

ACTUACIÓN INMEDIATA DE SENTENCIA: UN REPLANTEAMIENTO DE SU VALOR MATERIAL¹

Edwin Figueroa Gutarra²

Sumario

Introducción 1. Actuación inmediata de sentencia y concepto 2. Tutela jurisdiccional efectiva vs. el derecho a la doble instancia 3. Presupuestos de la actuación inmediata de las sentencias estimatorias 4. Una comparación con la medida cautelar. Ideas finales

Introducción

El régimen procesal de la actuación inmediata de sentencia dispuesto por el Código Procesal Constitucional de Perú de 2004, constituye aún un reto de efectividad para nuestro ordenamiento constitucional, en la medida que su utilización por parte de la judicatura en nuestro país, prevalentemente aquella que concierne al Poder Judicial como primer bastión de defensa de los derechos fundamentales, aún no es significativa.

¿Razones para ello? Ciertamente la propia presteza de la naturaleza de los procesos constitucionales exige respuestas de tutela urgente real, inmediata y célere. Y si ello es llevado a un plano comparativo de efectividad pronta de las pretensiones constitucionales, las medidas cautelares, otro mecanismo de relevancia procesal determinante, excluyentes con relación a la actuación inmediata de sentencia, han implicado en la práctica judicial, la no necesidad de esperar hasta la sentencia propiamente dicha para demandar la realización de aquella prestación que dispone la sentencia.

Sin embargo, es necesario, desde la perspectiva de una real consolidación de los derechos fundamentales así como su efectiva vigencia, poner de relieve la propuesta de fortalecimiento de esta institución, de discurrir por su evolución jurisprudencial y de

¹ Ponencia presentada al V Congreso Nacional de Derecho Procesal Constitucional. Diez años de vigencia del Código Procesal Constitucional. Arequipa, Perú. 2014.

² Doctor en Derecho. Juez Superior Titular Lambayeque, Perú. Profesor Asociado Academia de la Magistratura del Perú. Profesor Visitante de la Universidad de Medellín, Colombia. Docente Área Constitucional Universidad San Martín de Porres, Filial Chiclayo, Lambayeque, Perú. Becario de la Agencia Española de Cooperación Internacional por su participación en los cursos *Procesos de tutela de derechos fundamentales*, Montevideo, Uruguay, 2011; *La garantía internacional de los derechos humanos y su impacto en el Derecho Constitucional de los Estados*. Montevideo, Uruguay, 2010; y *La Constitucionalidad de las Leyes*, Cádiz, España, 2009. Becario del curso de DD.HH. en la Washington College of Law de la American University, Washington D.C., EE.UU., 2009. estudiofg@yahoo.com

destacar su valía como una herramienta que requiere algunos ajustes procedimentales para una mejor eficacia de sus contenidos.

La utilidad procesal del instituto de la actuación inmediata de sentencia es innegable. Se acerca a la dimensión material de una vigencia efectiva de los derechos fundamentales, pues derechos sin vigencia se convierten en derechos nominales, apenas semánticos, o disfraces lejanos del concepto real de Constitución, como enunciaba Loewenstein. En esa línea de razonamiento, instituciones de esta naturaleza trabajan por la restitución pronta de derechos fundamentales conculcados.

1. Actuación inmediata de sentencia y concepto

La actuación inmediata de sentencia ha sido delimitada por el artículo 22³ del Código Procesal Constitucional y sus caracteres principales se orientan por una efectividad célere de la decisión de primera instancia a efectos de que no deba esperarse, dado el contexto de urgencia de todo proceso constitucional, hasta la decisión estimatoria de segunda instancia.

La precisión que efectuamos es importante: si la determinación es de una prestación de dar, hacer o no hacer, advertimos unos caracteres de condena que es necesario atender optando por la ejecución inmediata de la sentencia de primer grado.

A este respecto, la diferencia entre *sentencia definitiva* y *sentencia firme* es relevante. La primera implica la conclusión de una primera etapa de la controversia, siendo susceptible aún de impugnación ante una instancia superior. La segunda, supone el cumplimiento de los requisitos de cosa juzgada formal y material, catalogado el primer aspecto como la imposibilidad de interponer recurso impugnatorio alguno, y la noción adicional, en relación a que el juez optó por el examen del fondo del asunto.

Ahora bien, sin el propósito de restar eficacia a la cosa juzgada formal y material, tengamos en cuenta que el Tribunal Constitucional ha optado por perfilar la institución de la cosa juzgada constitucional,⁴ la cual es necesario tener en cuenta en medio del tratamiento de

³ Código Procesal Constitucional. Artículo 22.- Actuación de Sentencias

La sentencia que cause ejecutoria en los procesos constitucionales se actúa conforme a sus propios términos por el juez de la demanda. Las sentencias dictadas por los jueces constitucionales tienen prevalencia sobre las de los restantes órganos jurisdiccionales y deben cumplirse bajo responsabilidad.

La sentencia que ordena la realización de una prestación de dar, hacer o no hacer es de actuación inmediata. Para su cumplimiento, y de acuerdo al contenido específico del mandato y de la magnitud del agravio constitucional, el Juez podrá hacer uso de multas fijas o acumulativas e incluso disponer la destitución del responsable. Cualquiera de estas medidas coercitivas debe ser incorporada como apercibimiento en la sentencia, sin perjuicio de que, de oficio o a pedido de parte, las mismas puedan ser modificadas durante la fase de ejecución.(...)

⁴ STC. 006-2006-CC/TC. Caso Casinos Tragamonedas

esta importante institución. En efecto, mientras que la actuación inmediata de sentencia traduce una urgencia de tutela, la cosa juzgada constitucional representa el último estadio de interpretación en materia de efectivización de derechos pues ella no existirá mientras no sea observada una interpretación vinculante del Tribunal Constitucional. Nos encontramos así antes dos polos opuestos: la actuación inmediata de sentencia representa una materialización célere de la tutela de urgencia. En la orilla opuesta, la cosa juzgada constitucional indica que es posible aún una actuación conforme con la Constitución si eventualmente se contradice una interpretación vinculante del supremo intérprete de la Norma de Normas.

La STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas, determina, desde data más reciente, cuál es el tratamiento material del régimen de actuación inmediata de sentencia, posición jurisprudencial que desarrollo el concepto lato y poco trabajado, hasta la dación de este fallo, del artículo 22 del Código Procesal Constitucional.

El Tribunal Constitucional aporta una definición de actuación inmediata de sentencia recurriendo a Caballol,⁵ concepto del cual extraemos una similitud manifiesta con la figura de *ejecución provisoria*⁶ que aporta la doctrina del Derecho Procesal Civil,⁷ o como el mismo Tribunal señala, se trataría de una técnica de aceleración del proceso o de tutela urgente.⁸

Otra definición de interés es aportada por Arce Cárdenas,⁹ quien se refiere a esta institución desde el concepto de ejecución provisional de sentencia para indicar que “es la institución

70. (...) lo que la Constitución garantiza, a través de su artículo 139º, inciso 2, es la cosa juzgada constitucional, la que se configura con aquella sentencia que se pronuncia sobre el fondo de la controversia jurídica, de conformidad con el orden objetivo de valores, con los principios constitucionales y con los derechos fundamentales, y de acuerdo con la interpretación que haya realizado el Tribunal Constitucional de las leyes, o de toda norma con rango de ley, o de los reglamentos y de sus precedentes vinculantes, como lo prescriben los artículos VI y VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, respectivamente. Sólo de esa manera un ordenamiento constitucional puede garantizar a la ciudadanía la certeza jurídica y la predictibilidad de las decisiones jurisdiccionales.

⁵ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas

22. Dentro del contexto del proceso civil, suele entenderse por “actuación inmediata de la sentencia estimatoria” (o “ejecución provisional”) aquella institución procesal a través de la cual se atribuye eficacia a una resolución definitiva sobre el fondo, pero carente de firmeza, cuyos efectos quedan así subordinados a lo que resulte del recurso interpuesto o por interponer. (CABALLOL ANGELATS, Lluís: *La ejecución provisional en el proceso civil*, Barcelona, Bosch, 1993, p. 47)

⁶ MONROY GALVEZ, Juan. *La Actuación de la Sentencia Impugnada*. En: Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima: Estudio Monroy Abogados. N° V. 2002. pp. 201.

⁷ GOZAINI, Osvaldo. *La ejecución provisional en el proceso civil*. En: Revista Peruana de Derecho Procesal. N° III, Lima, 1999. p. 81.

⁸ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 26

⁹ ARCE CARDENAS, Yuliana. *Actuación inmediata de sentencia impugnada*. GACETA CONSTITUCIONAL No. 4. Abril 2008. p. 83.

procesal por la que se atribuye plena eficacia a una sentencia estimatoria de primer grado que aún no ha adquirido la autoridad de cosa juzgada y cuyo uso en un proceso judicial permite brindar una auténtica tutela procesal efectiva”.

El supremo intérprete de la Constitución desarrolla una estrecha vinculación entre el régimen de actuación inmediata de sentencia y el proceso de amparo,¹⁰ y señala respecto a este régimen procesal que “se revela entonces como una herramienta de primerísimo orden para la materialización de aquella *tutela urgentísima y perentoria* que aquel proceso debe representar; lo que, a su vez, se halla en consonancia con aquel “recurso sencillo y rápido” para la defensa de los derechos al que alude el artículo 25.1¹¹ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.” (F.J. 35),

Esta acepción es de primer orden de importancia: si no existe un recurso sencillo y rápido que satisfaga prontamente la necesidad de evitar la arbitrariedad de poderes estatales o privados, respecto a los derechos fundamentales de los ciudadanos, entonces no existe un real Estado constitucional. De ahí nace la necesidad de configurar en los sistemas procesales de los países herramientas que permitan una pronta defensa de los derechos tutelados por la Carta Fundamental.

A nivel de Derecho Comparado, ha sido Eto Cruz¹² quien ha desarrollado una importante referencia de esta institución procesal en países como Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, Uruguay, Costa Rica y Venezuela, destacando como rasgo distintivo en estos ordenamientos que los recursos no suspenden la ejecución de sentencia si ésta acoge la pretensión del amparado.

Aquí es importante advertir un detalle relevante: la impugnación de la decisión asume un carácter de no suspensión del sentido de la decisión, en cuanto importe una sentencia de condena. Y si la impugnación ocurriere y eventualmente revocare el fallo de primera instancia, solo en el caso de decisión desestimatoria se producirá la suspensión de los efectos de la decisión tutelar.

¹⁰ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 35-41

¹¹ Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

¹² ETO CRUZ, Gerardo. *¿Existe actuación de sentencia impugnada en el Código Procesal Constitucional peruano?* GACETA CONSTITUCIONAL No. 4. Abril 2008. p. 27-29.

Vid también sobre una visión de este instituto procesal en el Derecho Comparado CAIRO ROLDAN, Omar. *La actuación de las sentencias de los procesos constitucionales de protección de derechos.* GACETA CONSTITUCIONAL No. 4. Abril 2008. p. 38-40.

En la doctrina comparada, los afianzamientos de un tipo de tutela cautelar han sido defendidos por la doctrina alemana a través de la *antizipierten Zwangsvollstreckung*,¹³ en vía de un concepto de tutela cautelar como anticipación de la ejecución forzada; o bien como *azione assicurativa*,¹⁴ desde la doctrina italiana, la cual recoge inclusive ideas de Chiovenda respecto al pensamiento alemán. Afirma el pensador italiano que “toda ejecución material donde el derecho material no fue definitivamente decidido, en donde hay ejecutabilidad sin fuerza de cosa juzgada (*vorläufige Vollstreckbarkeit nichtrechtskräftiger Urteile*) constituye una forma de tutela jurídica provisional.”¹⁵

2. Tutela jurisdiccional efectiva vs. el derecho a la doble instancia

Nos parece pertinente poner de relieve la contrastación material que desarrolla el fallo 607-2009-PA/TC en la acepción que denomina el Tribunal como “el juego de la ponderación: el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva vs. el derecho a la doble instancia.” (F.J. 42-43). En este aspecto, se oponen dos derechos fundamentales de vertiente distinta: de un lado, la tutela jurisdiccional efectiva conduce a una realización del “derecho justo”, a una materialización de la tutela que exige el derecho de quien resulta afectado ostensiblemente en sus derechos fundamentales y por consiguiente, a evitarle el penoso tránsito de la formal espera hasta un pronunciamiento final de segunda instancia.

En el ámbito opuesto a esta pauta, advertimos la configuración del derecho fundamental a la doble instancia. Ciertamente, constituye un supuesto de ejecución de sentencia que el debate procesal en sus vertientes formal y material, haya concluido. Deviene pues necesario ejecutar la prestación del mandato de una sentencia siempre que la controversia hubiere llegado a su fin.

Estos son los dos planteamientos base respecto a los derechos en cuestión. Y sin embargo, es importante advertir que de esa ponderación necesaria a desarrollar, surge un elemento habilitante que bien podemos calificar como un aporte de la doctrina alemana: *el deber especial de protección*¹⁶ o *Schutzpflicht*,¹⁷ noción que a su vez traduce un matiz de tutela extraordinaria si se trata de derechos fundamentales.

¹³ MITIDIERO, Daniel. *Anticipación de tutela. De la tutela cautelar a la técnica anticipatoria*. Traducción de Renzo Cavan. Marcial Pons. Madrid, 2013. p. 27

¹⁴ MITIDIERO, Daniel. Op. cit. p. 28.

¹⁵ MITIDIERO, Daniel. Op. cit. p. 29

¹⁶ STC 0858-2003-AA/TC. Caso Eyler Torres.

7. (...) la constitucionalización del “deber especial de protección” comporta una exigencia sobre todos los órganos del Estado de seguir un comportamiento dirigido a proteger, por diversas vías, los derechos fundamentales, ya sea cuando estos hayan sido puestos en peligro por actos de particulares, o bien cuando su lesión se derive de otros Estados. Se trata de una función que cabe exigir que asuma el Estado, a través de sus órganos, cuando los derechos y libertades fundamentales pudieran resultar lesionados en aquellas zonas

Ergo si ocurre que existe necesidad de tutela urgente respecto a derechos especialmente protegidos, como lo son los derechos fundamentales, entonces se justifica que aquella dispensa en positivo que otorga la justicia constitucional respecto a un derecho tutelado por la Constitución, se vea restituida lo antes posible, sin que exista necesidad de diferir hasta el final de una segunda instancia el marco de protección que se demanda.

A propósito de estos desencuentros entre derechos fundamentales cabe la interrogante: ¿Podemos hablar de desfases entre el Derecho Constitucional y el Derecho Procesal Constitucional, como sugiere García Belaúnde?¹⁸ Por cierto que sí, ambas disciplinas construyen materialmente la defensa de los derechos fundamentales mas no siempre advertimos una marcha al mismo ritmo. El Derecho Procesal Constitucional tiende a ser más activista cuando los tribunales se comprometen en la defensa férrea de los derechos fundamentales y delimitan incesantemente nuevas reglas aplicables a los procesos constitucionales, lo cual se traduce en un activismo judicial necesario. El Derecho Constitucional si bien presenta avances, esboza lenta pero progresivamente esquemas conceptuales, abstractos por naturaleza en fase de construcción, respecto a los derechos a tutelar por parte de la Constitución. Su aporte es valioso, ciertamente, pero su ámbito exige la delimitación abstracta de las instituciones sustantivas relacionadas con derechos fundamentales.

3. Presupuestos de la actuación inmediata de las sentencias estimatorias

La STC 607-2009-PA/TC, caso John Lojas, ha merecido un desarrollo relevante en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en lo referido a los presupuestos de la actuación inmediata de las sentencias estimatorias, fijando el supremo intérprete diversos criterios para su materialización. La importancia de este caso reside en la delimitación propia de este instituto, respondiendo así a esa responsabilidad de un alto Tribunal de fijar líneas directrices para los jueces de instancias inferiores. Hay una suma de hecho positiva en este aspecto: esta determinación de líneas materiales hace más predecible el derecho, crea uniformidad y perfila líneas de mayor certeza y seguridad en la resolución de controversias jurídicas, más aún si éstas atañen a derechos fundamentales. El Derecho, de ese modo y desde una perspectiva argumentativa, se universaliza y se torna más confiable.

del ordenamiento en los que las relaciones jurídicas se entablan entre sujetos que tradicionalmente no son los destinatarios normales de esos derechos fundamentales.

¹⁷ Cfr. KLEIN, Eckart. *Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates*, en Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 42. Jahrgang, Heft 27, 5. Juli 1989. p. 1633. En FERNANDEZ SEGADO, Francisco. *El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas. algunas cuestiones dogmáticas*. Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Universidad de Talca. Año 7, N° 2, 2009, p 21.

¹⁸ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Ejecutabilidad de las sentencias constitucionales*. En: Revista Peruana de Derecho Procesal N° VIII. Palestra, Lima, 2005. p.149.

Entre los criterios fijados por el Tribunal, figuran las ideas de un *sistema de valoración mixta*,¹⁹ concepto que confiere al juzgador un rango de discrecionalidad para o bien adoptar el criterio de actuación inmediata de una sentencia, o bien adoptar la decisión de preferir otra opción, la más usual, a criterio nuestro, entendida como la figura regular de derivar la controversia a una instancia superior luego de una apelación formal, luego de cuya decisión recién podrá optarse por la ejecución del mandato firme.

En relación al concepto de *juez competente*,²⁰ la previsión técnica es que actúe inmediatamente la sentencia el juez que dictó la sentencia de primer grado o juez A quo. Es la alternativa más razonable y evidentemente más lógica. No lo debe hacer el juez Ad quem, o de revisión, pues éste debe emitir un pronunciamiento célere tan pronto llegue la controversia a su conocimiento. Y en propiedad, resulta el juez A quo el juez natural para conocer la figura de la actuación inmediata.

La premisa de *forma de otorgamiento*²¹ conlleva algunos matices: goza de legitimidad para el pedido de actuación inmediata de sentencia, por regla general, la parte afectada, y sin embargo, esta regla general se relativiza cuando el juez constitucional aprecia un contexto de urgencia y dispone, vía la decisión, no de exhortación sino de cumplimiento de un deber, de que la prestación ordenada por la sentencia se cumpla en modo inmediato. Advertimos aquí, por el *principio de suplencia de queja deficiente*,²² que el juez constitucional debe

¹⁹ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas

63. Por ende, para la aplicación de la figura de la actuación inmediata de sentencia estimatoria de primer grado, el juez debe observar algunos principios y reglas procesales, como los que se mencionan a continuación:

i. Sistema de valoración mixto: si bien la regla general debe ser la actuación inmediata de la sentencia estimatoria de primer grado, el juez conservará, empero, cierto margen de discrecionalidad para tomar una decisión ajustada a las especiales circunstancias del caso concreto

²⁰ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

ii. Juez competente: será competente para resolver la solicitud de actuación inmediata y, de ser el caso, para llevarla a cabo, el juez que dictó la sentencia de primer grado.

²¹ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

iii. Forma de otorgamiento: si bien como regla general la actuación inmediata procederá a pedido de parte; ello no impide que el juez pueda ordenarla de oficio cuando exista el riesgo de un perjuicio irreparable para el demandante, ello, en virtud de la obligación del juez constitucional de proteger de modo efectivo los derechos constitucionales, conforme a lo dispuesto por el artículo II del Título Preliminar del C.P.Const.

²² STC 5761-2009-PHC/TC. Caso Carmen Pisfil.

19. (...) dentro de nuestra jurisprudencia constitucional dichos principios han recibido tratamiento individualizado pues por un lado el Colegiado Constitucional ha señalado que: "...la suplencia de la queja deficiente... se trata de la facultad que tienen los jueces constitucionales para adecuar las pretensiones de los quejosos, a fin de otorgarles la protección que sus derechos fundamentales requieran en el supuesto que se advierta un error o una omisión en el petitorio de su demanda...". Y sobre el principio de iura novit curia ha señalado que: "...dicho aforismo, literalmente significa "El Tribunal conoce el derecho" y se refiere a la

convertirse en un defensor activo de los derechos fundamentales y si observa una actuación deficiente de la parte afectada en la tutela del derecho cuya vulneración se denuncia, pues debe suplir esa ausencia de actividad de la parte solicitante. En rigor, suple el juez esa deficiencia de actuación de la defensa.

En relación a la idea de *sujetos legitimados*,²³ se expresa una noción *clausus* en tanto resultan con interés para obrar tanto el beneficiario de la sentencia estimatoria como quien acredite poder en su representación. No se extiende esta potestad a terceros.

En relación a los *alcances* de la actuación inmediata de sentencia,²⁴ goza al juez constitucional de la potestad de modular los efectos de su decisión respecto a la actuación inmediata de una sentencia, en relación a las prestaciones que determina la sentencia. Puede fijar el juez la extensión de lo otorgado en forma total o parcial, atendiendo a la naturaleza de la pretensión. La consecuencia es directa: formulada la petición de actuación inmediata de sentencia, corresponde al juzgador evaluar los presupuestos procesales de concesión y de acuerdo al cumplimiento de los mismos, fijar la extensión de su decisión.

Respecto al *tipo de sentencia*²⁵ que involucra esta figura, el Tribunal delimita que la formulación del pedido de actuación respecto de esta sentencia, tendrá lugar en relación a sentencias apeladas como no apeladas, característica que le confiere un *status* especialísimo a este instituto, pues inclusive ejercido el acto impugnatorio respectivo, no devendrá en restricción manifiesta el pedido de actuación inmediata.

invocación o no invocación de las normas jurídicas que sirven de fundamento a las pretensiones esgrimidas por las partes dentro de un proceso...”

²³ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

iv. Sujetos legitimados: *tendrá legitimación activa para solicitar la actuación inmediata el beneficiado con la sentencia estimatoria de primer grado o, en su caso, el representante procesal, según lo dispuesto por el artículo 40 del C.P.Const.*

²⁴ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

v. Alcance: *por regla general, la actuación inmediata ha de ser otorgada respecto de la totalidad de las pretensiones estimadas por el juez a quo; sin embargo, el juez podrá conceder también la actuación inmediata de forma parcial, es decir, sólo respecto de alguna o algunas de las referidas pretensiones, cuando ello corresponda según las circunstancias del caso concreto y teniendo en consideración los presupuestos procesales establecidos en el punto viii. No serán ejecutables por esta vía los costos y costas del proceso, ni los devengados o intereses.*

²⁵ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

vi. Tipo de sentencia: *podrá concederse la actuación inmediata de la sentencia estimatoria de primer grado, tanto de sentencias que no hayan sido apeladas pero que aún puedan serlo, como de sentencias que ya hayan sido apeladas. La actuación inmediata de la sentencia estimatoria de primer grado se entiende sólo respecto de sentencias de condena.*

El concepto de *mandato preciso*²⁶ se refiere a la exigibilidad de una determinabilidad del alcance de la decisión, es decir, debe gozar el mandato de especificidad a efectos de que tenga lugar su actuación.

Se constituyen en *presupuestos procesales* para la actuación inmediata de sentencias,²⁷ la *no irreversibilidad, la proporcionalidad y la no exigencia de la contracautela*.

En cuanto a la *irreversibilidad*, es necesario que el juez valore la no conveniencia de un estado de cosas, valga la redundancia, irreversible, es decir, la medida de actuación inmediata de sentencia deberá implicar, de corresponder ante una eventual revocatoria, la figura de retorno del estado de cosas a una situación anterior. Junto a esto tiene lugar la *proporcionalidad* de la medida, en tanto queda proscrita la arbitrariedad de la decisión si ésta resulta excesiva en su otorgamiento. Finalmente, no es exigible la *contracautela*, aunque el juez excepcionalmente la puede solicitar.

En cuanto a la *apelación*,²⁸ es de observarse una condición de inimpugnabilidad tanto de la actuación de la sentencia como de su denegatoria. En posición crítica de este aserto, reviste mayor razonabilidad la viabilidad de la función correctora y nomofiláctica de las instancias correctoras, dado el margen de falibilidad que puede tener lugar respecto de la decisión del juez A quo.

²⁶ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

vii. Mandato preciso: la sentencia estimatoria de primer grado debe contener un mandato determinado y específico (mandato líquido), de acuerdo a lo establecido por el inciso 4 del artículo 55 del C.P.Const., en el cual debe sustentarse el mandato contenido en la actuación inmediata.

²⁷ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

viii. Presupuestos procesales:

1. *No irreversibilidad:* la actuación inmediata no debe generar un estado de cosas tal que no pueda revertirse más adelante; en caso contrario, no procederá la actuación inmediata.

2. *Proporcionalidad:* no obstante que, por regla general, el juez debe conceder la actuación inmediata; al momento de evaluar la solicitud, éste deberá tener en cuenta también el daño o perjuicio que puede causarse a la parte demandada, ponderando en todo caso, el derecho de éste a no sufrir una afectación grave en sus derechos fundamentales y el derecho de la parte demandante a no ser afectada por la dilación del proceso; de manera que la actuación inmediata no aparezca en ningún caso como una medida arbitraria, irracional o desproporcionada.

3. *No será exigible el otorgamiento de contracautela.* Sin embargo, de modo excepcional el juez puede solicitarla cuando las pretensiones amparadas posean algún contenido patrimonial, y siempre atendiendo a criterios de proporcionalidad.

²⁸ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

ix. Apelación: la resolución que ordena la actuación inmediata, así como aquella que la deniega, serán inimpugnables.

En cuanto concierne a los *efectos de la sentencia de segundo grado*²⁹, advierte el Tribunal que puede ocurrir un caso especial: que exista revocatoria pero al ocurrir que se mantienen los presupuestos con los cuales fue concedida la medida, que la ejecución provisoria siga manteniendo sus efectos. Sin duda éste es un caso especial pero se atiende a lo que hemos denominado una condición especial de determinados institutos procesales constitucionales, como por ejemplo sucede con el artículo 16³⁰ del Código Procesal Constitucional respecto a la medida cautelar. En este último caso, tiene lugar la cancelación de la medida mas solo una vez que exista sentencia con autoridad de cosa juzgada. Ello simplemente informa que la medida cautelar pudiera eventualmente ser revocada, mas ello, en el aspecto procesal constitucional, no necesariamente conduce a su cancelación, figura distinta a lo civil, escenario en el cual la revocatoria de una medida cautelar, conlleva la extinción de ésta.

Finalmente, en la *relación con la medida cautelar*,³¹ aspecto que desarrollamos a continuación, esta institución fija un carácter de exclusión una vez emitida la sentencia de primera instancia: o se actúa inmediatamente la sentencia o se ejercita la medida cautelar, resultando en exclusión la utilización de una respecto de la otra. Creemos que aquí la estructuración del concepto no ha sido integral pues una vez emitida la sentencia de primera instancia, no es propio solicitar una medida cautelar.

4. Una comparación con la medida cautelar

Ciertamente corresponde nos interroguemos, como cuestión vital en este estudio, por qué las estadísticas arrojan resultados aún exiguos respecto a la utilización de la actuación inmediata de sentencia en comparación a la aceptabilidad, preferencia y recurrencia de las partes con relación a la medida cautelar.

²⁹ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

x. Efectos de la sentencia de segundo grado:

1. Si la sentencia de segundo grado confirma la decisión del juez a quo que se venía ejecutando provisionalmente, dicha ejecución se convertirá en definitiva.

2. Si la sentencia de segundo grado revoca la decisión del juez a quo que se venía ejecutando provisionalmente, dicha ejecución provisional podrá seguir surtiendo efectos en tanto se mantengan los presupuestos en atención a los cuales fue inicialmente otorgada; lo que se justifica en la finalidad esencial de los procesos constitucionales que, de acuerdo a lo previsto en el artículo II del Título Preliminar del C.P.Const., es la vigencia efectiva de los derechos fundamentales.

³⁰ Código Procesal Constitucional. Artículo 16.- Extinción de la medida cautelar

La medida cautelar se extingue de pleno derecho cuando la resolución que concluye el proceso ha adquirido la autoridad de cosa juzgada. (...)

³¹ STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas. F.J. 63

xi. Relación con la medida cautelar: una vez emitida la sentencia estimatoria de primer grado, el demandante podrá optar alternativamente entre la actuación inmediata o la medida cautelar; sin embargo, la utilización de una excluye la de la otra.

Las razones parecen ser muy puntuales: de un lado, si de eficacia se trata y además se persigue obtener un resultado inmediato respecto a una pretensión, observemos que desde la misma interposición de la demanda, existe ya la alternativa de recurrir a una medida cautelar en relación a la parte demandante. Es más, nada obsta, desde una perspectiva procesal válida, que sean postuladas al mismo tiempo la demanda y la medida cautelar vinculadas al proceso propiamente dicho.

Es cierto que debe ser admitida la demanda y en acto cuasi simultáneo, sería despachada la medida cautelar, la misma que es conocida en la práctica procesal, como sentencia anticipada, siempre que concurren los requisitos de verosimilitud del derecho, peligro en la demora y pertinencia de la medida cautelar.

Entonces la observación de tiempos procesales es relevante: la medida cautelar puede ser propuesta al juzgador desde la misma postulación de la demanda. Tiene lugar y efecto material en cuanto haya sido admitida a trámite la demanda.

Una estadística referencial es la que puede aportar desde la praxis la Sala Constitucional de Lambayeque, órgano de segunda instancia de especialidad constitucional, la cual en el año 2014, hasta el mes de setiembre, ha resuelto 253 medidas cautelares,³² y ninguna impugnación, de forma, fondo o extraordinaria o vinculada indirectamente a la situación de actuaciones inmediatas de sentencia.

Distinto es el caso, podemos apreciar entonces, de la institución procesal asumida como actuación inmediata de sentencia, pues exige todavía un pronunciamiento que se categoriza como definitivo al referirnos al fallo de primera instancia. No puede ocurrir antes de la sentencia misma y en este aspecto, la defensa de una pretensión constitucional no puede verse desligada de las etapas procesales respectivas, las cuales informan que la sentencia como tal, solo puede tener lugar después de un iter procesal regular que implica la demanda y la absolución de la misma por parte de la emplazada.

Y cierto es que una sentencia constitucional, elegible para el régimen de actuación inmediata de sentencia, puede tener lugar hasta como la tercera resolución³³ en el proceso, lo cual es un valioso referente de celeridad. Sin embargo, observemos que la tutela de urgencia aspira a ser inmediata, no mediata, y en esta determinación de características procesales, la medida cautelar implica una inmediatez mayor con relación a la sentencia. Ésta puede actuarse igualmente en modo inmediato pero veamos que es prioridad su previa

³² Sala Constitucional de Lambayeque, Perú. Medidas cautelares resueltas en el año 2014: enero, 25; marzo, 20; mayo, 49; junio, 31; julio, 49; agosto, 38 y setiembre, 41. No obra información sobre impugnaciones respecto a actuación inmediata de sentencia.

³³ Un aporte significativo de la urgencia de un proceso constitucional es que un primer proveído respecto a un proceso constitucional, corresponda a la admisión de la demanda; el segundo, a la contestación de la demanda; y el tercero, previsiblemente a la sentencia. Esto no sucede en todas las causas constitucionales naturalmente, pero es importante advertir que la ausencia de etapa probatoria sin duda permita un desarrollo más célere del proceso.

dación. ¿Querrá decir que la sentencia inmediata, a pesar de lo expresado, se vuelve mediata en su pedido? Si apreciamos esta figura en función a la celeridad de la medida cautelar, la respuesta es positiva. No olvidemos, en esos mismos conceptos, que la exigencia de respuestas prontas y céleres, deviene necesaria y atendible en materia constitucional y ello es una característica manifiesta de este tipo de procesos. .

Ideas finales

Un balance a modo de conclusión nos refiere el importante desarrollo material de la institución de la actuación inmediata de sentencia. El Tribunal Constitucional ha cumplido una responsabilidad pedagógica de importancia en el desarrollo de esta figura procesal. Desde el proceso STC 0607-2009-PA/TC, caso John Lojas, advertimos una estructuración de relevancia pues los elementos conceptuales de esta noción procesal aparecen delimitados en rangos, valía y alcances.

Y sin embargo, ¿cómo camina la utilización de esta figura en la práctica profesional de los abogados en la defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos? Las cifras expresadas *supra* nos dicen, con objetividad, que el uso de la medida cautelar, por diversas razones, es una alternativa procesal mucho más utilizada, en tanto se permite su pedido desde el propio inicio del proceso, a diferencia de la actuación inmediata de sentencia, la cual debe aún esperar hasta la dación del fallo de primera instancia para que tenga lugar el pedido de su formulación.

Y en esa perspectiva de urgencia, es determinante que mientras la tutela sea más urgente, más debe optarse en la defensa de los derechos fundamentales por el uso de los medios que mejor satisfagan las peticiones iusfundamentales, y en ello desempeña un valioso rol la actuación inmediata de sentencia.

Sin perjuicio de ello, queda como reto seguir implementando, reforzando y asignándole valor procesal, en la jurisprudencia, a este régimen de actuación inmediata de sentencia, más aún cuando los derechos fundamentales reclaman una pronta atención a sus exigencias en el seno de las controversias constitucionales y piden, con creces, una judicatura que responda en modo inmediato la atención de controversias vinculadas a los derechos tutelados por la Carta Fundamental.

Publicado en el Libro de Ponencias “V Congreso Nacional de Derecho Procesal Constitucional. A 10 años de vigencia del Código Procesal Constitucional.”. ADRUS Editores. Arequipa- Perú, 2014. p. 381-395.