



*“contribuye de manera fundamental a la imparcialidad e independencia del juzgador el que su competencia responda, por anticipado, a la estructuración y determinación legislativa para tal fin”.*

## El Juez Predeterminado por Ley como Expresión del Derecho Fundamental a un Debido Proceso: Algunas anotaciones a su desarrollo doctrinario y jurisprudencial\*

309

Abraham García Chávarri\*\*

### I. EL DERECHO FUNDAMENTAL A UN DEBIDO PROCESO: ANTECEDENTES, DIMENSIONES Y RECEPCIÓN

#### 1. Antecedentes británicos

Uno de los primeros documentos donde se restringe el poder real es la *Magna Carta*<sup>1</sup> impuesta al Rey Juan I de Inglaterra el 15 de junio de 1215. Allí también se encuentra un antecedente del derecho a un debido proceso bajo la expresión de *per legem terrae o law of the land*:

*“[...] 39) Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino. [...]”*

\* Este trabajo tiene como antecedente, entre otros, mi texto “Apuntes sobre el derecho fundamental al juez predeterminado por ley”. En: AA. VV. El debido proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Lima: Gaceta Jurídica, 2011.

\*\* Profesor de Derecho Constitucional del Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro Ordinario de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional.

1 Para DÍAZ REVORIO, además de ser el primer cuerpo normativo en el que se limita el poder del monarca, la Carta Magna constituye un antecedente remoto de las declaraciones de derechos que se darán posteriormente, aun cuando más vinculadas a los privilegios de la Iglesia y la nobleza. DÍAZ REVORIO, Francisco Javier (compilador). Textos Constitucionales Históricos. El Constitucionalismo Europeo y Americano en sus documentos. Lima: Palestra Editores, 2004, pp. 53-54.

“Bajo presión de los barones, resentidos por sus medios arbitrarios, Juan firmó lo que vendría a ser uno de los documentos más trascendentales de la historia inglesa. Por primera vez, un soberano reconoció formalmente ciertos derechos que se encontraban por encima de él mismo.” KLAIBER, Jeffrey. “Derechos humanos: una visión histórica.” En: SALMÓN GARATE, Elizabeth (coordinadora). Miradas que construyen. Perspectivas multidisciplinarias sobre los derechos humanos. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2006, p. 13.

Así, la restricción en el ejercicio de los derechos fundamentales de una persona (esencialmente, de los derechos a la libertad personal y a la propiedad) no puede realizarse “de cualquier forma”, sino mediante una decisión judicial y de acuerdo con lo establecido por el ordenamiento jurídico respectivo<sup>2</sup>.

En el capítulo III del Estatuto 28 de Eduardo III de 1350 se leía que “*Ningún hombre, cualquiera sea su estado o condición, será privado de sus tierras, ni de su casa, ni detenido, apresado o acusado, ni condenado a muerte, sin que sea escuchado de acuerdo con el debido proceso legal*”. Lo anotado es importante porque manifiesta (a) la consagración normativa del término *due process of law*, y (b) la aplicación de los derechos que contiene el debido proceso a todo ser humano, sin reparar en su condición o estado.<sup>3</sup>

## 2. Recepción y desarrollo norteamericanos

Juan Francisco Linares indica que la institución del debido proceso llegó a las colonias inglesas de América del Norte con dos características: (a) se presentaba como garantía procesal de la libertad personal contra las detenciones arbitrarias y, de forma eventual, contra las penas pecuniarias y confiscaciones sin juicio legal por lo pares; y (b) significaba también una garantía contra la arbitrariedad del monarca y de los jueces (mas no del Parlamento).<sup>4</sup>

Se hallan también antecedentes del derecho a un debido proceso en las Cartas (*Charters*), en tanto acuerdos de reconocimiento de determinados derechos y garantías dados por el monarca a favor de las personas que asumieran tareas de colonización en nombre de la Corona inglesa.<sup>5</sup> Entre ellas, se tienen las Cartas de Virginia (1606), Massachusetts (1629), Maryland (1632), Connecticut (1662), Carolina (1663), Rhode Island (1663), Pennsylvania (1681), Delaware (1701) y Georgia (1732).

Al leerse en el parágrafo I.10 del *Bill of Rights* del 13 de febrero de 1689 “*Que no pueden exigirse fianzas exageradas ni multas excesivas, ni imponerse penas crueles e inusuales*”, se puede encontrar una clara y temprana mención al parámetro de razonabilidad, elemento que es propio de la dimensión sustantiva del debido proceso.

La primera mención expresa al debido proceso —como *due process of law*— se halla en la Quinta Enmienda a la Constitución Federal de los Estados Unidos de América de 1787, enmienda aprobada el 15 de diciembre de 1791. Allí se lee:

*“Nadie será obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas del mar o tierra o en la milicia nacional cuando se encuentre en servicio efectivo en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le compelerá a declarar contra sí misma en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se le ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización.”*

La Enmienda Catorce, del 9 de julio de 1868, adicionó lo siguiente:

*“1. [...] Ningún Estado podrá dictar ni dar efecto a cualquier ley que limite los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; tampoco podrá Estado alguno privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las leyes, igual para todos. [...]”*

## 3. Precisiones terminológicas

La traducción de la frase “*due process of law*” como “debido proceso legal” merece un corto comentario. En primer término<sup>6</sup>, la palabra “**due**” (“debido”) no se ciñe, solamente, a una condición de respeto formal a parámetros normativos previamente establecidos, sino que también comprende el intento de satisfacer consideraciones mínimas de respeto a ciertos valores como el de la justicia.<sup>7</sup> En segundo lugar, el vocablo “**process**” no se limita únicamente al ámbito de un proceso (judicial), pues alcanza a cualquier actuación de quien cuente con

2 Desde el debate y la práctica británica se fue configurando —sostiene Espinosa-Saldaña Barrera— una doble concepción del derecho a un Debido proceso. Por un lado, contenía una garantía procesal de la libertad personal contra las detenciones arbitrarias y las penas si juicio previo a cargo de los pares del acusado, y, por otro lado, denota también un conjunto de garantías respecto de las eventuales arbitrariedades del monarca o de la judicatura. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “El Debido proceso en el ordenamiento jurídico peruano y sus alcances en función a los aportes hechos por la Sala Civil de la Corte Suprema entre 1996 y 1998” en su Jurisdicción Constitucional, Impartición de Justicia y Debido Proceso. Lima: ARA, 2003, p. 412.

3 En el capítulo XXXIX de la Carta Magna de 1215 se hacía mención del respeto a la ley de la tierra para el caso de los hombres libres o ciudadanos. De allí que el Estatuto 28 de Eduardo III elimine las dudas del alcance general de este derecho fundamental. Inclusive, para Sir Paul Vinogradoff, ya en el capítulo IX del Estatuto 5 del mismo Eduardo III, de 1331, se usaba la expresión “hombre” en vez de “hombre libre” o “ciudadano”. Cfr. VINOGRADOFF, Paul. “Magna Carta, C. 39. Nullus Liber Homo, etc.” En: MALDEN, Henry Elliot (editor). Magna Carta. Commemoration Essays. London, Royal Historical Society, 1917, pp. 78-95.

4 LINARES, Juan Francisco. Razonabilidad de las leyes. El “debido proceso” como garantía innominada en la Constitución Argentina. Segunda edición. Buenos Aires: Astrea, 1989, p. 16.

5 Cf. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Debido proceso en procedimientos administrativos. Su viabilidad y las experiencias peruana y mundial sobre el particular.” En: Revista Peruana de Derecho Público. Lima, año 3, número 5, julio-diciembre 2002, p. 88.

6 Sigo, en todo este párrafo, lo anotado por ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Derecho al Debido proceso: un acercamiento más didáctico a sus alcances y problemas”, en el libro de su coordinación Derechos fundamentales y Derecho Procesal Constitucional. Lima: Jurista Editores, 2005, p. 63.

7 En otros escenarios, como el español, se utiliza la expresión “proceso justo”.

autoridad (vinculada, en principio, con la composición de conflictos). Finalmente, “of law” debe entenderse en un sentido amplio, esto es, como la conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

#### 4. Las dimensiones del debido proceso

Se distingue en el debido proceso una dimensión sustantiva o material y otra procesal o adjetiva. Inclusive, en los Estados Unidos de Norteamérica, este derecho ha tenido una tercera dimensión. Ella tiene que ver con el instrumento mediante el cual se reconducen aquellos derechos solo predicables, en principio, ante la Federación, al conjunto de todos sus Estados federados.<sup>8</sup>

La dimensión sustantiva del debido proceso tiene como uno de sus objetivos el evitar un comportamiento arbitrario por parte de quien esté premunido de autoridad o poder.<sup>9</sup> Se torna, pues, en “un *standard* o patrón o módulo de justicia<sup>10</sup> para determinar, dentro del arbitrio que deja la Constitución al legislador y la ley al organismo ejecutivo (administrativo y judicial), lo axiológicamente válido del actuar de esos órganos”.

La dimensión más habitual del derecho a un debido proceso es la procesal -y en ella encontramos el derecho a un juzgador predeterminado por ley-, que implica el derecho que tiene cualquier persona de acudir a una autoridad previa, competente e imparcial para que resuelva su conflicto de intereses o esclarezca una situación de incertidumbre con relevancia jurídica, dentro de las mayores posibles condiciones de igualdad y justicia para las partes involucradas, y enmarcada dentro de un plazo razonable.

Si se repara en el hecho de que la jurisprudencia norteamericana ha ido paulatinamente perfilando los alcances del debido proceso; se entiende, entonces, que no exista un listado taxativo de los derechos que componen su dimensión procesal (o estén previstos, por ejemplo, en algún cuerpo normativo)<sup>12</sup>. Es pues, un concepto necesariamente abierto; una suerte de estándar que haga posible su despliegue en un conjunto diverso de situaciones.<sup>13</sup> Una relación enunciativa, tomada del profesor Espinosa-Saldaña,<sup>14</sup> es la que sigue a continuación:

- Derecho de acceso a la autoridad destinada a acoger o denegar las pretensiones planteadas.
- Derecho de contradicción o defensa, respecto de

las alegaciones o pretensiones propuestas.

- Derecho a un juzgador imparcial.
- Derecho a un juzgador predeterminado por la ley.
- Obligación de respetar las formalidades que preservan una buena notificación y audiencia para quienes son parte de la controversia.
- Derecho a probar y a producir prueba.
- Derecho a poder obtener las medidas cautelares que permitan temporalmente proteger las pretensiones o posturas de las partes.
- Derecho a recibir una resolución sobre los requerimientos planteados en un plazo razonable o, por lo menos, sin dilaciones indebidas.
- Obligación de motivar de modo debido los fallos y las distintas resoluciones que sean necesarias para absolver la controversia pendiente (salvo las de mero trámite).
- Existencia de una pluralidad de grados o instancias que puedan pronunciarse sobre las diferentes pretensiones o posiciones deducidas, siempre que la situación concreta lo permita y el ordenamiento jurídico vigente lo prescriba.
- Derecho a la publicidad del proceso o procedimiento, siempre y cuando la naturaleza de éste, así como de los diferentes intereses en conflicto, lo permita.
- Obligatoriedad, exigibilidad, eficacia y ejecución de la cosa juzgada; esto es, de la resolución final otorgada a la controversia o incertidumbre jurídica que busque solucionarse y que deviene -por ello mismo- inimpugnable, inmutable y coercible.
- Derecho ha ser asistido y defendido por un abogado técnicamente capacitado.

#### 5. Recepción nacional

No se encuentra referencia expresa al derecho a un debido proceso en la Constitución de 1979, no obstante que algunos elementos de su dimensión procesal podían ser advertidos en el artículo 233 (que recogía las denominadas “garantías de la administración de justicia”)<sup>15</sup>. En lo

8 Ibid., p. 64.

9 Ibid., loc. cit.

10 LINARES, Juan Francisco. Op. cit., p. 26.

11 Cf. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Derecho al Debido proceso: un acercamiento...” op. cit., pp. 66-67.

12 Ahora bien, algunos derechos componentes de la dimensión procesal del debido proceso están enunciados, sin ser un listado cerrado, en la Enmienda VI a la Constitución Federal de los Estados Unidos de Norte América de 1787. Esta enmienda, ratificada el 15 de diciembre de 1791 y relativa al proceso penal, dispone que “En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del distrito y Estado en que el delito se haya cometido, Distrito que deberá haber sido determinado previamente por la ley; así como de que se le haga saber la naturaleza y causa de la acusación, de que se le caree con los testigos que depongan en su contra, de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan y de contar con la ayuda de un abogado que lo defienda”.

13 BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Lima: Cultural Cuzco, 1995, p. 389.

14 Cf. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Derecho al Debido proceso: un acercamiento más didáctico...” op. cit., pp. 67-68 y BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. Op. Cit. p. 215.

15 QUIROGA LEÓN, Aníbal. “Las garantías constitucionales de la administración de justicia”. En: AA.VV. La Constitución diez años después. Lima: Fundación Friedrich Naumann, 1989, p. 302.

que respecta a la dimensión sustantiva del debido proceso, la Carta de 1979 no contenía ninguna mención o alcance. Sin embargo, el concepto de razonabilidad empezó a trabajarse por las vías jurisprudencial y doctrinaria a propósito de la revisión judicial de las medidas tomadas al amparo de un estado de excepción.<sup>16</sup>

La mención al “**debido proceso**” aparece por primera vez en la Constitución de 1993, pero en una ubicación equívoca y poco sistemática. El artículo 139 enuncia lo que erróneamente denomina principios y derechos de la función jurisdiccional<sup>17</sup>, y dentro de ellos, en su inciso tercero, nombra el correspondiente a la “observancia del debido proceso y de la tutela jurisdiccional”<sup>18</sup>.

Como en el caso de la Constitución de 1979, el actual texto constitucional también recoge algunos elementos propios del debido proceso procesal en el mencionado artículo 139. Así, se encuentran, entre otros, los siguientes: la publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley (inciso 4); la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan (inciso 5); la pluralidad de la instancia (6); el principio de no ser condenado en ausencia (inciso 12); el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, así como de ser informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención, comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad (inciso 14).

En lo relativo a la dimensión sustantiva del derecho a un debido proceso, y de forma más bien sucinta, la Constitución vigente (artículo 200<sup>o</sup>, último párrafo) realiza una mención a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad como pautas para la revisión por parte de la judicatura ordinaria y el Tribunal Constitucional dentro de los márgenes del contralor judicial parcial.

## 6. El debido proceso en las propuestas de reforma constitucional

Por su parte, la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú<sup>19</sup>, en el acápite número

nueve de las propuestas sobre el capítulo de los derechos fundamentales, recomendó –para resaltar su verdadera naturaleza- incorporar al derecho a un debido proceso en este apartado, excluyéndolo así de la parte relativa a la judicatura ordinaria. Este grupo de trabajo puso especial énfasis en anotar dos aspectos importantes: (a) que el derecho a un debido proceso tiene dos dimensiones, una procesal y otra sustantiva, y (b) que este derecho fundamental no sólo es invocable en el ámbito jurisdiccional, sino también en el campo del procedimiento administrativo y en las relaciones entre particulares.<sup>20</sup>

En lo atinente al alcance procesal del derecho a un debido proceso, la comisión señaló, en listado enunciativo, que éste comprende los derechos de acceso a la justicia; al juez natural;<sup>21</sup> a probar; de defensa; a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada, ni sometido a procedimiento distinto del previsto por la ley; a la obtención de una resolución fundada en Derecho; de acceso a los medios impugnatorios regulados; a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos; a la ejecución de las resoluciones judiciales. Y, en lo relativo al debido proceso sustantivo, el grupo de trabajo postuló el reconocimiento de la vigencia de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad como pautas a seguirse en la actuación de los distintos poderes públicos.

El Anteproyecto de Reforma Constitucional del 5 de abril de 2002, y el Proyecto de Ley de reforma de la Constitución de julio de ese mismo año, retomaron lo propuesto por la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú. En tal virtud, consignaron el derecho a un debido proceso dentro del capítulo correspondiente a los derechos fundamentales. Sin embargo, solo prestan atención a su dimensión procesal<sup>22</sup>, en tanto que existe una breve referencia al debido proceso sustantivo cuando se esgrimen los criterios de razonabilidad y proporcionalidad para la evaluación jurisdiccional de las medidas tomadas al amparo de la declaratoria de un estado de excepción<sup>23</sup>. Es también de criticar que ambas propuestas normativas restrinjan el campo de aplicación de este derecho fundamental, pues –entendiéndolo básicamente para el ámbito jurisdiccional- hacen mención que sus disposiciones se extienden al procedimiento administrativo en cuanto sea aplicable, lo

16 Para un mayor detalle, véase ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Estados de excepción, control jurisdiccional y hábeas corpus. Experiencias y riesgos a la luz del caso peruano”, en su libro *Jurisdicción Constitucional...* op. cit., pp. 167-226.

17 Como se sabe, en rigor, las funciones estatales no pueden tener derechos. Además, se entrecruzan sin mayor orden ni concierto derechos del justiciable con principios inspiradores de la función jurisdiccional. Para un mayor detalle, es bueno revisar lo desarrollado por ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “La impartición de justicia en la propuesta de reforma constitucional peruana recientemente debatida.”, en su libro *Jurisdicción Constitucional...* op. cit., pp. 383 y ss.

18 Y con ello, también, introduce una nueva dificultad. La mención conjunta al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva –de orígenes y comprensiones diferentes, aun cuando de alcances coincidentes en algunos aspectos- ya se observa en importantes textos normativos anteriores como el Código Procesal Civil (artículo I del Título Preliminar) o la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículo 7).

19 La Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú fue un grupo de trabajo, integrado por veintiocho juristas y expertos, convocado el 26 de mayo de 2001 por el Gobierno de transición del presidente Valentín Paniagua Corrao (mediante Decreto Supremo número 018-2001-JUS). El propósito de esta Comisión era el de establecer los lineamientos para una futura reforma constitucional.

20 Si bien esta mención es valiosa, hubiera sido más adecuado que el listado del campo de aplicación del derecho a un debido proceso no sea cerrado. Es decir, que se deje abierta la posibilidad de que este derecho fundamental pueda ser exigido en todo ámbito donde se ejerza autoridad y se decidan situaciones y derechos.

21 En rigor, debió referirse al juez predeterminado por ley.

22 Cf. artículos 26<sup>o</sup> del Anteproyecto de Reforma Constitucional y 25 del Proyecto de Ley de reforma de la Constitución.

23 Cf. artículos 83<sup>o</sup> del Anteproyecto de Reforma Constitucional y 63 del Proyecto de Ley de reforma de la Constitución.

que no ayuda en el reconocimiento y exigibilidad del derecho a un debido proceso en todo escenario en el que se ejerza autoridad (como por ejemplo también en el caso de los procedimientos parlamentarios y en las relaciones entre sujetos privados).

Si bien ambas propuestas de reforma de la Constitución de 1993 otorgan un tratamiento más adecuado al derecho a un debido proceso, en tanto que le conceden un mejor orden sistemático; existen algunas omisiones discutibles (falta de referencia expresa a la dimensión sustantiva de este derecho fundamental, restricción indirecta en los escenarios de su aplicación). El balance en este aspecto no es el mejor.

## 7. Desarrollo jurisprudencial

Por otro lado, en lo referente al desarrollo jurisprudencial por parte del Tribunal Constitucional, si bien la Carta de 1993 establece una referencia muy breve al debido proceso sustantivo, vinculada con el principio de razonabilidad, aquel Alto Colegiado ha establecido algunos perfiles más<sup>24</sup>. En el caso *Félix Herrera Huarínga*,<sup>25</sup> estimó que en el cese del demandante, por parte del Instituto Nacional Penitenciario, se observó “[...] la subjetividad de la evaluación a la que fue sometido, en franca transgresión del principio de interdicción de la arbitrariedad que como contenido se desprende del principio de razonabilidad, previsto en el artículo 200° de la Constitución Política del Estado”<sup>26</sup>. En otros términos, independientemente de la existencia de una reglamentación destinada a determinar las condiciones de evaluación de los servidores públicos, se debe exigir que ella responda a criterios objetivos y no se preste a eventuales arbitrariedades<sup>27</sup>. Frente a los mismos hechos, ha sido similar la línea seguida en los casos *Graciela Soledad Montezú Tapia*<sup>28</sup>, *César Martín Castillo Córdova*<sup>29</sup>, *Florime Azañero Ruiz*<sup>30</sup> o *Laura Patricia Rico Vergara*,<sup>31</sup> entre otros.

En los casos *Guillermo Rey Terry*<sup>32</sup> y *Manuel Aguirre Roca*<sup>33</sup> el Tribunal Constitucional establece que las denominadas cuestiones políticas no justiciables pueden analizarse

bajo las pautas del debido proceso sustantivo. Esto es, según criterios como el de la razonabilidad. Así, si bien no se podrá discutir su dación, sí cabría la evaluación de las medidas tomadas a su amparo.<sup>34</sup>

Es también relevante lo observado por el Tribunal Constitucional en el caso *Francisco Huamán Gonzales*.<sup>35</sup> En ella, el alto colegiado anotó que

*“[...]Jestima legítima la pretensión alegada ya que la sanción de pase de la situación de actividad a la de retiro por medida disciplinaria, adoptada por conducto de la Resolución Directoral N.º 1119-98-DGPNP/DIPER-PNP, denota en diversos de sus extremos inobservancia del derecho fundamental al debido proceso que, como se ha puesto de manifiesto en diversos pronunciamientos expedidos con anterioridad, no sólo tiene una faceta o dimensión formal, sino también una faceta o dimensión sustantiva, que es la que principalmente se ha visto afectada en el presente caso”*<sup>36</sup>

De este modo, se reconoce la exigibilidad de la dimensión sustantiva del derecho a un debido proceso.

Una versión más explícita sobre las dimensiones del debido proceso es la encontrada en el caso *Defensoría del Pueblo contra el Congreso de la República*.<sup>37</sup> En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional peruano estableció que este derecho fundamental

*“(...) presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer”*<sup>38</sup>

Aún cuando, como puede observarse, la formulación teórica no es la más acabada,<sup>39</sup> es interesante observar

24 Este tema ha sido desarrollado con detenimiento por ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “La Constitución Argentina de 1853, su interpretación y su innegable aporte en la configuración del debido proceso sustantivo en el Perú.” En: AMAYA, Jorge Alejandro (coordinador). *Visiones de una Constitución*. Buenos Aires: Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, 2004, pp. 593-616; y del mismo autor “El debido proceso sustantivo: su desarrollo en el Derecho comparado y su evolución en el Perú.” Trujillo, Normas Legales, año LIV, número 55, marzo-abril 2004, pp. 57-78.

25 Sentencia del 2 de julio de 1998 recaída en el Expediente 090-97-AA/TC.

26 Fundamento 6 b de la citada sentencia.

27 Esta consideración ha sido efectuada por ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “El debido proceso sustantivo...” op. cit., p. 67.

28 Sentencia del 16 de octubre de 1998 recaída en el Expediente 390-98-AA/TC, fundamento 4.

29 Sentencia del 9 de setiembre de 1998 recaída en el Expediente 432-98-AA/TC, fundamento 5.

30 Sentencia del 6 de agosto de 1998 recaída en el Expediente 319-98-AA/TC, fundamento 4.

31 Sentencia del 14 de octubre de 1998 recaída en el Expediente 135-98-AA/TC, fundamento 4.

32 Sentencia del 10 de julio de 1998 recaída en el Expediente 340-98-AA/TC.

33 Sentencia del 16 de julio de 1998 recaída en el Expediente 358-98-AA/TC.

34 Fundamento 11 de la sentencia en el caso Guillermo Rey Terry y fundamento 10 de la sentencia en el caso Manuel Aguirre Roca.

35 Sentencia del 13 de abril de 2000 recaída en el Expediente 439-99-AA/TC.

36 Fundamento 3 de la citada sentencia.

37 Sentencia del 27 de octubre de 2006 recaída en el Expediente 0023-2005-PI/TC.

38 Fundamento 48 de la citada sentencia.

39 Así por ejemplo, en el caso de la dimensión procesal del debido proceso, pudo indicarse que el listado de derechos que la integran no es cerrado sino de carácter enunciativo.

que, para el alto colegiado, el reconocimiento de las dos dimensiones del debido proceso es un tema que ya ha quedado establecido. Y ello significa un importante avance en el carácter progresivo de los derechos fundamentales.<sup>40</sup>

## 8. Escenarios de aplicación

Es pertinente recordar también que el derecho a un debido proceso extiende su aplicación a todo escenario en el que se ejerza autoridad o poder. No sólo es propio de los procesos y tribunales, sino que también resulta exigible, por ejemplo, en los procedimientos administrativos, corporativos entre particulares o parlamentarios. No son pocos los casos en los que el Tribunal Constitucional ha fallado en pro de reconocer este carácter amplio del derecho a un debido proceso, independiente del escenario desde el que se invoque.<sup>41</sup>

Así, por citar algunas causas, el Tribunal Constitucional consideró en el caso *Manuel Benítez Raymundo*<sup>42</sup> que el derecho a la pluralidad de instancias –derecho de configuración legal que integra el debido proceso procesal– es igualmente predicable en el ámbito de los procedimientos administrativos.<sup>43</sup> Una expresa mención a la aplicación de este derecho en el escenario administrativo se halla en el caso *María Quiroz Blas*.<sup>44</sup> Allí el alto colegiado señaló que

*“[...] la destitución de la que ha sido objeto la actora, no puede considerarse como un acto arbitrario y conculcatorio de sus derechos constitucionales realizado por el Presidente de la entidad demandada, pues tan drástica medida fue tomada tras seguirse un procedimiento administrativo, en el que se respetó el contenido esencial de su derecho al debido proceso en sede administrativa [...]”*<sup>45</sup>

Respecto de la observancia del derecho a un debido proceso en los procedimientos llevados a cabo al interior de asociaciones civiles, es relevante comentar lo anotado por el Tribunal Constitucional en el caso *Pedro Arnillas Gamio*.<sup>46</sup> Dicho señor Arnillas fue expulsado del Club Regatas Lima por la comisión de supuestas infracciones al estatuto de la referida asociación, sin mayor prueba que

las declaraciones de dos trabajadores de ese club, y sin poder ejercer su derecho de defensa de modo efectivo. Las aludidas infracciones estatutarias tenían que ver con actos supuestamente contrarios contra la siempre amplia causal de moral y buenas costumbres. El alto colegiado estimó que el club había trasgredido el derecho de defensa del demandante al no ponerse oportunamente en su conocimiento los cargos que se le imputaban y el material probatorio sobre la base del cual resultó expulsado de dicha institución.

En los casos *Princeton Dover Corporation*<sup>47</sup> y *Minera Sulliden Shabuindo S.A.C. y Compañía de Exploraciones Algamarca S.A.*<sup>48</sup> el alto colegiado precisó en estas sentencias que el derecho a un debido proceso es aplicable en todo escenario en el que se ejerza autoridad, sea este el ámbito judicial, procedimiento administrativo, relaciones entre particulares o procedimientos parlamentarios de control.

El Tribunal Constitucional observó que la

*“(...) vocación expansiva del derecho al debido proceso no significa que todos los derechos que lo conforman se extiendan, tout court, a todos los procesos o procedimientos a los que antes se ha hecho referencia. El Tribunal ha advertido también la existencia de determinados derechos que, perteneciendo al debido proceso judicial, no necesariamente forman parte del debido proceso en los procedimientos ante personas jurídicas de derecho privado, como puede ser el caso de la pluralidad de la instancia”*<sup>49</sup>

En síntesis, la jurisprudencia de Tribunal Constitucional peruano, desde el inicio de su labor institucional, acorde con las características de expansividad y progresividad de los derechos fundamentales en su vertiente internacional, siempre se ha preocupado por ir paulatinamente extendiendo los alcances de aplicación de las dos dimensiones del derecho a un debido proceso. Gracias a la labor del organismo de control de la Constitución, se ha desterrado en el ámbito nacional la idea equivocada de que el derecho a un debido proceso era de carácter meramente judicial, para desplegarlo, como es lo propio, a todo escenario en el que se ejerza autoridad, sin distinción ni excusa de exclusión.

40 También es interesante comentar que el Tribunal Constitucional peruano ha precisado igualmente que son tres –a su juicio– las principales características del derecho a un debido proceso: 1) que es un derecho de efectividad inmediata; 2) es un derecho de configuración legal (es decir, en la delimitación concreta del contenido constitucional protegido es preciso tomar en consideración lo establecido en la ley respectiva), y 3) es un derecho de contenido complejo. Cf. fundamento 47 de la referida sentencia.

41 Para una revisión casuística más detallada, véase SÁENZ DÁVALOS, Luis. “La tutela del derecho al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.” En: Revista Peruana de Derecho Constitucional. Lima, Tribunal Constitucional, año I, número 1, 1999, pp. 483-564.

42 Sentencia del 18 de octubre de 1996 recaída en el Expediente 292-96-AA/TC.

43 Cf. primer párrafo de la citada sentencia.

44 Sentencia del 13 de junio de 1997 recaída en el Expediente 0594-1996-AA/TC.

45 Cuarto fundamento de la referida sentencia. Posteriores pronunciamientos en igual sentido se encuentran en los casos Carlos Alberto Franco Choque (Expediente 647-96-AA/TC), Alfredo Rolando Yataco García (Expediente 1034-96-AA/TC) y Ysidro Alberto Villanueva Rodríguez y otro (Expediente 619-96-AA/TC).

46 Sentencia del 12 de diciembre de 1996 recaída en el Expediente 067-93-AA/TC. Ahora bien, El derecho de defensa en sede corporativa entre particulares tiene un feliz antecedente jurisprudencial en la demanda de amparo declarada fundada por la Corte Suprema de Justicia de la República, el 24 de agosto de 1987, en el caso Ezequiel Ramírez Novoa contra el Club de la Unión.

47 Sentencia del 3 de mayo de 2006 recaída en el Expediente 7289-2005-PA/TC.

48 Sentencia del 11 de diciembre de 2006 recaída en los Expedientes acumulados 6149-2006-PA/TC y 6662-2006-PA/TC.

49 Fundamento 38 de los Expedientes acumulados 6149-2006-PA/TC y 6662-2006-PA/TC.

## 9. Tribunal Constitucional Vs. Perú

En el plano de la jurisprudencia internacional, el 31 de enero de 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la CIDH) pronunció sentencia en el *Caso del Tribunal Constitucional (Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano versus Perú)*.<sup>50</sup> La CIDH declaró por unanimidad que el Estado peruano violó, en perjuicio de los tres magistrados del Tribunal Constitucional destituidos mediante la acusación constitucional votada por el Congreso, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial contenidos, respectivamente, en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La CIDH estimó en el apartado número 69 de su sentencia que, si bien el artículo 8° del Pacto de San José se titula “Garantías judiciales”, su aplicación no se circunscribe únicamente al escenario judicial sino que debe extenderse a toda instancia procesal o procedimental, como adecuada defensa frente a cualquier acto vulneratorio por parte del aparato estatal. Es importante recordar aquí, como ya se ha señalado en el punto 1.4. de este mismo capítulo, que el derecho a un debido proceso no tiene predicamento únicamente dentro de un proceso, pues su radio de acción comprende a cualquier ámbito en el que se ejerza autoridad. De allí que resulte muy importante que la Corte enfatice este aspecto.

En el mismo sentido, la CIDH precisó, en el párrafo número 71 de la sentencia bajo comentario, que el derecho de toda persona de ser oída por un juez o tribunal competente para la dilucidación de sus derechos alcanza a cualquier autoridad pública, sea esta “administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas”. Esa es la razón por la que –anotó la Corte en el mismo apartado– “cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana”. Es decir, con independencia de la naturaleza de la autoridad, ésta tiene la obligación de resolver las controversias de relevancia jurídica sometidas a su escrutinio sin dejar de observar los parámetros del derecho a un debido proceso.

Es muy importante el párrafo número 77 de la sentencia. En él se estableció que los derechos que informan al debido proceso son también de aplicación en el procedimiento parlamentario de acusación constitucional (de juicio político, en los términos de la CIDH). Si bien el listado no debe entenderse como taxativo, las garantías que expresamente se mencionaron fueron las siguientes: el que el órgano –en este caso, el Congreso– sea el competente, independiente e imparcial, así como que actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del asunto que se le somete.

Señaló también la CIDH, en su apartado número 81, que las garantías del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suponen que las personas “deben contar con amplias posibilidades de ser oídas y actuar en los procesos respectivos”. Lo que no se había respetado en el procedimiento de acusación constitucional seguido contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional peruano.<sup>51</sup> Es más, la Corte precisó que los magistrados inculcados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían, al mismo tiempo que se les limitó el acceso al acervo probatorio, no se les permitió contrainterrogar a los testigos (en cuyos testimonios se sostenía la acusación constitucional formulada) y se les otorgó un plazo excesivamente corto para ejercer su defensa.<sup>52</sup> Sobre la base de estas valoraciones, la máxima instancia regional de protección de los derechos humanos concluyó que la acusación constitucional seguida contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional peruano no le aseguró a éstos las garantías integrantes del derecho a un debido proceso ni el requisito de la imparcialidad del juzgador.<sup>53</sup>

En lo relativo al derecho a la protección judicial (consagrado en el artículo 25 del Pacto de San José de Costa Rica), la CIDH estimó –en el párrafo número 93 de su sentencia– que los procesos de amparo seguidos por los tres magistrados destituidos excedieron el principio del plazo razonable previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Anotó también que los procesos constitucionales (en este caso, el amparo) devienen ilusorios e inefectivos si durante su tramitación se incurre en un retardo injustificado de la decisión.

50 Para mayores comentarios a la sentencia, Cfr. BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. “El caso del Tribunal Constitucional, a propósito de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. En: Revista Jurídica del Perú. Trujillo, Normas Legales, año LIII, número 46, mayo 2003, pp. 43-79; recopilado después su libro *Entre la Moral, el Poder y el Derecho. Experiencias y reflexiones*. Lima: ARA, 2006, pp. 71-123. Del mismo autor, “El Debido proceso en los procedimientos parlamentarios. A propósito de una jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. En: *Proceso & Justicia. Revista de Derecho Procesal*. Lima, Asociación Civil Taller de Derecho, número 4, octubre 2003, pp. 78-96.

51 La Corte hace una larga enumeración, en el párrafo número 80 de su sentencia, de todas aquellas actuaciones contrarias al derecho a un debido proceso sufridas por los magistrados Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano. Entre ellas, el organismo interamericano destaca las siguientes: 1) la comisión investigadora, nombrada por el pleno del Congreso para esclarecer la denuncia de la magistrado Delia Revoredo Marsano sobre presunta sustracción de documentos personales y del Tribunal Constitucional, y no estando habilitada formalmente para realizar otras líneas de investigación, concluyó que tres de los magistrados “usurparon” funciones del Tribunal Constitucional en pleno; 2) el informe de la comisión investigadora se elaboró sin permitirles a los magistrados involucrados ejercer sus descargos y ofrecer pruebas en su defensa frente a las declaraciones formuladas por los magistrados Acosta Sánchez y García Marcelo, pues los primeros fueron citados para pronunciarse respecto de la denuncia interpuesta por la magistrado Delia Revoredo Marsano; 3) formulada la acusación constitucional, la subcomisión evaluadora les otorgó un plazo de cuarenta y ocho horas para que puedan efectuar su defensa, plazo que a pedido de los magistrados fue ampliado por cinco días naturales más; 4) las resoluciones legislativas que los sancionaron con la destitución de sus cargos carecía de fundamentación alguna.

52 Cf. apartado número 83 de la sentencia en el Caso del Tribunal Constitucional.

53 Párrafo número 84 de la sentencia en el Caso del Tribunal Constitucional.

Estimó la CIDH –en el apartado número 94 de su sentencia- que los actos del procedimiento de acusación constitucional, que terminaron con la destitución de tres magistrados, en tanto están sujetos a la observancia de normas legales, pueden por esa misma razón ser objeto de una revisión judicial relativa al derecho a un debido proceso. Y ello no implica –continúa este organismo interamericano en el mismo párrafo- valoración alguna sobre actos de eminente naturaleza política atribuidos constitucionalmente al Congreso. Como puede observarse, la Corte plantea tres ideas muy interesantes: (a) el procedimiento de acusación constitucional debe sujetarse a parámetros preestablecidos (constitucionales y legales); (b) esta sujeción permitiría una futura revisión judicial de la decisión acordada, y (c) la eventual revisión judicial no significa en lo absoluto una puesta en cuestionamiento de las decisiones estrictamente políticas tomadas por el Congreso, sino su adecuación y respeto al derecho a un debido proceso.

Y si a ello se suma el hecho de que quienes integraron el Tribunal Constitucional peruano, y conocieron las demandas de amparo interpuestas por los magistrados separados de sus cargos, son las mismas personas que participaron en mayor o menor medida en el procedimiento de acusación constitucional promovido por el Congreso, entonces –estima la CIDH<sup>54</sup>- resulta muy obvio las sentencias cuestionadas carecieron del requisito del juez imparcial. Lo que implica, por eso, la transgresión de otro elemento propio del derecho a un debido proceso.

En síntesis, se puede concluir que la sentencia de la CIDH en el *Caso del Tribunal Constitucional* es muy importante porque –en la lógica de expansión y progresividad de los derechos humanos- explicita un nuevo escenario de aplicación del derecho a un debido proceso. De tal modo que este derecho fundamental también resulta igualmente predicable en los procedimientos parlamentarios, como el de la acusación constitucional peruana. Así, se perfila, cada vez más acabadamente, que el derecho a un debido proceso ejerce su radio de acción –como se entiende en Norte América- frente a cualquiera que ejerce autoridad, sea dentro de un ámbito judicial, administrativo, corporativo entre particulares o parlamentario.

## II. EL DERECHO A UN JUZGADOR PREDETERMINADO POR LEY: NOCIÓN, ALCANCES Y DISTINCIONES

### 1. Noción

El derecho al “juez predeterminado por ley” consiste en la garantía de ser juzgado por quien ha sido atribuido como

tal según la previa distribución de competencias<sup>55</sup> jurisdiccionales<sup>56</sup> realizadas en observancia del principio de legalidad.<sup>57</sup> Así, este derecho fundamental implica que quien resolverá un conflicto de intereses, esclarecerá una situación de incertidumbre jurídica, reprimirá actos antisociales y/o controlará la constitucionalidad de las normas sometidas a su conocimiento –es decir, quien “dirá derecho” al impartir justicia- será una autoridad anteriormente estatuida con una competencia determinada para tal fin, pero no en función de las actividades o colectividades a las que puedan pertenecer las personas sujetas a su conocimiento.

### 2. Distinción conceptual

Eso precisamente establece una distinción conceptual entre “juez predeterminado por ley” de “juez natural”. Este último, más antiguo, se remonta al período en el que las personas eran juzgadas por quien pertenecía a su corporación o naturaleza de actividades. Existían, por ejemplo, distintos fueros, como el castrense o el eclesial.

Este derecho se encuentra contenido en el segundo párrafo del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución de 1993 en los siguientes términos:

*“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. (...) Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.*

### 3. Instrumentos internacionales de protección

En el plano del Sistema de Protección Regional de los Derechos Humanos, del que el Perú es parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948, prevé en el segundo párrafo de su artículo XXVI que

*“(...) Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas” (el énfasis es mío).*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (Pacto de San José) prevé en su artículo 8, de garantías judiciales, el que

*“(...) 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo*

54 Cf. párrafo número 96 de la sentencia en el Caso del Tribunal Constitucional.

55 La competencia –siguiendo a Gómez Colomer- es el “conjunto de reglas que determina la atribución de un asunto concreto a un órgano jurisdiccional particularizado”. Cf. GÓMEZ COLOMER, Juan-Luis. “Lección 13ª. La competencia.” En: MONTERO AROCA, Juan y otros. Derecho Jurisdiccional. Parte general. Barcelona: José María Bosch Editor, 1994, p. 210.

56 La jurisdicción es un poder-deber del Estado que tiene por finalidad la solución de conflictos de intereses intersubjetivos con relevancia jurídica, controlar las conductas antisociales y controlar también la constitucionalidad normativa. Para ello, el Estado utiliza su fuerza para que las decisiones que hayan adquirido la autoridad de cosa juzgada sean eficaces. MONROY GÁLVEZ, Juan. Introducción al proceso civil. Santa Fe de Bogotá: De Belaunde & Monroy – Temis, 1996, tomo I, pp. 203-244.

57 Cf. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Derecho al Debido proceso: un acercamiento más didáctico...” op. cit., pp. 99-100.

*razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter” (el énfasis es mío).*

En los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas -documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 131 período ordinario de sesiones en marzo de 2008- se establece como Principio V, relativo al debido proceso, el que **“Toda persona privada de libertad tendrá derecho, en todo momento y circunstancia, a la protección y al acceso regular a jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley”** (el énfasis es mío).

Jurisprudencialmente, de manera interpretativa vinculante para nosotros, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en su sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas del *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*, de 30 de mayo de 1999, precisó en relación con el derecho a un **juez predeterminado por ley**, que

*“Constituye un principio básico relativo a la independencia de la judicatura que **toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos**” (parágrafo 129, el énfasis es mío).*

Por ello, recogiendo los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura, adoptados en el 7º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, de Milán de 1985, indica la CIDH que el Estado no debe crear “tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios”.

En tal virtud, señala la CIDH, en el parágrafo 128 de la referida sentencia, que

*“Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto **que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural** y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia” (énfasis propio).*

Por ello, dirá posteriormente la CIDH en su sentencia de fondo en el *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, de 18 de agosto de 2000, que

*“El traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar y el consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero (...) supone **excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas**” (énfasis mío).*

En su sentencia de fondo en el *Caso Cesti Hurtado Vs. Perú*, de 29 de septiembre de 1999, la CIDH anotó que

es contrario al derecho a un juez predeterminado por ley -en los términos de “tribunal competente”- el que una persona con el carácter de militar en situación de retiro sea juzgado por tribunales militares (parágrafo 151). La garantía del tribunal competente exige que dicha persona sea juzgada por un tribunal judicial ordinario.

Aun cuando la CIDH utilice la terminología de “juez natural” para “juez predeterminado por ley” o “juez competente”, es importante indicar que la instancia supranacional entiende este derecho fundamental como una garantía judicial de ser juzgado por quien ha sido previamente investido con dicha autoridad.

En el ámbito del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante el PIDCP), de 1966, prevé en su artículo 14 que

*“(...) 1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. **Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.** (...)” (el énfasis es mío).*

Como se aprecia, el PIDCP contempla el derecho a un juez predeterminado por ley bajo la forma de un “tribunal competente”. Pues justamente esta garantía prescribe que quien vaya a impartir justicia se encuentre atribuido de tal investidura de manera previa a los sucesos sometidos a su conocimiento, y sobre la base del catálogo de competencias establecido anteriormente.

Para el caso del sistema europeo de protección de derechos humanos, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales precisa en el punto 1 de su artículo 6 que

*“**Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella**” (el énfasis es mío).*

En igual sentido puede verse también el artículo 7 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul) de 1981.

#### 4. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Desde el punto de vista de distinciones conceptuales entre juez predeterminado por ley y juez natural, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no es uniforme. Y ello puede advertirse por la postura teórica que se ha ido asumiendo según las composiciones y recomposiciones de sus magistrados integrantes. Así, es fácilmente apreciable, por citar un punto, que se pasa del extremo de afirmar que el término “juez natural”

es técnicamente incorrecto, y que lo propio es “juez predeterminado por ley”, hasta otro en donde se dice que este último es una especie del primero; sin olvidar otro conjunto importante de resoluciones donde se les señala como términos equivalentes. Sin embargo, respecto del contenido propio del derecho contenido en el segundo párrafo del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución, este ha seguido una línea jurisprudencial ya consolidada.

Así, por ejemplo, en el caso *Jorge Choque García*,<sup>58</sup> el alto Colegiado ha señalado que

*“(…) en cuanto al derecho al juez predeterminado por ley, en reiterada jurisprudencia se ha precisado que éste, en tanto elemento del juez natural, está dirigido a evitar que un individuo sea juzgado por órganos jurisdiccionales de excepción o por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación” (énfasis y subrayado míos).*

Es decir, se enfatiza en la idea de que toda persona tiene derecho a ser juzgado por una autoridad previa y normativamente establecida como tal.

Asimismo, en el caso *Carmen Julia Emili Pisfil García*<sup>59</sup> (bajo la denominación de “juez natural”), el Tribunal Constitucional ha seguido la línea jurisprudencial ya sistematizada en el caso *José Luis Mendiola Salgado*<sup>60</sup> (bajo la denominación indistintamente utilizada de “juez natural” o “juez predeterminado por ley”), que a su vez tiene antecedentes en casos anteriores.<sup>61</sup> Para el Colegiado, este derecho fundamental

*“(…) comporta dos exigencias. En primer lugar, 1) que quien juzgue sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional, garantizándose, así, la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional; o por una comisión especial creada ex profeso para desempeñar funciones jurisdiccionales; o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación; o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que deba ser ventilado ante un órgano jurisdiccional. En segundo lugar, 2) que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley, por lo que la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un juez ex post facto o por un juez ad hoc. Asimismo, que tales reglas de competencia, objetiva y funcional, sean previstas en una ley orgánica. La competencia jurisdiccional se halla sujeta a una reserva de ley orgánica, lo cual implica: a) el establecimiento, en abstracto, de los tipos o clases de órganos a los que se va a encomendar el ejercicio de la*

*potestad jurisdiccional, y b) la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso. Asimismo, que dicha predeterminación no impide el establecimiento de subespecializaciones al interior de las especializaciones establecidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, máxime si el artículo 82.28, de la misma Ley Orgánica de Poder Judicial autoriza la creación y supresión de Distritos Judiciales, Salas de Cortes Superiores y Juzgados, cuando así se requiera para la más rápida y eficaz administración de justicia”<sup>62</sup> (subrayado y énfasis míos).*

Como se ha podido apreciar, el desarrollo del contenido del derecho fundamental a un juzgador predeterminado es bastante extenso en sus alcances. Así, el Tribunal Constitucional distingue dos elementos: el primero, la exigencia de que el juzgador tenga potestad jurisdiccional, esto es, sea una autoridad investida, previamente, con esa atribución; y el segundo, la exigencia de que la determinación de la competencia de dicho juzgador sea prevista, anteriormente también, por ley.

Es importante anotar que el Tribunal Constitucional precisa asimismo que la competencia jurisdiccional se encuentra sujeta a una reserva de ley orgánica. Y ello acarrea dos elementos. El primero, la configuración de los órganos jurisdiccionales; y el segundo, la determinación de los ámbitos que serán de conocimiento de dichos órganos jurisdiccionales ya instituidos.

Ahora bien, respecto de la referida noción de “juez excepcional”, el Tribunal Constitucional ha ofrecido el siguiente desarrollo teórico:

*“(…) La noción de juez “excepcional”, que el derecho en referencia prohíbe, no debe confundirse con la de jurisdicciones especializadas. En efecto, sin perjuicio de reconocerse la unidad de la jurisdicción estatal, nuestro derecho nacional (...) admite que, además de los jueces ordinarios, pueda haber jueces especiales (...). Tampoco la idea de juez “excepcional” debe asociarse a la de jueces “especializados” existentes en el seno del Poder Judicial. Esto es, a la existencia de jueces y salas, al interior del Poder Judicial, cuya competencia venga restringida a un determinado ámbito de materias (...)”<sup>63</sup>*

Y en lo relativo a la noción de “predeterminación” jurisdiccional, el alto Colegiado ha señalado que:

*“(…) el derecho [al juez predeterminado] exige que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley. Ello, por un lado, comporta la predeterminación (y no sólo la determinación) del órgano judicial y también la de su competencia. Desde esta última perspectiva,*

58 Sentencia del 17 de agosto de 2010 recaída en el Expediente 04629-2009-PHC/TC, fundamento 3.

59 Sentencia del 13 de mayo de 2010 recaída en el Expediente 05761-2009-PHC/TC, fundamento 37.

60 Sentencia del 30 de marzo de 2007 recaída en el Expediente 1937-2006-PHC/TC, fundamento 2.

61 Resoluciones recaídas en los Expedientes 0290-2002-HC/TC, 1013-2002-HC/TC y 1076-2003-HC/TC.

62 STC 1937-2006-PHC/TC, fundamento 2.

63 STC 0290-2002-HC, fundamento 8.

la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un juez *ex post facto* o por un juez *ad hoc*. Y por otro, que tales reglas de competencia, objetiva y funcionalmente, sean previstas en una ley orgánica, conforme se desprende de la interpretación sistemática de los artículos 139°, inciso 3), y 106° de la Constitución.”<sup>64</sup>

Adicionalmente, ha precisado en el caso *Walter Humala Lema y más de cinco mil ciudadanos*<sup>65</sup> que en el mencionado segundo párrafo del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución

**“(…) se encuentran reconocidos dos derechos fundamentales distintos, cada uno con un contenido constitucionalmente protegido también distinto. Por un lado, el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley -también denominado derecho al juez preconstituido por ley o, incorrectamente, derecho al juez natural-<sup>66</sup> y, por otro, el derecho a no ser sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos por la ley”<sup>67</sup> (énfasis míos).**

Respecto de este último derecho –el de no ser sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos por ley-, el alto Colegiado ha tenido una aproximación negativa, es decir, ha indicado en qué no consiste. Así, en la STC 2928-2002-HC/TC ha precisado que este derecho

**“no protege al sometido a un procedimiento por cualquier transgresión de ese procedimiento, sino sólo vela porque las normas de procedimiento con las que se inició su investigación, no sean alteradas o modificadas con posterioridad” (fundamento 3).**

En otros términos, este derecho “(…) no garantiza que se respeten todas y cada una de las reglas del procedimiento que se hayan establecido en la ley, de modo que cada vez que éstas se hayan infringido sea posible, desde un punto de vista sustancial, su protección en sede constitucional”.<sup>68</sup> Por ello,

**“(…) el ámbito constitucionalmente garantizado de este derecho no se orienta a impedir que, en abstracto, el legislador pueda modificar o alterar las reglas que regulan la realización del proceso judicial. La discrecionalidad legislativa con la que cuenta el Congreso de la República para diseñar, en lo que aquí interesa, los procesos judiciales ordinarios, no tiene más límites que el modelo constitucional del proceso**

y el respeto de los derechos fundamentales procesales que se hayan reconocido en la Constitución. De modo que no existiendo un derecho a la petrificación de las reglas a las que está sometido un procedimiento judicial, la garantía que éste ofrece es que, de producirse una modificación del procedimiento judicial, su aplicación no devenga en arbitraria (...)”<sup>69</sup> (énfasis mío).

En síntesis de este punto, relativo a no ser sometido a procedimiento distinto, resulta importante entender que es posible la modificación legislativa de las reglas de un proceso, siempre que ella no sea arbitraria y, en consecuencia, respete los derechos fundamentales procesales. Es un límite que deberá apreciarse caso por caso y cuya demarcación requerirá especial atención por el juez constitucional, de ser el caso.

### III. RECUESTO FINAL

En el derecho interno, se denomina **juez predeterminado por ley** –o, con los reparos teóricos actuales, **juez natural**– a lo que los instrumentos internacionales recogen como el derecho de toda persona de ser sometido a un juez o tribunal competente. Es decir, que el llamado a resolver un conflicto o determinar algún grado de responsabilidad jurídica debe ser una autoridad previamente investida como tal (“**juez predeterminado**”) según el catálogo de ámbitos y escenarios prefijados para su conocimiento (“**juez competente**”).

Es inobjetable también –como lo recogen los instrumentos internacionales sobre derechos humanos– la relación entre juez predeterminado o tribunal competente con los derechos a un juzgador independiente e imparcial. En otros términos, contribuye de manera fundamental a la imparcialidad e independencia del juzgador el que su competencia responda, por anticipado, a la estructuración y determinación legislativa para tal fin. Esta formalidad es fundamental.

En el plano nacional, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional –aun cuando en muchos casos utiliza las denominaciones de juez predeterminado y juez natural como equivalentes– ha sido uniforme en reconocer (su vinculación con la consecución efectiva de un derecho a un debido proceso) sus alcances y su contenido constitucionalmente protegido: (a) la exigencia de que el juzgador tenga potestad jurisdiccional, esto es, sea una autoridad investida, previamente, con esa atribución; y (b) la exigencia de que la determinación de la competencia de dicho juzgador sea prevista, anteriormente también, por ley.

Por último, el derecho a un juez predeterminado, en tanto expresión del debido proceso, vinculado con las

64 STC 0290-2002-HC, fundamento 8.

65 Sentencia del 9 de agosto de 2006 recaída en el Expediente 003-2005-PI/TC, fundamentos 139 a 184.

66 Como puede apreciarse, en esta oportunidad el Tribunal Constitucional señala que el término “juez natural” como “juez predeterminado por ley” no es el correcto. Sin embargo, en sentencias anteriores y posteriores a esta sostendrá otras consideraciones.

67 Fundamento 140.

68 STC 2298-2005-AA/TC, fundamento 6.

69 STC 2298-2005-AA/TC, fundamento 7.

garantías de un juez independiente e imparcial, no solamente debe ser predicable en el escenario judicial, sino en cualquier otro ámbito en el que una autoridad ejerza poder. En lo que resulte aplicable, el derecho a un juez predeterminado (a una autoridad previa y competente)

también resulta exigible en los procedimientos administrativos, corporativos entre particulares e, inclusive, parlamentarios como el de la acusación constitucional. El Estado Constitucional, por el que estamos comprometidos, así lo exige.