



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03334-2008-PHC/TC  
LIMA  
STOJAN COLAKOV Y OTROS

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 26 de mayo de 2009

### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Luis Castillo Alva, abogado de doña María Alexandra Botton Arca, contra la sentencia expedida por la Sexta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 1694, su fecha 31 de marzo de 2008, que comprende el voto dirimente de fojas 1701, su fecha 21 de mayo de 2008, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

### ATENDIENDO A

1. Que con fecha 9 de marzo de 2007 doña María Alexandra Botton Arca interpone demanda de hábeas corpus a favor de los señores Stojan Colakov, Zarko Cukic, Zoran Jovanovic, Ivar Berger, Zlatko Zagar, Stojan Semiz y Dragan Ristic, y la dirige contra el fiscal de la Décimo Quinta Fiscalía Provincial Penal de Lima, don Fidel Raúl Castro Chirinos, con el objeto de que se declare la  *nulidad*  de la denuncia fiscal de fecha 22 de agosto de 2006 que fuera formalizada contra los favorecidos por la presunta comisión de los delitos de estafa y falsedad genérica, alegando la violación de los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa, así como al principio de “imputación necesaria” conexos con la libertad individual.

Refiere que pese a que se trata de un caso con pluralidad de imputaciones y de denunciados y por tanto complejo, el fiscal emplazado de manera “increíble” ha procedido a formalizar denuncia contra los favorecidos en tan sólo dos días hábiles luego de presentada la denuncia de parte, con lo cual vulnera el derecho a la defensa ya que los beneficiarios no han tenido la oportunidad de contradecir los cargos atribuidos en sede fiscal. Señala también que la denuncia en cuestión no precisa ni detalla las circunstancias fácticas, los niveles de intervención y las supuestas maniobras en las que habrían incurrido cada uno de los favorecidos, lo cual vulnera además el derecho al debido proceso y el principio de “imputación necesaria”.

### Algunas consideraciones sobre el desistimiento en el proceso de hábeas corpus

2. Que si bien el Código Procesal Constitucional no ha previsto de manera expresa la posibilidad del desistimiento en el proceso de hábeas corpus, este Tribunal considera que si resulta viable la procedencia de dicha institución en aplicación análoga de lo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03334-2008-PHC/TC  
LIMA  
STOJAN COLAKOV Y OTROS

dispuesto en las normas referidas al proceso de amparo (artículo 49º) y al proceso de cumplimiento (artículo 71º). Sin embargo, para establecer las clases de desistimiento y precisar sus efectos, este Tribunal advierte una deficiencia en la regulación, por lo que considera que resulta pertinente acudir a las normas contenidas en los Códigos Procesales afines a la materia discutida, siempre que no contradigan los fines de los procesos constitucionales y sea pertinente para la solución del caso (artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional).

3. Que sobre lo dicho el artículo 340º del Código Procesal Civil establece que el desistimiento puede ser: **i) Del proceso o de algún acto procesal**, y **ii) De la pretensión**. Que asimismo dicho cuerpo legal señala que el desistimiento del proceso lo da por concluido sin afectar la pretensión (artículo 343º), mientras que la resolución que aprueba el desistimiento de la pretensión, produce los efectos de una demanda infundada con la autoridad de la cosa juzgada (artículo 344º). Sin embargo, es preciso señalar que el desistimiento de la pretensión en el proceso de hábeas corpus no produce los efectos de cosa juzgada, sino simplemente da por desistido de la pretensión al accionante, y por tanto concluido el proceso, ello en razón de que en los procesos constitucionales sólo adquiere la calidad de cosa juzgada la decisión final que se pronuncie sobre el fondo del asunto (artículo 6º del Código Procesal Constitucional) porque, por ejemplo, concluido un proceso de amparo con decisión final, es posible la instauración de otro (amparo contra amparo).
4. Que asimismo cabe señalar que el pedido del desistimiento en tanto forma especial de conclusión del proceso está sujeto a una serie de formalidades, siendo una de ellas, que el escrito que lo contiene debe precisar su contenido y alcance, legalizando su firma el proponente ante el Secretario respectivo. Al respecto, el artículo 37º del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional señala “*Para admitir a trámite el desistimiento debe ser presentado por escrito con firma legalizada ante el Secretario Relator del Tribunal Constitucional, Notario o, de ser el caso, el Director del Penal en el que se encuentre recluido el solicitante*”. En la misma línea este Tribunal precisa que si se trata de personas que se encuentran fuera del territorio de la República deben acudir a las autoridades respectivas a efectos del cumplimiento de la formalidad exigida para el desistimiento.
5. Que el desistimiento no se presume y sólo comprende a quien lo propone, por lo que las formalidades exigidas deben ser efectuadas por el propio accionante, y que si se tratare de demandas o escritos que han sido presentadas por terceras personas como frecuentemente ocurre en el proceso de hábeas corpus, dicha formalidad debe ser realizada por el propio favorecido y no por otra persona, salvo se encuentre debidamente facultada para ello. La exigencia de esta formalidad se encuentra justificada en la posibilidad de lograr la tutela efectiva del derecho involucrado y



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03334-2008-PHC/TC  
LIMA  
STOJAN COLAKOV Y OTROS

ante la eventualidad de que tales pedidos sean presentados por terceras personas con intereses particulares, incluso en algunos casos con resistencia o desconocimiento del propio beneficiario.

6. Que en el *caso constitucional* de autos, a fojas 7 del Cuadernillo del Tribunal obra la solicitud de desistimiento de fecha 20 de agosto de 2008 presentada por doña María Alexandra Botton Arca, a favor de los señores Stojan Colakov; Zarko Cukic; Zoran Jovanovic, Ivar Berger, Zlatko Zagar, Stojan Semiz y Dragan Ristic, mediante el cual se aparta del proceso y de la pretensión, en consecuencia solicita se de por concluido el presente proceso constitucional, habiendo cumplido con legalizar su firma ante el Secretario Relator de este Tribunal el 21 de agosto de 2008 (fojas 6). Siendo ello así se advierte que el pedido de desistimiento del proceso y de la pretensión, así como la legalización de la firma ante la autoridad respectiva no ha sido efectuada por los propios favorecidos, quienes presuntamente han sido vulnerados en sus derechos por lo que el presente pedido de desistimiento debe ser declarado improcedente, y en consecuencia debe emitirse pronunciamiento sobre la pretensión (*nulidad de la denuncia fiscal*).

### **Análisis del caso materia de controversia constitucional**

7. Que este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que si bien es posible que dentro de un proceso constitucional de la libertad como es el hábeas corpus puede el juez constitucional pronunciarse sobre la eventual violación o amenaza de violación a los derechos constitucionales conexos, tales como el derecho al debido proceso, a la defensa, o a los principios acusatorio, *ne bis in idem*, legalidad penal, prohibición de avocamiento indebido, etc., también lo es que ello ha de ser posible siempre que exista conexión, entre estos y el derecho a la libertad individual, de modo que la amenaza o violación al derecho constitucional conexo incida también de manera negativa en el derecho a la libertad individual (Exp. N.º 4052-2007-PHC/TC; Exp. N.º 38383-2008-PHC/TC, entre otras).
8. Que la Constitución establece expresamente en su artículo 159º que corresponde al Ministerio Público ejercitar la acción penal pública, de oficio o a petición de parte, así como la de emitir dictámenes previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla. Bajo tal perspectiva se entiende que el fiscal no decide, sino que más bien pide que el órgano jurisdiccional juzgue, o en su caso, que determine la responsabilidad penal del acusado; esto es que realiza su función persiguiendo el delito con denuncias o acusaciones, pero no juzga ni decide (Exp. N.º 6801-2006-PHC/TC; Exp. N.º 1097-2008-PHC/TC, entre otras).



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03334-2008-PHC/TC  
LIMA  
STOJAN COLAKOV Y OTROS

9. Que asimismo este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que si bien la actividad del Ministerio Público a nivel de la investigación preliminar del delito, al *formalizar la denuncia*, o al formular la acusación fiscal se encuentra vinculada al principio de interdicción de la arbitrariedad y al debido proceso, también lo es que dicho órgano autónomo no tiene facultades coercitivas para restringir o limitar la libertad individual. *Las actuaciones del Ministerio Público son pues postulatorias y en ningún caso decisorias sobre lo que la judicatura resuelva* (Exp. N.º 4052-2007-PHC/TC; Exp. N.º 5773-2007-PHC/TC; Exp. N.º 2166-2008-PHC/TC, entre otras).
10. Que por ello cabe señalar que dado el carácter eminentemente postulatorio de la denuncia fiscal en el proceso penal, ésta no constituye *per se* una restricción, sea como amenaza o como violación al derecho a la libertad individual; y ello es así, porque cuando el juez recibe una denuncia puede devolverla para que el fiscal la reformule y/o la precise; o puede abrir instrucción con mandato de comparencia simple, y en tal caso, tampoco se advierte una restricción tal a la libertad individual, o simplemente puede resolver no ha lugar a abrir instrucción; sostener lo contrario, y afirmar que la denuncia fiscal es **vinculante** para al juez, y que por tanto, este debe dictar en todos los casos el auto de apertura de instrucción, supone concebir a la actuación de los jueces como absolutamente receptora y pasiva, opuesta al diseño constitucional y legal establecido, ello en la medida que los jueces administran justicia conforme a la Constitución y a las leyes. Ahora, qué duda cabe que el juez puede resolver abrir instrucción acompañada de una medida restrictiva de la libertad individual, en tal caso, la que incidirá de manera negativa sobre la libertad será ésta sin que por ello resulte *per se* inconstitucional, y no la denuncia fiscal.
11. Que no obstante ello debe quedar claro que este Tribunal no está excluyendo el control constitucional a las actuaciones del Ministerio Público a nivel de la etapa prejudicial, que como tiene sentado en su constante jurisprudencia es posible de que el juez constitucional se pronuncie sobre la eventual restricción a los derechos fundamentales suscitadas en dicha sede a efectos de verificar su *legitimidad constitucional*. Y ello es así porque cuando se ejercita una potestad exclusiva como es la función persecutora del delito a través de las denuncias, dicha premisa tiende a ceder cuando lo que se invoca es un comportamiento manifiestamente arbitrario u opuesto a los parámetros preestablecidos por la Constitución y la ley, sólo que si tratándose de un proceso constitucional de hábeas corpus no se advierte la restricción directa o conexa al derecho a la libertad individual, no será ésta la vía para cuestionarla dado que excede el objeto de tutela de este proceso constitucional libertario.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03334-2008-PHC/TC  
LIMA  
STOJAN COLAKOV Y OTROS

12. Que en el *caso constitucional* de autos, del análisis de lo expuesto en la demanda así como de la instrumental recaudada, se advierte de manera objetiva que los hechos alegados de lesivos por la accionante y que se encontrarían materializados en la formalización de la denuncia fiscal de fecha 22 de agosto de 2006 (fojas 580), en el sentido de *que habría sido emitida en tan solo dos días hábiles luego de interpuesta la denuncia de parte, así como que no precisa ni detalla las circunstancias fácticas, los niveles de intervención y las supuestas maniobras en las que habrían incurrido cada uno de los denunciados*, en modo alguno tienen incidencia negativa concreta sobre el derecho a la libertad personal de los favorecidos, sea como amenaza o como violación; esto es en este caso concreto no determinan restricción o limitación alguna al derecho a la libertad individual, por lo que la pretensión resulta manifiestamente incompatible con la naturaleza de este proceso constitucional de la libertad.
13. Que por consiguiente, dado que la reclamación de la recurrente (hechos y petitorio) no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el hábeas corpus, resulta de aplicación el artículo 5º, *inciso* 1, del Código Procesal Constitucional, por lo que la demanda debe ser declarada improcedente.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

### RESUELVE

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de desistimiento del proceso y de la pretensión presentado por doña María Alexandra Botton Area, a favor de los señores Stojan Colakov, Zarko Cukic, Zoran Jovanovic, Ivar Berger, Zlatko Zagar, Stojan Semiz y Dragan Ristic, conforme al fundamento 6 de la presente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI  
LANDA ARROYO  
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

DR. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI  
SECRETARIO RELATOR