



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC
LIMA
LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de noviembre de 2009, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los Magistrados Landa Arroyo, Calle Hayen y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto, adjunto, del magistrado Landa Arroyo

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Alberto Roca Salvador contra la sentencia de la Primera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 144, su fecha 31 de octubre de 2009, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 8 de agosto de 2008, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus y la dirige contra los comandantes de la Fuerza Aérea del Perú (FAP) don Johnny Williams Juárez Suasnábar, Juez del Juzgado Permanente de la FAP en Lima, y contra don César Vásquez Suyo, Juez Instructor Permanente de la FAP en Lima, pues considera que se han vulnerado los principios de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional.

Refiere que con fecha 4 de diciembre de 2000, se le condenó en el Fuero Militar por la comisión de delito contra la Fe Pública - Falsificación de Documentos-, a 6 meses de reclusión militar con carácter de condicional, y al cumplimiento de reglas de conducta (Expediente N° 31001-2000-482); sentencia que fue posteriormente confirmada. Manifiesta además que con fecha 2 de junio de 2008, se le ha notificado, exigiéndosele se apersona al despacho del Juez Instructor del Juzgado Permanente de la Fuerza Aérea del Perú, para llevar a cabo la diligencia de lectura de Ejecutoria del Superior Tribunal, bajo apercibimiento de conducción por la Fuerza Pública.

Realizada la investigación sumaria se tomaron las declaraciones correspondientes. A fojas 22, el recurrente se reafirma en todos los extremos de su demanda. A fojas 85, don Johnny Williams Juárez Suasnábar manifiesta que no ha sido su persona quien ha realizado la investigación del caso, ni el juzgamiento, pues ha tomado conocimiento del proceso desde la etapa de ejecución de sentencia.

El Quincuagésimo Séptimo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, con fecha 5 de setiembre de 2008, declaró improcedente la demanda, por considerar que con anterioridad al presente proceso constitucional, se tramitó otro proceso de hábeas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC

LIMA

LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

corpus, el cual ostenta la calidad de cosa juzgada.

La recurrida confirmó la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Del análisis de autos se observa que lo que en puridad se alega es la falta de competencia del Fuero Militar para conocer los hechos por los que fue sentenciado el recurrente, toda vez que considera que deben ser de competencia del Fuero común.

Sobre la pretendida cosa juzgada respecto del asunto que es materia de autos

2. La presente demanda de hábeas corpus fue declarada improcedente en las instancias precedentes, sobre la base de que anteriormente otro proceso constitucional ya había sido tramitado, en el que se desestimaba la pretensión cuya sentencia habría adquirido la calidad de cosa juzgada.
3. Al respecto, el artículo 6º del Código Procesal Constitucional ha establecido que *“en los procesos constitucionales sólo adquiere la autoridad de cosa juzgada la decisión final que se pronuncie sobre el fondo”*, contrario sensu, las sentencias emitidas que no se pronuncien respecto del fondo del asunto, no pasan en autoridad de cosa juzgada.
4. Cabe indicar, sin embargo, que en el anterior proceso constitucional en realidad no hubo pronunciamiento de fondo respecto del asunto que es materia del presente proceso de hábeas corpus. Antes bien, conforme se aprecia de la sentencia emitida por el Trigésimo Sexto Juzgado Penal de Lima en el proceso de hábeas corpus N° 23-07-HC (a fojas 40), fue materia de demanda en dicho proceso de hábeas corpus lo cuestionado por el recurrente en el sentido de que el Juez Militar que lo juzgó no había sido nombrado magistrado conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de la Justicia Militar, lo que se advierte también de la confirmatoria emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Penal Para Procesos con Reos Libres (a fojas 43); ambos órganos jurisdiccionales emitieron pronunciamiento respecto de si los jueces militares habían sido designados conforme a lo normado en la Ley Orgánica de la Justicia Militar, lo que no se condice con el asunto postulado en la demanda de autos, por lo que tal desestimatoria no impide a este Tribunal emitir pronunciamiento de fondo respecto de la alegada incompetencia de la Justicia militar para procesar y condenar al recurrente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC

LIMA

LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

Competencia de la Justicia Militar

5. El artículo 173º de la Constitución señala que los delitos de función únicamente pueden ser cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, lo que conlleva, además, que sean juzgados en un fuero especial, y sobre la base de lo estipulado en el Código de Justicia Militar.
6. Este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse en diversas oportunidades respecto a la incompatibilidad con la Constitución de las disposiciones legales que han regulado el Fuero Militar, tanto en lo referido a la organización de la Justicia Militar como a los tipos penales que pueden ser considerados delitos de función. (Cfr. Exp. N° 0017-2003-AI/TC, Exp. N° 0023-2003-AI/TC, Exp. N° 0004-2006-PI/TC, 0006-2006-PI/TC, 0012-2006-PI/TC).
7. En lo que concierne a la naturaleza de los delitos de función, este Colegiado en la sentencia recaída en el Exp. N° 0017-2003-AI/TC ha precisado que:

"(...) El delito de función se define como "aquella acción tipificada expresamente en la Ley de la materia, y que es realizada por un militar o policía en acto de servicio o con ocasión de él, y respecto de sus funciones profesionales". Tal acto, sea por acción u omisión, debe afectar necesariamente un bien jurídico "privativo" de la institución a la que pertenece el imputado; es decir, que la naturaleza del delito de función no depende de las circunstancias de hecho, sino del carácter de interés institucionalmente vital, que se ve afectado mediante un acto perpetrado por un efectivo militar o policial en actividad.

Dicho bien tiene la singularidad de ser sustancialmente significativo para la existencia, operatividad y cumplimiento de los fines institucionales. La tutela anteriormente señalada debe encontrarse expresamente declarada en la ley.

Entre las características básicas de los delitos de función se encuentran las siguientes:

A). En primer lugar, se trata de afectaciones sobre bienes jurídicos de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional tutelados por el ordenamiento legal, y que se relacionan con el cumplimiento de los fines constitucionales y legales que se les encargan. Se trata de una infracción a un bien jurídico propio, particular y relevante para la existencia organización, operatividad y cumplimiento de los fines de las instituciones castrenses.

Para ello es preciso que la conducta considerada como antijurídica se encuentre prevista en el Código de Justicia Militar. Ahora bien, no es la mera formalidad de su recepción en dicho texto lo que hace que la conducta antijurídica constituya verdaderamente un delito de función. Para que efectivamente pueda considerarse un ilícito como de "función" o "militar", es preciso que:

i. Un militar o policía haya infringido un deber que le corresponda en cuanto tal; es decir, que se trate de la infracción de una obligación funcional, por la cual el efectivo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC

LIMA

LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

estaba constreñido a mantener, o a realizar o no realizar, un comportamiento a favor de la satisfacción de un interés considerado institucionalmente como valioso por la ley; además, la forma y modo de su comisión debe ser incompatible con los principios y valores consagrados en el texto fundamental de la República (deber militar).

Por ende, no se configura como infracción al deber militar o policial la negativa al cumplimiento de órdenes destinadas a afectar el orden constitucional o los derechos fundamentales de la persona.

ii. Con la infracción del deber militar, el autor haya lesionado un bien jurídico militar que comprometa las funciones constitucionales y legalmente asignadas a las Fuerzas Armadas y a la Policía Nacional.

iii. La infracción revista cierta gravedad y justifique el empleo de una conminación y una sanción penal.

B). En segundo lugar, el sujeto activo del ilícito penal-militar debe ser un militar o efectivo policial en situación de actividad, o el ilícito debe ser cometido por ese efectivo cuando se encontraba en situación de actividad. Evidentemente, están excluidos del ámbito de la jurisdicción militar aquellos que se encuentran en situación de retiro, si es que el propósito es someterlos a un proceso penal-militar por hechos acaecidos con posterioridad a tal hecho.

C). En tercer lugar que, cometido el ilícito penal que afecta un bien jurídico protegido por las instituciones castrenses o policiales, este lo haya sido en acto del servicio; es decir, con ocasión de él.

8. En ese sentido, como ha indicado este Tribunal, para que un ilícito califique como delito de función, deben concurrir tres exigencias: a) el hecho debe ser cometido por un agente en situación de actividad; b) la conducta imputada debe ser cometida en el ejercicio de las funciones policiales o militares, es decir, en acto de servicio; y c) que el acto en cuestión infrinja un bien jurídico propio, particular y relevante para la existencia, organización, operatividad y cumplimiento de los fines de las instituciones castrenses, el que además se configura de los fines constitucionales y legales establecidos a dichas instituciones. Respecto de la última exigencia, cabe señalar que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 165º de la Constitución, las Fuerzas Armadas tienen como finalidad primordial el garantizar la independencia, la soberanía y la integridad territorial de la República (excepcionalmente puede asumir el control del orden interno sobre la base de lo dispuesto por el artículo 137º de la Constitución). Por su parte, el artículo 166º de la Constitución establece que la finalidad de la Policía Nacional consiste en garantizar, mantener y restablecer el orden interno.

9. Este Tribunal en la sentencia recaída en el expediente N° 0012-2006-PI/TC estableció que algunos tipos penales señalados en el Código de Justicia Militar (Decreto Legislativo N° 961), no pueden ser considerados delitos de función, pues no cumplen con proteger bienes jurídicos institucionales, propios y particulares de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional. Así respecto al bien jurídico *Fe Pública*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC
LIMA
LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

estableció en el fundamento jurídico 100 lo siguiente:

"(...) En cuanto al examen del artículo 147º del CJMP, cabe mencionar que en la referida norma penal no se presentan todos los requisitos que identifican a los delitos de función. Así, mediante esta norma penal se pretende sancionar la conducta del militar o policía (en actividad), que en razón de la función o profesión (acto del servicio), expida CERTIFICACIÓN FALSA en provecho propio o de terceros, sobre hechos o circunstancias que habiliten a alguien a obtener cargo, puesto o función o cualquier otra ventaja, siempre que el hecho atente contra la administración militar o policial, o el servicio, afectando el bien jurídico FE PÚBLICA (que no es un bien jurídico institucional, propio y particular de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional). En consecuencia, teniendo en cuenta que en la aludida norma penal no se presentan las características básicas del delito de función, tal como lo exige el artículo 173º de la Constitución, el Tribunal Constitucional considera que tal norma es inconstitucional (...)"

10. En ese orden de ideas, los procesos penales en que se atribuya a militares o policías la comisión de delitos que afecten el bien jurídico *Fe Pública* no serán de competencia del Fuero Militar, sino del Fuero Común.

Análisis del caso concreto

11. Del análisis de la sentencia condenatoria de fecha 04 de diciembre de 2000 (tal como consta a fojas 69 de autos), confirmada a fojas 77, se infiere que al recurrente se le imputa haber ingresado al Comando de Personal de la Fuerza Aérea del Perú una partida de matrimonio falsa, con la cual pretendía acreditar haber contraído nupcias con la persona de doña Guisenia Edith Torres Centeno, con la finalidad de que sea atendida por el Hospital Central de la Fuerza Aérea del Perú. Por este hecho se le condenó por la comisión del delito de Falsificación de Documentos, tipificado en los artículos, 294º, 295º, incisos 1, 4 y 6, del Código de Justicia Militar de 1980 (Decreto Ley N° 23214), cuyo bien jurídico tutelado, conforme se indica expresamente en la Sección IX de dicho Código, es la *Fe Pública*.
12. Este Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 0012-2006-PI/TC al evaluar la constitucionalidad del artículo 147 del Código de Justicia Militar Policial (Decreto Legislativo N° 961) señaló que la *Fe Pública* no constituye un bien jurídico institucional propio y particular de las Fuerzas armadas (FJ 100), por lo que un tipo penal que tipifique un acto contra dicho bien jurídico no puede ser de competencia de la Justicia Militar.
13. En consecuencia, este Tribunal considera que la condena impuesta sobre la base del tipo penal *Falsificación de Documentos* resulta vulneratoria del orden competencial constitucionalmente establecido para el Fuero Militar, por cuanto han sido materia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC
LIMA
LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

de juzgamiento y condena hechos que no constituyen delito de función, por lo que la demanda debe ser estimada, declarándose la nulidad de la condena impuesta al demandante con fecha 4 de diciembre de 2000 y de su confirmatoria de fecha 9 de mayo de 2002; en el proceso penal N° 31001-2000-0482. Asimismo, tales hechos deben ser de competencia del Fuero común, debiéndose remitir todo lo actuado al Ministerio Público para que proceda según sus atribuciones.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda y por ende, **NULA** la condena impuesta con fecha 4 de diciembre de 2000, y su confirmatoria de fecha 9 de mayo de 2002, expedida en el proceso penal N° 31001-2000-0482, seguido ante el Fuero Militar.
2. Dispone **REMITIR** todo lo actuado al Ministerio Público para que proceda conforme a sus atribuciones.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LANDA ARROYO
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico



FRANCISCO MORALES SAAVEDRA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02557-2009-PHC/TC
LIMA
LUIS ALBERTO ROCA SALVADOR

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO LANDA ARROYO

Suscribo la decisión adoptada por mis colegas, mediante la cual se declara fundada la demanda, sin embargo, considero que la estimatoria de la presente demanda si sustenta en adicionales fundamentos, los que paso a exponer:

1. La presente demanda de hábeas corpus tiene por objeto cuestionar el proceso llevado a cabo en el Fuero militar contra don Luis Alberto Roca Salvador (Exp. N° 31001-2000-482) por el cual fue condenado a 6 meses de reclusión militar con carácter de condicional y al cumplimiento de reglas de conducta, por la comisión del delito contra la Fe Pública (falsificación de documentos).
2. Sostiene el recurrente que en el precitado proceso, se han vulnerado los principios de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, pues el delito por el que se le condenó, no constituye un delito de función sino un delito común, y que la aplicación de sanciones por parte de la justicia militar en estos casos, viola el orden competencial constitucionalmente establecido.
3. La presente sentencia contempla que debe declararse fundada la demanda debido a que **a)** la Justicia Militar sólo es competente para conocer del juzgamiento de los delitos de función y **b)** el delito por el que se condenó al recurrente (falsificación de documentos) tiene como bien jurídico protegido a la Fe Pública, el cual, según estableció este Tribunal en la sentencia recaída en el expediente N° 0012-2006-PI/TC (FJ 100) no constituye un bien jurídico institucional, propio y particular de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional, por lo que el proceso y la sanción impuesta devienen en vulneradoras del orden competencial constitucionalmente establecido para el Fuero Militar.
4. Ahora bien, no obstante lo antes expresado, este Tribunal ha sostenido que la propia organización de la Justicia Militar es violatoria de los principios de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional. Dicho criterio quedó establecido en la sentencia recaída en el expediente N° 0023-2003-AI/TC (Cfr. Fundamentos N.ºs 42 y 44) donde se indicó que *"(...) el hecho de que los tribunales militares sean conformados en su mayoría por oficiales en actividad, vulnera los principios de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, además del principio de separación de poderes, ya que, por un lado, quienes integran las diversas instancias de la jurisdicción militar son funcionarios de tales institutos castrenses; y, por otro, porque, por principio, es incompatible que personas sujetas a los principios de jerarquía y obediencia, como los profesionales de las armas que ejercen funciones jurisdiccionales, puedan ser al mismo tiempo independientes e imparciales (...). El*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

juzgamiento de tales ilícitos, y la eventualidad de que allí se dicten resoluciones judiciales que priven temporalmente de la libertad, exige, pues, que este sea realizado por jueces en los que no exista ninguna duda de sus condiciones de imparcialidad e independencia, insitas a cualquiera que ejerza funciones jurisdiccionales en nombre del pueblo (...)".

5. Este criterio fue reafirmado en la sentencia recaída en el expediente N° 0004-2006-PI/TC (Cfr. Fundamento 68) en el que se sostuvo que *"No se trata, en este caso, de negar la legítima aspiración de un oficial en actividad a formar parte de la función jurisdiccional del Estado, en la especialidad militar, sino más bien de una exigencia según la cual para que un oficial-abogado pueda desempeñarse como juez militar, debe desvincularse completamente del servicio militar, así como de los derechos y beneficios que posee dentro de la administración militar o policial. En efecto, no se podría afirmar que un juez especializado en lo penal militar es independiente e imparcial si existe la posibilidad de que este reciba, por ejemplo, beneficios asistenciales de salud, educación, vivienda y bienestar, por parte de las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional (como lo dispone la Cuarta Disposición Complementaria de la Ley 28665), o que se establezcan disposiciones como la contenida dentro de la Segunda Disposición Transitoria de la aludida ley: "Los oficiales designados temporalmente para desempeñar funciones en la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial, pueden presentarse al proceso de ascenso al grado inmediato superior de su respectiva institución y de obtenerlo, deben continuar desempeñando la misma función para la que fueron designados"*.
6. Conforme consta de autos (fojas 69), el recurrente fue sentenciado con fecha 4 de diciembre de 2000, es decir, durante la vigencia de la Ley N° 23201 (Ley Orgánica de Justicia Militar), que fue declarada inconstitucional por este Tribunal en diversos extremos, por vulnerar entre otros, los principios de independencia e imparcialidad judicial (Exp. N° 0023-2003-AI/TC FJ 45).
7. Sobre la base de lo antes expuesto, puede concluirse que el proceso que se llevó a cabo en contra del recurrente en el Fuero militar, es inconstitucional no sólo como consecuencia de que se le sancionó por un delito cuyo bien jurídico protegido (Fe Pública) no constituye un bien castrense, propio y particular de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional, sino porque además el juzgamiento de este tipo de delitos en el Fuero Militar es violatorio de los principios de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional.
8. Por tanto, coincido con mis colegas en que debe declararse fundada la demanda, en virtud de los argumentos antes expuestos.

S.

LANDA ARROYO

Lo que certifico



FRANCISCO MORALES SARAVIA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL