caso no existe resolución judicial firme, es preferible aplicar, como ya se señaló, la Ley N.º 23506”<sup>27</sup>.

Pero, preguntarse por la constitucionalidad de este cambio legislativo obliga necesariamente a preguntarse por el significado de la firmeza (de la resolución judicial) como requisito de procedibilidad de la demanda de hábeas corpus y de amparo, requisito que ha sido aludido por el Tribunal Constitucional como “una regla de procedibilidad tan restrictiva”<sup>28</sup>.

Que una resolución judicial haya adquirido firmeza significa que no es posible modificar su contenido debido a que no es posible interponer contra ella ningún recurso impugnativo. Esta firmeza puede llegar a ser adquirida a través de dos caminos. El primero consiste en dejar transcurrir el plazo para interponer el recurso, sin que este se haya llegado a plantear; y el segundo consiste en el agotamiento de los recursos que el proceso judicial prevé sin que sea posible interponer ningún otro recurso más. En uno y otro caso, la resolución judicial ha adquirido firmeza porque no podrá ser cuestionada mediante recurso alguno, ya sea porque se ha vencido el plazo para hacerlo, o ya sea porque habiéndose interpuesto los recursos respectivos, no existe más recurso por interponer.

Advertida esta doble posibilidad de adquisición de firmeza, conviene preguntar cual de los dos caminos es el que ha de seguir el procesado para poder cuestionar la resolución judicial a través del hábeas corpus. En la parte final del primer párrafo del artículo 4 CPCConst. se ha dispuesto, que el amparo “[e]s improcedente cuando el agraviado dejó consentir la resolución que dice afectarlo”. Como se puede apreciar, el legislador se ha decantado por el segundo de los caminos arriba mencionados, pero lo ha hecho en referencia expresa sólo

<sup>25</sup> Cfr. CASTILLO CÓRDOVA, Luis. *Oportunidad en la interposición de las acciones de garantía contra resoluciones judiciales emanadas de un procedimiento irregular*, en “Revista de Derecho de la Universidad de Piura”, vol. 4, 2003, ps. 61–80.

<sup>26</sup> EXP. N.º 4592–2004–PHC/TC, de 10 de febrero de 2005, f. j. 3.

<sup>27</sup> EXP. N.º 2262–2004–HC/TC, de 17 de octubre de 2005, f. j. 2. En este mismo sentido – y entre otras varias sentencias – se tiene la sentencia al EXP. N.º 1842–2004–HC/TC, de 4 de octubre de 2004, f. j. 5; al EXP. N.º 3014–2004–HC/TC, de 28 de diciembre de 2004, f. j. 5; al EXP. N.º 3017–2004–HC/TC, de 28 de diciembre de 2004, f. j. 4; y al EXP. N.º 0829–2005–PHC/TC, de 17 de marzo de 2005, f. j. 4.

<sup>28</sup> EXP. N.º 2509–2005–PHC/TC, de 17 de mayo de 2005, f. j. 7.

del amparo. ¿es posible extender esta solución igualmente para el hábeas corpus? La respuesta debe ser afirmativa porque tanto en referencia del amparo como del hábeas corpus, existe una misma doble justificación.

b. Doble justificación de la exigencia de firmeza de la resolución judicial

En efecto, al menos dos son las razones que pueden presentarse como justificativas de la exigencia de firmeza en la resolución judicial como requisito de procedencia de la demanda constitucional, ya sea de amparo, ya sea de hábeas corpus. La primera razón es que el proceso en el que ha ocurrido la vulneración de un derecho fundamental de naturaleza procesal se muestra especialmente idóneo –a través de la activación de los recursos correspondientes– para alcanzar el cese de la vulneración del contenido constitucional del derecho fundamental. Debido a esta especial idoneidad del proceso judicial, el legislador ha tomado la decisión de obligar al agraviado a intentar la salvación de su derecho fundamental primero en el seno del proceso judicial, y sólo excepcionalmente acudir a la demanda constitucional cuando de manera definitiva no ha sido posible encontrar la salvación del derecho a través de la interposición de los respectivos recursos.

Consecuentemente, y en el ámbito de las agresiones al derecho a la libertad a través de resoluciones judiciales, el hábeas corpus se ha convertido en un remedio subsidiario<sup>29</sup>, o más precisamente, el hábeas corpus (al igual que el amparo) se ha convertido en un proceso excepcional por definitividad<sup>30</sup>. No resulta extraño, pues, que el Tribunal Constitucional haya declarado, por ejemplo y según conviene ahora resaltar, que en el propio proceso penal (del que proviene la resolución judicial cuestionada) “cabe la posibilidad de que se subsanen las presuntas irregularidades cometidas”<sup>31</sup>.

La segunda razón es que si una determinada resolución judicial es posible de ser cuestionada a través de los recursos que el proceso judicial mismo prevé, entonces en estricto el proceso no ha terminado y la agresión del derecho fundamental al ser éste de naturaleza procesal (la tutela procesal efectiva), no está consumada pues el proceso mismo prevé la posibilidad de alterar el resultado si se continuase con el proceso a través de los respectivos recursos impugnativos.

Por lo que la exigencia de firmeza en las resoluciones judiciales debe ser entendida como la obligación del procesado de agotar los recursos que se prevé en el proceso judicial en el cual se ha emitido la resolución judicial cuestionada, de manera que la demanda constitucional procederá sólo “si el agraviado no ha dejado de consentir la resolución

<sup>29</sup> MELÉNDEZ SÁENZ, Jorge M. *Análisis del modelo de Hábeas Corpus desarrollado en el Código Procesal Constitucional*, en BERNALES BALLESTEROS, Enrique y otros, “Código Procesal Constitucional Comentado”, Normas Legales, Enero 2005, p. 73.

<sup>30</sup> CASTILLO CÓRDOVA, Luis. *Primer Código Procesal Constitucional de alcance nacional en Latinoamérica: comentarios a la Ley 28237*, en “Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional”, n<sup>o</sup> 14, enero–junio 2006, p. 300.

<sup>31</sup> EXP. N.º 1094–2005–PHC/TC, de 17 de marzo de 2005, f. j. 3.



judicial que lo lesiona”<sup>32</sup>. Y esta exigencia, así entendida, debe predicarse por igual tanto del amparo como del hábeas corpus, porque en ambos casos la continuación del proceso judicial a través de los correspondientes recursos se muestra no sólo posible, sino igualmente necesaria para la salvación del derecho fundamental agredido.

Por lo demás, así lo ha entendido también el Tribunal Constitucional, el que luego de afirmar la procedencia del hábeas corpus contra una resolución judicial firme, ha añadido que “una resolución judicial firme es aquella respecto de la cual se han agotado los recursos previstos por la ley procesal de la materia”<sup>33</sup>; o con otras palabras, para estar ante una resolución que ha adquirido firmeza, ha ocurrido que “antes de la interposición de la demanda en el proceso constitucional, deben haberse agotado los recursos al interior del proceso”<sup>34</sup>.

En este contexto debe ser interpretada la afirmación del Tribunal Constitucional por la cual “[l]a firmeza de las resoluciones judiciales está referida a aquel estado del proceso en el que no cabe presentar medio impugnatorio y, por lo tanto, sólo cabrá cuestionar la irregularidad de la actuación judicial a través del control constitucional”<sup>35</sup>. Complementariamente, el Tribunal Constitucional ha desestimado demandas de hábeas corpus en las que se intentaba cuestionar una resolución que no había sido previamente impugnada<sup>36</sup>. En concreto, respecto del proceso penal, tiene establecido que “el hábeas corpus no procede cuando dentro de un proceso penal no se han agotado los recursos que contempla la ley para impugnar una resolución”<sup>37</sup>.

c. Doble finalidad de la exigencia de firmeza de la resolución judicial

Esta doble justificación antes apuntada permite advertir que la exigencia de firmeza en la resolución judicial, provoca –conscientemente o no– la consecución de una doble finalidad. La primera consiste en evitar un innecesario –y siempre contraproducente– congestionamiento de la vía procesal constitucional (en la que se ha de tramitar todas las demandas de amparo y hábeas corpus). Y la segunda consiste en que se otorga al órgano judicial (aunque a una instancia distinta de la supuestamente agresora del derecho fundamental), la posibilidad de que haga cesar la agresión que se ha producido en su interior, sin necesidad de acudir a un órgano constitucional distinto.

Por tanto, la previsión legislativa de que la resolución judicial requiere haber adquirido firmeza antes de ser cuestionada a través de una demanda de amparo o de hábeas corpus,

---

<sup>32</sup> MESÍA, Carlos. *Exégesis del Código Procesal Constitucional*, 2ª reimpresión, Gaceta Jurídica, Lima 2005, p. 103.

<sup>33</sup> EXP. N.º 2909–2004–HC/TC, de 20 de diciembre de 2004, f. j. 4.

<sup>34</sup> EXP. N.º 2087–2005–PHC/TC, de 18 de mayo de 2005, f. j. 2.

<sup>35</sup> EXP. N.º 6712–2005–HC/TC, de 17 de octubre de 2005, f. j. 7.

<sup>36</sup> Por ejemplo, fue el caso de una demanda de hábeas corpus contra un mandato de detención no apelado; en este caso concreto dijo el Tribunal Constitucional que “[e]n el caso de autos, el demandante no ha cuestionado el mandato de detención dictado contra él dentro del mismo proceso; más aún, a fojas 30 y 37 de autos obran dos resoluciones emitidas por el juez ordinario competente por medio de las cuales deniegan los pedidos de variación de la medida cautelar de detención presentados por el propio demandante, las cuales no han sido impugnadas”. EXP. N.º 3063–2005–PHC/TC, de 27 de junio, f. j. 3.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

produce una modulación constitucionalmente válida en el contenido constitucional del derecho (fundamental) de acceso a los procesos constitucionales para la defensa de derechos fundamentales. Y es constitucionalmente válida por las antes comentadas doble fundamentación y la consecuente doble finalidad conseguida con la exigencia de firmeza de la resolución.

#### IV. CRITERIOS QUE DEFINEN LA NO OBLIGATORIEDAD DEL REQUISITO DE FIRMEZA DE LA RESOLUCIÓN

Dicho esto, sin embargo, debe inmediatamente recordarse que cuando se habla de garantías o procesos constitucionales, de lo que se habla en definitiva es de la plena efectividad de los derechos fundamentales reconocidos (explícita o implícitamente) en la norma constitucional. La salvación y aseguramiento del contenido constitucional de los derechos fundamentales es la finalidad suprema de toda regulación jurídica (constitucional o simplemente legal) de los mecanismos de protección de los derechos fundamentales. En palabras del legislador, los fines esenciales de los procesos constitucionales es “garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales” (artículo II CPCConst.). Consecuentemente, esta finalidad debe serlo también de toda la teoría jurídica procesal constitucional, y de todas las tesis y formulaciones dogmáticas que puedan establecerse a su alrededor. De ahí que acierta el Tribunal Constitucional cuando afirma –de manera general– que “el juez, director del proceso, debe privilegiar razonablemente la tutela del derecho [fundamental] sobre las formas procesales”<sup>38</sup>.

La consecuencia más urgente de este recordatorio es que si en un caso concreto la aplicación de la exigencia de firmeza de la resolución judicial pone en serio riesgo la salvación efectiva y oportuna del derecho fundamental agredido, deberá permitirse que el agraviado acuda directamente al proceso constitucional (de amparo o hábeas corpus). En esta hipótesis, lo inconstitucional sería exigir al procesado que haga inviable la salvación de su derecho constitucional afectado agotando los recursos impugnativos que el proceso judicial le ofrece.

En este mismo sentido se ha movido el parecer del Tribunal Constitucional al manifestar que la exigencia de firmeza en las resoluciones judiciales se encuentra sujeta a limitaciones. Estas limitaciones, si bien no han sido formuladas ni por el texto constitucional, ni por el legal, pueden ser definidas, *mutatis mutandis*, según las excepciones establecidas por la Convención americana de Derechos Humanos al agotamiento de la vía jurisdiccional interna<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> EXP. N.º 3390–2005–PHC/TC, citado, f. j. 3.

<sup>39</sup> Es posible argumentar que la exigencia de que quien se dice afectado en su derecho fundamental a la tutela procesal efectiva por una resolución judicial equivale a la exigencia de agotamiento de la vía previa. En este caso, se hablaría de vía previa judicial, con las excepciones propias de toda vía previa, que vienen recogidas en el artículo 46 CPCConst. De hecho, como se podrá apreciar más adelante, las causales por la que se permite cuestionar constitucionalmente una resolución judicial que no ha adquirido firmeza, son prácticamente las mismas que son contenidas en el referido artículo 46 CPCConst.



Manifestó el Tribunal Constitucional que “resulta razonable que este Tribunal establezca algunos criterios al respecto, siendo orientadoras e ilustrativas las excepciones que, con relación al agotamiento de los recursos internos, señala la Convención Americana de Derechos Humanos, así como la jurisprudencia que sobre este tema ha emitido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Caso Velásquez Rodríguez*, sentencia del 29 de julio de 1988; *Caso Godínez Cruz*, sentencia del 20 de enero de 1989; *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales*, sentencia de 15 de marzo de 1989)”<sup>40</sup>.

Los criterios de no exigibilidad del carácter de firme de la resolución judicial para ser cuestionada a través de una demanda constitucional, que ha destacado el Tribunal Constitucional, han sido los siguientes: “a) que no se haya permitido al justiciable el acceso a los recursos que contempla el proceso judicial de la materia; b) que haya retardo injustificado en la decisión sobre el mencionado recurso; c) que, a causa del agotamiento de los recursos, pudiera convertirse en irreparable la agresión; d) que no se resuelvan los recursos en los plazos fijados; consideraciones que resultan acordes con el artículo III, párrafo 3, del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional”<sup>41</sup>.

## V. CONCLUSIONES

No cabe duda que considerar a la persona como fin conlleva la obligación de favorecer su pleno desarrollo y este no será posible sin reconocer a la vez la plena vigencia de sus derechos fundamentales. Allá donde vaya el hombre lleva su naturaleza humana y consecuentemente, unas exigencias que brotando de ella son exigibles y deben ser respetadas y garantizadas debido a el sujeto de quien se predicen es un absoluto, fin en sí mismo (dignidad humana). Uno de los ámbitos en los que existe la persona humana es el ámbito procesal. Debido a su naturaleza y dignidad humanas, la persona no admite cualquier modo de procesamiento. Sólo admite aquel que se ajuste a una serie de principios y garantías que tienen por finalidad conseguir –en cada caso– la solución justa a la concreta controversia. De ahí que se reconozca como derechos fundamentales (derechos humanos constitucionalizados) derechos como el debido proceso y la tutela procesal efectiva, con el contenido –por ejemplo– con el cual le dota el artículo 4 CPConst.

En este contexto es en el que nace y se desarrolla la figura de los procesos constitucionales contra resoluciones judiciales. Esta figura supone la concurrencia de los siguientes requisitos: que exista un proceso desarrollado con manifiesta vulneración del contenido constitucional del derecho fundamental al debido proceso o a la tutela procesal efectiva; y que al interior del referido proceso se haya emitido una resolución que ha adquirido la condición de firme. La firmeza de la resolución judicial como condición previa para la procedencia de la demanda constitucional, significa que no será posible acudir al hábeas corpus –para lo que interesa resaltar– sin que el afectado haya agotado todos los recursos que el proceso judicial cuya irregularidad se invoca le concede con la finalidad de salvar su derecho fundamental. Sin embargo, esta exigencia que es en sí misma constitucional en la medida que cuenta con una justificación constitucionalmente válida, no puede ser aplicada de manera que impida la consecución de la finalidad esencial de todo proceso

<sup>40</sup> EXP. N.º 2909–2004–HC/TC, citada, f. j. 6.

<sup>41</sup> Ibidem.

constitucional: la salvación del derecho fundamental agredido. De ahí que, a la exigencia de firmeza de resolución, pueda oponérsele excepciones que tienen su justificación en la prevalencia de la finalidad de aseguramiento del derecho fundamental. En este caso, el Tribunal Constitucional peruano ha aplicado *mutatis mutandis* las causales que exceptúan al interesado de agitar los recursos internos antes de acudir a la jurisdicción internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

