EXP. N.° 4103-2006-PHC/TC
LA LIBERTAD
CARLOS ALEJANDRO GUBBINS COX

RAZÓN DE RELATORÍA

La sentencia recaída en el Expediente N.° 04103-2006-PHC es aquella conformada por los votos de los magistrados Gonzales Ojeda, Mesía Ramírez y Beaumont Callirgos, que declara **INFUNDADA** la demanda. El voto del magistrado Gonzales Ojeda aparece firmado en hoja membretada aparte, y no junto con las firmas de los demás magistrados, debido al cese en funciones de este magistrado.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de octubre de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gonzales Ojeda, Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli, con los votos discordantes entre sí de los referidos magistrados, adjuntos, y los votos de los magistrados Mesía Ramírez y Beaumont Callirgos, que se suman al voto del magistrado Gonzales Ojeda, dirimiendo la discordia, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Roberto Prado Muñoz contra la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 1148, su fecha 2 de marzo de 2006, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus.

ANTECEDENTES

Con fecha 13 de enero de 2006, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus a favor de don Carlos Alejandro Gubbins Cox y la dirige contra el vocal superior Juan Carlos Vidal Morales, quien actuando como vocal unipersonal de la Quinta Sala Penal para procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 6 de diciembre de 2005, revocó la resolución emitida por el Décimo Juzgado Penal de Lima que resolvió no ha lugar abrir instrucción, y dispuso se abriera instrucción contra el beneficiario por delito contra la fe pública. Alega que la resolución cuestionada vulnera el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. A tal efecto, señala que no se ha hecho un análisis jurídico de la adecuación típica del delito imputado. Señala, además, que el

demandando afirma la existencia de indicios suficientes del delito imputado sin determinar cuáles son ni determinar lo que prueban dichas instrumentales. Señala que el emplazado "...se ha limitado a invocar hechos y documentos obrantes en autos, sin realizar un análisis lógico que permita sostener una decisión judicial, incurriendo en un claro ejemplo de subjetivismo judicial...".

Realizada la investigación sumaria, se tomó la declaración del magistrado emplazado, quien a fojas 1097 refiere que la resolución cuestionada no tiene la calidad de firme y se encuentra debidamente motivada. Por su parte, el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contesta la demanda a fojas 1106 contesta la demanda señalando que la referida resolución ha sido expedida en un proceso regular, el mismo que se encuentra en trámite.

El Tercer Juzgado Penal de Trujillo, con fecha 30 de enero de 2006, declaró fundada la demanda, por considerar que la resolución cuestionada no contiene una motivación fáctica ni jurídica, la no establecerse cómo es que existen indicios suficientes para la apertura de instrucción contra Carlos Gubbins Cox.

La recurrida revocó la apelada, declarando improcedente la demanda por considerar que la resolución cuestionada no tiene la calidad de firme y la misma se encuentra debidamente motivada.

FUNDAMENTOS

1. La demanda tiene por objeto se declare la nulidad e insubsistencia de la resolución de fecha 6 de diciembre de 2005 dictada por la Quinta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima por la cuales se revoca el auto de no ha lugar a la apertura de instrucción emitido con fecha 26 de octubre de 2005 por el Décimo Juzgado Penal de Lima. Alega afectación a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Firmeza de la resolución cuestionada

2. Si bien la recurrida declaró improcedente la demanda por considerar que la resolución cuestionada no revestía firmeza al haberse interpuesto recurso de nulidad, es preciso indicar que contra la resolución cuestionada no procedía recurso de nulidad conforme al artículo 292º del Código de Procedimientos Penales. Asimismo, el recurso de nulidad interpuesto no fue concedido, tal como consta de fojas 29 y siguientes del cuadernillo del Tribunal Constitucional. Por lo tanto, al no caber recurso alguno contra la resolución cuestionada, se ha cumplido con el requisito de procedibilidad establecido en

el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, por lo que cabe emitir un pronunciamiento de fondo.

Debida motivación de las resoluciones

3. Este Tribunal ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la debida motivación de las resoluciones judiciales respecto de la resolución jurisdiccional mediante la cual se dispone abrir instrucción, señalándose que "...la obligación de motivación del Juez penal al abrir instrucción, no se colma únicamente con la puesta en conocimiento al sujeto pasivo de aquellos cargos que se le dirigen, sino que comporta la ineludible exigencia que la acusación ha de ser cierta, no implícita, sino, precisa, clara y expresa; es decir, una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamentan". [Exp. N° 8125-2005-PHC/TC].

4. Por tanto, siendo exigencia establecida en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales para abrir instrucción: **1)**la existencia de indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, **2)**que se haya individualizado a su presunto autor o partícipe, **3)**que la acción penal no ha prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal, el auto de apertura de instrucción debe contener una debida motivación de la concurrencia de los precitados requisitos para abrir instrucción. Dicha exigencia derivada del derecho a la debida motivación de las resoluciones se encuentra expresamente recogida en la ley, señalándose que "[e]l auto será motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado...".

5. Sin embargo, es preciso indicar que en caso se trate no de un auto de apertura de instrucción, sino de la resolución que revoca un auto de no ha lugar a abrir instrucción, le será exigible naturalmente la debida motivación derivada del artículo 139,5 de la Constitución respecto de aquella exigencia para abrir instrucción que no ha sido cumplida. No le será exigible, desde luego, que emita pronunciamiento sobre la totalidad de los requisitos establecido en la norma procesal para la apertura de instrucción (artículo 77° del Código de Procedimientos Penales) sino sobre aquellos requisitos que la resolución que deniega la apertura de instrucción considera incumplidos.

Análisis del caso

6. Con respecto a lo alegado por el demandante en el sentido de que la resolución cuestionada no realiza una adecuación típica de los hechos es preciso advertir que si bien conforme al artículo 77° del Código de Procedimientos Penales constituye requisito para abrir instrucción que el hecho sea delito, no fue ese el extremo por el que se declaró no ha lugar a abrir instrucción, sino por el hecho de que el juzgado consideraba que no había suficiencia de indicios de la comisión del delito que ameriten una investigación a nivel judicial.

7. Se imputa al accionante el haber suscrito la Carta N° CMC.067-03-C en su calidad de Vicepresidente ejecutivo de la Compañía Minera Casapalca S.A. dirigida al Comité de Preinversión en Activos, Proyectos y Empresas del Estado consignando datos falsos respecto a la vinculación societaria, la capacidad decisoria y operatividad de dicha empresa como postor durante el proceso de precalificación como postor en el "Concurso público internacional PRI-76-2002 – Promoción de inversión Privada en la empresa Natividad S.A.".

8. La resolución de fecha 28 de febrero de 2005, a fojas 951 de autos, que resuelve no ha lugar a abrir instrucción por delito contra la fe pública señala que:

> "...si bien (...) se incrimina al denunciado que al momento de presentar su solicitud de precalificación carecía de capacidad financiera, puesto que de la minuta de aumento de capital social y modificación parcial del Estatuto Social de la Compañía Minera Yuracmayo se señala que los derechos de veinticuatro mil setecientas veintiún acciones (...) han sido prendadas a Glencore Finance (...) ello resulta insuficiente (...) para revelar la existencia del tipo penal denunciado, al no advertirse que al momento de realizarse tal conducta se habría alterado la verdad en forma intencional"

9. La resolución judicial cuestionada, de fecha 6 de diciembre de 2005, a fojas 957 de autos, revoca el auto de no ha lugar a abrir instrucción por considerar que existen "...suficientes indicios y/o elementos atendibles acompañados a la denuncia del Ministerio Público que ameritan una investigación en sede penal de los presuntos ilícitos imputados...". A tal efecto, señala los elementos probatorios que, a su juicio, sí constituyen elementos probatorios suficientes de que el caso sí amerita una investigación a nivel judicial, a saber: copia fedateada de la carta CMC-067-03-c, copia fedateada del resumen ejecutivo para el Comité de Proinversión, documento que, a decir de la resolución cuestionada incurre en "..evidente contradicción con la participación del ochenta por ciento que Compañía Casapalca S.A. dice tener...", copia fedataeada de la sesión N° 128 en el que se indica que "...la información presentada por dicha empresa (...) no es acorde con la realidad luego de la contrastación con el resto de documentos examinados...", testimonio escritura pública del aumento de capital de la

empresa Yuracmayo, copia fedateada de las bases del concurso PRI-76-2002, copia de carta de representante de Glencore Finance-Bermuda informando a Proinversión que Casapalca había prendado sus acciones de Yuracmayo SA a Favor de Glencore Finance, facultando al acreedor prendario para ejercer los derechos relativos a las acciones en caso de incumplimiento, lo cual sucedió de acuerdo a lo expuesto en la referida carta, con lo cual carecería de poder decisorio sobre la empresa minera Yauliyaqui y documento mediante el cual la empresa Minera Yuracmayo constituye prenda a favor de Glencore Finance.

10. Por lo tanto, se advierte que la resolución judicial cuestionada que, revocando el auto de no ha lugar a apertura de instrucción, dispone que se abra instrucción se encuetra debidamente justificada, no vulnerando el derecho a la debida motivación de las resoluciones, por lo que la demanda debe ser desestimada.

Por estos fundamentos el Tribunal Constitucional en uso de las atribuciones conferidas por la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

SS.

GONZALES OJEDA
MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. N.° 4103-2006-PHC/TC
LA LIBERTAD
CARLOS ALEJANDRO GUBBINS COX

VOTO DEL MAGISTRADO GONZALES OJEDA

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Roberto Prado Muñoz contra la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 1148, su fecha 2 de marzo de 2006, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus.

ANTECEDENTES

Con fecha 13 de enero de 2006, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus a favor de don Carlos Alejandro Gubbins Cox y la dirige contra el vocal superior Juan Carlos Vidal Morales, quien actuando como vocal unipersonal de la Quinta Sala Penal para procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 6 de diciembre de 2005, revocó la resolución emitida por el Décimo Juzgado Penal de Lima que resolvió no ha lugar abrir instrucción, y dispuso se abriera instrucción contra el beneficiario por delito contra la fe pública. Alega que la resolución cuestionada vulnera el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. A tal efecto, señala que no se ha hecho un análisis jurídico de la adecuación típica del delito imputado. Señala, además, que el demandando afirma la existencia de indicios suficientes del delito imputado sin determinar cuáles son ni determinar lo que prueban dichas instrumentales. Señala que el emplazado "...se ha limitado a invocar hechos y documentos obrantes en autos, sin realizar un análisis lógico que permita sostener una decisión judicial, incurriendo en un claro ejemplo de subjetivismo judicial...".

Realizada la investigación sumaria, se tomó la declaración del magistrado emplazado, quien a fojas 1097 refiere que la resolución cuestionada no tiene la calidad de firme y se encuentra debidamente motivada. Por su parte, el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contesta la demanda a fojas 1106 contesta la demanda señalando que la referida resolución ha sido expedida en un proceso regular, el mismo que se encuentra en trámite.

El Tercer Juzgado Penal de Trujillo, con fecha 30 de enero de 2006, declaró fundada la demanda, por considerar que la resolución cuestionada no contiene una motivación fáctica ni jurídica, la no establecerse cómo es que existen indicios suficientes

para la apertura de instrucción contra Carlos Gubbins Cox.

La recurrida revocó la apelada, declarando improcedente la demanda por considerar que la resolución cuestionada no tiene la calidad de firme y la misma se encuentra debidamente motivada.

FUNDAMENTOS

1. La demanda tiene por objeto se declare la nulidad e insubsistencia de la resolución de fecha 6 de diciembre de 2005 dictada por la Quinta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima por la cuales se revoca el auto de no ha lugar a la apertura de instrucción emitido con fecha 26 de octubre de 2005 por el Décimo Juzgado Penal de Lima. Alega afectación a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Firmeza de la resolución cuestionada

2. Si bien la recurrida declaró improcedente la demanda por considerar que la resolución cuestionada no revestía firmeza al haberse interpuesto recurso de nulidad, es preciso indicar que contra la resolución cuestionada no procedía recurso de nulidad conforme al artículo 292° del Código de Procedimientos Penales. Asimismo, el recurso de nulidad interpuesto no fue concedido, tal como consta de fojas 29 y siguientes del cuadernillo del Tribunal Constitucional. Por lo tanto, al no caber recurso alguno contra la resolución cuestionada, se ha cumplido con el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, por lo que cabe emitir un pronunciamiento de fondo.

Debida motivación de las resoluciones

3. Este Tribunal ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la debida motivación de las resoluciones judiciales respecto de la resolución jurisdiccional mediante la cual se dispone abrir instrucción, señalándose que "...la obligación de motivación del Juez penal al abrir instrucción, no se colma únicamente con la puesta en conocimiento al sujeto pasivo de aquellos cargos que se le dirigen, sino que comporta la ineludible exigencia que la acusación ha de ser cierta, no implícita, sino, precisa, clara y expresa; es decir, una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamentan". [Exp. N° 8125-2005-PHC/TC].

4. Por tanto, siendo exigencia establecida en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales para abrir instrucción: **1)**la existencia de indicios suficientes o elementos de

juicio reveladores de la existencia de un delito, **2)**que se haya individualizado a su presunto autor o partícipe, **3)**que la acción penal no ha prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal, el auto de apertura de instrucción debe contener una debida motivación de la concurrencia de los precitados requisitos para abrir instrucción. Dicha exigencia derivada del derecho a la debida motivación de las resoluciones se encuentra expresamente recogida en la ley, señalándose que "[e]l auto será motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado...".

5. Sin embargo, es preciso indicar que en caso se trate no de un auto de apertura de instrucción, sino de la resolución que revoca un auto de no ha lugar a abrir instrucción, le será exigible naturalmente la debida motivación derivada del artículo 139,5 de la Constitución respecto de aquella exigencia para abrir instrucción que no ha sido cumplida. No le será exigible, desde luego, que emita pronunciamiento sobre la totalidad de los requisitos establecido en la norma procesal para la apertura de instrucción (artículo 77° del Código de Procedimientos Penales) sino sobre aquellos requisitos que la resolución que deniega la apertura de instrucción considera incumplidos.

Análisis del caso

6. Con respecto a lo alegado por el demandante en el sentido de que la resolución cuestionada no realiza una adecuación típica de los hechos es preciso advertir que si bien conforme al artículo 77° del Código de Procedimientos Penales constituye requisito para abrir instrucción que el hecho sea delito, no fue ese el extremo por el que se declaró no ha lugar a abrir instrucción, sino por el hecho de que el juzgado consideraba que no había suficiencia de indicios de la comisión del delito que ameriten una investigación a nivel judicial.

7. Se imputa al accionante el haber suscrito la Carta N° CMC.067-03-C en su calidad de Vicepresidente ejecutivo de la Compañía Minera Casapalca S.A. dirigida al Comité de Preinversión en Activos, Proyectos y Empresas del Estado consignando datos falsos respecto a la vinculación societaria, la capacidad decisoria y operatividad de dicha empresa como postor durante el proceso de precalificación como postor en el "Concurso público internacional PRI-76-2002 – Promoción de inversión Privada en la empresa Natividad S.A.".

8. La resolución de fecha 28 de febrero de 2005, a fojas 951 de autos, que resuelve no ha lugar a abrir instrucción por delito contra la fe pública señala que:

"...si bien (...) se incrimina al denunciado que al momento de presentar su solicitud de precalificación carecía de capacidad financiera, puesto que de la minuta de aumento de capital social y modificación parcial del Estatuto Social de la Compañía Minera Yuracmayo se señala que los derechos de veinticuatro mil setecientas veintiún acciones (...) han sido prendadas a Glencore Finance (...) ello resulta insuficiente (...) para revelar la existencia del tipo penal denunciado, al no advertirse que al momento de realizarse tal conducta se habría alterado la verdad en forma intencional"

9. La resolución judicial cuestionada, de fecha 6 de diciembre de 2005, a fojas 957 de autos, revoca el auto de no ha lugar a abrir instrucción por considerar que existen "...suficientes indicios y/o elementos atendibles acompañados a la denuncia del Ministerio Público que ameritan una investigación en sede penal de los presuntos ilícitos imputados...". A tal efecto, señala los elementos probatorios que, a su juicio, sí constituyen elementos probatorios suficientes de que el caso sí amerita una investigación a nivel judicial, a saber: copia fedateada de la carta CMC-067-03-c, copia fedateada del resumen ejecutivo para el Comité de Proinversión, documento que, a decir de la resolución cuestionada incurre en "..evidente contradicción con la participación del ochenta por ciento que Compañía Casapalca S.A. dice tener...", copia fedataeada de la sesión N° 128 en el que se indica que "...la información presentada por dicha empresa (...) no es acorde con la realidad luego de la contrastación con el resto de documentos examinados...", testimonio escritura pública del aumento de capital de la empresa Yuracmayo, copia fedateada de las bases del concurso PRI-76-2002, copia de carta de representante de Glencore Finance-Bermuda informando a Proinversión que Casapalca había prendado sus acciones de Yuracmayo SA a Favor de Glencore Finance, facultando al acreedor prendario para ejercer los derechos relativos a las acciones en caso de incumplimiento, lo cual sucedió de acuerdo a lo expuesto en la referida carta, con lo cual carecería de poder decisorio sobre la empresa minera Yauliyaqui y documento mediante el cual la empresa Minera Yuracmayo constituye prenda a favor de Glencore Finance.

10. Por lo tanto, se advierte que la resolución judicial cuestionada que, revocando el auto de no ha lugar a apertura de instrucción, dispone que se abra instrucción se encuetra debidamente justificada, no vulnerando el derecho a la debida motivación de las resoluciones, por lo que la demanda debe ser desestimada.

Por estos fundamentos, mi voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

SR.

GONZALES OJEDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. N.º 4103-2006-PHC/TC
LA LIBERTAD
CARLOS ALEJANDRO GUBBINS COX

VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

Por los mismos fundamentos del magistrado Gonzales Ojeda, mi voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

SR.

MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. N.º 4103-2006-PHC/TC
LA LIBERTAD
VICTOR ROBERTO PRADO MUÑOZ

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO
RICARDO BEAUMONT CALLIRGOS

Revisados los votos emitidos por mis Colegas, coincido con los argumentos y fallo consignados en el Voto del Magistrado Gonzáles Ojeda, al cual me adhiero.

SR.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. N° 4103-2006-PHC/TC
LA LIBERTAD
CARLOS ALEJANDRO GUBBINS COX

VOTO DEL MAGISTRADO BARDELLI LARTIRIGOYEN

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Roberto Prado Muñoz, abogado patrocinante de don Carlos Alejandro Gubbins Cox contra la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 1148, su fecha 2 de marzo de 2006, que declara improcedente la demanda de hábeas corpus.

ANTECEDENTES

Con fecha 13 de enero de 2006, Víctor Roberto Prado Muñoz interpone demanda de hábeas corpus a favor de don Carlos Alejandro Gubbins Cox contra el Vocal Superior Presidente de la Quinta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, quien actuó como Sala Unipersonal, con el objeto que se declare la nulidad e insubsistencia de la resolución N° 1416 de fecha 6 de diciembre de 2005, la misma que revocó la resolución apelada de fecha 28 de febrero de 2005 que resolvió no ha lugar a la apertura de instrucción contra el beneficiario con esta demanda por el delito contra la fe pública-falsedad genérica- en agravio del Estado y reformándola dispone que el a quo proceda a abrir instrucción conforme a ley. Alega que la resolución cuestionada vulnera el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, debido proceso y la tutela procesal efectiva.

Realizada la investigación sumaria se tomó la declaración indagatoria del magistrado incoado quien a fojas 1097, quien refiere que la resolución cuestionada no tiene la calidad de firme y esta debidamente motivada. Asimismo, a fojas 1106 consta la contestación del Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, quien manifiesta que la referida resolución se ha expedido en un proceso regular, el mismo que se encuentra en tramite.

El Tercer Juzgado Penal de Trujillo, con fecha 30 de enero de 2006, declara fundada la demanda por considerar que la resolución cuestionada no contiene una motivación fáctica ni jurídica, al no establecerse como es que existen indicios suficientes para la

apertura de instrucción contra Carlos Gubbins Cox limitándose a enumerar los medios de prueba sin que existe un examen de los mismos.

La recurrida revocó la apelada, declarando improcedente la demanda por considerar que la resolución cuestionada no tiene la calidad de firme y la misma se encuentra debidamente motivada.

FUNDAMENTOS

1. La demanda tiene por objeto que se declare la nulidad e insubsistencia de la resolución Nº 1416 de fecha 6 de diciembre de 2005 dictada por la Sala Unipersonal de la Quinta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima por la cual se revoca el auto de no ha lugar a la apertura de instrucción emitido con fecha de febrero de 2005 por el Décimo Primer Juzgado Penal de Lima por afectar el derecho constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales del beneficiario.

2. Conforme aparece a fojas 1188 el incoado cuestiona la competencia del Tercer Juzgado Penal de Trujillo, quien se avocó al conocimiento de esta causa. Cabe señalar que el artículo 28º del Código Procesal Constitucional concordante con el artículo 12º del acotado no establece competencia por razón de territorio para la tramitación de hábeas corpus, lo que se condice con la característica de informalidad de este proceso constitucional ya que lo que se pretende es flexibilizar al máximo la viabilidad de este proceso, siendo de aplicación los principios de *"pro actione"*, *"pro homine"* y *"pro libertatis"* que ha recogido en la STC Nº 1003-1998-AA/TC (Fundamento 3, literales c y d). La única limitación que debe formularse es que la elección de juzgador no suponga una efectiva violación del derecho constitucional del emplazado, lo que no ocurre en el caso de autos conforme consta a fojas 978 a 987, 1097 a 1100 y 1188 a 1198.

3. Con relación al requisito exigido por el artículo 4º del Código Procesal Constitucional la resolución judicial cuestionada es firme, toda vez que el recurso de nulidad de fojas 972 a 977 fue declarado improcedente por resolución de fecha 18 de enero de 2006, expedida por la Quinta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, conforme se acredita a fojas 29 del cuaderno formado ante este Tribunal Constitucional, no habiendo interpuesto recurso de queja conforme se desprende de la resolución de fecha 30 de mayo de 2006 obrante a fojas 15 del citado cuaderno.

4. Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones

oportunamente planteadas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, justifiquen sus decisiones asegurando que la potestad de administrar justicia se ejerza con sujeción a la constitución y a la ley, pero también tiene la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

5. El inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú consagra el derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que sustentan; es decir, los jueces tendrán que expresar el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la Ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

6. Los criterios antes señalados han sido asumidos por el Tribunal Constitucional en las STC N° 7222-2005-PHC/TC (Fundamento 2), STC N° 2050-2005-PHC/TC (Fundamentos 9 a 11) y STC N° 1230-2002-HC/TC (Fundamentos 10 y 11).

7. Este mismo Colegiado al citar a Florencio Mixán Mass, en "Debate Penal" N° 02, mayo, 1987, Perú, pp. 193-203, refiere que "la infracción al deber de motivar adopta dos modalidades (tipos) a) Resoluciones sin motivación y b) resoluciones con motivación deficiente (...)"; agregando que esta última "(...) resulta superficial y/o unilateral o cuando las formas del pensamiento esgrimidos resultan contradictorios antagónicamente o bien cuando está plagado de vicios de razonamiento o de demostración (falacias o paralogismos) que anulan su consistencia y conducen a conclusiones erróneas o cuando sólo contiene una caótica u ordenada pero simple enumeración de folios (...)"; concluyendo en que "(...) en el procedimiento penal peruano son de inexorable y rigurosa motivación las sentencias y los autos (...) y según la Constitución Política del Perú los órganos jurisdiccionales deben fundamentar sus resoluciones en todas las instancias y también en todos los casos (...)". (STC N° 9598-2005-PHC/TC, Fundamento 4).

8. De la revisión de la resolución N° 1416 de fecha 6 de diciembre de 2005, dictada por la Sala Unipersonal de la Quinta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima de fojas 11 a 17 se desprende: a) El considerando cuarto hace una mención detallada de la documentación que corrobora aparentemente los hechos por los cuales se le denuncia al beneficiario con este proceso por el delito previsto y sancionado en el artículo 438° (falsedad genérica) del Código Penal, b) El quinto considerando refiere que existen suficientes indicios y/o elementos

atendibles acompañados a la denuncia del Ministerio Público que amerita una investigación en sede penal; y c) en su declaración declaratorio el Magistrado incoado a fojas 1099 vuelta, afirma: *" Debiendo destacarse que la resolución objeto de dicha demanda es una de tramite, es decir no conclusiva ni declarativa de derechos o sanciones y menos tiene carácter de archivo definitivo, simplemente se remite a disponer se investigue hechos presuntamente criminosos".* Con lo que tácitamente reconoce que no motivó la resolución.

9. La resolución cuestionada es un auto y como tal debe ser motivado lo que concuerda además con lo señalado en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales que establece: "El auto será motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado".

10. La exigencia de motivación implica un análisis y valoración de las pruebas aportadas en la etapa investigatoria con la finalidad de adecuar el tipo penal a los hechos denunciados y en tal sentido bajo el principio de congruencia poder revocar la resolución denegatoria de apertura de instrucción de fecha 28 de febrero de 2005.

11. En consecuencia, se ha infringido el deber constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales por lo que el presente proceso debe ser acogido favorablemente en sede constitucional.

Por estos fundamentos, mi voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

2. Declarar nula la resolución N° 1416 de fecha 6 de diciembre de 2005 expedida por la Sala Unipersonal de la Quinta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el proceso penal N° 1062-2005, la que dispone que el a quo proceda a abrir instrucción conforme a ley, contra Carlos Alejandro Gubbins Cox por el delito contra la fe pública-falsedad genérica- en agravio del Estado; comprendiéndose como tercero civilmente responsable a la Compañía Minera Casapalca Sociedad Anónima.

3. Disponer se dicte nueva resolución, teniendo en consideración los fundamentos que sustentan la presente sentencia.

SR.

BARDELLI LARTIRIGOYEN

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

EXP. N.º 4103-2006-PHC/TC
LA LIBERTAD
CARLOS ALEJANDRO GUBBINS COX

VOTO EN DISCORDIA DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Estando a los antecedentes que se registran en el Tribunal Constitucional respecto a la facultad de revisión de los autos de apertura de instrucción evacuados por la jurisdicción ordinaria frente a los que tengo una posición conocida a través de mi voto singular en la STC N.º 8125-2005-PHC, veo la necesidad de mantener coherencia en mi criterio y emitir también en este caso un voto en igual sentido. Consecuentemente emito este voto en discordia por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso se cuestiona el auto emitido en segunda instancia por la Quinta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima mediante el cual revocando la resolución subida en grado ordena abrir instrucción contra el recurrente por el delito de Fe Pública en la modalidad de Falsedad Genérica. Se afirma que el Magistrado emplazado actuando como Sala Unipersonal resolvió revocar el Auto de No Ha Lugar a Abrir Instrucción sin realizar un análisis debido del caso, "que la resolución no ha sido debidamente motivada, que se ha limitado a enumerar los documentos obrantes en el expediente, que no presenta un juicio de subsunción de la conducta penal denunciada y que menos aun se precisa cómo los elementos probatorios enunciados certifican la comisión del delito de falsedad genérica".

2. Al respecto este Supremo Tribunal en jurisprudencia uniforme ha señalado que la sede constitucional no es una instancia en la que pueda dictarse pronunciamiento para determinar si existe o no responsabilidad penal del inculpado o calificar el tipo penal por el que se debe procesar, toda vez que dichas facultades son exclusivas de la jurisdición penal ordinaria por lo que el juzgador constitucional no puede invadir el ambito de lo que es propio y exclusivo del juez ordinario.

3. En dicho sentido se ha pronunciado respecto a impugnaciones contra el auto de apertura de instrucción, en el caso del proceso Nº 0799-2004-HC, señalando que "*No resulta atendible la solicitud de dejar sin efecto un auto apertorio de instrucción alegando la inexistencia de pruebas de la comisión del delito, por cuanto es la etapa de la instrucción la que tiene por objeto reunir elementos probatorios de la realización del ilícito penal*". Del mismo modo en la STC N.° 2365-2002-HC ha señalado que atendiendo al objeto de dicho proceso, dejar sin efecto el auto de apertura de

instrucción constituye "*pretensión imposible de satisfacer mediante esta acción de garantía, toda vez que ésta no se puede instrumentalizar con el objeto de impedir que se realicen las investigaciones judiciales derivadas del auto apertorio de instrucción… el Tribunal Constitucional considera que cualquier anormalidad o irregularidad que pueda presentar el auto cuestionado deberá remediarse mediante el ejercicio de los recursos que la ley procesal penal prevé, y no vía este proceso que tiene como finalidad proteger la libertad individual y los derechos conexos con ella*". En síntesis, el Tribunal Constitucional tras reproducir parte del texto del artículo 77.° del Código de Procedimeintos Penales ha dicho que no es instancia revisora para dilucidar si los fundamentos que sustentan el auto de apertura de instrucción son suficientes o cumplen con los requisitos legales, dejando en claro que dicha reclamación deberá de ser impugnada al interior del proceso penal en trámite pues es prerrogativa de la judicatura ordinaria resolver dichas controversias.

4. Tratándose del cuestionamiento al auto que abre instrucción con el argumento de una indebida o deficiente motivación, considero que la pretensa vulneración no puede ser conocida a través del habeas corpus sino del amparo puesto que el auto de apertura, en puridad, no está vinculado directamente con la medida cuatelar de naturaleza personal que se dicta al interior de dicha resolución, medida contra la que la ley procesal permite la apelación. A ello debe agregarse que en el presente caso la medida coercitiva de naturaleza personal que se ha dictado consiste en un mandato de comparecencia. En consecuencia considero que si se denuncia que el juez ordinario, abusando de sus facultades, abre instrucción contra determinada persona cometiendo con ello una arbitrariedad manifiesta, se estaría acusando la violación del debido proceso para lo que resultaría vía idónea la del amparo reparador. La medida coercitiva de naturaleza personal sí incide directamente sobre la libertad; empero, contra esta medida existen medios impugnatorios previstos en la ley procesal penal que tendrían que agotarse para obtener la firmeza de la resolución en lo referente a la detención preventiva u otras limitaciones a la libertad personal.

5. Es preciso dejar sentado que el imperio del Estado delegado a sus jueces ordinarios para que en su representación hagan posible el ius puniendi no puede ser desconocido con la afirmación de que dicha facultad se está ejerciendo arbitrariamente para sustraerse de la jurisdicción, que constituye expresión de su soberanía. En todo caso existe el proceso de responsabilidad civil de los jueces previsto en el Artículo 509° y siguientes del C.P.C. como vía alterna suficiente para sancionar, por dolo o culpa, a los representantes jurisdiccionales del Estado que en el ejercicio de su autonomía causan agravios insuperables.

6. Por las precedentes consideraciones no encuentro capacidad en el Tribunal Constitucional para ingresar al proceso penal de su referencia y convertirse, de motu propio, en el ultra revisor de lo determinado por Juez competente en un proceso regular en trámite que además significaría abrir las puertas a muchos miles de imputados que vendrían al Tribunal con iguales impugnaciones cada vez que un juzgado penal dé trámite a la denuncia del Fiscal abriendo el correspondiente proceso.

7. Pero algo más, con el mismo derecho y por la misma puerta, otros miles de emplazados recurrirían también al proceso constitucional cada vez que un Juez Civil admita a trámite una demanda de acuerdo al Artículo 430° del Código Procesal Civil, ley procesal que no ha previsto la via recursiva para cuestionar la decisión del Juez que da origen a un proceso ordinario. Y para ambos casos - penal y civil – todo imputado y todo emplazado tendrán los "argumentos" necesarios para exigir el mismo tratamiento, lo que, a no dudarlo, al poco tiempo la carga procesal sería inmanejable para este Tribunal ampliando sus facultades cuando hoy las viene reduciendo.

8. Sin perjuicio de lo anterior debo agregar que de la simple lectura del referido auto cuestionado se tiene que éste explica con precisión la conducta supuestamente ilícita y la subsume de forma congruente con el tipo penal que le corresponde, aparejando los documentos con los que se acreditaría la referida conducta punible, además de exponerse con suficiente claridad que los documentos que presentó el recurrente para la pre-calificación para el Concurso Público Internacional PRI-76-2002-Promoción de la Inversión Privada en la Empresa Minera Natividad Sociedad Anónima, no correspondían a la realidad que fue verificada por el Comité de PROINVERSIÓN, explicándo por qué cada uno de los instrumentos analizados diferían de lo afirmado por el recurrente.

Mi voto, por tanto, es por la improcedencia de la demanda.

SR.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)