
DOS FUENTES EN TORNO A LOS ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL HÁBEAS CORPUS EN EL PERÚ (A PROPÓSITO DE SU CENTENARIO)¹

Daniel Soria Luján

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro del Seminario de Historia del Derecho del Instituto Riva-Agüero

1 INTRODUCCIÓN

En octubre de 1997 se conmemoraron cien años de la incorporación del hábeas corpus al ordenamiento jurídico peruano, hecho que marcó un trascendental momento para nuestro derecho: la puesta en vigencia del instrumento jurídico de defensa de uno de los derechos fundamentales más importantes del hombre: la libertad individual. En todo caso no se trató de una celebración puesto que, pese al tiempo transcurrido, el hábeas corpus no se ha consolidado aún en forma efectiva.

La historia del hábeas corpus se inicia en 1897, con la primera ley que lo puso en vigencia. Esta ley nació a partir de un proyecto legislativo del año 1892. De esta manera, la pregunta por los antecedentes históricos de esta institución es la pregunta por la existencia de intentos legislativos (se entiende que frustrados) anteriores al proyecto del 92.

1 Versión ampliada de nuestra exposición en el acto académico conmemorativo de los cien años de la vigencia de la primera ley de hábeas corpus en el Perú, llevado a cabo el 12 de noviembre de 1997 en el Instituto Riva-Agüero. La mesa estuvo presidida por José Agustín de la Puente Candamo, director del Instituto, y contó con la participación de Domingo García Belaunde, Carlos Ramos Núñez, José F. Gálvez y Joseph Campos Torres.

¿Era conocido el instituto del *habeas corpus* en el Perú del siglo XIX? Algunos indicios nos hacen pensar que sí. Por ejemplo, Manuel Lorenzo de Vidaurre, en su proyecto de Constitución de 1827, prescribió en el artículo 32 del título 7 "Atribuciones del Poder Legislativo", que "sólo de consentimiento de las dos cámaras podrá suspenderse la ley de *habeas corpus*. Esta suspensión no durará más que el tiempo muy preciso y necesario para la salud de la patria"². De otro lado, encontramos también por ejemplo que en 1832 un columnista anónimo del periódico oficial *El Conciliador*, al escribir en favor de la necesidad de restringir la libertad individual en situaciones excepcionales ("agresiones interiores" y "turbulencias civiles"), enfatizó: "¡Cuántas veces ha suspendido la Inglaterra el *habeas corpus* aun por una simple guerra extranjera!"³.

Teniendo noticia del conocimiento de este instrumento de defensa de la libertad individual por parte de los peruanos del siglo XIX, nos preguntamos: ¿existieron propuestas legislativas para su puesta en vigencia? La respuesta también es positiva: existieron dos proyectos, uno de 1849 y otro de 1874, que trataron de incorporar el *habeas corpus* al derecho peruano. Ambos proyectos se gestaron –y fracasaron– en contextos históricos singulares.

Estas dos fuentes ubicadas eventualmente pueden no ser las únicas, puesto que nuestra historia constitucional, en especial la del siglo pasado, es un campo aún inexplorado.

2 UBICACIÓN HISTÓRICA Y DESCRIPCIÓN DE LAS FUENTES

2.1 El proyecto de 1849⁴

Este proyecto se elaboró en virtud de los acontecimientos históricos que se describen a continuación.

En la noche del 21 de febrero de 1849, el Gobierno arrestó a un grupo de militares que supuestamente iban a deponer al presidente Castilla⁵. Dos días después fue arrestado por los gendarmes de policía el gran mariscal Miguel San Román, consejero de Estado, al momento de salir del local de esa corporación. Al día siguiente fue llevado preso al Callao acusándosele de ser uno de los conspiradores. Inmediatamente entró en sesión el Consejo de Estado, a donde acudió el hijo de San Román con un escrito de fecha 24 de febrero de 1849. En este recurso pidió al Consejo que previniera este atentado contra la "garantía sagrada del *habeas corpus*", cometido contra su padre. El día 25, el Consejo envió al Ejecutivo una primera representación por esta privación arbitraria de la libertad de San Román⁶, quien como consejero –afirmaba– tenía la prerrogativa de la inun-

2. DEHUGRI LUNA, Félix. *El Discreto* (periódico de Manuel Lorenzo de Vidaurre). Ff. 9. Lima: revista de la Biblioteca Nacional, 1953, pp. 355-382.

3. *El Conciliador* (periódico oficial). Tomo III, Nº 98. Lima: edición del miércoles 19 de diciembre de 1832.

4. Esta descripción es tomada de una parte de nuestra tesis titulada "Los mecanismos iniciales de defensa de la Constitución en el Perú. El poder conservador y el Consejo de Estado (1839-1855)", presentada en la Facultad de Derecho de la PUCP en octubre de 1997 para optar el título profesional de abogado.

5. BASADRE, Jorge. *Historia de la República del Perú*. 7a. edición, tomo III. Lima: Universitaria, 1983, pp. 220-222.

6. El Consejo de Estado tenía, entre otras, la función de velar por la observancia de la Constitución, enviando representaciones al Poder Ejecutivo si éste realizaba algún tipo de acto violatorio de cualquier disposición constitucional, exigiéndole enmendar su conducta.

dad al igual que los congresistas. A este respecto, el Consejo señaló que si bien el artículo 18 de la Constitución de 1839⁷ no otorgaba la inmunidad en forma expresa a los consejeros de Estado tal como a los senadores y diputados, al ser los primeros también pasibles de acusación constitucional y juicio posterior por la Corte Suprema, entonces gozaban de la inmunidad al igual que los miembros del Congreso.

El Ejecutivo en su contestación no consideraba que el artículo 18 de la Constitución debía interpretarse como que otorgaba una inmunidad de prisión excepto delito *in fraganti* a los consejeros de Estado. En todo caso, a su entender debía ser el Poder Legislativo el encargado de determinar la verdadera inteligencia de este artículo.

El Consejo emitió posteriormente una segunda representación el 28 de febrero, exigiendo traer del Callao al gran mariscal San Román y ponerlo a disposición de esa corporación. El Ejecutivo reiteró su posición de que sólo el Congreso podía determinar si los consejeros tenían inmunidad, para lo cual pidió el acuerdo del Consejo de Estado para convocar a una sesión extraordinaria. El Consejo prestó su acuerdo, y se convocó al cuerpo legislativo extraordinariamente, el cual se reunió del 16 de junio al 26 de julio de 1849. No obstante, antes de eso, el gran mariscal San Román ya había sido deportado.

El Consejo emitió su tercera representación exigiendo la responsabilidad del Eje-

cutivo el 5 de marzo de 1849⁸. De esta manera, el expediente de infracciones constitucionales fue enviado al Congreso para que lo resolviera.

El Parlamento estableció una comisión de dos miembros encargada de informar sobre los sucesos de febrero de 1849 en donde fue arrestado el consejero San Román. La comisión opinó, en su dictamen del 17 de julio, que la conducta del Ejecutivo de apresar y expatriar a los presuntos implicados en la revuelta no se ajustaba a la Constitución; también afirmó que el Ejecutivo los debió someter a juicio, y que no aceptaba su declaración de que esta acción hubiera sido ineficaz puesto que los encausados hubieran quedado en absoluta libertad. Por estos argumentos, la comisión concluyó que la Cámara de Diputados debía declarar la responsabilidad del ministro o ministros que hubieron tenido parte en la infracción del artículo 88, restricción 8va. de la Constitución de 1839, y que se declarara que los miembros del Consejo de Estado tenían inmunidad al igual que los congresistas.

El Ejecutivo había elevado con anterioridad una consulta al Congreso en torno a determinar cuál juez debía conocer del juicio contra el consejero San Román. El cuerpo legislativo conformó una segunda comisión especial, también de dos miembros, para que dictaminara en torno a esta consulta. La comisión emitió su dictamen el 21 de julio de 1849. En él opinaba que en el texto de la Constitución no había dudas en torno al tema de la inmunidad: de confor-

7 Artículo 18 de la Constitución de 1839: "Los diputados y senadores, no pueden ser acusados o presos desde el día de su elección, hasta tres meses después de concluidas las sesiones, sin previa autorización del Congreso, con conocimiento de causa, y en su caso del Consejo de Estado, a no ser en caso de delito *in fraganti*, en el que será puesto inmediatamente a disposición de su Cámara respectiva, o del Consejo de Estado".

8 CONSEJO DE ESTADO. *Razón documentada que el Consejo de Estado da de tres actos a la presente legislación. Año de 1849*. Lima: Imprenta del Comercio, 1849, p. 7. También el Consejo mandó tres representaciones al Ejecutivo por la detención de otros militares implicados en la revuelta. *Ibidem*, pp. 7-8.

midad con el artículo 35 de la Constitución de 1839⁹, los consejeros "sólo gozan de inmunidad por los delitos que en él se detallan cuando son cometidos en el ejercicio de sus funciones...". La Constitución no declara inmunidad en ningún otro caso. Afirmaron que, de otorgarle la inmunidad de prisión a los consejeros, se reformaría la Carta sin guardar las formas establecidas para ello. Concluyen que los delitos cometidos por los consejeros fuera del ejercicio de sus funciones debían ser juzgados por la justicia ordinaria; por consiguiente, ante este fuero debía someterse a juicio a Miguel San Román¹⁰.

Esta contraposición de pareceres entre las dos comisiones hizo que el Poder Legislativo no se pusiera de acuerdo sobre el tema de la inmunidad de los consejeros de Estado y no emitiera una resolución al respecto durante el Congreso extraordinario, ni posteriormente.

Llegado el Congreso ordinario de 1849, continuaron los dos argumentos encontrados: unos eran partidarios de la acusación constitucional a los ministros infractores de la Constitución y otros deseaban tanto amnistiar a los sediciosos como otorgar un voto de indemnidad al Gobierno por su conducta inconstitucional. Luego de aculo-

rados debates, triunfó la segunda posición¹¹. El 20 de agosto de 1849 el Congreso sancionó una ley en donde concedió un voto de indemnidad al Ejecutivo por su conducta en los sucesos de febrero y, a la vez, concedió una amnistía general a los revoltosos¹².

El artículo 5 de la ley del 20 de agosto de 1849 declaró que el Congreso reconocía la necesidad de dar leyes que afianzaran las garantías de los ciudadanos y la conservación del orden público, y que se ocuparía con preferencia de sancionarlas. Así, en esa misma legislatura, la comisión de legislación de la Cámara de Diputados elaboró un proyecto de ley de protección a la libertad personal; dicha comisión estuvo conformada por personajes como Pedro Gálvez Egúsquiza¹³, Manuel Toribio Ureta y Manuel A. Cuadros¹⁴.

Describiendo este proyecto a grandes rasgos¹⁵, podemos decir que fue elaborado para precisar el tema de las restricciones constitucionales del Presidente de la

9 El artículo 35 señalaba: "Corresponde también a la Cámara de Diputados acusar ante el Senado al Presidente de la República durante el período de su mando, si atenta contra la independencia y unidad nacional; a los miembros de ambas Cámaras; a los ministros de Estado; a los del Consejo de Estado, y a los vocales de la Corte Suprema por delitos de traición, atentados contra la seguridad pública, corrupción, y en general por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones, a que esté impuesta pena infamante".

10 COMISIÓN ESPECIAL DE ASUNTOS POLÍTICOS (1849). *Documentos relativos a la conspiración que debió estallar el 21 de febrero de 1849*. Lima: Archivo General del Congreso de la República (AGCR), 1849, legajo 1B.

11 BASADRE, Jorge. Op. cit., tomo III, pp. 226-227.

12 DANCUART, P. Emilio. *Crónica parlamentaria del Perú*. Tomo III. Lima: Imprenta de La Revista, 1908, p. 269.

13 Es importante advertir que Pedro Gálvez Egúsquiza es un personaje clave en la consagración de mecanismos de protección a la libertad individual en el Perú del siglo XIX. En la Convención de 1860 fue uno de los empujadores del artículo 18 de la Constitución de ese año, que consagró la prohibición de las detenciones arbitrarias. Cf. GARCÍA RAMOS, Dagoberto. "Pedro Gálvez, primer decano de la Facultad de Derecho". *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*. Año XVII, N° 1, II y III. Lima, 1953, p. 21. También revisar: CÁMARA DE DIPUTADOS. *Actas oficiales y extractos de las sesiones en que fue discutida la Constitución de 1860* (sic). Lima: Empresa Tipográfica Unión, 1911, p. 161.

14 DANCUART, P. Emilio. Op. cit., p. 253.

15 Este proyecto se encuentra en el AGCR. Años 1849-1850, legajo N° 2, documento N° 64 (asuntos generales resueltos). También se encuentra en el *Libro copulador de leyes* 8 tomo, 19 de abril de 1845 a 23 de marzo de 1850, folios 127-129, del mismo repositorio.

República y las autoridades políticas departamentales, provinciales y locales en torno al arresto de una persona (artículo 88, restricción 8va. y 141, restricción 3a. de la Constitución de 1839¹⁶). Incluso también regulaba esta facultad ejercida por los jueces de primera instancia y jueces de paz. En el caso de que los arrestos o detenciones hubieran sido o se hubieran convertido en arbitrarios, se acudía a la llamada "carta de protección de la ley a la libertad personal", cuyo efecto era la inmediata y absoluta libertad del individuo. Esta carta era otorgada luego de haber agotado previamente un trámite "burocrático", consistente en presentar certificados o boletas que probaran la detención arbitraria. No obstante, en última instancia la norma aceptaba el juramento del preso o del que pedía la carta por él ante la imposibilidad de conseguir los documentos requeridos. Adicionalmente, la norma retiraba toda traba que impidiera reclamar las cartas de protección al simplificar los requisitos formales y la oportunidad de solicitarlas, así como no dejar en ningún supuesto indefenso al preso. También es importante señalar el efecto establecido contra los ministros que atentaran contra la libertad indivi-

dual de los ciudadanos: luego de la tercera representación del Consejo de Estado exigiendo la responsabilidad del ministro, éste cesaba inmediatamente en el cargo, y posteriormente era sometido al procedimiento de acusación constitucional y ulterior juicio, de ser el caso. Por otra parte, también se quiso consagrar un efecto preventivo en estas cartas de protección, que podían solicitarse para evitar un destierro, confinamiento o deportación sin que haya precedido la correspondiente sentencia judicial¹⁷ —al parecer, esta disposición fue dada como consecuencia del caso San Román—. Por último, el proyecto presentaba supuestos de "improcedencia" en los casos de prisiones por deudas y reos sentenciados en tanto no haya expirado el término de su condena¹⁸.

El proyecto se empezó a discutir en la Cámara de Diputados de la sesión 48 del martes 16 de octubre de 1849 hasta la sesión 51 del viernes 19 de octubre del mismo año¹⁹. Casi la totalidad de sus artículos fue aprobada por unanimidad, siendo el único artículo polémico el relativo a la responsabilidad de los ministros de Estado, que fue aprobado por 31 votos contra 21. Pasado el proyecto en revisión a la Cámara de Senadores, fue aprobado en una sola

16 Artículo 88, restricción 8va.: "Son restricciones [de] Presidente de la República: (...) No puede privar de la libertad personal, y en caso de que así lo exija la seguridad pública, podrá librar orden de arresto, debiendo poner dentro de cuarenta y ocho horas al detenido, a disposición del juez competente". Artículo 141, restricción 3a.: "Son restricciones [de] los prefectos, subprefectos y gobernadores: (...) No pueden privar de la libertad individual a ninguna persona, pero si la tranquilidad pública lo exigiere, podrán librar orden de arresto, debiendo poner dentro de veinticuatro horas al detenido a disposición del juez competente". Cf. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Las constituciones del Perú*. Lima: Ministerio de Justicia, 1993, pp. 252 y 259.

17 Una ley de 2 de noviembre de 1832, que es mencionada en el proyecto que comentamos, puede consultarse en QUIRÓS, Mariano Santos de. *Colección de leyes, decretos y órdenes publicados en el Perú desde su independencia en el año 1821 hasta el 31 de diciembre de 1834*. Tomo IV. Lima: Imprenta de José Mantas, 1837, p. 209.

18 Las leyes de 16 de noviembre de 1832 y 29 de noviembre de 1839 que son mencionadas en el proyecto, en esta parte, pueden consultarse en QUIRÓS, Mariano Santos de. *Op. cit.*, tomo IV, p. 205; y tomo VI, p. 506, respectivamente.

19 AGCER. *Libro copador de actas de la Cámara de Diputados: sesiones del 27 de julio de 1849 al 10 de diciembre de 1851*.

sesión sin mayor debate y la mayoría de sus artículos fue aprobada por unanimidad²⁰. No obstante, tuvo que esperarse hasta la legislatura de 1851 para que el Presidente de la República lo pudiera promulgar, pero el flamante presidente José Rufino Echenique observó el proyecto el 6 de agosto de 1851²¹, regresando a la comisión de legislación de la Cámara de Diputados para un nuevo dictamen. Dicho dictamen nunca se elaboró, y en consecuencia el proyecto no volvió a ser discutido en las siguientes legislaturas.

Este proyecto de ley de protección a la libertad individual que no llegó a ser finalmente una norma promulgada y vigente, es un antecedente legislativo al parecer no conocido hasta ahora. ¿Podríamos considerarlo como un antecedente histórico del *habeas corpus* en el Perú? Durante el debate parlamentario de esta norma, el diputado por la provincia de Lima José Manuel Tirado dijo:

En todo el mundo, una violación del *habeas corpus*, un ataque a la seguridad individual, es el mayor atentado, y rompe el pacto social. El derecho de seguridad individual es la expresión del pacto social y de la Constitución...

Cuando se dice que el Consejo de Estado depondrá a los ministros, no se atiende a que no será el Consejo de Estado, sino el atentado el que los derriba del puesto. Las tres representaciones del Consejo no son más sino los documentos auténticos que revelan indudablemente el hecho contra el *habeas corpus*...²².

Sobre la base de este dicho –y también por ejemplo de los términos utilizados por el hijo del gran mariscal San Román al pedir la libertad de su padre al Consejo de Estado–, creemos que en el Perú de esta época se confundía terminológicamente *habeas corpus* con la garantía (derecho) de la libertad y seguridad personales. Ésa es la razón por la cual la carta de protección no tenía como denominación las palabras latinas aludidas. De un estudio integral del proyecto, se puede apreciar que el procedimiento era bastante similar a lo que era y es el *habeas corpus*. De otro lado, no debemos olvidar que este proyecto intentó regular el tema de las prisiones arbitrarias por parte de la autoridad política.

Éste fue pues el contexto dentro del cual nació y finalmente quedó frustrado un primer intento de incorporación del *habeas corpus* en el ordenamiento jurídico peruano.

2.2 El proyecto de 1874

En este año se desarrolló un segundo intento (también fallido) de consagración legislativa del *habeas corpus*, entendiendo ahora por esta denominación el instrumento de defensa del derecho a la libertad individual, es decir, superando la confusión terminológica de la primera mitad del siglo XIX con el derecho mismo.

Este proyecto de *habeas corpus* fue elaborado como parte de un proyecto integral de código de enjuiciamientos en materia penal. A diferencia de 1849, este código de enjuiciamientos fue obra de un solo hombre: Emilio Forero, senador por Moquegua en 1874.

Forero presentó su proyecto a la Cámara de Senadores durante la legislatura ordinaria de 1874. Era partidario del sistema de jurados, por lo cual orientó su proyecto de código bajo este sistema. Como el sistema de jurados tenía opositores, y apelando a

20 AGCR. Libro copiator de actas de la Cámara de Senadores - Congreso Ordinario de 1849: Sesión 60 del sábado 10 de noviembre de 1849.

21 AGCR. Libro copiator de leyes 8. Lima: nota al margen superior izquierdo, 19 de abril de 1851 a 25 de mayo de 1851, p. 129.

22 El Comercio. Lima, edición del viernes 19 de octubre de 1849, p. 2, columna 5.

un espíritu de tolerancia, formuló un segundo proyecto de código bajo el sistema de jueces permanentes²³. Ambos proyectos fueron publicados en *La Gaceta Judicial* (Lima)²⁴. En la parte referente al tratamiento del hábeas corpus no hubo mayores diferencias entre ambos proyectos.

En líneas generales, podemos afirmar que este proyecto fue más "técnico" que el de 1849. Se reguló al detalle el procedimiento, el establecimiento de causales de "procedencia" e "improcedencia", los requisitos formales, las sanciones a los responsables e incluso los "gastos" que ocasionaba la ejecución del mandato. La providencia que el juez expedía, disponiendo la presentación del detenido, se denominó "auto de hábeas corpus" o "auto de comparecencia corporal"; esta segunda denominación fue la que se utilizó a lo largo de todas las disposiciones que regulaban el procedimiento. Al inicio del capítulo se reprodujo el artículo 18 de la Constitución de 1860, que regulaba el tema de la libertad individual frente a los arrestos o detenciones, dando a entender que se trataba de una norma de desarrollo de este precepto constitucional, es decir, la consagración del instrumento jurídico que defendiera este derecho.

En la edición del jueves 8 de octubre de 1874 de *La Gaceta Judicial* (tomo II, Nº 79, p. 320), Forero publicó una exposición de motivos del capítulo del hábeas corpus en el proyecto de código. Es importante reproducir sus palabras:

El capítulo que se ocupa del auto de *habeas corpus* es una novedad entre nosotros. Aunque existen algunas disposiciones que tienden a evitar los ataques a la libertad personal, no se ha establecido un procedimiento que las haga efectivas. La Constitución política (de 1860) manda que nadie sea arrestado sin mandato escrito de juez competente, o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, y que los detenidos se pongan a disposición de los jueces, dentro de veinticuatro horas a lo sumo, y sin embargo, muy rara vez alcanza este precepto debido cumplimiento, porque nuestras leyes secundarias no indican el modo de ejecutarlo.

Entre los ingleses y norteamericanos el auto de *habeas corpus* o de comparecencia corporal es el medio de reprimir los ataques contra la libertad individual, resolviendo, sin pérdida de tiempo, sobre las prisiones arbitrarias. Lejos de haber inconvenientes para establecer entre nosotros una legislación semejante, los abusos que diariamente se cometen, arrebatando indebidamente a ciudadanos inocentes, la reclaman de una manera imperiosa. El capítulo que se ocupa de esta materia establece el modo cómo debe expedirse el auto, las penas en que incurren los desobedientes y otras disposiciones necesarias para evitar los abusos en el procedimiento criminal. Creemos que si se aprueba esta parte del proyecto, el país habrá realizado una verdadera conquista en el terreno de la libertad positiva, que en otras naciones constituye el título de un orgullo bien entendido y es el emblema de sus progresos en el camino de la verdadera civilización.

Basándonos en estas afirmaciones de Forero, hasta 1874 no se estableció ninguna disposición que defendiera adecuadamente el derecho a la libertad personal, siendo su propuesta de la introducción del hábeas corpus una novedad legislativa. De esta manera, su propuesta constituiría el primer antecedente propiamente dicho de esta garantía constitucional en el Perú. De otro lado, se evidencia también que para

23 CÁMARA DE SENADORES. *Extracto oficial de las sesiones de la Cámara de Senadores. Año de 1874*. Lima: Imprenta del Estado, 1874, tomo II, sesión del lunes 21 de diciembre de 1874, pp. 381-382.

24 El proyecto adoptando el sistema de jueces permanentes fue publicado en el tomo II, Nº 68, edición del viernes 25 de setiembre de 1874; y el proyecto con el sistema de jueces aparció en el tomo II, Nº 89, edición del martes 20 de octubre de 1874.

Forero es una necesidad social la adopción de este procedimiento, en vista de las constantes violaciones a la libertad individual. Por último, advertimos también que el autor de la iniciativa tuvo su referente tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos.

Su propuesta, sin embargo, no prosperó a la larga. El itinerario del proyecto en la Cámara de Senadores pasó por una discusión en torno a la forma de legislar que, si bien en estricto no tiene que ver con el tema que desarrollamos en este artículo, creemos necesario relatar porque nos ilustra sobre la forma como se legislaba en el Perú de esa época.

Con posterioridad a la presentación de sus proyectos de código de enjuiciamientos en materia penal, en esa misma legislatura ordinaria, Forero presentó un proyecto de ley para que se proceda también a la reforma del Código de Enjuiciamientos en materia civil, Código de Comercio y el Reglamento de Tribunales vigentes en esa época. La iniciativa de reforma vendría del Poder Ejecutivo, y para cada código a reformarse se nombraría una comisión unipersonal que formulara el respectivo proyecto, el cual sería posteriormente examinado por una segunda comisión compuesta por varios representantes²⁵. De esta manera, la idea de Forero consistía en que el proyecto sea en un principio elaborado por una sola persona, nombrada por el Gobierno. Este modo de pensar respondía a una práctica legislativa denunciada por él, amparándose en su larga experiencia como parlamentario.

En efecto, Forero notaba desde 1861, cuando inició su carrera como parlamentario, que todos los congresos habían tenido

la necesidad de reformar los códigos. Por ello, en todas las legislaturas se discutían proyectos en comisiones compuestas por varios representantes, pero estas discusiones no prosperaban. Este problema recurrente lo hizo partidario de las comisiones unipersonales, puesto que era un avance el que un proyecto ya elaborado fuera luego discutido por una comisión. Como ejemplo de un país que adoptó ese sistema y consiguió una "mejor legislación" mencionó a las "provincias argentinas", haciendo referencia implícita a la obra de Dalmacio Vélez Sarsfield²⁶.

El proyecto de ley de Forero fue puesto en discusión. Se formaron posiciones a favor y en contra del establecimiento de comisiones unipersonales. Un senador contrario a la intervención de una sola persona en la elaboración de un código fue el senador José Silva Santisteban, quien dudaba de la existencia de un Andrés Bello entre los abogados peruanos, y que en todo caso consideraba que los miembros más ilustrados del foro estaban ocupados en altos puestos gubernamentales o en el ejercicio de la profesión²⁷. Estas afirmaciones son importantes, ya que darian a entender que en el Perú de la época no existían académicos puros, dedicados a tiempo completo a la labor teórica, sino que compartían esas inquietudes con un cargo público o el ejercicio privado de la profesión.

Un partidario de la elaboración unipersonal de los códigos fue el senador Emilio Althaus. En uno de sus discursos a propósito de esta discusión, dio cuenta de la forma como se legislaba en su tiempo. Es trascendental pues rescatar su testimonio:

25 CÁMARA DE SENADORES. *Op. cit.*, sesión del viernes 18 de diciembre de 1874, pp. 375-376.

26 *Ibidem*, sesión del lunes 14 de diciembre de 1874, p. 550.

27 *Ibidem*, sesión del sábado 19 de diciembre de 1874, pp. 377-378.

... Toda comisión compuesta de muchos individuos empieza por separarse y desatenderse del trabajo. Se discute algún tiempo en vaguedades que a nadie conducen [sic] y se concluye casi siempre con resolver que un solo individuo haga el trabajo, que después lo pasará al examen y estudio de los demás, quienes al fin y al cabo se contentan con proponer alguna pequeña modificación y concluyen con aceptar lo que les presenta el autor.

He hecho parte [sic] de muchas comisiones colectivas por asuntos de menor cuantía, y por lo mismo, con mayor abundamiento de razones puedo decir lo que casi siempre sucede. Se empieza por tomar algunas disposiciones generales, uno sostiene un principio, otro defiende uno distinto; se discute en diferentes sentidos y no se resuelve nada, todas son vaguedades, digresiones que nada significan; y finalmente, lo que se resuelve es, que uno de los miembros haga el trabajo: no hay discusión posible porque raras veces se reúne la comisión pues uno de los miembros aduce una excusa, otro una enfermedad u otra. Así que, aunque se determinara que por cada reforma del código se nombrara una comisión de cinco individuos, siempre habría una víctima que la comisión elegiría para formular un proyecto íntegro que sirviera de base para la discusión con los demás miembros. O también que uno se ocuparía de redactar un título, otros lo demás, pero de todos modos, siempre es preciso que uno se eche encima la carga de coordinar y dar unidad a lo que han hecho los otros, cuya tarea es improba [sic] y casi siempre se reduce a hacerlo todo. Por esto soy de la opinión, que uno solo sea el autor del proyecto y lo vaya defendiendo e ilustrando en el seno de la comisión colectiva, la cual lo modificará, ampliará o suprimirá conforme lo juzgue la mayoría, presentando un cuadro por separado de todas las alteraciones que introduzca en el proyecto primitivo, para que más tarde el congreso examine a su vez una y otra cosa y delibere cómo debe quedar el conjunto²⁰.

La Cámara de Senadores finalmente aprobó las comisiones unipersonales, pero la ineficaz práctica parlamentaria en la elaboración de las leyes que denunciaron tanto Forero como Althaus, al parecer trajo como consecuencia que la propuesta del primero en torno a la reforma del Código de Enjuiciamientos en materia penal (que contenía la regulación del hábeas corpus) no llegara a su sanción y ulterior vigencia. Cabe anotar que también el proyecto de 1849, que fue rápidamente elaborado y sancionado como consecuencia de la delicada situación política del momento, no pudo escapar de esta inercia parlamentaria, puesto que luego de su observación por el nuevo Presidente de la República, se postergó al regresar a la comisión de origen.

La historia de estos dos proyectos frustrados de hábeas corpus nos lleva a la conclusión de que el conocimiento de este mecanismo jurídico de defensa de la libertad individual no fue tardío. Causas como la inercia parlamentaria anotada o también, por qué no, la presión gubernamental por evitar la incorporación de este tipo de procedimiento jurídico lo postergaron hasta finales del siglo XIX.

2.3 *Texto del proyecto de 1849*²⁹

El Congreso de la República Peruana
Considerando:

Que hallándose afianzada por la Constitución la libertad personal de los ciudadanos, es necesario dictar las medidas convenientes para que las autoridades políticas no abusen de la facultad que les está concedida por el artículo 88, restricción 8va. y artículo 141, restricción 3a. de la Ley Fundamental.

20 *Ibidem*, sesión del lunes 21 de diciembre de 1874, pp. 382-383.

29 El texto del proyecto de 1849, junto con una nota preliminar nuestra, fue anteriormente publicado en *Peruano Constitucional* Año III, Nº 5. Lima: Pontificia Universidad Católica, 1996, pp. 379-387.

Ha dado la ley siguiente:

Artículo 1: Ningún habitante del Perú puede ser aprisionado ni trasladado de una prisión a otra, aun por arresto o detención provisional, sin que se le intime en el acto de la captura o en el de la traslación, la respectiva orden motivada y por escrito, que hubiese librado la autoridad competente.

Artículo 2: Estas órdenes se entregarán juntamente que el preso al empleado que se halle encargado de recibirlo para su custodia; y sin este requisito, no será admitido; (so) pena de atentado contra la libertad personal.

Artículo 3: Dentro de tres horas después de ejecutada la orden de aprehensión o traslación, el empleado que cuide al preso, le entregará copia de ella, anotando al margen la hora en que fue puesto a su cargo.

Artículo 4: Si el preso estuviere incomunicado, la copia a que se contrae el artículo anterior, se entregará a cualquiera persona de su familia, y si no la tuviese al síndico del lugar.

Artículo 5: El mismo empleado encargado de la custodia del preso, remitirá en el término de tres horas, otra copia igual al Presidente de la Corte Suprema de Justicia si la prisión o traslación sucediere en la capital de la República, o a los presidentes de las cortes superiores, si algunos de esos actos se verificaren en las capitales de departamento, donde se hallan establecidos estos tribunales. Mas en los lugares en que no los hubiere, la remisión de la copia se hará al respectivo juez de primera instancia, si esta orden hubiese emanado del prefecto, subprefecto, intendente de policía o gobernador; pero si proviniese de los juzgados de primera instancia o de paz, la copia se pasará al prefecto o subprefecto.

Artículo 6: Las órdenes de arresto expedidas por el Presidente de la República, en el caso previsto por la restricción 8va. del artículo 88 de la Constitución, serán preci-

samente firmadas por el Ministro de Gobierno, conforme a lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución; sin cuyo requisito, a más de no ser obedecidas en ningún caso, se considerarán como atentatorias.

Artículo 7: Cuando la orden de prisión emane del Jefe del Poder Ejecutivo y pasen 48 horas, sin que al empleado responsable de la custodia del preso se le notifique o avise oficialmente que éste se halla a disposición del juez competente, según lo dispuesto en el artículo 88, restricción 8va. de la Constitución, se entregará inmediatamente por dicho empleado al preso o a su familia o al síndico, según los casos expresados en el artículo 4, una boleta en que conste que hasta entonces no se le ha notificado ni avisado oficialmente que el preso se halla sujeto a dicho juez.

Artículo 8: La entrega de la boleta prescrita en el artículo anterior se hará luego que pasen veinte y cuatro horas, según la restricción 3a., artículo 141 de la Constitución, cuando la orden de prisión o arresto provenga del prefecto, subprefecto, intendente de policía o gobernador. Tanto en este caso, como en el del artículo 7 se remitirá por el guardador del preso otra boleta igual al Presidente de la Corte Suprema o a los de las cortes superiores o a los jueces de primera instancia, observándose lo prevenido en el artículo 5 según los distintos casos a que se contrae.

Artículo 9: Si la prisión se efectuase por orden del juzgado de primera instancia o del juez de paz o si el preso se hallase bajo su jurisdicción en razón de habersele sometido a ella por cualquiera otra autoridad: en uno y en otro caso y dentro de tercero día desde que el preso se encuentre bajo la autoridad judicial, expedirá el juez de la causa un auto en que según el resultado de las actuaciones se declare que por la información del hecho, recibida hasta

entonces, hay mérito para considerar legal la prisión. Legalizada ésta por el medio indicado, remitirá el juez inmediatamente copia certificada del auto a la Corte Suprema en la capital de la República o a la Superior en las de departamento, y a falta de ellas al prefecto; en las provincias la remisión se hará al subprefecto.

Artículo 10: Cuando fueren más de una las personas aprehendidas por una misma causa, se remitirá la copia del auto en que debe legalizarse la prisión, dentro de un término que no exceda de un día más por cada uno de los otros presos, fuera de los tres días concedidos para él cuando sea uno solo.

Artículo 11: Al fin de los términos prefijados en los dos artículos precedentes, el escribano de la causa entregará, de oficio y sin cobrar derechos, un certificado al preso, a su familia o al síndico, expresando no haberse aún pronunciado el auto prevenido para legalizar la prisión.

Artículo 12: Al mismo tiempo pasará el escribano otro certificado de igual tenor al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, o al de la Corte Superior respectiva, o al prefecto del departamento o al subprefecto de la provincia, según los distintos casos expresados anteriormente.

Artículo 13: Cualquiera que presentare ante la Corte Suprema copia de la orden en cuya virtud haya sido aprehendido o trasladado de una prisión a otra algún habitante de la capital de la República, y la respectiva boleta que acredite no haberse le puesto a disposición de su juez, o en su caso, el certificado de no haberse legalizado su prisión, puede pedir una *carta de protección de la ley a la libertad personal*. La Corte Suprema debe despacharla inmediatamente y sin ninguna sustanciación [sic] previa, en los términos que siguen: "La Corte Suprema de Justicia, en vista de la orden de prisión de (tal fecha) librada por

(la autoridad) y de la boleta o certificado de la fecha expedida por (el que custodia al preso o el escribano) declara: que la ley protege [sic] la libertad personal de N°.

Artículo 14: Las cortes superiores de justicia otorgarán en favor de los que hayan sido arbitrariamente aprehendidos en las capitales de departamento donde se hallen establecidas las mismas, cartas de protección de la ley a la libertad personal, con los requisitos y en la forma prescritos por el artículo anterior, sin más diferencia que el título de la autoridad que las concede.

Artículo 15: En las capitales de departamento donde no hay cortes superiores de justicia, lo mismo que en las provincias, corresponde al juez de primera instancia del distrito judicial en que se halla el preso, librar en favor de éste la carta de protección, siempre que la orden de arresto o traslación provenga del prefecto, subprefecto, intendente de policía, gobernador o juez de paz. En estos casos, se requieren los mismos documentos y se usará de la misma fórmula a que se contraen los artículos 13 y 14 de esta ley.

Artículo 16: Estas cartas de protección se expedirán por los prefectos en las capitales de departamento donde no hubiese Corte Superior y por los subprefectos en las provincias, en el único caso de hallarse el preso bajo la autoridad del juez de primera instancia o del de paz, sin que se haya librado por alguno de éstos el auto que legalice [sic] su prisión. Para expedirlas, se requiere que el preso u otro por él presenten copia de la orden judicial de captura o de aquélla en cuya virtud quedó el preso a disposición del juez, y el certificado de no haberse legalizado su prisión en los términos prefijados en los artículos 9 y 10.

Artículo 17: Cuando alguno de los funcionarios antedichos se negare a dar las copias, boletas o certificados que determina esta ley para comprobar directamente la

prisión o la retención arbitraria de un individuo, bastará para este efecto el juramento del preso o del que por él pida su carta de protección, manifestando por dicho acto habersele rehusado aquellos documentos.

Artículo 18: Cuando el preso estuviere en diferente lugar de aquél en que resida la autoridad que debe otorgarle la carta de protección y no acompañase a su solicitud los documentos que exige [sic] el artículo 13, y solamente prestase el juramento de que se le han rehusado, dicha autoridad esperará para el recibo de los indicados documentos, que deben remítirsele directamente, un día por cada cinco leguas de la distancia a que se halle el preso. Si por ellos se comprueban los hechos referidos en la solicitud de la carta de protección, o si trascurre [sic], sin recibirlos, el término prefijado en este artículo, se extenderá inmediatamente la carta indicada.

Artículo 19: Para reclamar las cartas de protección no se necesita de procurador, ni de firma de abogado, ni tener más personería que la voluntad de pedir por el preso o para éste.

Artículo 20: Es un deber de oficio en los síndicos pedir la protección de la ley a la libertad personal en favor de los presos que no tengan familia que gestione por ellos.

Artículo 21: No hay día ni hora en el año que no sea hábil para que la ley proteja la libertad personal.

Artículo 22: Cuando ocurran los reclamos en días u horas que no sean de despacho, o cuando los tribunales estuvieren [sic] en clausura, sus presidentes librarán las indicadas cartas de protección.

Artículo 23: En favor de los que hayan sido aprehendidos sin orden por escrito, se librarán las cartas enunciadas con sólo el requisito del juramento de los que las pidan, asegurando haber faltado para la prisión aquella orden.

Artículo 24: Al expedirse en los juicios criminales alguna resolución que cause ejecutoria en favor de la libertad de los que se hallen presos, con fianza o sin ella, se mandará por conclusión de dicha providencia que se libre la carta de protección de la ley a la libertad personal, y se despachará este documento antes de concluirse la audiencia, usando de la fórmula siguiente: "Por causar ejecutoria el auto de esta fecha en que se ordena la soltura (con o sin fianza) de Nº, la ley protege su libertad personal".

Artículo 25: No debiendo ningún habitante del Perú ser confinado, deportado, ni sufrir destierro alguno, sin que preceda sentencia en que se le haya aplicado esta pena por autoridad competente, conforme a la ley de 2 de noviembre de 1832, las autoridades designadas en la presente para librar cartas de protección, otorgarán las que se les pidan por el individuo o para el individuo que se halla en peligro de ser desterrado, deportado o confinado, bastando para conseguir las presentar copia de la orden de destierro o de confinación o el juramento de habersele negado este documento. La forma de estas cartas diferirá de las otras en la manifestación que se haga del atentado contra el cual protege [sic] la ley.

Artículo 26: El Consejo de Estado, que por la primera de sus atribuciones está encargado de velar sobre la observancia de la Constitución y de las leyes, dirigiendo al Ejecutivo las correspondientes reclamaciones, cumplirá este importante deber sin esperar que lo pidan los mismos interesados, cuando se sepa haberse cometido algún atentado contra la libertad personal, sea apasionando sin las formalidades legales, sea deteniendo más tiempo del que la ley permite para quedar sometido a juicio, o sea intentando algún destierro, deportación o confinación sin precedente senten-

cia. Al mismo tiempo de hacer estas reclamaciones, remitirá copia de ellas a la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 27: Cuando el mismo Consejo de Estado remita la tercera representación al Ejecutivo, exigiendo la responsabilidad, cesará el ministro que haya firmado la orden; y luego que las Cámaras cumplan con los artículos 35 y 42 de la Constitución, será sometido a juicio.

Artículo 28: El efecto indispensable de las cartas de protección de la ley a la libertad personal es que por el hecho mismo de manifestarlas al preso o a otro por él, queda éste inmediatamente en plena y absoluta libertad, sea cual fuere el lugar en que se encuentre y en las circunstancias en que se halle, sin que pueda haber autoridad, empleado ejecutor, guardia ni persona alguna que pueda impedirlo, so pena de quedar en el mismo acto destituido de su autoridad y empleo, inhabilitado para obtener cargo alguno y responsable de la cantidad que en clase de indemnización y por vía de multa exija el preso cuya libertad se haya impedido. Estas multas no excederán [sic], con todo, de la suma equivalente al sueldo que ganaría en dos meses la persona que deba pagarlas.

Artículo 29: Todo el que hubiere quedado en libertad por efecto de la carta de protección no puede ser aprisionado otra vez por el mismo motivo anterior, a no ser que se presentasen nuevas pruebas de su culpabilidad. Mas si a pesar de esto, fuese aprehendido, se considerará atentatoria su aprehensión y se librará a su favor segunda carta de protección legal, sin más requisito que la copia de la orden sobre su captura o el juramento de habersele negado dicha copia.

Artículo 30: Esta ley no comprende a los detenidos por deudas en los casos prefijados por la ley de 16 de noviembre de 1832 y de 29 de noviembre de 1839, ni tampoco

a los reos sentenciados mientras no expire el término de su condena.

Artículo 31: No impide esta ley el uso de los recursos ordinarios fuera de los casos especificados en ella.

Artículo 32: Los tribunales y juzgados a quienes compete por las leyes visitar semanalmente las cárceles, deben practicar igual diligencia en cualesquiera otros lugares donde se hallen presos o detenidos algunos individuos, y dictar las providencias convenientes para que sean trasladados a las cárceles públicas y oídos preferentemente sobre su prisión.

Artículo 33: Los infractores aun por omisión de cualquiera de los artículos de esta ley, bien resulte daño de la infracción al público, bien al preso, incurren en las penas designadas en el artículo 27 [sic].

Comuníquese al Poder Ejecutivo, para que disponga lo necesario a su cumplimiento, mandándolo imprimir, publicar y circular/Dado en Lima a 21 de diciembre de 1849/Antonio Gutiérrez de la Fuente, Presidente del Senado/Bartolomé Herrera, Presidente de la Cámara de Diputados/Gervasio Álvarez, Senador Secretario/Santos Castañeda, Diputado Secretario.

Al Presidente de la República

2.4 *Texto del proyecto de 1874*

Texto oficial del proyecto de Código de Enjuiciamiento por jurados, en materia criminal, y del escrito de introducción al mismo proyecto

(...)

Libro segundo: De los medios para prevenir o reprimir los delitos

(...)

Capítulo XXII: Del auto de comparecencia corporal o de *habeas corpus*

Nadie puede ser arrestado sin mandamiento escrito de juez competente o de las autoridades encargadas de conservar el orden

público, excepto *in fraganti* delito; debiendo en todo caso ser puesto el arrestado, dentro de veinticuatro horas, a disposición del juzgado que corresponda. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él siempre que se les pidiere (artículo 18 de la Constitución de 1860).

Artículo 256: Inmediatamente que llegue a conocimiento de un juez que una persona se halla detenida o presa ilegalmente, dispondrá que el encargado de su custodia la presente en el juzgado, para examinar el caso y volverla a la prisión, o ponerla desde luego en libertad.

La providencia que con tal objeto se expida, lleva el nombre de auto de *habeas corpus* o de comparecencia corporal.

Artículo 257: El auto de comparecencia corporal puede ser solicitado por el ministerio fiscal, por el interesado o por acción popular, o la corte superior del distrito judicial³⁰, luego que llegue a noticia de cualquiera de ellos que uno o más individuos se hallan detenidos, presos o limitados de otro modo en su libertad, sin que se conozca la causa.

Artículo 258: El encargado de la custodia está obligado, así que se le notifique el auto de comparecencia corporal, a presentar al detenido o preso ante el juez o tribunal que lo hubiese pronunciado, exponiendo a la vez los motivos de la detención o prisión.

Artículo 259: No es lícito dejar de expedir el auto de comparecencia corporal, cuando concorra alguno o varios de los siguientes requisitos:

- 1) Cuando se alegue que la persona se halla detenida o presa simplemente por

orden de autoridad ejecutiva o administrativa;

- 2) Cuando a pesar de estar detenida o presa por orden de autoridad municipal, judicial o política competente, se asegure que no hay fundamento legal para la detención o prisión;
- 3) Cuando al sindicado de un delito no se le excarcele bajo fianza, en los casos en que ésta es admisible;
- 4) Cuando vencido el tiempo de la condena de un reo, no se le ponga en libertad.

Artículo 260: No podrá expedirse el auto de comparecencia corporal en estos casos:

- 1) Si la persona se halla detenida en virtud de sentencia ejecutoriada o de resolución expedida por los jueces o tribunales competentes, o de ejecución librada en virtud de una u otra;
- 2) Si la detención o prisión ha sido impuesta por las cámaras legislativas, los ministerios, los consejos municipales, los tribunales y juzgados, conforme a sus reglamentos de policía interior, por desacatos cometidos contra ellos, o desórdenes que perturben la marcha regular de sus trabajos;
- 3) Si debiendo ser excarcelado bajo fianza, no se otorga ésta a satisfacción de la autoridad que la hubiese admitido.
- 4) Si la causa legal de la detención o prisión es pública y notoria.

Artículo 261: La solicitud del auto de comparecencia corporal debe contener y afirmar, bajo juramento, las circunstancias siguientes:

- 1) La demostración de que la persona a quien se refiere se halla detenida o presa indebida o ilegalmente, sin que hayan [sic] concurrido ninguna de las circunstancias especificadas en el artículo anterior;
- 2) El nombre de quien la custodia, o si no

30 En el proyecto, que adopta el sistema de jueces permanentes, se leía que el auto también podía ser librado de oficio por alguno de los jueces.

fuese conocido, las indicaciones que lo determinen;

- 3) Los motivos o pretextos de la detención o prisión, si los conoce el solicitante;
- 4) La aseveración de que es exacta la copia del mandamiento, orden o providencia que autorizó la detención o prisión, si pudiese acompañarla o, en caso contrario, la manifestación de los inconvenientes con que hubiese tropezado para conseguirla.

Artículo 262: El auto de comparecencia corporal se expedirá sin demora, salvo el caso que de la demanda misma o de los documentos que la acompañan, resulte que, conforme a las disposiciones de este Código, no es lícito expedirlo.

Artículo 263: Expedido el auto de comparecencia corporal, se notificará, dentro de seis horas perentorias, al empleado o individuo encargado de la custodia, y si no indica el término dentro del cual debe presentar³¹ al detenido o preso con el informe correspondiente, se procederá a obedecerlo desde luego.

Artículo 264: No es lícito suspender el cumplimiento del auto de comparecencia corporal, aunque envuelva equivocaciones respecto del nombre del custodio y de la persona detenida o presa, bastando que a uno u otro, o a ambos, se les determine por señales o descripciones más o menos perfectas.

Cualquiera que sea el custodio está obligado a presentar a la persona que mantiene en su poder, luego que directa o indirectamente conozca que se refiere a ella el auto que se le notifique.

Artículo 265: El informe del custodio a quien se notifique el auto de comparecencia corporal, si tiene o ha tenido en su

poder al individuo a que se refiere, debe indicar la autoridad que ha ordenado la detención o prisión y las causas de una u otra, si le fuesen conocidas, y acompañar una copia del auto, orden o mandamiento escrito de detención o prisión, no obstante de exhibir el original cuando el juez lo pida; y si el detenido o preso hubiese salido de su poder, manifestará el nombre de la persona a quien lo entregó, la causa u orden de la traslación y el tiempo en que tuvo lugar.

Si el detenido o preso de que se trata no ha estado nunca en poder del custodio notificado; el informe se concretará a manifestar esa circunstancia solamente.

En uno u otro caso, el informe se extenderá, bajo juramento, a continuación del auto, y se firmará por el que lo expida.

Artículo 266: El empleado o persona a quien se notifique un auto de comparecencia corporal, está obligado a expedir el informe y a presentar a la persona que tiene bajo su custodia, dentro del término que se le designe, tomando las medidas necesarias para evitar su fuga o evasión; y si no lo hiciere, se dará orden al intendente o a cualquier comisario o agente de policía, para que lo aprehenda inmediatamente y le coloque en la cárcel hasta que devuelva el auto con el informe correspondiente y obedezca las órdenes dadas respecto del detenido o preso.

Artículo 267: Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, puede ordenarse al intendente, comisario o agente de policía, que cualquiera de ellos presente al detenido o preso para resolver el asunto, y que entre tanto permanezca bajo la custodia y vigilancia del funcionario que lo presente.

Artículo 268: El encargado de aprehender al custodio, o de traer ante el juez al detenido o preso, puede llamar en su auxilio, para el cumplimiento de sus deberes,

31) En el proyecto de jueces permanentes se utilizó la palabra "presentarse".

la fuerza armada que existe en el lugar, o en su defecto, el apoyo de los vecinos en la forma que las leyes permitan.

Artículo 269: Luego que se presente el detenido o preso y el informe del custodio, se procederá a examinar los hechos que éste contenga y las causas de detención o prisión, sean cuales fueren; y si resultase que no hay razón para justificar una u otras o para continuárlas, el presentado será puesto inmediatamente en libertad.

Artículo 270: El presentado será devuelto a la detención o prisión, si del examen resultare que se encuentra en alguno de los casos en que no es permitido librar el auto de comparecencia corporal, según el artículo 160 [sic]³², encargando de la custodia a quien corresponda, si no es competente el que hasta entonces la hubiese desempeñado.

Artículo 271: Mientras se resuelve sobre la soltura del detenido o su restitución a la prisión, será puesto bajo la custodia del empleado que tenga este encargo, o de quien se conceptúe conveniente, según las circunstancias del caso.

Artículo 272: Cuando de los obrados resulte que la detención o prisión se libró a solicitud de un tercero, interesado en ella, no se dará la orden de libertad mientras no conste que el auto de comparecencia corporal se puso en conocimiento del dicho interesado, y que ha tenido tiempo suficiente para comparecer por sí, o por apoderado, a oponerse o convenir en la soltura del preso.

Artículo 273: Apareciendo del informe que la parte se halla detenida a causa de una acusación criminal, no se resolverá sobre la libertad del individuo sin dar previamente la noticia al agente fiscal del lugar, indicando el día y hora en que se verá el

asunto para que pueda promover o pedir lo que convenga.

Artículo 274: El detenido puede negar los hechos afirmados en el informe y alegar los que favorezcan sus derechos³³, y el juez, oyendo enseguida sumariamente las obligaciones [sic]³⁴ y pruebas que se produzcan en pro o en contra de la detención, dispondrá de la persona detenida en los términos que exija la justicia.

Artículo 275: Si la prueba manifiesta la culpabilidad del custodio o de otra persona, el auto que se expida para poner en libertad al detenido o preso, dispondrá a la vez la prisión de dicho custodio, o del que haya cometido la ofensa, y su sometimiento a juicio como reo de detención arbitraria, sirviendo los actuados de suficiente sumario.

Artículo 276: Siempre que, por enfermedad o invalidez de la persona detenida, no sea posible presentarla, el que la custodia debe manifestar en el informe, bajo juramento, esa circunstancia; y si fuese verdadera, y suficiente el informe, se procederá a resolver el caso, sin necesidad de que se halle presente el interesado.

Artículo 277: Cuando se conozca que alguna persona está presa y se abriguen³⁵ temores suficientes de que sea expatriada o confinada, o se le haga sufrir algún perjuicio irreparable, antes de que pueda procederse de la manera que este título dispone, la corte o el juez expedirá de oficio un auto, ordenando a cualquier subprefecto, comisario, agente de policía o empleado, que tome a la persona detenida o amenazada y la presente sin demora en el tribu-

32 Ésta, al parecer, es una errata, ya que debió decir "artículo 269".

33 En el proyecto de jueces permanentes se lee "favorezcan su derecho".

34 En el proyecto de jueces permanentes se lee "alegaciones", por lo tanto aquí se trata de una errata.

35 En el proyecto de jueces permanentes se lee "abrigar".

nal o juzgado para resolver legalmente respecto de ella. El empleado a quien se dirija el auto u orden de que se ocupa este artículo, lo ejecutará trayendo ante la corte o juez a la persona detenida, y también a la que la detiene si así se le ordena en el referido auto y fuese posible, y lo devolverá con el informe y demás diligencias que exige su naturaleza.

Artículo 278: Si se trae al custodio ante el juez, sindicado como reo de prisión arbitraria u otro delito, será examinado, puesto en prisión o admitido a dar fianza, de la misma manera que se establece en este Código para casos semejantes.

Artículo 279: Las cortes superiores librarán a prevención, con los jueces de primera instancia, el auto de comparecencia corporal, y de los casos que ocurran ante ella conocerá en primera instancia el vocal semanero.

Artículo 280: El vocal semanero o juez de primera instancia que rehúse expedir el auto de comparecencia corporal, cuando se ocurre a uno u otro, pudiéndolo legalmente, incurrirá en una multa de mil soles a favor de la parte que lo solicite.

Para el cobro de esta multa, será suficiente título la copia de la resolución de la corte sobre el decreto denegatorio, si declara que debió expedirse el mencionado auto, y lo manda expedir por el funcionario que indique.

Artículo 281: El empleado, funcionario o individuo particular que rehúse dar copia de la orden, auto, providencia o disposición en virtud de la cual mantiene en custodia a algún individuo, incurrirá en una multa de doscientos soles a favor de la persona detenida.

Artículo 282: Sufrirán una prisión de uno a seis meses, o una multa proporcionada, o ambas penas juntamente, a juicio del juez que conozca el asunto:

1) La persona que custodie a un individuo

y temiendo se libre en favor de éste un auto de comparecencia corporal, lo traslade a la custodia, poder o autoridad de otra, o lo oculte o cambie el lugar de su detención, con el fin de eludir los mandatos de la justicia;

2) El individuo que, después de expedido el auto de comparecencia corporal, practique los actos indicados en el anterior inciso con el propósito de eludir la notificación de dicho auto, o de evitar sus efectos.

Artículo 283: La persona que por sí sola o como miembro de algún tribunal o corporación, o en ejecución de alguna orden, sentencia o procedimiento, aprese o detenga de nuevo al individuo puesto en libertad con motivo de un auto de comparecencia corporal, o coadyuve a ese resultado, incurrirá en una multa de seiscientos o mil doscientos soles en favor de la parte agraviada, si ésta acredita que procedió a sabiendas.

Artículo 284: No tendrá lugar la aplicación de dicha multa en los casos siguientes:

1) Si el individuo obligado a responder de un cargo criminal, vuelve a la prisión por el mismo delito en virtud de nueva orden librada por el juez que lo sentencie, o ante el cual está obligado a comparecer bajo fianza;

2) Si librado de la prisión por falta de pruebas o por defectos sustanciales del procedimiento seguido para aprehenderlo la primera vez, se le arresta la segunda, a mérito de pruebas suficientes, o se le reduce a prisión por el mismo delito, siguiendo los procedimientos legales.

Artículo 285: El auto de comparecencia corporal fijará un término perentorio dentro del cual se presente al preso, detenido. Cuando ordene que esto se haga inmediatamente, y el preso se halle a menos de

seis leguas de la residencia del juez, será presentado y el auto devuelto con el informe correspondiente, dentro de 24 horas.

Artículo 286: Los gastos que ocasione el transporte de los detenidos o presos, serán de su cuenta, o de la persona que solicite su comparecencia corporal, si uno u otro tuviesen medios de pagarlos; pero si a juicio del juez fuesen pobres o muy escasos de recursos, los librará contra la tesorería municipal, para que los satisfaga inmediatamente.