



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04291-2008-PHC/TC  
LIMA  
MARIANO ARANGO LEÓN

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 31 días del mes de marzo de 2009, el Pleno del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Mesía Ramírez, presidente; Vergara Gotelli, Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto de magistrado Vergara Gotelli, que se agrega

**ASUNTO**

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Mariano Arango León contra la resolución expedida por la Primera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 712, su fecha 27 de junio de 2008, que declaró infundada la demanda de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 11 de febrero de 2008, don Mariano Arango León interpone demanda de hábeas corpus contra los jueces integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, señores Hugo Sivina Hurtado, Robinson Gonzáles Campos, Raúl Valdez Roca, Jorge Calderón Castillo y Hugo Molina Ordóñez, contra los integrantes de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, don César Arce Villar, don Félix Huaylla Guillén y doña Tatiana Pérez García Velásquez, contra el Fiscal Superior Decano del distrito judicial de Ayacucho, don Ricardo Cornejo Alpaca, contra el titular de la Primera Fiscalía Provincial Penal de Huamanga, don Alfonso Carrillo Flores, así como contra el titular del Quinto Juzgado Penal de la provincia de Huamanga. Alega la vulneración de sus derechos a la tutela jurisdiccional, a no ser desviado del procedimiento preestablecido por ley, a la presunción de inocencia y al debido proceso.

Refiere que con fecha 11 de julio de 2006 fue condenado por la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho a 8 años de pena privativa de libertad por la comisión del delito de cohecho pasivo propio (Exp. N.º 2005-0257), decisión que fue confirmada por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante ejecutoria de fecha 15 de marzo de 2007 (R.N. N.º 3405-2006). Alega que durante la tramitación del referido proceso penal se ha vulnerado los derechos invocados anteriormente debido a que: a) la Resolución N.º 082-2005-MP-FSDDJ-AY expedida por la Fiscalía Superior Decana de Ayacucho (mediante la cual solicita la intervención de la Primera Fiscalía Provincial Penal de Huamanga en la investigación de los hechos denunciados por don Luis Osnayo Guillén ante la Comisión Anticorrupción del Instituto Nacional Penitenciario-INPE), así como la Resolución N.º 75-05-MP de fecha 16 de febrero de 2005 (mediante la cual se le



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

instaura investigación preliminar al recurrente) no se encuentran debidamente motivadas, toda vez que no señalan los hechos ni el delito que habría cometido el recurrente; b) en la denuncia penal de fecha 17 de febrero de 2005, expedida por la Primera Fiscalía Provincial Penal de Huamanga, no hay coherencia entre los hechos narrados, además de no existir suficientes medios probatorios que acrediten su responsabilidad penal sobre los hechos; c) la imputación delictiva realizada en la denuncia fiscal se refiere al delito de cohecho pasivo propio, previsto en el artículo 393 del Código Penal, el cual no resulta aplicable a los hechos materia de investigación; d) el auto de apertura de instrucción transgrede el artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, así como la jurisprudencia que al respecto ha emitido el Tribunal Constitucional.

El Cuadragésimo Juzgado Penal de Lima, con fecha 30 de abril de 2008, declaró infundada la demanda al considerar que no se ha aportado ningún elemento que acredite la vulneración alegada, y que el proceso se ha tramitado conforme a ley respetándose las garantías de la Administración de Justicia.

La Sala Superior revisora confirmó la apelada por considerar que en el fondo se pretende un reexamen de las pruebas.

### FUNDAMENTOS

1. Mediante la presente demanda se pretende la nulidad de la sentencia condenatoria impuesta contra el recurrente. A tal efecto, se cuestiona la actuación del Ministerio Público a lo largo de la investigación preliminar así como el auto de apertura de instrucción.

#### *Investigación Preliminar*

2. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 200, inciso 1, de la Constitución, el proceso de hábeas corpus procede ante el hecho u omisión, de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella. En tal sentido, este proceso constitucional de la libertad supedita su efectiva actuación a que en el caso concreto exista una afectación o amenaza de afectación de la libertad individual, o de algún derecho conexo a ella.
3. En el presente caso se advierte que en puridad el recurrente cuestiona diversos actos realizados durante la etapa de investigación preliminar en el proceso penal seguido en su contra. Al respecto es preciso señalar que este Tribunal en reiterada jurisprudencia se ha manifestado en el sentido de que los actos realizados por el Ministerio Público durante la etapa de investigación fiscal, en principio no inciden en la libertad individual, dado que dicha institución carece de la potestad para imponer medidas coercitivas en contra de la persona. En consecuencia, toda vez que la demanda se dirige a cuestionar diversos actos realizados durante la etapa de investigación policial, la demanda debe ser declarada improcedente en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional, que establece que: "No



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*proceden los procesos constitucionales cuando: 1. Los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido por el derecho invocado.*

4. Que a mayor abundamiento es preciso señalar que a pesar de que el demandante cuestiona diversos actos realizados durante la investigación preliminar, a la fecha de interposición de la demanda ya contaba con una condena impuesta por la referida Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho (sentencia de fecha 11 de julio de 2006, fojas 381) confirmada posteriormente mediante ejecutoria de fecha 15 de marzo de 2007 (fojas 415). Por ende es posible señalar que la restricción de la libertad impuesta al recurrente dimana de la sentencia impuesta por el órgano jurisdiccional, la que no ha sido cuestionada en el presente proceso constitucional, por lo que también es aplicable al caso de autos lo dispuesto por el artículo 5, inciso 5, del Código Procesal Constitucional, que establece: “*No proceden los procesos constitucionales cuando: (...) 5. A la presentación de la demanda ha cesado la amenaza o violación de un derecho constitucional o se ha convertido en irreparable*”.

### **Auto de apertura de instrucción**

5. Respecto del cuestionamiento efectuado al auto de apertura de instrucción, este Tribunal ha señalado que si dicha resolución no permite al imputado conocer de manera cierta los cargos que se le imputan, resulta vulneratoria del derecho de defensa (Cfr. STC Exp. N° 8125-2005-HC/TC, Caso General Electric). Ello se deduce del artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, el cual establece como requisitos para el dictado del auto de apertura de instrucción que de los actuados aparezcan indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, que se haya individualizado a los inculpados, y que la acción penal no haya prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal. Del mismo modo, constituye una exigencia derivada del derecho de defensa, elemento del debido proceso reconocido expresamente en el artículo 139.14 de la Constitución, el conocer en forma clara los hechos que se imputan. Por tanto, no basta la plena individualización de los autores o partícipes si es que la misma no incluye la conducta concreta que se imputa.
6. Conforme consta de la copia del auto de apertura de instrucción cuestionado, de fecha 18 de febrero de 2005, se señala de manera expresa la conducta imputada al accionante, consistente en haber aprovechado su condición de Director del Establecimiento Penal de Yanamilla para solicitar al proveedor de alimentos del referido penal una ventaja económica a cambio de “*que no le haga problemas(sic) en la entrega de víveres que provisionaba a los internos de dicho establecimiento penal*”, así como la promesa de “*ayudarle en la solución del problema de intoxicación que se suscitó con los internos de dicho penal...*”. Asimismo se advierte que el referido auto de apertura de instrucción señala de manera expresa que el tipo penal aplicable es el cohecho pasivo propio, previsto en el primer párrafo del artículo 393° del Código Penal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04291-2008-PHC/TC  
LIMA  
MARIANO ARANGO LEÓN

7. En tal sentido, se advierte que se trata de un auto de apertura de instrucción, que no vulnera el derecho a la debida motivación de las resoluciones, por lo que este extremo de la demanda debe ser desestimado.

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

**RESUELVE**

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de hábeas corpus en el extremo en que cuestiona el accionar del Ministerio Público en la investigación preliminar.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus en el extremo en el que se cuestiona el auto de apertura de instrucción

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ  
VERGARA GOTELLI  
LANDA ARROYO  
BEAUMONT CALLIRGOS  
CALLE HAYEN  
ETO CRUZ  
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 04291-2008-PHC/TC  
LIMA  
MARIANO ARANGO LEÓN

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por los considerandos siguientes:

1. Que si bien concuerdo con el sentido del fallo respecto al cuestionamiento de la actuación del representante del Ministerio Público no ocurre lo mismo en cuanto respecta al cuestionamiento al auto de apertura de instrucción en sede Constitucional, por lo que debo manifestar ciertas precisiones.
2. Que en el presente caso el objeto de la demanda es que se declare la nulidad la Resolución de fecha 11 de julio de 2006 que abre instrucción en contra del recurrente por el delito de cohecho propio pasivo (Expediente N.º 2005-257-0-50501JP05) y que en consecuencia se declare la nulidad de la sentencia condenatoria así como de su confirmatoria por Ejecutoria Suprema.

Con tal propósito el demandante sostiene que *i*) éste pronunciamiento judicial ha vulnerado su derecho a obtener una resolución fundada en derecho toda vez que se emitió transgrediendo lo expresamente previsto por el artículo 77º del Código de Procedimientos Penales, dispositivo que establece las presupuestos legales para la apertura de instrucción penal, y *ii*) la de la Fiscalía Superior Decana de ayacucho que solicita la intervención de la Primera Fiscalía Provincial Penal Huamanga en la investigación de los hechos denunciados, la resolución fiscal que instaura la investigación preliminar en contra del demandante y la que lo denuncia penalmente no se encuentran debidamente motivadas.

3. Que la Constitución establece expresamente en el artículo 200º, inciso 1, que a través del hábeas corpus se protege la libertad individual así como los derechos conexos a ella. No obstante, no cualquier reclamo que alegue la presunta afectación del derecho a la libertad individual o derechos conexos puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela mediante el hábeas corpus, pues para ello debe analizarse previamente si los actos reclamados afectan el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal.

Tal es la previsión contenida en el inciso 1) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional cuando establece que *“No proceden los procesos constitucionales cuando: 1. Los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado (...)”*.

Al respecto se debe indicar que la tramitación de demandas de hábeas corpus destinadas al fracaso restringen la atención oportuna a los justiciables que legítimamente recurren a este proceso libertario con auténticas demandas de la libertad, lo que ocasiona un grave daño al orden objetivo constitucional, en tanto



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

persisten demandas manifiestamente improcedentes, en tanto constituyen obstáculos a la labor de los órganos jurisdiccionales encargados de administrar justicia por mandato constitucional.

Por tanto, el hábeas corpus es **improcedente** (rechazo liminar) cuando:

**Los hechos denunciados no se encuentren directamente relacionados con el agravio al derecho de la libertad individual.**

De otro lado el Código Procesal Constitucional en el artículo 4º, segundo párrafo, prevé la revisión de una resolución judicial vía proceso de hábeas corpus siempre que se cumpla con ciertos presupuestos vinculados a la libertad de la persona humana. Así taxativamente precisa: “El hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva”.

De ello se infiere que la admisión a trámite de una demanda de hábeas corpus que cuestiona una resolución judicial sólo procede cuando:

- a) Exista resolución judicial firme.
- b) Exista vulneración MANIFIESTA.

Entonces, del mismo modo, el hábeas corpus contra una resolución judicial es **improcedente** (rechazo liminar) cuando:

- a) La resolución judicial no es firme,
- b) La resolución judicial no vulnera en forma manifiesta el derecho a la libertad individual y la tutela procesal efectiva.

Aquí cabe puntualizar que para que pueda ser estimada una demanda de hábeas corpus contra una resolución judicial que supere los presupuestos de procedencia de: *su incidencia en la libertad personal y la firmeza*, tal vulneración debe **agraviar la libertad individual**, es decir debe causar un menoscabo o perjuicio éste derecho fundamental .

Por otra parte el artículo 2º exige para la amenaza en hábeas corpus (libertad individual) la evidencia de ser cierta y de inminente realización, es decir que en cualquier momento pueda convertirse en una violación real.

4. Que en el proyecto de sentencia puesto a mi vista se declara infundada la demanda respecto al extremo de auto de apertura de instrucción sosteniéndose que éste “*señala de manera expresa la conducta imputada (...) [y] el tipo penal aplicable*”, ratio de decisión que no comparto por cuanto la resolución que inicia el proceso penal *no* incide en forma directa en el derecho a la libertad personal y en tal sentido no puede ser conocida a través del hábeas corpus. En efecto el auto de apertura de instrucción, en puridad, es autónomo de la resolución (contenida en el mismo) que



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

decreta la medida cautelar de carácter personal, pues es evidente que ambos institutos jurídicos (el auto que abre la instrucción y la resolución que impone la medida restrictiva de la libertad) son distintos en su naturaleza, en los bienes jurídicos que pretenden asegurar, en sus efectos jurídicos, en la finalidad procesal que persiguen y en los presupuestos legales que los sustentan, tanto más si **i)** en el vigente modelo procesal penal peruano estos institutos jurídicos han quedado plenamente delimitados al concederle al juez la competencia de restringir eventualmente la libertad personal del imputado y, de otro lado, al fiscal la potestad de disponer la formalización y la continuación de la investigación preparatoria, perfeccionamiento del derecho procesal peruano, en el que concibiéndose a estos institutos jurídicos como autónomos se confiere su atribución a distintos órganos del Estado, del cual el Tribunal Constitucional no puede mostrar un tratamiento indiferente y diferenciado en consideración a una interpretación inadecuada del artículo 77° del aún vigente Código de Procedimientos Penales, y **ii)** las medidas restrictivas de la libertad son susceptibles de ser impugnadas al interior del proceso penal así como excepcionalmente ser cuestionadas vía el hábeas corpus.

Asimismo, tampoco puede permitirse que los actores de la justicia penal ordinaria pretendan el análisis constitucional mediante el hábeas corpus de toda resolución judicial que no resulte conveniente a sus intereses aduciendo con tal propósito que *como en el proceso penal que se les sigue se ha dictado una medida restrictiva de la libertad en su contra procede el hábeas corpus contra todo pronunciamiento judicial*, apreciación que resulta incorrecta puesto que el hábeas corpus contra resoluciones judiciales sólo se habilita de manera excepcional cuando la resolución judicial que se cuestiona incide de manera directa y negativa en el derecho a la libertad personal.

5. Que por consiguiente el auto de apertura de instrucción dictado por Juez competente *no* puede constituir una resolución judicial firme que vulnere manifiestamente la libertad individual ni habilitar su examen constitucional vía el proceso de hábeas corpus toda vez que dicho pronunciamiento judicial no incide de manera negativa y directa sobre el derecho fundamental a la libertad personal.
6. Que en lo que respecta al cuestionamiento de la actuación fiscal que indica la demanda, en el proyecto de sentencia puesto a mi vista se declara improcedente este extremo señalándose que “(...) los actos realizados por el [representante del] Ministerio Público durante la etapa de la investigación fiscal, en principio, no inciden en [el derecho a] la libertad personal, dado que (...) carece de potestad para imponer medidas coercitivas en contra de la persona [humana]”, ratio de decisión que si bien comparto en cuanto a su punto cardinal que concluye por la falta de incidencia en la libertad personal no sucede lo mismo en cuanto a la expresión “en principio” que de por sí denota *relatividad* y por tanto la posibilidad de la existencia de supuestos en los que las actuaciones del representante del Ministerio Público puedan incidir de manera directa en el derecho a la libertad personal, lo cual linda con una conjetura desubicada o interesada ya que las actuaciones del Ministerio



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Público son postulatorias y en ningún caso decisorias sobre lo que la judicatura resuelva, pues si bien su actividad (en el marco de la investigación preliminar así como la formalización de la denuncia o acusación) se encuentra vinculado al principio de interdicción de la arbitrariedad y al debido proceso, no obstante *no* tiene, desde sus legales facultades de acción, la posibilidad de coartar la libertad individual, contexto por el que el examen constitucional de las actuaciones del representante del Ministerio Público resulta manifiestamente incompatible con la naturaleza de proceso constitucional de la libertad.

A ello podemos agregar que teniendo la denuncia o acusación fiscal un carácter eminentemente postulatorio en el proceso penal, no puede constituir por si misma una amenaza y menos violación del derecho a la libertad individual.

En sentido contrario, afirmar que la denuncia o acusación fiscal es indefectiblemente vinculante al juez o que lo puede inducir a error, es una afirmación atrevida que no solo rebasa lo racional sino que desmerece al juez penal como un simple receptor pasivo, significando tal asunto un despropósito que solo busca encontrar en la actuación fiscal que se cuestiona determinado nexo con el derecho a la libertad individual para así lograr encuadrar su pretensión dentro de la vulneración a dicho derecho fundamental de primer orden, que cuenta ya con un ámbito de protección constitucional.

Por esto afirmo que en la hipótesis de que una denuncia fiscal podría condicionar la apertura de instrucción en contra de una persona, esa denuncia tampoco incidiría de manera directa y negativa en el derecho a la libertad individual, toda vez que, como ya dije, el auto que inicia el proceso penal es totalmente autónomo del mandato de detención contenido en dicha resolución del juez y no del fiscal. Por todo esto es que considero que una denuncia fiscal de modo alguno puede llevar a vincular y menos a condicionar las reglas de restricción a la libertad individual por parte del juez penal, por lo que su análisis en la vía del hábeas corpus excede su ámbito de tutela.

De otro lado, pretender llevar al ámbito de tutela del hábeas corpus limitaciones de menor grado como lo son las perturbaciones o incomodidades que podrían ocasionar las citaciones fiscales, llámese por los justiciables injustificadas citaciones fiscales, es compeler la procedencia de éste proceso constitucional de una manera antojadiza con distinta finalidad ulterior a la que la ley le ha asignado. Ahora, distinto es el tratamiento constitucional que correspondería a un caso excepcional en el que de modo singular, por ejemplo, el fiscal haya ordenado la detención de una persona y ésta se haya ejecutado o cuando se aprecie de manera manifiesta de los hechos de la demanda y las instrumentales que la acompañan las reiteradas citaciones fiscales carentes de razonamiento y proporcionalidad que con sus efectos causen un perjuicio en la libertad de la persona humana, claro esta que estos supuestos extravagantes son susceptibles de un análisis de fondo atendiendo a la particularidad del manifiesto agravio al derecho a la libertad individual y no por el sólo hecho de su narración en la demanda, pues en todo caso constituirían limitaciones a la libertad en menor grado que debe ser acreditados tanto en su configuración como en el agravio al derecho





## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucional reclamado. En efecto, si bien este Tribunal Constitucional en casos concretos de hábeas corpus ha ingresado al fondo para determinar que las resoluciones fiscales *i)* deben estar debidamente motivadas conforme a lo establecido por el inciso 5 del artículo 139.º de la Constitución o *ii)* para proscribir la duración indefinida de una investigación fiscal, también es cierto que aquellos pronunciamientos ya discernieron estos supuestos de actuación fiscal por lo que el haber ingresado al fondo no configuró *per se* la estimación de la demanda siendo que en dichos casos se precisó que los actos fiscales no configuran una afectación concreta a la libertad personal, por tanto las demandas sucesivas en estos sentidos resultan improcedentes por el hábeas corpus. Es por ello que las ilegales o arbitrarias actuaciones fiscales deben ser cuestionadas haciendo uso de las vías legales establecidas o excepcionalmente incoando un proceso de amparo que cuestione la ilegalidad o arbitrariedad del accionar fiscal más no postular una demanda de hábeas corpus que tiene distinta naturaleza y finalidad.

Sin embargo este Tribunal no podría excluirse del control constitucional de las actuaciones del Ministerio Público a efectos de verificar su legitimidad constitucional en sus actuaciones en cada caso, pues el fiscal, cualquiera sea su grado, no puede así quedar convertido en funcionario del Estado sin límites y sin controles. Tal es el criterio adoptado por este Colegiado al señalar en su jurisprudencia que la toma de decisiones del representante del Ministerio Público puede afectar de una u otra forma situaciones jurídicas de relevancia, lo que supone su vinculación al principio de interdicción de la arbitrariedad [Cfr. STC N.º 1407-2007-PA/TC]. En tal sentido la denuncia constitucional de una violación manifiesta al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, sin incidencia directa en la libertad personal, es perfectamente susceptible de tutela por el proceso de amparo y no mediante el presente libertario, contexto por el que la demanda de hábeas corpus de autos resulta improcedente, máxime si objetivamente se aprecia de los autos que el demandante hizo uso del hábeas corpus como alternativa al proceso de amparo pues a la fecha de interposición de la demanda había prescrito el plazo legalmente previsto para el amparo.

7. Que por lo expuesto no encontrando que los hechos y el petitorio estén referidos al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal la demanda debe ser rechazada en aplicación de lo establecido en el inciso 1) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional toda vez que las actuaciones fiscales y judiciales se cuestionan *no* redundando en un agravio al derecho fundamental a libertad personal.

Por estas consideraciones, mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda de autos en todos sus extremos.

Sr.  
**JUAN FRANCISCO VERGARA GOTELLI**

Lo que certifico:

**Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI**  
SECRETARIO RELATOR