



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

DEBIDO PROCESO Y TUTELA JURISDICCIONAL

Luis Castillo-Córdova

Lima, 2013

FACULTAD DE DERECHO

Área departamental de Derecho

Castillo, L. (2013). Debido proceso y tutela jurisdiccional. En W. Gutiérrez (Coord.), *La Constitución comentada: análisis artículo por artículo* (Vol. III, pp. 57-71). Lima: Gaceta Jurídica.



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

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura

DEBIDO PROCESO Y TUTELA JURISDICCIONAL

Luis Castillo Córdova*

I. EL DERECHO HUMANO AL PROCESO DEBIDO

La Persona es el inicio y fin del Derecho. Particularmente, los derechos humanos pueden ser definidos como el conjunto de bienes debidos a la Persona por ser tal, y cuya adquisición o goce supone la adquisición de grados de realización o perfeccionamiento, tanto individual como colectivo. Los bienes humanos se formulan en función de necesidades humanas que brotan de la esencia de la Persona y, en ese sentido, son necesidades esenciales. Esto permite afirmar que la naturaleza o esencia humana permite concluir los bienes humanos y, consecuentemente, los derechos humanos. En este sentido, la Persona es fuente de juridicidad.

A su vez, la Persona es un absoluto que reclama lograr su máxima realización posible. Este es su valor: fin absoluto a cuyo servicio se encuentra el resto de realidades, señaladamente el Estado y el Derecho mismo. Éste, y particularmente el Derecho de los derechos humanos son un medio de realización de la Persona, a través del favorecimiento de la satisfacción de sus necesidades esenciales y la consecuente adquisición de grados de realización. En este sentido la Persona, más precisamente su dignidad, es la fuente de la obligatoriedad de los Derechos humanos.

Los Derechos humanos, pues, se definen a partir de la triada necesidad humana-bien humano-derecho humano; y se han de cumplir por el valor de fin absoluto que tienen las Personas¹. Es innegable la existencia de una necesidad humana esencial que aparece en el marco de la convivencia social. Me refiero a la necesidad de que los conflictos o controversias que puedan aparecer en el entramado social, sean resueltos de la manera que más favorezca la plena realización del fin absoluto que es la Persona.

Los conflictos de intereses o pretensiones entre las Personas es un hecho natural. Estas confrontaciones necesitan ser resueltas, precisamente para favorecer la convivencia social que es un elemento constitutivo de la naturaleza humana. El favorecimiento de esta convivencia no se obtiene a partir de cualquier tipo de solución de las controversias, sino sólo a partir de una que pueda ser calificada como *la debida* y por ello como *la justa*. Y será una tal aquella que de y respete a la Persona su consideración de fin en sí misma, es decir, su consideración de ser digno. La solución injusta no favorece la convivencia humana, y es en sí misma indigna en la medida que la Persona deja de ser la consideración última del procesamiento para pasar a serlo un interés distinto (de naturaleza económica, política,

* Profesor de Derecho Constitucional en la Universidad de Piura.

¹ CASTILLO CÓRDOVA, Luis, "La interpretación iusfundamental en el marco de la persona como inicio y fin del derecho", en SOSA SACIO, Juan Manuel (Coordinador), *Pautas para interpretar la Constitución y los derechos fundamentales*, Gaceta Jurídica, Lima, 2009, ps. 31 y ss.



social, etc.). Esta es, pues, una exigencia que brota directa y fuertemente de la naturaleza humana y que, por esa razón, puede ser tenida como necesidad humana esencial.

Corresponde ahora preguntarse por aquello que perfecciona al ser humano a través de la satisfacción de una necesidad humana esencial: el bien humano (esencial). Una solución justa que supere definitivamente las naturales controversias humanas, sólo es posible obtener a través de la concurrencia de tres elementos. El primero es que la solución provenga no desde la fuerza sino desde la razón. Siendo posible que desde la fuerza puedan provenir decisiones justas, lo cierto es que ni lo asegura ni lo promueve. Por el contrario, la razón apela, por un lado a la racionalidad de las partes en conflicto y del órgano que ha de resolverlo y, por otro, apela a la objetividad propia de quien valorando razones, se decanta por aquella que presenta mayor intensidad argumentativa. El proceso no debe ser concebido más como la pugna enfrentada y combativa de las dos partes del conflicto, sino más bien como el diálogo racional entre las partes del conflicto, que colaboran discursivamente en la construcción de una decisión justa.

El segundo elemento es que ese proceso de diálogo racional tendrá una real posibilidad de construir una decisión justa, si se somete a una serie de exigencias formales y materiales que promuevan su consecución. Las primeras apuntan a controlar que el desenvolvimiento procedimental de cada una de las etapas, permita poner tanto a las partes en conflicto (para que muestren sus pretensiones, prueben sus alegaciones, etc.), como al órgano decisor mismo (que tenga competencia atribuida institucionalmente, que haya sido predeterminado institucionalmente, que sea imparcial, etc.), en condiciones reales de acceder a la verdad fáctica y a la justicia decisoria. Las segundas, por su parte, se dirigen a controlar que efectivamente el contenido de la decisión a la que se arrije como resolución del conflicto se ajuste a las exigencias de razonabilidad y proporcionalidad propia de toda decisión que pretende ser justa.

Mientras que el tercer elemento tiene que ver con la superación efectiva del conflicto, es decir, con la efectiva superación de la necesidad humana (esencial). Esta superación no se logra con la sola formulación de una decisión justa, sino que reclama su aplicación plena y oportuna, de manera que se retome una convivencia social pacífica que es el marco en el que la persona ha de encontrar su máxima realización posible. Se trata con este elemento de dotar de eficacia al procesamiento debido, a la decisión justa y a la consecución de paz social.

Frente a un natural conflicto surgido en el seno de la convivencia social, lo debido a la Persona es la superación plena y oportuna del mismo a través del logro de un bien humano que tiene este triple contenido. Este bien humano, por esta razón, bien puede denominarse como *proceso debido*. Si las controversias no son resueltas con base en un proceso debido, es decir, al margen o en contra de las exigencias de este bien humano, entonces, se está tratando indignamente a la Persona. Así, el proceso y consiguiente decisión serán indignas. Se trata, pues, de una exigencia de justicia que brota de la naturaleza misma de la Persona, y que por esa razón bien puede ser tenida como exigencia natural o humana de justicia. Si el derecho tiene que ver con lo debido y, por tanto, con lo justo, en este punto existe ya un derecho natural o humano: el derecho al proceso debido. Así queda cumplida la trilogía mencionada anteriormente: necesidad humana-bien humano-derecho humano.

Este derecho natural o derecho humano existe y ha de ser exigible al margen de su positivización. La positivización puede ser a nivel internacional o nacional. En uno u otro caso, el Legislador positivador no crea la exigencia de justicia y, por tanto, no crea el derecho al proceso debido. Simplemente se limita a reconocerlo para asegurar más y mejor su plena satisfacción, ya sea en el ámbito internacional como en el nacional. Debido a esto, si una disposición convencional o constitucional a través de la cual se reconoce el derecho humano al debido proceso, se formula en términos contrarios al contenido esencial de éste, sencillamente será una disposición jurídicamente inválida por injusta. Interesa examinar la positivización del derecho humano al debido proceso en las disposiciones constitucionales de la Ley fundamental peruana para determinar su significado y consiguiente validez jurídica. Por lo que corresponde examinar la regulación del derecho fundamental al debido proceso en la Constitución peruana.

II. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO HUMANO AL PROCESO DEBIDO EN LA CONSTITUCIÓN PERUANA

1. *Una cuestión terminológica: la idoneidad de la expresión “debido proceso”*

Un primer problema que se plantea en la positivización del derecho humano al debido proceso tiene que ver con su denominación. En el artículo 139.3 de la Constitución se ha establecido como un derecho relacionado con el ejercicio de la función jurisdiccional, “la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”. Corresponde desentrañar el significado nominal del derecho.

Sobre la tutela jurisdiccional ha dicho el Tribunal Constitucional que “supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia”²; mientras que sobre el debido proceso ha manifestado que “significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos”³. De estas declaraciones del Supremo intérprete de la Constitución es posible concluir que la *tutela jurisdiccional* y el *debido proceso* como derechos fundamentales se configurarían en etapas distintas del procesamiento.

La primera estaría destinada a asegurar el inicio y el fin del procesamiento, a través del acceso a la justicia y la ejecución de la decisión; mientras que el segundo estaría llamado a proteger el desarrollo del procesamiento mismo. Así, la posibilidad de acceder a un órgano que administre justicia de modo institucionalizado, sería manifestación de la tutela jurisdiccional y no el debido proceso; mientras que toda la secuencia de etapas procesales a partir de que se ha accedido al órgano que administra justicia y hasta la dación de la sentencia en instancia final, sería manifestación del debido proceso y no de la tutela jurisdiccional; y, finalmente, la ejecución de la sentencia firme vendría a ser sólo manifestación de la tutela jurisdiccional.

² EXP. N.º 09727-2005-PHC/TC, del 6 de octubre del 2006, Fundamento 7.

³ Ibidem.



Definir la corrección en este asunto terminológico exige necesariamente tomar en consideración la justificación del derecho humano al debido proceso desde la necesidad humana (esencial) y el bien humano (esencial) que le dan origen y sentido. Desde esta consideración, la constitucional fórmula lingüística que recoge por separado la expresión “debido proceso” y la expresión “tutela jurisdiccional”, debería ser entendida como alusiva a una misma realidad: el derecho humano al debido proceso. Con base en el bien humano que anima al derecho humano mencionado, debe entenderse la expresión “debido proceso” como comprensiva no sólo del procesamiento en sí mismo, sino también del derecho de acceso a la justicia (que posibilita el procesamiento), y del derecho a ejecutar las resoluciones judiciales (que es el fin del procesamiento). Si, como se ha justificado, de lo que se trata es de superar de modo efectivo las naturales controversias o conflictos que ocurren en la convivencia social, y tal superación sólo es posible a través de una solución justa como consecuencia de procesamiento debido; entonces, no es posible entender el bien humano carente, primero, de la facultad de acceder y activar ese instrumento de diálogo racional que significa el procesamiento debido, ni, segundo, de la facultad de ejecutar la decisión justa, porque no es su mera formulación sino su ejecución efectiva y oportuna la que supera el conflicto.

De igual forma, y siempre con base al significado del bien humano referido, la expresión “tutela jurisdiccional” no puede ser entendida como excluyente del procesamiento mismo, porque sin éste ni tendría sentido acceder al órgano que administra justicia, ni sería posible arribar a la solución justa que es precisamente la que habría que ejecutar para superar satisfacer la necesidad humana esencial. De manera que al reconocimiento del acceso a la justicia y de la ejecución de la solución justa decidida, se ha de añadir como integrantes de la tutela jurisdiccional, el conjunto de garantías formales y materiales necesarias para hacer posible en la mayor medida de lo posible el arribo a una decisión justa.

De esta manera, cuando el Constituyente hace referencia como derecho relacionado a la función jurisdiccional, tanto al debido proceso como a la tutela jurisdiccional efectiva, está haciendo referencia al mismo bien humano descrito anteriormente; pero lo hace desde ópticas distintas. Con la expresión “debido proceso” alude a la dimensión dinámica y subjetiva del bien humano, es decir, al conjunto de fases procesales que hay que seguir desde el acceso a la justicia hasta la ejecución eficaz y oportuna de la decisión justa; mientras que con la expresión “tutela jurisdiccional” alude a la dimensión estática y objetiva del bien humano, es decir, a la situación de hecho conseguida por la desaparición plena de la controversia. Por eso es que se acierta cuando se afirma que “entre el derecho a la tutela jurisdiccional y el derecho a un debido proceso, existe la misma relación que se presenta entre la anatomía y la fisiología cuando se estudia un órgano vivo, es decir, la diferencia sólo reside en la visión estática y dinámica de cada disciplina, respectivamente. El primero es el postulado, la abstracción; en cambio, el segundo es la manifestación concreta del primero, es su actuación”⁴.

Si con una u otra expresión se está haciendo referencia a una misma realidad, entonces, está permitido emplear una u otra de modo indistinto a la hora de hacer referencia al bien

⁴ MONROY GÁLVEZ, Juan, *Teoría general del proceso*, Palestra editores, Lima 2007, ps. 459-460.

humano que subyace y da sentido a este derecho fundamental constitucionalizado tanto en su dimensión dinámica como en la estática, en el artículo 139.3 de la Constitución. En lo que sigue se utilizará la expresión debido proceso porque es el nombre que mejor encaja con el bien humano que representa este derecho humano constitucionalizado.

2. La formulación general del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al debido proceso

Resuelta la cuestión terminológica, corresponde pasar a analizar el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al debido proceso⁵. Como no podía ser de otra forma, a ello ayudará de modo relevante tomar en consideración el bien humano que le justifica. Como se recordará, el bien humano proceso debido tiene tres elementos. Uno es que la natural controversia se resuelva no desde la fuerza sino a través de la razón ínsita en el Derecho. Este elemento del bien humano conforma parte del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso: el derecho de acceso a alguna de las modalidades de justicia institucionalizada previstas en el ordenamiento jurídico.

El segundo elemento del bien humano antes definido es que el procesamiento mismo se ajuste a una serie de exigencias que favorezcan en la mayor medida de lo posible la consecución de una decisión justa. Pues bien, este elemento conforma también el contenido esencial del derecho humano al debido proceso; de modo que tales exigencias aparecen como garantías del cumplimiento del objetivo de arribar a una decisión justa. Estas garantías pueden ser tanto de naturaleza procedimental y como material. Así, el contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso viene conformado por el conjunto de garantías formales y materiales dirigidas a asegurar en la mayor medida de lo posible el arribo a una decisión justa.

Y, finalmente, el tercer elemento del bien humano tenía que ver con la superación plena y oportuna del conflicto a través de la ejecución, también plena y oportuna, de la decisión justa construida como justa al caso concreto. La ejecución de la sentencia es, pues, contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso.

Estos tres elementos conforman el contenido esencial del derecho humano al debido proceso constitucionalizado, tanto en su dimensión estática como dinámica, en el artículo 139.3 de la Constitución peruana.

3. Las concreciones que del Contenido esencial ha positivado el Constituyente peruano

Siendo esta la formulación general del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso, es posible comprobar que el Constituyente no sólo ha constitucionalizado el marco genérico de este derecho en el artículo 139.3 CP, sino que también ha constitucionalizado expresamente concreciones del mismo a modo de garantías destinadas a asegurar en la mayor medida de lo posible que las controversias que surjan de la convivencia social, se

⁵ CASTILO CÓRDOVA, Luis, “El contenido constitucional de los derechos fundamentales como objeto de protección del amparo”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, número 14, 2010, ps. 89-118.



resuelvan justamente. Lo ha hecho en el mismo artículo 139 destinado a recoger los principios y derechos de la función jurisdiccional.

Así, se ha constitucionalizado la garantía de la exclusividad jurisdiccional que recae en los jueces del Poder Judicial, salvo la jurisdicción militar y arbitral (139.1 CP); la garantía de ser juzgado por un juez independiente (139.2 CP); la garantía de la cosa juzgada (139.2 CP); la garantía de ser juzgado en la jurisdicción y según el procedimiento previamente establecido en la Ley (139.3 CP); la garantía de la publicidad en los procesos (139.4 CP); la garantía de motivación escrita de las resoluciones judiciales (139.5 CP); garantía de la pluralidad de instancias (139.6 CP); la garantía de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley (139.8 CP); la garantía de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restringen derechos (139.9 CP); la garantía de no ser penado sin proceso judicial previo (139.10 CP); la garantía de la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o conflicto temporal de leyes penales (139.11 CP); la garantía de no ser condenado en ausencia (139.12 CP); la garantía de defensa en todo proceso (139.14 CP); la garantía de la gratuidad de la administración de justicia ((139.16 CP); la garantía de defensa gratuita para persona de escasos recursos y para las que ley señale (139.16 CP); la garantía de la colaboración del Ejecutivo cuando sea necesario para la consecución de la finalidad procesal (139.18 CP); la garantía de que no puede ejercer función judicial aquel que no ha sido nombrado por la forma prevista en la Constitución y la Ley (139.19 CP); el derecho de los reclusos a contar con establecimientos adecuados ((139.21 CP); y el principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (139.22 CP). Todas estas concreciones formuladas por el Constituyente peruano se ajustan al contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso constitucionalizado a través de la fórmula genérica con máximo grado de indeterminación normativa del artículo 139.3 CP.

Ocurre, sin embargo, que no todos los principios recogidos en el artículo 139 CP son concreción del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso. No lo es el derecho a la indemnización por errores judiciales (139.7 CP), el cual carece de una directa relación con el bien humano *proceso debido*, en tanto que no atañe directamente a la satisfacción de la necesidad humana de resolver los conflictos de intereses no a través de la fuerza, sino a través de un procedimiento gobernado por la razón tanto en su inicio, desenvolvimiento como en su culminación. Esta sería una disposición formalmente constitucional y materialmente infraconstitucional.

Tampoco son concreciones del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso, la participación popular en el nombramiento de jueces (139.17 CP), y el principio de formular análisis de resoluciones judiciales (139.20 CP). Estos dos son casos de concreciones iusfundamentales del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos (artículo 2.17 de la Constitución), y del derecho a la libertad de expresión (artículo 2.4 de la Constitución), respectivamente. Por lo que estas disposiciones, siendo constitucionales tanto desde una perspectiva formal como material, han de ser atribuidas al contenido esencial de derechos fundamentales distintos al debido proceso.

III. LAS CONCRECIONES QUE DEL CONTENIDO ESENCIAL HA POSITIVADO EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

Hasta ahora se ha puesto de manifiesto que el Constituyente peruano ha constitucionalizado la esencia del derecho al debido proceso (o tutela jurisdiccional) en el artículo 139.3 de la Constitución a través de una fórmula lingüística genérica de la máxima indeterminación normativa; y que a la vez ha concretado el contenido esencial de este derecho a través de una serie de disposiciones a lo largo del artículo 139 CP. Corresponde ahora acudir a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano, para averiguar las interpretaciones que ha establecido sobre este derecho fundamental, y particularmente, interesarnos sobre las concreciones que sobre su contenido esencial haya podido formular.

1. *El derecho fundamental al debido proceso como exigencia de justicia constitucionalizada*

Se ha de empezar constatando que con base en las disposiciones constitucionales, el Tribunal Constitucional permite plantear una dogmática iusfundamental desde lo justo natural, tal y como aquí se ha hecho. En efecto, con base en la triada necesidad humana–bien humano–derecho humano, se ha justificado antes que los derechos fundamentales significan la constitucionalización de los bienes humanos que son exigibles, porque es lo justo, con anterioridad a su recogimiento en la norma positiva (internacional o nacional). Así, el Supremo intérprete de la Constitución ha reconocido de modo general la existencia de exigencias de justicia natural que denomina *derechos naturales*⁶, como despliegues de la dignidad humana que “en sí mismas son necesidades humanas que emergen de la experiencia concreta de la vida práctica”⁷. Y es que el valor de la Persona, su dignidad, tiene consecuencias jurídicas destinadas a “garantiza[r] la plena realización de cada ser humano”⁸

En este contexto dogmático es perfectamente posible encuadrar lo ya mencionado anteriormente: debido a la consideración de la Persona como fin, existe la exigencia humana de resolver los conflictos no por la fuerza, sino a través del Derecho, en la medida que así se asegura mejor la obtención de una solución justa, que es la única compatible con la calidad de fin de la Persona, es decir, la única compatible con su dignidad. Así, el reconocimiento de que “este derecho [al debido proceso] está referido a situaciones relacionadas con resolución de conflictos”⁹, necesariamente lleva aparejada la exigencia de que “el procedimiento o proceso en el cual se encuentre comprendida una persona, [deba] considerarse como justo”¹⁰. Esta exigencia que brota de la esencia humana y, en ese sentido es esencial, se satisface a través del bien humano *proceso debido*, cuya delimitación nominal supone su constitucionalización, pues un derecho se ha constitucionalizado cuando la Constitución ha

⁶ El Tribunal Constitucional tiene dicho que “la persona humana, por su dignidad, tiene derechos naturales anteriores a la sociedad y al Estado, inmanentes a sí misma, los cuales han sido progresivamente reconocidos hasta hoy en su legislación positiva como derechos humanos de carácter universal”. EXP. N° 318-1996-HC/TC, Fundamento 1.

⁷ EXP. N.º 2273-2005-PHC/TC, Fundamento 9.

⁸ Idem, Fundamento 8.

⁹ EXP. N.º 0003-2008-PI/TC, Fundamento 6.

¹⁰ EXPs. Ns.º 06149-2006-PA/TC y 6662-2006-PA/TC, Fundamento 37.



reconocido *un marco de referencia que delimita nominalmente el bien jurídico susceptible de protección*¹¹. Es decir, al recogerse el nombre del bien humano debido proceso en el artículo 139.3 CP, se ha constitucionalizado el derecho humano o fundamental que lleva el mismo nombre.

2. El derecho fundamental al debido proceso como derecho continente

Como se ha justificado antes, el debido proceso es un derecho fundamental cuyo contenido esencial está conformado por la facultad de acceder a los órganos encargados de administrar justicia, por el conjunto de garantías procesales y materiales del procesamiento propiamente dicho, y la ejecución eficaz y oportuna de la sentencia firme. Cada uno de estos componentes del contenido esencial es posible de ser reconocidos como derechos, tal y como lo ha hecho el constituyente peruano. De manera que el derecho fundamental al debido proceso viene conformado en su contenido esencial por un conjunto de otros derechos fundamentales, que se desprenden de cada una de estos tres componentes. En palabras del Tribunal Constitucional, el derecho al debido proceso es “un derecho de estructura compleja”¹², “un derecho constitucional de naturaleza omnicomprensiva”¹³, “un derecho continente”¹⁴, “que constituye un derecho, por decirlo de algún modo, “genérico” que se descompone en un conjunto de derechos específicos enumerados, principalmente, en el mencionado artículo [139 CP]”¹⁵.

3. El reconocimiento de la dimensión formal y material del derecho fundamental al debido proceso

Los derechos fundamentales específicos que conformarían el contenido esencial del derecho fundamental genérico al debido proceso son derechos estrictamente procesales. Sin embargo, tal contenido esencial además de estos derechos específicos está conformado por exigencias de razonabilidad, precisamente porque el proceso se presenta como un medio a través del cual se ha de conseguir la finalidad que es la decisión justa. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha reconocido que el derecho al debido proceso tiene tanto una dimensión procedimental o formal como otra material, de modo que “su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza”¹⁶. Y es que este derecho fundamental exige concebir “al proceso no sólo como instrumento de solución de conflictos, sino como un mecanismo rodeado de garantías compatibles con el valor justicia”¹⁷.

En lo que respecta a la dimensión formal, el contenido del derecho al debido proceso viene configurado por el conjunto de garantías que atañen al desenvolvimiento del proceso, desde su inicio hasta la ejecución de lo decidido. En este sentido, esta dimensión procedimental

¹¹ EXP. N.º 1417-2005-AA/TC, Fundamento 10.

¹² EXP. N.º 03075-2006-AA/TC, Fundamento 4.

¹³ EXP. N.º 00917-2007-PA/TC, Fundamento 14.

¹⁴ EXP. N.º 10490-2006-PA/TC, Fundamento 2.

¹⁵ EXP. N.º 0004-2006-PI/TC, Fundamento 22.

¹⁶ EXP. N.º 02386-2008-PA/TC, Fundamento 11.

¹⁷ EXP. N.º 00917-2007-PA/TC, Fundamento 14.

*tiene que ver con las formalidades estatuidas*¹⁸ en un proceso, y supone tomar en consideración “las reglas esenciales con las que se tramita un proceso (juez natural, procedimiento preestablecido, derecho de defensa, motivación resolutoria, instancia plural, cosa juzgada, etc)”¹⁹. A esta dimensión corresponden todas las concreciones que anteriormente desde el artículo 139 se han concluido como garantías del debido proceso.

Mientras que la dimensión sustantiva o material del debido proceso está conformada por el aseguramiento de la consecución del bien humano que subyace al derecho fundamental al debido proceso. Como se recordará está justificado considerar que la dignidad de la persona exige que el procesamiento al que se le someta con la finalidad de resolver un determinado conflicto, deba dar por resultado una decisión justa que es la única decisión digna. Si bien las reglas procedimentales favorecen en la mayor medida de lo posible la consecución de esta finalidad, no la aseguran con certeza. Es decir, puede ocurrir que el cumplimiento de las formas no permita obtener una decisión justa. La razón es que estas reglas tienen carácter procesal y, por ello, naturaleza de medio, y como tales por sí mismas no aseguran necesariamente la consecución del fin (la decisión justa), pues pueden haber sido mal empleadas, o siendo bien empleadas la decisión se ha formulado con manifiesto desprecio de la justicia.

Para solventar esta posible deficiencia se ha reconocido que el derecho fundamental al debido proceso exige tomar en consideración una serie de parámetros materiales íntimamente vinculados al valor justicia. Tales parámetros tienen que ver con la razonabilidad de las decisiones, de modo que puedan ser rechazadas por vulneradoras del derecho fundamental al debido proceso aquellas decisiones que siendo procedimentalmente impecables, adolecen de estas elementales exigencias de razonabilidad. En palabras del Tribunal Constitucional, el debido proceso “en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como la razonabilidad y la proporcionalidad que toda decisión con la que se pone término a una controversia, debe suponer”²⁰. Esto, consecuentemente, supone admitir que “el juez constitucional se encuentra legitimado para evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones judiciales”²¹, por ser esta dimensión material, contenido esencial o constitucional del derecho fundamental.

Con base en que “en puridad, la proporcionalidad es una modalidad más de la razonabilidad”²², ha reconocido el Tribunal Constitucional que la proporcionalidad y, por tanto, la razonabilidad, “es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, éste se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución”²³. Este principio de razonabilidad proscribire las decisiones arbitrarias,

¹⁸ EXP. N.º 02424-2004-AA/TC, Fundamento 2.

¹⁹ EXP. N.º 03075-2006-PA/TC, Fundamento 4.

²⁰ EXP. N.º 00917-2007-PA/TC, Fundamento 14.

²¹ EXP. N.º 10490-2006-AA/TC, Fundamento 3.

²² EXP. N.º 0090-2004-AA/TC, Fundamento 35.

²³ EXP. N.º 00010-2000-AI/TC, Fundamento 138.



definiendo éstas como aquellas carentes de una debida justificación y, por ello, injustas en sí mismas. En palabras del Tribunal Constitucional, “el requisito de razonabilidad excluye la arbitrariedad. La idea que confiere sentido a la exigencia de razonabilidad es la búsqueda de la solución justa de cada caso”²⁴.

Si la justicia tiene que ver con dar a cada quien lo suyo, lo primero que *es suyo* de la persona humana es el respeto de su dignidad y, consecuentemente, el respeto de sus derechos fundamentales. No habrá un procesamiento justo, en particular, no habrá una solución justa, si a través del procesamiento o a través de la formulación de una concreta solución se ha vulnerado algún derecho fundamental de la persona, sea cual fuese su contenido. Y es que las garantías formales y materiales del debido proceso “en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmersa una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos”²⁵. De forma tal que cuando en un proceso judicial se vulnera un derecho fundamental, cualquiera que fuese este, se vulnerará a la vez el derecho al debido proceso en su dimensión material²⁶. Esto no quiere decir que todos los derechos fundamentales materiales conforman la parte sustantiva del derecho fundamental al debido proceso. Lo único que significa es que cuando en el seno de un proceso se vulnera cualquier derecho fundamental no procedimental, se está vulnerando a la vez el debido proceso en su parte sustantiva al vulnerarse la exigencia de justicia que va ínsita a ella.

4. El reconocimiento de derechos y/o garantías constitucionales implícitas del debido proceso

Como se recordará, el Constituyente peruano ha constitucionalizado expresamente concreciones del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso. La pregunta que corresponde plantear ahora es si ésta expresa constitucionalización agota las posibles garantías conformadoras del referido contenido esencial. La respuesta no puede ser más que negativa, no sólo por la justificación constitucional de los derechos fundamentales implícitos (artículo 3 de la Constitución)²⁷, sino también por la labor del legislador constituyente que es meramente declaradora y reconocedora de una realidad preexistente, la misma que existe y vincula con anterioridad al acto de positivización. Como ya se dijo, y en palabras del Tribunal Constitucional, “la persona humana, por su dignidad, tiene derechos naturales anteriores a la sociedad y al Estado, inmanentes a sí misma, los cuales han sido

²⁴ EXP. N.º 0090-2004-AA/TC, Fundamento 12.

²⁵ EXP N.º 10490-2006-PA/TC, Fundamento 2.

²⁶ Es en este marco que se ha de interpretar la afirmación del Tribunal Constitucional en la que manifestó que “la irregularidad de una resolución judicial, con relevancia constitucional, se produce cada vez que ésta se expida con violación de cualquier derecho fundamental, y no sólo en relación con los contemplados en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional”. EXP. N.º EXP. N.º 3179-2004-AA/TC, Fundamento 20. En esta sentencia el Tribunal Constitucional formula una justificación no del todo correcta, como lo tengo argumentado en “Amparo contra resoluciones judiciales: recordatorio de un viejo criterio jurisprudencial”, en *Diálogo con la jurisprudencia*, Tomo 99, diciembre 2006, ps. 55-73.

²⁷ GROS ESPIELL, Héctor, “Los derechos humanos no enunciados o no enumerados en el constitucionalismo americano y en el artículo 29.c) de la Convención americana sobre Derechos Humanos”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, número 4, enero-diciembre de 2000, ps.146 y ss; DÍAZ REVORIO, Javier. “Tribunal Constitucional y derechos constitucionales ‘no escritos’”, en ESPÍN TEMPLADO, Eduardo y DÍAZ REVORIO, Javier, *Justicia Constitucional en el Estado democrático*; Tirant lo Blanch, Valencia 2000, ps. 231 y ss.

progresivamente reconocidos hasta hoy en su legislación positiva como derechos humanos de carácter universal”²⁸.

En la línea de reconocer exigencias constitucionales implícitas y conformantes del derecho al debido proceso entendido como derecho genérico, se ha movido el criterio jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Este Supremo intérprete de la Constitución ha reconocido como implícitas una serie de garantías procesales conformantes del debido proceso. Así, y sólo de modo enunciativo, se tiene el derecho de acceso a la justicia²⁹; el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales³⁰; el derecho a un plazo razonable en el juzgamiento³¹ o el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas³²; el derecho a la duración razonable de la detención preventiva³³; el derecho de acceso a los recursos³⁴; el derecho de no ser procesado ni sancionado dos veces por un mismo hecho (*ne bis in ídem*)³⁵; el derecho a la tutela cautelar³⁶; el derecho a un juez independiente e imparcial³⁷; el derecho a la prueba³⁸; el derecho de igualdad procesal de las partes³⁹, el derecho a no autoincriminarse⁴⁰, y el derecho a la prohibición de la *reformatio in peius*⁴¹.

5. La exigencia natural del debido proceso no se circunscribe al ámbito judicial

Un elemento decisivo en la formulación dogmática que sobre el derecho fundamental al debido proceso ha manifestado el Tribunal Constitucional, está referido a la no circunscripción de las garantías formales y materiales propias de la esencia del derecho fundamental al debido proceso, sólo a los procesos judiciales. Por el contrario, tiene plenamente asentada la concreción iusfundamental de que las mismas se han de extender, *mutatis mutandis*, a todo tipo de proceso⁴².

²⁸ EXP. N.º 4637-2006-PA/TC, Fundamento 45.

²⁹ EXP. N.º 010-2001-AI/TC, Fundamento 10.

³⁰ EXP. N.º 2028-2004-HC/TC, Fundamento 5.

³¹ EXP. N.º 0895-2001-AA/TC, Fundamento 5.

³² EXP. N.º 4124-2004-HC/TC, Fundamento 8.

³³ EXP. N.º 2915-2004-HC/TC, Fundamento 5.

³⁴ EXP. N.º 09285-2006-PA/TC, Fundamento 2.

³⁵ EXP. N.º 1158-2007-PHC/TC, Fundamento 2.

³⁶ Ha dicho el Tribunal Constitucional que “[a]l igual que el derecho al libre acceso a la jurisdicción, la tutela cautelar no se encuentra contemplada expresamente en la Constitución. Sin embargo, dada su trascendencia en el aseguramiento provisional de los efectos de la decisión jurisdiccional definitiva y en la neutralización de los perjuicios irreparables que se podrían ocasionar por la duración del proceso, se constituye en una manifestación implícita del derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 139.º inciso 3), de la Constitución. No existiría debido proceso, ni Estado Constitucional de Derecho, ni democracia, si una vez resuelto un caso por la autoridad judicial, resulta de imposible cumplimiento la decisión adoptada por ésta”. EXP. N.º 00023-2005-PI/TC, Fundamento 49.

³⁷ *Idem.*, Fundamento 34.

³⁸ EXP. N.º 1934-2003-HC/TC, Fundamento 1 y ss.

³⁹ EXP. N.º 0729-2003-HC/TC, Fundamento 2.

⁴⁰ EXP. N.º 0003-2005-PI/TC, Fundamento 272.

⁴¹ EXP. N.º 0806-2006-PA/TC, Fundamento 5.

⁴² Ha dicho el Tribunal Constitucional con carácter general, que habrá que ir precisando en cada tipo de proceso, que “esta vocación expansiva del derecho al debido proceso no significa que todos los derechos que lo



Bien claro ha sido al respecto el mencionado Tribunal, al recordar que el derecho al debido proceso “es un derecho cuyo ámbito de irradiación no abarca exclusivamente el campo judicial, sino que se proyecta, con las exigencias de su respeto y protección, sobre todo órgano, público o privado, que ejerza funciones formal o materialmente jurisdiccionales”⁴³; es decir, las exigencias del derecho fundamental al debido proceso “deben observarse en todos los procesos o procedimientos en los que se diluciden los derechos e intereses de las personas, sean estas personas jurídicas de derecho privado, órganos y tribunales administrativos, Tribunal Constitucional, Jurado Nacional de Elecciones, Consejo Nacional de la Magistratura, Congreso de la República (en materia de juicio político y antejuicio constitucional), y también ante tribunales arbitrales, entre otros”⁴⁴.

Ha reconocido, pues, el Supremo intérprete de la Constitución, que el derecho fundamental al debido proceso “tiene una multiplicidad de ámbitos de aplicación, que aunque encuentran su principal expresión en el desarrollo de los procesos estrictamente judiciales, pueden abarcar o comprender todos aquellos espacios procesales en los que existan mecanismos de resolución de conflictos o de determinación de situaciones jurídicas”⁴⁵. De modo que el debido proceso como derecho fundamental, “desborda la órbita estrictamente judicial para involucrarse o extenderse en otros campos como el administrativo, el corporativo particular, el parlamentario, el castrense, entre muchos otros, dando lugar a que en cada caso o respecto de cada ámbito pueda hablarse de un debido proceso jurisdiccional, de un debido proceso administrativo, de un debido proceso corporativo particular, de un debido proceso parlamentario, etc.”⁴⁶.

Así, además de al proceso judicial, el Tribunal Constitucional ha predicado del proceso arbitral algunos de los componentes del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso. Tiene dicho este Alto Tribunal que “la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso”⁴⁷. De la misma forma, lo ha hecho de los procedimientos administrativos al disponer que el debido proceso “como ha recordado el Tribunal Constitucional en diversos casos, es una garantía que si bien tiene su ámbito natural en sede judicial, también es aplicable en el ámbito de los procedimientos administrativos”⁴⁸.

conforman se extiendan, *tout court*, a todos los procesos o procedimientos”. EXP. N.º 07289-2005-AA/TC, Fundamento 5.

⁴³ Idem., Fundamento 4

⁴⁴ EXP. N.º 06149-2006-AA/TC, Fundamento 36.

⁴⁵ EXP. N.º 00917-2007-AA/TC, Fundamento 15.

⁴⁶ EXP. N.º 10034-2005-AA/TC, Fundamento 8

⁴⁷ EXP. N.º 6167-2005-PHC/TC, Fundamento 9.

⁴⁸ EXP. N.º 2209-2002-AA/TC, Fundamento 15.

También lo ha extendido hacia la jurisdicción militar para exigir las garantías del debido proceso también a los procesos militares. Tiene dicho el Tribunal Constitucional que “no puede pretenderse, (...) que porque la jurisdicción militar es ‘independiente’ tal condición suponga de por sí autarquía funcional y, menos aún, sostener que la regularidad del proceso se determina en dicha sede conforme al Código de Justicia Militar, pues no es este cuerpo normativo el que reconoce el derecho al debido proceso sino la propia Constitución Política del Estado, norma suprema para cualquier autoridad o institución, correspondiendo únicamente a los códigos, y particularmente a los adjetivos, recoger tal atributo conforme a la naturaleza o especialidad de los procesos correspondientes”⁴⁹. Y, finalmente, lo ha hecho también de los procesos en el seno de la persona jurídica privada, de los cuales ha manifestado que las garantías del debido proceso “son de aplicación en cualquier clase de proceso o procedimiento privado”⁵⁰.

Si se toma en consideración el significado del bien humano que da sentido al derecho humano al debido proceso, es posible concluir que acierta de pleno el Tribunal Constitucional cuando decide no restringir las exigencias del debido proceso sólo al ámbito judicial, y hacerlas extensivas a toda realidad procesal en la que se ha de decidir sobre las controversias que la Persona protagonice. Se trata, en todos los casos, de satisfacer esa necesidad humana esencial de que los conflictos sean resueltos a través de los cauces de la razón y no a través de las manifestaciones de la fuerza para asegurar en la mayor medida de lo posible la justicia de la decisión. Porque, independientemente de la naturaleza de las controversias, una decisión injusta será siempre una decisión indigna.

IV. CONCLUSIONES

Un entendimiento cabal del debido proceso necesariamente exige partir desde la Persona, como aquí se ha intentado justificar. Al tomarla en consideración, se ha justificado la existencia de la necesidad humana y del bien humano que dan sentido y explican la formulación como derecho humano del debido proceso. El carácter derivado del acto positivador que significa la Constitución, requiere tomar en consideración las exigencias de justicia que brotan de la Persona; con ello se permite, no sólo contar con herramientas conceptuales que permitan delimitar el alcance iusfundamental del derecho en cada caso concreto, sino que permitirán también analizar la justicia del contenido del acto positivador realizado por el Constituyente. Tomando en consideración esas herramientas, se ha realizado un análisis constitucional tanto de las concreciones que sobre el debido proceso ha constitucionalizado el Constituyente peruano, como de las concreciones que ha formulado el Tribunal Constitucional como Supremo intérprete de la Constitución y, por ello, como fuente de derecho constitucional. Así, el contenido del derecho continente que significa el debido proceso desde el artículo 139.3 de la Constitución, ha sido llenado con las garantías procesales y materiales, expresas y tácitas, que han de guiar el desenvolvimiento de todo proceso (judicial o no judicial), y ha sido llenado también con el derecho de acceso a la

⁴⁹ EXP. N.º 0940-1998-HC/TC, Fundamento 3.

⁵⁰ EXP. N.º 0685-1997-AA/TC, Fundamento 3.



justicia y el derecho a la ejecución de la decisión, éstas dos como garantías también del debido proceso.