

El caso “Luis Pardo”

Leading case sobre el control de inaplicabilidad de las leyes en el Perú^(*)

Pedro Planas Silva⁽¹⁾

Politólogo y Periodista. Profesor de Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima y en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Perú.

1 Introducción.

Es común recordar que el control de inaplicabilidad de las leyes inconstitucionales apareció en el Perú, en el artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil de 1936, que estableció la obligación del juez de preferir la Constitución cuando ella entra en conflicto con alguna ley. La iniciativa provino del jurista Alfredo Solf y Muro, integrante de la Comisión Reformadora del Código Civil, creada en 1922, bajo la presidencia de Juan José Calle y con la participación de otro inminente jurista, Manuel Augusto Olaechea⁽¹⁾. Pocas veces se recuerda, sin embargo, que hubo un importantísimo precedente judicial, establecido en forma unilateral y pretoriana en agosto de 1920 por nuestra Corte Suprema, sin ninguna disposición legal o constitucional que la faculte a ejercerlo.

Precisamente, ese caso -el caso “Luis Pardo”- vamos a exponer en estas páginas, en su integridad.

2 Marco normativo.

Como es conocido, el golpe de Augusto B. Leguía, consumado el 4 de julio de 1919, quebró la continuidad de nuestro más longevo régimen constitucional, desarrollado bajo la égida de la Constitución de 1860, así como la continuidad parlamentaria habida desde 1895, que ni la destitución del presidente Billinghurst

por el Congreso, en febrero de 1914, pudo resquebrajar⁽²⁾.

Luego Leguía -convertido en presidente provisorio-legitimó el golpe con la aprobación plebiscitaria de un conjunto de reformas constitucionales, efectuada los días 24 y 25 de agosto de 1919, varias de ellas propuestas por juristas y políticos de la época anterior. Dentro de esas reformas plebiscitarias, nos interesa resaltar una de ellas, que tuvo su origen en la preocupación surgida por una cuestionada “suspensión de garantías” decretada por el presidente José Pardo en 1917, a raíz de un levantamiento militar producido en Ancón. Se trata del **artículo 8 de las reformas plebiscitarias**, que indicaba lo siguiente: “(l)as garantías individuales no podrán ser suspendidas por ninguna ley ni por ninguna autoridad”.

Además, Leguía convocó a una Asamblea Nacional Constituyente, que redactó y aprobó la **Constitución de 1920**, así denominada porque la promulgó el propio Leguía el 18 de enero de ese año, al conmemorarse el aniversario de la fundación de la ciudad de Lima. De los preceptos que consagró esa Constitución, nos interesa remarcar los siguientes cinco:

“Artículo 21.- La ley protege el honor y la vida contra toda injusta agresión (...)”.

“Artículo 24.- Nadie podrá ser arrestado sin mandamiento escrito de Juez competente o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, excepto *infraganti* delito, debiendo en todo caso ser

(*) El presente texto ha sido publicado previamente en *Iuris Omnex*, Revista de la Corte Superior de Justicia de Arequipa. Año 3, No. 1. Arequipa, agosto de 2000. pp. 41-56. Se reproduce con autorización expresa de la señora Mónica Andrade Borda, esposa del autor. Agradecemos especialmente al doctor Omar Cairo Roldán, por la cesión del texto y la gestión de la referida autorización. Sea pues, esta póstuma publicación, un pequeño homenaje de parte de Ius et Veritas al gran demócrata y constitucionalista que en vida fue el profesor Planas.

(1) *Actas de las Sesiones de la Comisión Reformadora del Código Civil Peruano*, creada por Supremo Decreto de 26 de agosto de 1922. Lima: El Progreso, 1924. pp. 112-115. También integró la comisión el doctor Hermilio Valdizán, en representación de la Facultad de Medicina.

(2) Sobre el golpe del 4 de julio y los inicios del régimen de Leguía, puede verse nuestra obra *La República Autoocrática*. Lima: Fundación Ebert, 1994.

puesto, el arrestado, dentro de 24 horas, a disposición del Juzgado que corresponda. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él siempre que se les pidiere.

La persona aprehendida o cualquiera otra podrá interponer, conforme a la ley, el recurso de *habeas corpus* por prisión indebida”.

“Artículo 30.- Nadie podrá ser separado de la República, ni del lugar de su residencia, sino por sentencia ejecutoriada o por aplicación de la ley de extranjería”.

“Artículo 35.- Las garantías individuales no podrán ser suspendidas por ninguna ley ni por ninguna autoridad”.

“Artículo 36.- El Congreso dictará en casos extraordinarios, en que peligre la seguridad interior o exterior del Estado, las leyes o resoluciones especiales que demande su defensa; pero, sin que en los juicios de excepción, a que hubiese lugar, se pueda sentenciar a los inculcados. Estas leyes y resoluciones no pueden estar en desacuerdo con el artículo 35”.

Así, el artículo 24 de la Carta de 1920 otorgó jerarquía constitucional al *habeas corpus*, regulado por ley desde 1897. Y su artículo 35 reprodujo el artículo 8 de las reformas aprobadas por el plebiscito. Y la propia Constitución indicó que las leyes (del Congreso) y las resoluciones (administrativas) no podían estar en conflicto con dicho artículo 35. Así, en forma indirecta, el constituyente ordenó la prevalencia del mandato constitucional (artículo 35) en caso de emitirse leyes o resoluciones de carácter excepcional, que se consideren en colisión con el artículo 35. Es decir, dicho precepto va a facilitar el ejercicio del control judicial de inaplicabilidad de las leyes inconstitucionales en un tema tan delicado como las garantías individuales, recordando que existe un principio de jerarquía normativa, que se sustenta en la supralegalidad constitucional.

En el marco estrictamente legal, interesa resaltar la vigencia de las siguientes leyes:

a) Ley del *habeas corpus*, del 21 de octubre de 1897. De ella, nos interesa resaltar los siguientes artículos de índole procesal:

“Artículo 4.- (...)”.

En vista del recurso de *habeas corpus* y del informe o aviso de la autoridad, el Juez decretará la libertad del detenido, si no hubiese motivo legal para continuarla; y aun en este último caso, pedirá que se le entregue la persona del detenido.

Si la autoridad política no emitiese el informe pedido, el Juez resolverá el recurso de *habeas corpus*,

pidiendo la persona del detenido y sometiendo a juicio a dicha autoridad, por detención arbitraria, con arreglo a esta ley”.

“Artículo 5.- En los casos en que el recurso se presente a la Corte Superior del distrito, ésta procederá en la forma prescrita en el artículo precedente, con sólo la diferencia de que el informe se pedirá al Prefecto del departamento en que se halla el detenido.

Podrá también la Corte pedir informe al Juez de primera instancia respectivo”.

“Artículo 7.- Los enjuiciados o detenidos por algún delito, cuando crean que el Juez se ha hecho responsable de detención arbitraria, pueden interponer recurso de *habeas corpus* ante la Corte Superior del distrito.

La Corte pedirá informe al Juez de la causa y resolverá lo que fuere de justicia, desechando el recurso o haciendo efectiva la responsabilidad del Juez que se hubiese hecho culpable.

Contra lo resuelto por la Corte Superior podrá interponerse recurso de nulidad; pero en ningún caso se paralizará el juicio criminal en primera instancia”.

“Artículo 8.- Ni los Vocales de la Corte, ni el Juez pueden, por ningún motivo, ni excusarse ni ser recusados para conocer y decretar el recurso extraordinario de *habeas corpus*”.

“Artículo 9.- Decretada la libertad, se dictará inmediatamente, por quien la ordenó, un auto recibiendo a prueba la causa por el término de veinte días perentorios con todos cargos, para que la autoridad acusada se defienda y pruebe su inculpabilidad”.

“Artículo 13.- La autoridad que se hubiese resistido a cumplir la orden judicial de libertad que se le hubiese transcrito, será penada con un año de cárcel, sin perjuicio de que el Juez o la Corte se dirijan al Ministerio de Gobierno para que le mande cumplir”.

b) Ley No. 4000: primera ley de la Asamblea Nacional instalada a fines de setiembre de 1919. Tiene un único artículo, donde ratifica las reformas constitucionales aprobadas en el plebiscito de agosto.

c) Ley No. 4001: ley que legaliza los actos del gobierno provisorio de Leguía y otorgó un reconocimiento de honor a quienes contribuyeron a consumar el golpe del 4 de julio y a preservar el orden público. Fue asumida como una amnistía para los autores de atropellos efectuados entre dicho golpe y la instalación de la Asamblea Nacional.

d) Ley No. 4007: es la polémica ley anti-juicios, declarada inaplicable por inconstitucional por la Corte Suprema en 1920. La aprobó la Asamblea Nacional, con dispensa de trámite de comisión, el mismo día que llegó como proyecto. El presidente de la Asamblea,

Mariano H. Cornejo, solicitó darle trámite de urgencia (exonerar su estudio en comisiones) y aprobarlo con sólo darle lectura. En el mejor de los casos, sería una de las leyes especiales previstas por el artículo 36 de la Constitución, ley que no debía oponerse al artículo 35⁽³⁾.

e) Nuevo Código de Procedimientos en Materia Criminal (Ley No. 4019): promulgado el 2 de enero de 1920 (para entrar en vigor el 18 de marzo de ese año), reformuló el trámite seguido por el *habeas corpus*, reforzando la labor de certificación de la detención arbitraria y de sus responsables por obra del propio juez. De él, interesa resaltar los siguientes artículos:

"Artículo 345.- El Juez que recibe el recurso de *habeas corpus* se constituirá inmediatamente en el lugar en que se encuentra detenido, y si se entera que no se le sigue ninguna instrucción por juez competente y de que son ciertas las afirmaciones del recurso, lo pondrá inmediatamente en libertad, dando cuenta al tribunal de que dependa. Si sabe que está bajo la jurisdicción de algún juez, puede entablar competencia, conforme a este código, dando cuenta al tribunal".

"Artículo 346.- El custodio de prisión, el guardia del cuartel, gendarmería o casa en que se encuentre el secuestrado y que se niegue a dar ingreso al juez o a cumplir la orden verbal de libertad, será inmediatamente enviado por el juez a la cárcel, como culpable del delito flagrante de secuestro y sometido a la respectiva instrucción, conforme a este código".

2 Hechos principales.

A principios de setiembre de 1919, surgió una notable resistencia ciudadana contra el régimen de Leguía y éste, sin inmutarse, inició una política de detenciones de neto carácter político, que alcanzó a periodistas, ex-congresistas y ex-ministros de Estado⁽⁴⁾. Entre ellos estuvo Luis Pardo Barreda, hermano de José Pardo, el depuesto Presidente de la República. Las detenciones prosiguieron en masa en los días siguientes, incluyendo en otras partes del país, como Arequipa, Cuzco o Huánuco.

El miércoles 10, la esposa de Luis Pardo interpuso un *habeas corpus* a favor de su esposo ante la Sala del

Crimen de la Corte Superior de Lima. Lo hizo a través de su abogado, Ernesto de la Jara. Ese día, así como al día siguiente, jueves 11, otros familiares de los primeros detenidos interpusieron otros *habeas corpus* para lograr la libertad de los presos políticos. Y en cumplimiento del artículo 52 de la Ley de *Habeas Corpus* de 1897, dicha sala pidió sin mayor demora, ese mismo día, a la Prefectura de Lima, que le comunique las causas de las respectivas detenciones.

Seramente preocupado, Leguía buscó alguna fórmula para anticiparse a los fallos de la Corte Superior. Convocó a su Ministro de Gobierno, doctor Alejandro Maguía, así como al jurista Mariano H. Cornejo y al Vocal Superior de Lima, Celso G. Pastor. Ambos tenían directa relación con el desencadenamiento de los hechos. Cornejo, quien se suponía "autor intelectual" del golpe de Leguía y principal gestor del plebiscito para aprobar las reformas constitucionales, resultó también el promotor de la ley que la Corte Suprema considerará inaplicable por inconstitucional, la Ley No. 4007, que intentó anular la protección de garantías individuales que la propia Constitución consagró. Y Celso Pastor, quien luego será nombrado Embajador en Bolivia, era entonces uno de los miembros de la Sala del Crimen de la Corte Superior de Lima, que debía conocer y resolver estas causas de *habeas corpus*.

En la madrugada siguiente, algunos detenidos fueron llevados al Callao y embarcados en el vapor "Ucayali". Tenían reservados ocho camarotes para desterrar a los más "peligrosos": Luis Pardo, Felipe Barreda y Laos, Carlos Heeren, Germán Arenas, el Mayor Henriod, Pedro Abraham del Solar y Julio Chavez Cabello. Al mismo tiempo, Leguía impuso la censura cablegráfica para los despachos al exterior, señal que la situación se iba a agravar.

Por fin, el lunes 15 se conoció la jugada de Leguía para burlarse de los mandatos judiciales. La prensa publicó un aviso de la Compañía Peruana de Vapores⁽⁵⁾, que afirma que "la tripulación" -los detenidos y deportados- se ha comprometido "a emprender viaje" en el vapor Ucayali, que irá a Colón, Panamá. El aviso ocultaba la deportación y presentaba la salida de los detenidos políticos como acto voluntario, casi como un

(3) En su parte considerativa, señala que la Ley No. 4001, que aprobó los actos del Gobierno Provisional "destinados a conservar el orden", no es compatible con los procesos judiciales intentados contra las autoridades políticas "por dichos actos ni con los juicios que tiendan a desvirtuar la voluntad soberana de la Nación de no permitir actos de rebelión contra el régimen constitucional creado por el voto directo de un plebiscito declarado irrevocable".

(4) Entre los primeros detenidos estuvieron, junto a Luis Pardo, Felipe Barreda y Laos, Carlos Concha, Juan Durand, Miguel Echenique, el coronel Fernando Sarmiento, el comandante Alfredo Miro-Quesada, el comandante Leonidas Navarte, el comandante Ricardo Florez, José A. Letona, Germán Arenas, Samuel Sayán Palacios, Carlos Heeren, Julio Chavez Cabello, Ramón Aspillaga, Alejandro Revoredo y el comandante Emilio Detena

(5) *El Comercio*. 15 de setiembre de 1919. Edición de la tarde. p. 2.

(…) el control judicial de
inaplicabilidad de las leyes se
incorporó en el Perú por iniciativa
judicial, en forma pretoriana, sin
ninguna disposición constitucional
o legal que lo estipulase

viaje de placer. Con esa treta, Leguía le evitó problemas al Prefecto de Lima, a quien la Corte Superior -en un primer momento- le pedía informe sobre la detención, con la exigencia de devolverles su libertad. Además, al aducir que el viaje fue voluntario, se ofrecía un argumento ingenioso para esquivar la imputación principal esgrimida en los procesos de *habeas corpus*: “detención arbitraria”. Y así sucedió. Las autoridades involucradas informaron a la Corte Superior de Lima que Luis Pardo (y los otros) no estaban detenidos, pues se hallaban de viaje al exterior.

Además, el gobierno tejó contra Luis Pardo (y algunos otros) una historia especial, que justificó indirectamente su detención y deportación. Y él no sólo carecía de derecho a la defensa, sino que la deportación evitaba el inicio de un proceso donde pudiera demostrar su plena inocencia frente al infundio tejido. El desmentido surgió cuando se reprodujo en Lima declaraciones vertidas en Nueva York por José Pardo Barreda, Presidente Constitucional del Perú, apresado y deportado el mismo 4 de julio. Pardo desmintió la afirmación sobre el complot, desenmascarándolo como una patraña urdida para mantenerse en el poder. Deploró los ataques a los diarios de Lima y consideró el arresto de Luis Pardo, Juan Durand y Ramón Aspillaga, acusados de conspirar contra Leguía, como “cosa incomprensible”, máxime si el presunto objetivo de la conspiración sería “restablecer” su administración constitucional: “(e)l término de mis funciones expiró legalmente el 18 de agosto. Sin embargo, lo que debe restablecerse es la administración en forma constitucional a causa de la revolución nacida de los hechos del 4 de julio último, de poner fin al Congreso legal y reemplazar al Gobierno por la fuerza, porque

ambos hechos se encuentran fuera de la ley y bajo la jurisdicción de los partidos políticos del Perú”⁽⁶⁾.

El clima de controversia política era de tal magnitud que las Juntas Preparatorias de la Asamblea Nacional debieron aplazarse una semana, contrariando la fecha consignada en una de las disposiciones aprobadas por plebiscito. Al instalarse, la Asamblea aprobó dos leyes de carácter inaugural: la Ley No. 4000, que ratificó la aprobación plebiscitaria de las reformas constitucionales y la Ley No. 4001, que legalizó los decretos expedidos por Leguía desde el golpe del 4 de julio y honró a quienes contribuyeron a consumir el golpe.

Así, el viernes 26 de setiembre de 1919, sin que exista ejercicio pleno de los derechos y garantías ciudadanas en el Perú, el Ejecutivo promulgó la Ley No. 4000, aquella que ratificó las reformas aprobadas por el plebiscito, una de las cuales indicaba que las “garantías individuales no podrán ser suspendidas por ninguna ley ni por ninguna autoridad”.

3 Los procesos de *habeas corpus*.

Como ya vimos, las detenciones se produjeron entre el 8 y 9 de setiembre de 1919 y los procesos de *habeas corpus* (el del propio Luis Pardo, entre otros), se iniciaron el 10 de setiembre. A su vez, debe recordarse que el anuncio del viaje forzado de los detenidos se publicó el lunes 15, facilitando a la prefectura de Lima la elaboración de un informe-respuesta a la Sala Criminal de la Corte Superior de Lima, donde se descartaba toda posible detención por razones del viaje iniciado hacia el norte del país⁽⁷⁾. Y en mérito a dicho informe, la Sala Criminal resolvió las causas pendientes.

A continuación, sólo con carácter ilustrativo, ofrecemos un panorama cronológico de la débil actitud que tuvo dicha Sala del Crimen (vocales Granda, Aranda y Pastor) ante los procesos iniciados en defensa de la libertad de los presos políticos. El registro sólo exhibe, como muestra representativa, los procesos de *habeas corpus* resueltos por esa sala después de publicado el aviso del viaje a Panamá, entre el martes 16 y el lunes 22 de setiembre:

a) Martes 16: Al resolver el *habeas corpus* interpuesto a favor de Luis Pardo, lo declaró sin objeto en mérito, tan sólo, al informe evacuado por el prefecto del departamento⁽⁸⁾.

(6) *El Comercio*, Domingo 14 de setiembre de 1919.

(7) En realidad, el prefecto de Lima adjuntaba un escueto informe del subprefecto del Cercado, que se hizo un formato ritual en los procesos de esos días: “(e)mitiendo el informe que usted se sirve pedirme, debo manifestarle que el doctor (...), que fue detenido por los sucesos de orden público que usted conoce, se encuentra viajando fuera del territorio nacional”.

(8) *El Comercio*, Miércoles 17 de setiembre de 1919, p. 7.

b) El mismo martes 16: Al pronunciarse sobre el *habeas corpus* presentado por Sara de Barreda, en defensa de su esposo, el diputado y catedrático universitario, Felipe Barreda y Laos, formalmente la declaró "desistida". Después se supo que la esposa "desistió" por presión del régimen⁽⁹⁾.

c) Jueves 18: Declaró "desistida" la causa del *habeas corpus* presentado por Maximina de Pérez Treviño, a favor de su esposo, Benjamin Pérez Treviño, quien estaba detenido.

d) Viernes 19: En el proceso iniciado contra el prefecto de Lima por la detención del sargento Gabriel Velarde, mandaron que se inicie ante la Corte Suprema.

e) Sábado 20: Declaró sin objeto el *habeas corpus* interpuesto por Luis Cebrián en nombre de Mercedes Concha por la detención de Carlos Concha, en mérito a lo informado por el prefecto del departamento. Cebrián presentó recurso de nulidad ante la Corte Suprema.

f) Lunes 22: Declaró improcedente el *habeas corpus* iniciado por Luis Pinzas contra el Juez del 2 de mayo (Huánuco), doctor Burga Chavez y mandaron que actúe el mencionado juez la substanciación del sumario.

Mas bien, resulta interesante destacar el desarrollo seguido por el *habeas corpus* iniciado a favor de la libertad de Carlos Concha, en tanto aparece, en esta primera etapa, como un importante precedente para el caso "Luis Pardo". El viernes 26 de setiembre, la Sala del Crimen rechazó también el *habeas corpus* solicitado por el abogado de Carlos Concha. Cuando fue en apelación a la Corte Suprema, Teodomiro Gadea, Fiscal de la Corte Suprema, evacuó, con fecha 31 de octubre de 1919, un brillante dictamen donde ya exigió que se apliquen las garantías previstas en la Constitución. Pasamos a explicarlo.

Con gran habilidad, Gadea volteó el argumento oficioso elaborado por el Gobierno para encogerse de hombros respecto a las detenciones arbitrarias. Para él, el informe de la prefectura, permite declarar fundados los hechos que motivaron el *habeas corpus*, al negar la

detención y anunciar que Carlos Concha está de viaje, fuera del territorio nacional, en un viaje que no realiza a consecuencia de una sentencia ejecutoria. En consecuencia, decía Gadea, la Corte debía reconocer, no sólo la libertad absoluta e incondicional de Carlos Concha, sino, como está en condición de absoluta libertad, declarar su derecho a volver al seno de la patria, cuando lo estime conveniente.

Y al culminar su dictamen, Gadea hizo expresa alusión a las "garantías individuales", invocando el artículo 82 de las reformas constitucionales, que el Congreso había ratificado hacía poco, mediante la Ley No. 4000. Textualmente:

"Nada puede haber de mayor importancia vital, que el mantenimiento incólume de las garantías individuales, que por tal razón, consagra en capítulo especial, la carta política.

Por eso, uno de los progresos señalados sobre el régimen establecido por la anterior Constitución, está en el imperativo del inciso II del artículo único de la Ley No. 4000, que la nación peruana, en ejercicio directo de su soberanía ha aprobado como una de las reformas constitucionales que le fueron sometidas por el gobierno provisional. Ese inciso dice a la letra: 'Las garantías individuales no podrán ser suspendidas por ninguna ley, ni por ninguna autoridad'.

Por tanto, el Fiscal es de opinión, que el Tribunal Supremo, puede servirse, en virtud del recurso extraordinario de nulidad interpuesto por la parte de la señorita Mercedes Concha, del auto de la Corte Superior dictado a fojas 7 vueltas, que declara sin objeto el referido recurso de *habeas corpus*, reformado y, en consecuencia declarar: fundado el recurso de *habeas corpus* objeto de este expediente.

Que el doctor Carlos Concha no sólo goza de plena libertad en su persona; si no que la tiene para poder regresar al territorio nacional.

Que se dicte el auto prescrito por el citado artículo 90 de la ley del caso"⁽¹⁰⁾.

(9) Así lo precisó en entrevista a *La Industria* el mismo Felipe Barreda, a su paso por Trujillo: "(...) mi esposa presentó un recurso de *habeas corpus* para obtener mi libertad. Pero entonces se me hizo saber que si ese recurso no se retiraba, esa misma noche, sería yo embarcado por la fuerza y deportado del país; pero que si el recurso se detenía me concederían tres días para preparar mis asuntos personales desde el Panóptico bajo la vigilancia de la autoridad y sin permitirme más relación que la del notario". Cfr: Jueves 25 de setiembre de 1919. p. 6. "Noticias de Trujillo. El Paso por Salaverry de los políticos expatriados. Reportaje de *La Industria*.

(10) Cfr. *El Comercio*. Lunes 3 de noviembre de 1919. p. 1. Este dictamen motivó el siguiente editorial de *El Comercio* sobre la conducta del Poder Judicial de esa época: "(...) en el Perú, en las épocas aflitivas de nuestra historia, cuando los derechos son conculcados y la fuerza parece prevalecer, cuando los espíritus principian a abatirse ante la obra de daño moral y a desconfiar de la eficacia de nuestras leyes, las miradas so vuelvan al Poder Judicial, buscando en él al natural defensor de las garantías individuales y de la institucionalidad de la República. Y, ¿por qué no decirlo con patriótica satisfacción?, las esperanzas del país en este orden, no se han visto jamás defraudadas por el Poder Judicial en el Perú. Nuestra más alta Corte, especialmente sabe que mientras existan Tribunales de justicia y leyes que están llamados éstos a aplicar, tienen ellas que ser cumplidas porque de lo contrario carecerían ambos de razón de ser. Y, hasta ella llegan encuentran amparo a su derecho. Así lo ha comprendido el fiscal de la Corte Suprema en el dictamen que reproducimos y en que pide a ese cuerpo que haga cumplir, en toda su extensión, las garantías que la Constitución de la República ofrece a todo ciudadano y que castigue a los funcionarios que han violado éstas".

El dictamen de Gadea -es clave indicarlo- tuvo fecha 31 de octubre de 1919. No debe olvidarse que las reformas constitucionales habían sido aprobadas plebiscitariamente en agosto y ratificadas mediante ley de la Asamblea Nacional en setiembre de ese año, al mismo momento que inició el debate constituyente. Obviamente, desde enero de 1920, cuando entró en vigor la nueva Constitución, el espíritu de este valioso dictamen fiscal tendrá un asidero muchísimo mayor: la eficacia del artículo 35 de la nueva Constitución sobre la intangibilidad de las “garantías individuales” será un argumento que los jueces y tribunales del Perú no podrán perder fácilmente de vista.

3 El proceso.

Según vimos, Luis Pardo fue detenido en Lima por orden del prefecto de Lima el 9 de setiembre de 1919. Fue detenido sin orden escrita, sin conocimiento del juez y sin indicársele el motivo de la detención. Llevado al Panóptico, fue rigurosamente incomunicado por espacio de varios días. Luego, lo trasladan a un vapor y lo obligan a salir del país, contra su voluntad y sin que medie proceso alguno ni tenga cómo defenderse de las imputaciones que le hacían.

3.1 El primer tramo hasta la Corte Suprema.

El *habeas corpus* a favor de Luis Pardo se inicia el 10 de setiembre, cuando su esposa, Cecilia Althaus de Pardo, a través de su abogado, Ernesto de la Jara y Ureta, se presentó ante la Corte Superior de Lima manifestando que la policía detuvo en la vía pública a su esposo y ya habían transcurrido más de 24 horas sin que se le ponga a disposición del Poder Judicial. Invocó la Ley de *Habeas Corpus* para que dicha corte ordene la inmediata excarcelación de su esposo y el inicio del juicio penal respectivo al funcionario o funcionarios responsables.

Conforme a lo previsto por la Ley de *Habeas Corpus*, la Corte solicitó un informe de la situación en que se encontraba Luis Pardo a la prefectura de Lima, encargada del orden público en el departamento. En su informe, del 15 de setiembre, el prefecto de Lima reprodujo el informe del Subprefecto, que indicaba que la captura de Luis Pardo se produjo al “haberse comprobado su participación en el abortado movimiento revolucionario” y que luego “se había dirigido al extranjero”. Ateniéndose a ese informe, la Sala del Crimen declaró “sin objeto” el proceso de *habeas corpus*.

El 22 de setiembre volvió a pronunciarse dicha sala en este mismo caso, a raíz de exhibirse declaraciones periodísticas de Luis Pardo que confirmaban que su viaje no era voluntario, sino un destierro, prolongación de su detención forzosa, invalidando el informe con el cual la Sala había actuado una semana antes.

Esta vez, la Sala del Crimen (vocales Romero, Velarde Alvarez, Granda, Aranda y Pastor), resolvió el *habeas corpus* con motivo de la detención de Luis Pardo en discordia de votos, declarando sin lugar lo solicitado. Demostrando mejores vientos, Velarde Alvarez había votado por declarar procedente el *habeas corpus*, y recibirlo a prueba, suspendiendo los efectos del auto anterior; y Aranda votó por declarar insubsistente el auto anterior y solicitarle un nuevo informe a la autoridad⁽¹¹⁾. Es decir, hubo empate al fallar la causa. Dirimió el vocal Rodolfo Romero, votando en contra.

Ante ello, De la Jara interpuso apelación ante la Corte Suprema⁽¹²⁾. En su apelación, intentó atacar el principal argumento empleado para evadir el carácter expeditivo del *habeas corpus*: que la Ley No. 4001 era una ley de amnistía. Según De la Jara, la amnistía, por su naturaleza, afecta a juicios penales y no puede referirse al *habeas corpus* sino en cuanto se procure sancionar a un delincuente, pero no para afectar el objeto mismo del *habeas corpus*, que es amparar “la garantía que continúa atropellada”. Un *habeas corpus* interpuesto por un detenido que sigue preso, por un acusado sin juez, por un ciudadano deportado ilegalmente, no puede cortarse con una ley de amnistía, que va a cortarle el juicio protector de sus derechos para dejar “al detenido preso, al acusado sin juez, al deportado en destierro”. La amnistía no puede cortar un proceso que solicita proteger un derecho atropellado: “(y) es señor, que el poder público puede alguna vez declarar que es magnánimo perdonar y olvidar al delincuente; pero no puede nunca declarar que es injusto y que olvida a la víctima; puede dejar de castigar un delito, pero no puede dejar de amparar un derecho atropellado”.

Precisamente Luis Pardo, “acusado sin juez y expatriado sin sentencia”, desea un juez “que lo absuelva de la imputación o que lo condone si ella fuera comprobada; quiere saber que conserva el derecho a la patria mientras una sentencia no declare lo contrario”. Por eso, no era lícito suponer que la Ley No. 4001 “haga imposible conseguir del Poder Judicial el amparo de estos derechos”. Y concluyó indicando que la Asamblea

(11) *El Comercio*. Miércoles 24 de setiembre de 1919. p. 9.

(12) *El Comercio*. Lunes 29 de setiembre de 1919. p.5

Nacional no sólo no declaró esa incompetencia judicial, sino que no habría podido, "no podrá nunca declararlo".

En esta apelación, ante la Segunda Sala de la Corte Suprema⁽¹³⁾, se produjo la primera gran victoria en la causa de los detenidos políticos. Dicha sala anuló los autos de la Corte Superior y le ordenó resolver el fondo del asunto. En efecto, luego de vista la causa pasaron los miembros de la Sala a deliberar en secreto "produciéndose votación unánime en el sentido indicado por el Fiscal de la Nación, doctor don Juan José Calle". Según su resolución, la Corte Suprema declaró nulos e insubsistentes los autos del Tribunal Superior y rectificando el procedimiento equivocado de la Sala del Crimen, mandó a ésta que proceda a resolver la solicitud formulada por la señora Althaus de Pardo, declarándola fundada o infundada.

Lamentablemente, el mismo día en que la Sala Segunda de la Corte Suprema dictó este fallo autónomo, la Asamblea Nacional intervino en el proceso, al aprobar con carácter urgente (sin trámite de comisión) la Ley No. 4007. Veámoslo con mayor detenimiento.

3.2 La interferencia política del régimen: la inconstitucional Ley No. 4007.

La Ley No. 4007, Ley Anti-juicios, ordenó a los jueces y tribunales de la República cortar todos los procesos judiciales que tiendan a acusar a las autoridades políticas por actos practicados para conservar el orden público que aprobó la Ley No. 4001, a desvirtuar los efectos de las medidas tomadas para prevenir una rebelión contra la soberanía nacional, así como los procesos iniciados o que puedan iniciarse contra las autoridades por usurpación de funciones o extralimitación de atribuciones realizadas durante el Gobierno Provisional.

Dicha ley constituyó una gruesa interferencia política en la débil autonomía judicial de esa época. La reacción de Ernesto de la Jara fue notable. El 4 de noviembre le dirigió una carta pública a Javier Prado,

rector de la Universidad de San Marcos y presidente de la Comisión de Constitución de la Asamblea Nacional, para pedirte "un servicio", "porque ya no se trata del interés particular del cliente que me encarga su defensa", sino "de defender el sentido común y el instinto de conservación", que ya no pueden defenderse desde los tribunales"⁽¹⁴⁾. Le recuerda la existencia de los detenidos-deportados y le resume las incidencias del proceso de *habeas corpus* iniciado en favor de Luis Pardo: rechazo de la Sala del Crimen y la ejecutoria de la Suprema del día anterior (3 de noviembre), restableciendo "la normalidad", al comprobar que "alguna razón tenía yo al afirmar en nuestro recurso judicial que todo no está (...) irremediamente perdido". Sin embargo, "pocas horas después del fallo" de la Suprema, la Asamblea aprobó una moción extraordinaria.

"La Corte Suprema declara que no es cierto que carezcan de objeto los recursos de *habeas corpus* formulados por los ciudadanos a quienes atropella en el goce de las garantías constitucionales. Y la Asamblea aprueba una moción cuyo alcance no me atrevo a precisar pero en la que parece que quisiera decirse que ya no es permitido solicitar de los tribunales, el amparo de las garantías individuales, y que no es permitido tampoco a los tribunales conceder ese amparo, y que les está vedada por una ley, la más importante, la más alta, la más santa de sus atribuciones, aquella que sí es irrevocable, aquella que sí es intangible, es porque se identifica y confunde con el objeto mismo de la administración de justicia y con el objeto mismo del Estado, que es la atribución augusta de amparar el derecho atropellado".

Recordó su alegato, cuando sostuvo que la Ley No. 4001 no podía cortar juicios de *habeas corpus*, pues significaría reconocer que en el Perú no había "imposibilidades legales ni imposibilidades morales". Y pedía a Prado un esfuerzo por lograr de la Asamblea, que "esa moción no subsista o por lo menos que se aclare

- (13) Integrada por los vocales Carlos Washburn, Francisco Eguiguren, Domingo Almenara, Adolfo Villagarcía y Agustín de la Torre González. El caso quedó a la vista por varios días, pues dicha sala tenía "mucho despacho de causas" y sólo pudo resolverla el 3 de noviembre.
- (14) *El Comercio*. Miércoles 5 de noviembre de 1919. p.2. *Carta del doctor De la Jara y Ureta y una resolución de la Asamblea*. Agrega: "(a)l pedírsele recuerde que en las monarquías, cuando el abogado no ha podido convencer a los jurados o a los jueces, para salvar a un detenido condenado a muerte, apela a una instancia extraordinaria, y lleva a la Corona el esfuerzo desesperado de un recurso de gracia. Hago yo algo parecido en este momento. Prescindiendo totalmente de mi defendido don Luis Pardo, que no habría de acogerse a la petición de gracia que no la necesita, ni la quiere, y me concreto a defender el sentido común, cliente impersonal que es, un poco, cliente de todos. En su defensa acudo a este desesperado esfuerzo del recurso de gracia. Pido gracia para el sentido común, injustamente condenado en la Asamblea".
- (15) Javier Prado no estuvo en el debate de la Ley No. 4001. En respuesta a De la Jara, le dirá que, de haber asistido, hubiera opinado como Secada. En vez de la ley aprobada, debió dictarse una ley de amnistía general, que haga "(u)n llamamiento a la concordia política y que restablezca la completa normalidad legal", para que el país, "apartándose de las luchas políticas y abandonando un pasado de grandes extravíos, acometa resuelta y firmemente la obra imperiosa de su reorganización y de su progreso".

o modifique”⁽¹⁵⁾. De lo contrario, estaríamos ante una “absurda situación”: “la Asamblea del régimen, con un voto político ha pronunciado una sentencia de expatriación perpetua y al mismo tiempo que declara intangibles o irrevocables las garantías constitucionales, declara irrevocable y libre de toda revisión el acto en virtud del cual anula definitivamente, y para siempre, la existencia de las garantías en el Perú”.

En esta carta pública, De la Jara ya plantea con nitidez el problema suscitado entre el artículo 35 de la Constitución y la Ley No. 4007, que corta los procesos, impidiendo la defensa de los derechos conculcados. Resulta absurdo, para él, que la Asamblea que indicó que la Reforma Constitucional que establece que “ningún poder o autoridad podrá suspender las garantías individuales” mantiene todo su vigor; corte y prohíba los juicios -iniciados o por iniciarse- para conseguir el amparo de esas garantías, mediante una simple ley. Y es absoluto, pues prohíbe a los tribunales proteger sus derechos vulnerados a quienes, como Luis Pardo, le han atropellado el derecho de residencia y se le ha deportado sin juicio y sin condena.

Finalmente, invoca al maestro de Derecho Constitucional y presidente de la Comisión de Constitución “que conoce perfectamente (...) el alcance de las reformas plebiscitarias”, que los parlamentos no pueden anular, ni invadir las atribuciones del Poder Judicial y que una ley que impide a los jueces amparar el derecho es un “acto monstruoso y suicida”, que no tendría fundamento en antiguas disposiciones constitucionales, ni en los decretos del Gobierno Provisorio, ni en las reformas aprobadas o por aprobarse. Toda la armazón constitucional de la reforma y cualquier principio constitucional “que tenga cabida en el cerebro humano”, chocará “en forma irremediable con el monstruoso absurdo que representa la moción de ayer”.

En su respuesta, Prado admitió que la Asamblea no puede intervenir en procesos sometidos al Poder Judicial, “dentro de la independencia que existe y debe mantenerse entre los poderes del Estado, principios que declara nuestra Constitución. Si bien el Congreso podía estar investido de facultades para “adoptar las medidas extraordinarias que reclamen la seguridad interior o exterior del Estado” (artículo 36), no era el caso de la Ley No. 4007. Cortar de modo unilateral procesos

judiciales era, según Prado, “dictar leyes de excepción que no se hallan dentro del espíritu y los marcos de las funciones propias del poder legislativo”.

En coherencia con su respuesta, esa tarde Javier Prado presentó en la Asamblea, junto con el diputado Pérez Figuerola, un proyecto de moción, haciendo una interpretación que hacía prevalecer el espíritu de la Constitución, al declarar que la Ley No. 4007 “no interrumpe las acciones para obtener el amparo de las garantías constitucionales”⁽¹⁶⁾. Al mismo tiempo, ambos presentaron un proyecto de amnistía general. No obstante, el clima político les era adverso. En forma increíble, el propio presidente de la Asamblea, Mariano H. Cornejo (quien, poco después fue nombrado Embajador en París) acusó de “temerario” el pedido de Pérez.

El debate político estaba perdido, anticipo de la timorata posición que asumiría la Corte Superior, olvidando el mandato recibido por la Corte Suprema. Con la Ley No. 4007 el régimen intentó darle a la Corte Superior el argumento definitivo para poner fin al proceso de *habeas corpus*, como en efecto sucedió. Con fecha 29 de enero de 1920, la Corte Superior declaró sin lugar el *habeas corpus* interpuesto por la señora Pardo y el pedido que formuló De la Jara y Ureta y dieron por terminado el proceso⁽¹⁷⁾. Su resolución fue acordada porque la Ley No. 4007, “dada especialmente para la situación a que se refiere este expediente, manda cortar de modo absoluto y definitivo todos los juicios iniciados con motivo de esa situación”.

Felizmente, De la Jara volvió a remitirse a la Corte Suprema, esta vez mediante un recurso de nulidad. Y es aquí donde apareció el dictamen del brillante y veterano Guillermo Seoane, Fiscal de la Corte Suprema, así como la ejecutoria del Tribunal, que pusieron término al juicio, al declarar fundado el *habeas corpus*.

3.3 Supremacía constitucional y la inaplicabilidad de la Ley No. 4007.

En su recurso de nulidad, fechado 25 de febrero de 1920, De la Jara solicitó que se revoque la última resolución de la Corte Superior, que se amparó en la vigencia de la Ley No. 4007. El *habeas corpus*, como “suprema defensa de las garantías individuales”, tiene un mecanismo sencillo: si hay una detención mantenida

(16) En su intervención, Pérez Figuerola defendió la “función indeclinable de los tribunales” de “amparar a los ciudadanos en el goce de las garantías individuales, de conformidad con la Constitución Política y leyes especiales”, aclarando que nadie en el Perú tiene el poder suficiente para impedir que se acuerde protección para quien corresponde a la propiedad, al trabajo, al domicilio, a la residencia, a la libertad, al honor, a la vida. Desde el momento en que los derechos de la humanidad fueron proclamados sin restricciones en la América libre y consagrados para siempre en la revolución de Francia, nadie ha osado discutirlos, atajarlos, vulnerarlos (...).

(17) *El Comercio*. Viernes 30 de enero de 1920. p. 4. (Crónica judicial).

varios días sin conocimiento de juez, basta "pedir informe a las autoridades y dentro de 24 horas, con informe o sin él, mecánica, necesaria, fatalmente, debía venir el mandato de libertad".

Pero el *habeas corpus* resultó inútil, pues las autoridades, "que habían votado la ley y que veían inevitable el mandato de libertad", para asegurar los efectos del delito cometido, cometieron uno mayor: conducir a los detenidos por la fuerza hasta Nueva York, solo para que las autoridades digan que no tenían detenidos. Con ese informe, la Corte Superior declaró sin objeto el *habeas corpus*, pese a que Luis Pardo era un detenido sin juez y un deportado sin sentencia, sobre quien el Gobierno hacía caer una acusación de homicidio que las autoridades formulan "al mismo tiempo que impedían su esclarecimiento". La Corte Suprema ordenó a la Corte Superior que ampare las garantías atropelladas; sin embargo, la Asamblea aprobó la Ley No. 4007 para cortar "juicios seguidos contra las autoridades y todos los que pudieran tender a eludir los efectos de las medidas tomadas para conservar el orden público". ¿Era una amnistía? Para De la Jara era inútil discutir el valor, la moralidad o la eficacia de la Ley No. 4007, cuando cortaba juicios destinados a conseguir sanción contra "funcionarios delincuentes" y se hace inviable la protección de la libertad, pese a haberse promulgado "con extraordinario aparato la nueva Constitución". Quería facilitarle a la Corte la protección de las garantías que estaban atropelladas.

"No hay, no puede haber ley alguna que tenga eficacia suficiente para impedir que el individuo solicite y los tribunales concedan el amparo del derecho. Ello significaría, no ya la quiebra del *habeas corpus* sino la quiebra definitiva del Estado, al que supondría violentamente su objeto primordial".

Luego vino el turno de la Corte Superior. Informó que los tribunales no podían declarar que los ciudadanos pueden gozar de las garantías concedidas por la Constitución, pues la Ley No. 4007 manda a cortar, de modo absoluto y definitivo, todos los juicios iniciados con motivo de la violación de garantías individuales. Incluso, dejó en claro que los juicios que esa ley ordenaba cortar eran aquellos que solicitaron el amparo de garantías. El asombrón es mayúsculo en De la Jara, quien se apresta a apelar ante la Corte Suprema: "(s)i el tribunal superior careciera efectivamente, como dice en el auto apelado de la posibilidad de declarar que un ciudadano goza de las garantías constitucionales, el Tribunal Superior no tendría ya razón de existir. Venturosamente ha habido error al afirmar que la Ley No. 4007 impide al Tribunal hacer las declaraciones que solicito".

Como transacción, respecto a la Ley No. 4007, De la Jara se desistió de la primera parte, que perseguía sancionar a los funcionarios que cometían abuso contra derechos individuales. Al desistirse, el proceso ya no perseguía sanción alguna, según lo mandaba la primera parte de la controvertida Ley No. 4007. Pero la otra parte (cortar juicios que "tiendan a eludir los efectos de las medidas tomadas para conservar el orden público") debía entenderse y aplicarse -sostiene De la Jara- en forma que no contradiga el artículo 35 de la Constitución. Aquí está, como so observa, el sustento para el "control de inaplicabilidad" sobre la segunda parte de la Ley No. 4007. Apoya su invitación a ejercer la inaplicabilidad, ofreciéndole a la Corte Suprema un argumento complementario, dispuesto a evadir el alcance inconstitucional de la Ley Anti-juicios, que luego exhibirá como "fórmula que evite al país el bochorno que significa la declaración pública de que los tribunales no se hallan capacitados para declarar que derechos existen". Veamos:

a) La Ley No. 4007 no enumeró los juicios que deben cortarse, sino que sólo hizo una genérica alusión al tipo de procesos y a su presunto conflicto con el orden público, dejando en manos de los tribunales la apreciación de cuáles serían esos juicios, atribución que entrañaba para ellos la obligación de dictar una sentencia conforme a la Constitución;

b) En tal caso, no podrían aplicar dicha ley para cortar un juicio donde un ciudadano solicita que se le proteja "una garantía concedida por la Constitución" (nueva alusión al principio de supremacía constitucional). La Carta de 1920 exhibe las siguientes "garantías": protección al honor y a la vida (artículo 21), expatriación sólo por sentencia ejecutoriada (artículo 30), la no suspensión de las garantías individuales (artículo 35) y supremacía del artículo 35 sobre cualquier ley de seguridad interior (artículo 36).

c) Luego recordó a los vocales supremos que la Ley No. 4007 era una ley extraordinaria, prevista por el artículo 36 de la Constitución, que no podía oponerse al contenido del artículo 35, que prohibía a cualquier autoridad suprimir las garantías individuales.

d) Finalmente, concluyó: "(s)i la ley hubiera mandado expresamente cortar los juicios iniciados o por iniciarse en que se solicitara el amparo de las garantías individuales, sería una ley inconstitucional y se habría creado un conflicto, cuya solución podría dar lugar a discusiones. Pero como la ley no precisa los juicios mandados a cortar, la apreciación corresponde a los tribunales que han de aplicar la ley, y ya sería de su exclusiva responsabilidad el que pudiendo dar una

aplicación conforme a la Constitución se buscara una aplicación totalmente contraria”.

Al aplicar esa “fórmula” al caso de Luis Pardo, demostró que el proceso seguido contra él no estaba previsto en la Ley No. 4007, indicando que el derecho de residencia de Luis Pardo -al cual tenía derecho según la propia Constitución- no puede “comprometer el orden público”. Concluyó su alegato, exponiendo la gravedad que entrañaba la declaración de incompetencia recaída sobre la Corte Suprema, así como sus efectos sobre la protección y subsistencia de otros derechos y sobre el propio ordenamiento jurídico nacional: “(n)o se necesita insistir mucho sobre la gravedad que encierra la subsistencia de la declaratoria de incapacidad formulada por el Tribunal Superior en términos de alarmante generalidad. Supongamos que no se trate del derecho de residencia sino que por razones de orden público estuviera detenido o se detuviera en lo sucesivo a un ciudadano; supongamos que manteniéndose la detención se omita el sometimiento del detenido a juez competente. Dentro de la generalidad de la teoría del tribunal superior, ese ciudadano detenido, con invocación del orden público, podría en virtud de la Ley No. 4007 permanecer meses y años, sin juez y sin amparo, viviendo en una situación que parecería inverosímil en el centro del África y que subsistiría, sin embargo, con aceptación expresa de los tribunales en un país donde acaba de promulgarse una Constitución que establece que las garantías individuales no pueden ser suspendidas por ninguna ley ni autoridad”.

En su brillante dictamen de fecha 12 de marzo de 1920, el Fiscal Supremo, Guillermo Seoane (1848-1924), refuerza este criterio y denuncia el error cometido por la Corte Superior al declarar sin lugar el *habeas corpus* a favor de Luis Pardo. Sus argumentos fueron:

a) Según el artículo 30 de la Constitución de 1920 (concordante con el artículo 20 de la Constitución de 1860), nadie puede ser separado de la República, ni del lugar de su residencia, sino por sentencia ejecutoriada o por aplicación de la ley de extranjería.

b) Según el artículo 35 de la Constitución de 1920, las garantías individuales no podrán ser suspendidas por ninguna ley ni por ninguna autoridad.

c) Si bien el artículo 36 indica que el Congreso dictará en casos extraordinarios en que peligre la seguridad interior o exterior del Estado, las leyes y resoluciones especiales que demande su defensa, también estatuye, en su parte final, que esas leyes y resoluciones no pueden estar en desacuerdo con el artículo 35.

d) Luis Pardo se dirigió al extranjero, no por propia voluntad, como lo supone “el citado informe del Prefecto”, sino deportado, dando término a su arbitraria detención en el Panóptico. Y preguntó: “(s)i para conjurar aquel levantamiento, la autoridad se hubiera limitado a la captura de los culpables sindicados ¿continuarían estos, mientras el Gobierno lo tuviera a bien, indefinidamente entre rejas?”.

e) Respecto a la Ley No. 4007, que corta los juicios contra autoridades responsables de aquellos actos, “nada hay por resolver”, ya que De la Jara se desistió de su solicitud “en lo concerniente a la penalidad”. Y la otra parte no puede ahogar, explicó, dentro del recinto de los tribunales, “la voz de quienes reclaman justicia ni impide que se la administre, cual lo ha entendido la Corte Superior al desestimar la gestión y dar por terminado el proceso; o sea al desoír la alzada por la esposa en el recurso de *habeas corpus* que demanda la libertad, en tal forma, sin examen denegada”.

f) La proscripción impuesta a Pardo sin proceso, “constituye una de las violaciones más intensas del derecho”. No puede subsistir su forzoso alejamiento de la patria, sin que los jueces lo sancionen señalándole un plazo. Y si Pardo permanece en el exterior a voluntad del Gobierno estaría “entronizada, infringiendo los principios cardinales que preconiza nuestra democracia libérrima, una dictadura de excepción para los réprobos del régimen derrocado”.

g) La Ley No. 4007, al “ordenar la suspensión inmediata de las gestiones forenses que tiendan a desvirtuar los efectos de las medidas en pro del orden, es obvio que sólo puede tener en mira las de coexistencia compatible con las prescripciones de la Constitución. Para ello, basta concordarla con los artículos 30 y 35 de la Carta, en cuyo texto figura la garantía individual de no ser separado de la República sino en mérito de una ejecutoria, y la de no ser susceptibles de suspensión las mencionadas garantías, en caso alguno. Pero en caso de una contradicción entre la Constitución y la Ley No. 4007, Seoane cumple con advertir lo siguiente:

“Cumple el fiscal con agregar que en la hipótesis de la inadmisibile contradicción, quedaría ésta desvirtuada, no a causa de la fecha posterior de la nueva Constitución, sino porque, con arreglo a los principios de la ciencia jurídica, ésta es la *lex legum*.”

A la indicada Ley Suprema, fundamental, se encuentran fatalmente subordinadas todas las demás, siempre secundarias.

Aun la soberanía del Congreso, para el ejercicio de sus funciones legislativas, está sujeta a sus preceptos

cuyas reformas requieren la intervención de dos Legislaturas"⁽¹⁸⁾.

Hasta ahí todo parece tener consistencia. A Seoane le quedaba precisar un decisivo aspecto procedimental. En el Perú, la Corte Suprema no tiene, como en otras naciones, "la facultad de observar las leyes anticonstitucionales". Sin embargo, consideró que la Corte, al ejercer jurisdicción en asuntos contenciosos, "no puede menos que apreciar, lo mismo que los tribunales inferiores, el alcance infractorio de las declaraciones de la Carta que, sino explícitamente, en sus consecuencias lógicas, impusiere alguna ley común o de excepción nacida al calor sugerente de la política". En consecuencia, la Corte debe, ante un "conflicto antinómico de legislación, ya que son inaplazables los fallos, como también lo estatuye el citado artículo IX del Título Preliminar del Código Civil, dar preferente aplicación al mandato primordial de aquellas declaraciones". Así, asumiendo el principio de supremacía constitucional como **potestad inherente** a la administración de justicia, Seoane expone que: "en la administración de justicia, carecen de aplicación en su punto de vicio ingénito, las leyes anticonstitucionales".

Es decir, si la Ley No. 4007 mantuviera suspendidas las garantías individuales, como lo interpretó la Corte Superior de Lima, "estaría en flagrante desacuerdo con el artículo 35 que en forma absoluta ampara las mencionadas garantías, o sea infringiría abiertamente lo prescrito en el 36 de la Constitución; y por lo tanto, neutralizada en el dicho punto irritó la fuerza de aquella, prevalecería la imperante institución que protege con égida inamovible la libertad de don Luis Pardo para su regreso al territorio nacional".

En su apoyo, menciona la Ley No. 2228 (artículo 7) que indica que son aplicables a los recursos en defensa de las garantías contenidas en el Título IV (hoy III) de la Constitución, las disposiciones del *habeas corpus*, así como el artículo 353 del nuevo Código de procedimientos en materia criminal. Invoca además el principio de la independencia judicial, donde "los jueces resuelven, prescindiendo de sinsabores o peligros, sin complacencias para los gobernantes ni sentimentalismos para los gobernados".

Finalmente, el 26 de agosto de 1920, la Corte Suprema (vocales Almenara, Pérez, Valcárcel, Correa y Veyán y Morán), apoyándose en el dictamen fiscal de

Seoane, que declaró inaplicable la Ley No. 4007, resolvió declarar fundado el *habeas corpus* y proteger el derecho de Luis Pardo a residir en el territorio nacional, según la escueta resolución que reproducimos a continuación:

"Vistos de conformidad con el dictamen del señor Fiscal cuyos fundamentos se reproducen: declararon haber nulidad en el auto superior de fojas 19 su fecha 29 de enero último en la parte que declara sin lugar la solicitud de fojas 16 del doctor Ernesto de la Jara y Ureta, en nombre de don Luis Pardo, a fin de que se le ampare en el goce de la garantía constitucional de residir en el territorio de la República; reformándolo, declararon fundado el recurso de *habeas corpus* interpuesto por el mencionado don Luis Pardo, quien tiene el derecho de residir en el territorio nacional mientras de él no sea privado por ejecutoria judicial que tal pena le impone; declararon no haber nulidad en el ya citado auto recurrido en lo demás que contiene y los devolvieron".

4 Conclusiones.

a) Con la resolución de inaplicabilidad recaída sobre la Ley No. 4007 a propósito del caso "Luis Pardo", la Corte Suprema logró efectuar una doble defensa constitucional: resguardó la intangibilidad prevista en el artículo 35 de la Constitución, así como la autonomía de acción de la función jurisdiccional, menguada por la Corte Superior de Lima, cuya suicida resolución se subordinó a dicha ley, olvidando la prevalencia de la norma constitucional. Y en cuanto a Luis Pardo, el proceso de *habeas corpus*, iniciado en defensa de su libertad individual, protegió su derecho de residencia (a retornar y residir libremente en su país), presuntamente vulnerado por el misterioso viaje efectuado hacia Nueva York con otros detenidos políticos.

b) Como apreciamos, el control judicial de inaplicabilidad de las leyes se incorporó en el Perú por iniciativa judicial, en forma pretoriana, sin ninguna disposición constitucional o legal que lo estipulase. A fin de cuentas, es la misma forma *-extra legem-* como apareció la revisión judicial en Estados Unidos, con el famoso Caso "Marbury" (1803), cuando el *chief Marshall* asumió una facultad no prevista en la Constitución, ni en la Ley Judicial, que esa misma resolución, además, inaplicó en una de sus partes⁽¹⁹⁾. O

(18) SEOANE, Guillermo. *Dictámenes Fiscales*. Tomo II. Lima: Gloria, 1920. pp. 431-438. Lleva la siguiente sumilla, de por sí elocuente: "(l)as leyes anticonstitucionales carecen de aplicación en la administración de justicia".

(19) Sobre la resolución de Marshall y su influencia posterior en América Latina, ver: PLANAS SILVA, Pedro. *Nuevas tendencias del derecho constitucional en América Latina*. Arquipa: Universidad Católica Santa María, 1999. pp. 79-93.

como sucedió en Argentina, cuando la Corte Suprema amplió su competencia originaria con la declaración de inconstitucionalidad efectuada en el Caso “Elortondo” (1888), al considerar “elemental” el “deber” de los tribunales “de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta y abstenerse de aplicarlas si las encuentran en oposición a ella (...)”⁽²⁰⁾.

c) El caso “Luis Pardo” tuvo doble carácter innovador, en tanto se produjo luego que la Asamblea Nacional, que redactó la Constitución de 1920, rechazase el proyecto de la Comisión de Constitución, presidida por Javier Prado, que incorporó nuevas atribuciones a la Corte Suprema, entre ellas la facultad para “no aplicar las leyes y resoluciones que juzgue contrarias a la Constitución”⁽²¹⁾. Aunque en la Asamblea, la mayoría leguista se negó a consagrar esta conquista, la introducción fue obra del propio Poder Judicial. Es decir, la Corte Suprema implantó por la vía jurisdiccional lo que no pudo implantar Javier Prado por la vía del ejercicio legítimo del poder constituyente.

d) La resolución judicial del 26 de agosto de 1920 no entraña necesariamente el inicio del “control difuso” en el Perú. Como *leading case*, estableció la inaplicabilidad por vía incidental, como parte de un proceso y con efectos *inter partes*, pero no definió ni podía hacerlo, la extensión del control de inaplicabilidad dentro del sistema judicial peruano. En sus fundamentos, el fiscal supremo Guillermo Seoane aludió a la atribución de “observar las leyes anticonstitucionales” que posee la Corte Suprema “en otras naciones”, con lo cual parecía exponer un control concentrado en la Corte Suprema, mas no así un control difuso, entendido como facultad inherente a todos los jueces y tribunales de justicia.

e) Precisamente, el debate surgido en 1923, al interior de la Comisión de Reforma del Código Civil, luego de aceptada la propuesta de Alfredo Solf y Muro, consistió en si debía dársele esa facultad sólo a la Corte Suprema (control concentrado) o a todos los jueces y tribunales (control difuso)⁽²²⁾. Si bien Solf extrajo el

precepto de la legislación panameña, que consagró la facultad de “juzgar la validez de la ley” a todos los jueces inferiores⁽²³⁾, Manuel Augusto Olaechea prefirió reducir esa atribución a la Corte Suprema. Y Juan José Calle, presidente de la Comisión, luego de recordar que el control de revisión judicial ejercido por la Corte Suprema de Estados Unidos, fue adoptado por el Código de Procedimientos Civiles de Argentina, propuso elevar una consulta a reconocidos juristas respecto a la posibilidad de autorizar ese control a todos los jueces y tribunales de la República, opción finalmente consagrada en el Título Preliminar del Código Civil de 1936. Textualmente:

“La Comisión Reformadora del Código Civil (...) se pregunta si en el Perú convendría atribuir a los jueces inferiores la facultad de declarar la inconstitucionalidad de un proyecto legal; o si ella debe corresponder exclusivamente a la Corte Suprema, y en este caso si debe ejercitarla solamente al conocer de los juicios como Tribunal de Casación, cuando la inconstitucionalidad de la ley hubiere sido alegada como uno de los fundamentos de la defensa del recurrente de nulidad (...)”⁽²⁴⁾.

f) Para deslindar el tipo de control asumido en 1920, habría que revisar el desenlace de los otros procesos seguidos ante la Corte Superior de Lima y averiguar si ésta aceptó esta resolución de inaplicabilidad de la Ley No. 4007 y de interpretación del artículo 35 de la Constitución, como precedente obligatorio de sus resoluciones. En cualquier caso, no debe olvidarse que las difíciles circunstancias que permitieron dictar a nuestra Corte Suprema una resolución ejemplar como esta -detención arbitraria, destierro, presión judicial, interferencia política-, podrían haber impedido que otros tribunales actúen de igual forma, aplicando el precedente.

g) Al respecto, parece elocuente señalar que el dictamen y la resolución del caso “Luis Pardo”, extraídos del libro *Dictámenes Fiscales* de Guillermo Seoane, en un tomo editado ese mismo año de 1920, no aparecieron luego -pese a su importancia-, ni en los *Anales Judiciales* de la Corte Suprema, ni tampoco en

(20) QUIROGA LAVIE, Humberto. *Derecho Constitucional*. Buenos Aires: Depalma, pp. 481-482.

(21) ASAMBLEA NACIONAL. *Proyecto de reforma de la Constitución del Perú presentado por la Comisión de Constitución*. Lima, 1919, pp. 40-42.

(22) *Actas de las Sesiones de la Comisión Reformadora ...*; pp. 112-115.

(23) Era el artículo 12 del Código Civil de Panamá (“(c)uando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal se preferirá la primera”). El Código de Procedimiento Judicial de Panamá (1917) tenía una norma similar, aunque no como facultad, sino como restricción: “(e)s prohibido a los funcionarios del orden judicial aplicar en la administración de justicia, leyes, acuerdos municipales o decretos del Poder Ejecutivo que sean contrarios a la Constitución”.

(24) Extraído de: *Consultas de la Comisión Reformadora del Código Civil y respuestas que ha recibido*. Lima: Gil, 1926, pp. 134-137. Los juristas consultados fueron Anselmo Barreto, Eleodoro Romaña y Manuel Vicente Villarán.

la selección de jurisprudencia publicada y difundida por el Colegio de Abogados de Lima a través de la *Revista del Foro*. Sospechoso y muy coincidente silencio, que parece explicarse por el inmediato agravamiento de la presión política del gobierno de Leguía, presión propia de esa época de autoritarismo.

h) Dicho silencio se extendió y, según parece, se institucionalizó. Cuando se produjo la reapertura de los tribunales, luego de los cambios efectuados en las salas de las respectivas cortes, los discursos de memoria de los presidentes de la Corte Suprema (Anselmo Barreto) y de la Superior (Alejandro Maguñá), no aludieron a dicha resolución, ni tampoco a ha interferencia política del gobierno que motivó dicha resolución. Tan grave silencio provocó un severo comentario editorial del principal diario del país: "(l)a memoria de la Corte Suprema (...) guarda silencio [sobre] (...) los incidentes provocados por el reclamo de los ciudadanos que fueron arrancados de sus hogares y condenados al ostracismo, no obstante que estos sucesos monopolizaron, mas que los actos del gobierno derrocado, cuyos hombres habían sido expatriados y no tenían así ni fuerza ni ocasión para defenderse la atención del país"⁽²⁵⁾.

i) Pese a ese contexto político adverso, debe también resaltarse que la resolución aquí estudiada no fue un caso solitario y excepcional. Así, por ejemplo, el mismo 26 de agosto de 1920 la Corte Superior de Lima emitió una resolución importante en el *habeas corpus* seguido en favor de la libertad de Juan Durand (dirigente del Partido Liberal, detenido en Huánuco el 2 de marzo de 1920, a punto de ser desterrado del país), aunque amparándose en la entrada en vigor del Código de Procedimientos en Materia Criminal (1920), que habilitó un trámite expeditivo para el *habeas corpus*⁽²⁶⁾. Y poco después, el *leading case* "Luis Pardo" fue exaltado por el nuevo presidente de la Corte Suprema, Carlos Washburn (partícipe en dicha resolución), en su discurso de apertura del año 1925, a propósito del centenario de creación de la Corte Suprema, relevando que esa facultad existía "en distintos países como Estados

Unidos, Argentina, Brasil, México, Cuba, Bolivia Honduras, Santo Domingo y Venezuela⁽²⁷⁾ y destacando, en particular, la atribución concedida en 1910 a la Corte Suprema de Colombia para declarar la "inexequibilidad" -no exigencia- de las leyes inconstitucionales⁽²⁸⁾.

j) Como sabemos, la inserción del control difuso en el artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil de 1936 fue inutilizada por el propio Poder Judicial que ahogó como pretexto para evadir la obligación del juez de proteger y preferir la Constitución, que aquél era un precepto de Derecho Civil y no de Derecho Público, en tanto se ubicaba en el Código Civil. Semejante aseveración, que niega un principio básico del Derecho, fue posible, entre otras razones, debido al olvido de este valioso *leading case*, que ni siquiera fue objeto de mención en las muy consultadas actas de las sesiones de la Comisión Reformadora del Código Civil.

k) Finalmente, con la perspectiva que el tiempo nos ofrece, no nos queda sino resaltar cierta inconsistencia en el ejercicio del control de inaplicabilidad de las leyes en el Perú. Lo ejerció la Corte Suprema en 1920 entendiéndolo como potestad inherente a su función jurisdiccional sin apoyarse en una disposición constitucional o legal que le reconozca esa atribución. El propio Seoane, en su dictamen, aludió al "conflicto antinómico", a la "*lex legum*" y sus "consecuencias lógicas", a que "carecen de aplicación en su punto de vicio ingénito, las leyes anticonstitucionales", que a la "Ley Suprema" se encuentran "fatalmente subordinadas" todas las demás. Paradójicamente desde 1936 cuando el Título Preliminar del nuevo Código Civil consagró como mandato, en forma expresa, esa disposición, la Corte Suprema, así como los diversos tribunales, la recusaron, como si esa facultad dependiese de su inserción en el derecho positivo y del tipo de codificación que recibió. Como si el laberinto interpretativo del positivismo jurídico hubiese aparecido como pretexto para evadir aquellos valores y principios fundamentales que armonizan el Derecho con la justicia.☞

(25) Cfr. *El Comercio*. Sábado 20 de marzo de 1920.

(26) Dicha corte señaló que estaba "obligado a amparar las garantías constitucionales en caso de que sean conculcadas" y que adoptaba, por ello, las medidas previstas en el Código de Enjuiciamientos (artículo 348) para defender el derecho de Durand a desembarcar y "residir en el país". La Corte comisionó al juez instructor del Callao, doctor Panizo, quien se constituyó a bordo del vapor "Cachapoal" y procedió en la forma prescrita en los artículos 345 y 346 del Código. Logró su cometido, pese a la oposición de la policía y del subprefecto. Cuando el intendente de Lima declaró que no acataba el fallo judicial, Panizo ordenó la prisión del intendente y así lo comunicó a la prefectura.

(27) *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia. Año Judicial de 1924*. Vol. XX, No. 1. Lima: Americana, 1927. pp. 254-256.

(28) La reforma introducida en 1910 a la Carta colombiana de 1886 agregó a la Corte Suprema esta facultad: "(d)ecidir definitivamente sobre la exequibilidad de los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano, como anticonstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación". (Cfr. reseña histórica del control judicial de las leyes en Colombia hasta la creación de su actual Corte Constitucional, en nuestro *Regímenes Políticos Contemporáneos*. Lima: Fondo de Cultura Económica, 1997. pp. 531-536).