TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 01402-2010-PHC/TC
LIMA
EDWIN DELGADO BACA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de octubre de 2010, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos, Vergara Gotelli, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Giovanna Fabiola Vélez Fernández, abogada de don Edwin Delgado Baca, contra la sentencia expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 389, su fecha 7 de diciembre del 2009, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus.

ANTECEDENTES

Con fecha 20 de julio del 2009 don Edwin Delgado Baca, Capitán de Navío (r) de la Marina de Guerra del Perú, interpone demanda de hábeas corpus y la dirige contra el juez del Cuarto Juzgado Penal Especial de Lima, don Ernesto Vela Barba, por vulneración a su derecho al debido proceso y amenaza a su derecho a la libertad individual y vulneración del principio de *ne bis in idem*. El recurrente refiere que el 16 de julio del 2009 se le notifica para que concurra a rendir su declaración instructiva, "infiriéndose que se me aperturó instrucción en el proceso relacionado con el Expediente N.° 98-2007" y sin indicar las razones de tal decisión. Añade el recurrente que la Tercera Fiscalía Superior Anticorrupción ordena remitir los actuados a la fiscalía provincial penal para que formalice denuncia ampliatoria en su contra como presunto cómplice primario del delito contra la administración pública, colusión desleal y presunto autor del delito contra la fe pública y falsedad ideológica. La Cuarta Fiscalía Provincial Especializada, sin efectuar investigación preliminar formuló denuncia ampliatoria N.° 98-2007, sin que exista mayor prueba en su contra, dando origen a la citación para que rinda su declaración instructiva, notificación que carece de motivación y sin adjuntar el auto apertorio de instrucción. El recurrente señala que la Segunda Fiscalía Provincial Especializada en anterior investigación (Denuncia N.° 76-2007), no formalizó denuncia en su contra por lo que se estaría vulnerando el principio de *ne bis in idem* en sede fiscal; y, asimismo no se ha tomado en cuenta que el Decreto Supremo N.° 001 DE/SG del 21 de enero de 1997, no estuvo dentro de nuestro ordenamiento pues no fue publicado y anteriormente ha sido absuelto del delito contra la administración de justicia, colusión desleal por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (R.N. N.° 2789-05).

A fojas 133 obra la declaración del juez emplazado por la que señala que si bien la fiscalía no incluyó al recurrente tampoco se pronunció en un sentido denegatorio, no existiendo por tanto cosa decidida fiscal. Sí existió investigación fiscal y el recurrente rindió su declaración a nivel policial. A fojas 262, el recurrente se reafirma en todos los extremos de su demanda.

El Procurador Público Adjunto de la Procuraduría del Poder Judicial solicita que se declare improcedente la demanda por cuanto si bien se le investigó y absolvió de la acusación fiscal, este pronunciamiento fue por hechos distintos a la apertura de la presente instrucción y no corresponde a este proceso hacer una valoración de las pruebas aportadas para el inicio del mismo.

El Trigésimo Sexto Juzgado en lo Penal de Lima, con fecha 14 de agosto del 2009, declaró improcedente la demanda al considerar que el auto de apertura de instrucción sí se encuentra motivado, no siendo competente para evaluar la falta de notificación del mismo al recurrente; en el anterior pronunciamiento fiscal no se pronunció respecto del recurrente y en todo caso los dictámenes fiscales son sólo postulatorios y la valoración del Decreto Supremo N.° 001-DE/GS, constituye una valoración de fondo dentro del propio proceso penal.

La Sexta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada al considerar que la fiscalía no emitió pronunciamiento respecto del recurrente, la investigación preliminar fue realizada por la Segunda Fiscalía Provincial y que no puede analizarse en este tipo de procesos la validez del Decreto Supremo N.° 001-DE/GS.

FUNDAMENTOS

1. El recurrente cuestiona la notificación que se le realizara para que acuda a rendir su instructiva, sin que se le remita el auto apertorio de instrucción de fecha 6 de julio del 2009, vulnerándose con ello su derecho al debido proceso, libertad individual y el principio *ne bis in ídem;* entendiendo este Tribunal que lo que se solicita es que se deje sin efecto dicha notificación así como que se declare nulo el auto apertorio de instrucción antes mencionado.

2. Respecto al cuestionamiento de la actuación de la fiscal emplazada al emitir la denuncia fiscal ampliatoria N.° 98-2007, el Tribunal Constitucional ha sostenido que los actos del Ministerio Público no inciden, en principio, en el derecho a la libertad individual de los ciudadanos, toda vez que dicha entidad no se encuentra investida de la potestad para poder dictar medidas coercitivas como la comparencia o la detención privativa, las cuales, más bien, son propias de la actividad

jurisdiccional [Cfr. STC Exp. N° 6167-2005-HC/TC, caso Cantuarias Salaverry, fundamento 36]; es así que, en reiterada jurisprudencia se ha señalado que la actividad del Ministerio Público es eminentemente postulatoria, sin que incida sobre la libertad individual. Cabe señalar que no corresponde a este Tribunal valorar el criterio del fiscal, como titular de la acción penal, sobre las pruebas y/o indicios para la formalización de una denuncia ante el juzgado.

3. El Tribunal Constitucional ha precisado en el Expediente N.° 4303-2004-AA/TC, que la notificación es un acto procesal cuyo cuestionamiento o anomalía no genera, *per se,* violación del derecho al debido proceso o a la tutela procesal efectiva; para que ello ocurra resulta indispensable la constatación o acreditación indubitable por parte de quien alega la violación del debido proceso, de que con la falta de una debida notificación se ha visto afectado de modo real y concreto el derecho de defensa u otro derecho constitucional directamente implicado en el caso concreto. Esto se entiende desde la perspectiva de que los procesos constitucionales ni son una instancia a la que pueden extenderse las nulidades o impugnaciones del proceso judicial ordinario, ni pueden convertirse en un medio para la articulación de estrategias de defensa luego de que una de las partes haya sido vencida en un proceso judicial.

4. El Tribunal Constitucional ha señalado que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas conforme al artículo 139.°, inciso 5), de la Constitución Política del Perú, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de impartir 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. En tal sentido el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales implica la exigencia de que el órgano jurisdiccional sustente de manera lógica y adecuada los fallos que emita en el marco de un proceso.

5. Conforme a lo señalado en el tercer fundamento no constituye vulneración del derecho al debido proceso y amenaza al derecho a la libertad individual la notificación realizada a don Edwin Delgado Baca para que rinda su instructiva ante el Cuarto Juzgado Penal Especial Anticorrupción, sin que se le haya remitido copia del auto apertorio de instrucción. En todo caso esta falta de remisión correspondería a una incidencia de naturaleza procesal que debe ser resuelta en el propio proceso que como se dijo no conlleva la amenaza o violación de su derecho a la libertad individual. Cabe señalar que este Tribunal ya ha señalado que, de conformidad con lo señalado por el artículo 38 de la Constitución Política del Perú, todo ciudadano peruano tiene el deber de concurrir ante las autoridades jurisdiccionales

competentes las veces que sea requerido, ello, claro está, atendiendo a los fines que deriven del proceso.

6. A fojas 244 obra la Denuncia N.° 76-2007, de fecha 15 de octubre del 2007, por la que se formaliza denuncia penal contra varias personas en calidad de autor y cómplices primarios por el delito contra la administración pública, colusión desleal. Asimismo, respecto de otras personas se resuelve archivar por prescripción de la acción penal la denuncia por el delito contra la fe pública, falsedad ideológica. En ambos supuestos, no se encuentra mencionado don Edwin Delgado Baca. Según se advierte sólo se menciona al recurrente a fin de que se reciba su declaración policial, la cual se realizó el 10 de enero del 2007, según se aprecia a fojas 233 de autos, mas no es denunciado como autor o cómplice ni mencionado entre las personas respecto de las cuales se resuelve archivar la denuncia.

7. A fojas 279 obra la Denuncia Ampliatoria N.° 98-2007, de fecha 27 de abril del 2009, por la que se formula denuncia contra don Edwin Delgado Baca y otros como cómplices primarios del delito contra la administración pública, colusión desleal y como autores por el delito contra la fe pública, falsedad ideológica. Denuncia ampliatoria que no incide en la libertad del recurrente y motivó la expedición del Auto de Apertura de Instrucción de fecha 6 de julio del 2009, cuestionado en la demanda.

8. Del Auto de Apertura de Instrucción, de fecha 6 de julio del 2009, a fojas 285 de autos, por el que se le abre instrucción al recurrente por el delito contra la administración de justicia, colusión desleal, en calidad de cómplice primario; el mismo debe ser analizado conforme al artículo 77° del Código de Procedimientos Penales que 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 análisis de estos requisitos se aprecia que sí se encuentra debidamente motivado pues se observa que respecto al delito de colusión desleal (por el que se le abre instrucción como cómplice primario) en el literal A.4 de la resolución cuestionada, a fojas 288 se señala en forma clara cual es el hecho que determina la imputación penal contra el recurrente en cuanto se señala que "(...) habría visado la Resolución Ministerial N.° 1244/DE/EF, de fecha 31 de diciembre de 1997, que aprobó el otorgamiento de la buena pro (...) y autorizó la compra de la aeronave (...) donde admite haber firmado en el margen de la resolución ministerial (...).

9. Respecto de que anteriormente el recurrente fue juzgado y absuelto del delito contra la administración de justicia, colusión desleal por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (R.N. N.° 2789-05) mediante sentencia de fecha 31 de octubre del 2006, a fojas 136, que en esa oportunidad don Edwin Delgado Baca fue procesado por su presunta participación en el procedimiento de adquisición de un inmueble sobrevalorado en el distrito de Chosica, siendo que en el auto apertorio que se cuestiona en la presente demanda los hechos están referidos a la adquisición de la aeronave Rayton Beechcraft Super King Air (fojas 281 y 286). Cabe señalar que no corresponde a este Tribunal dilucidar aspectos propios de la jurisdicción ordinaria como es el determinar si en el cumplimiento de sus funciones era de aplicación el Decreto Supremo N.° 001 DE/SG.

10. En consecuencia, es de aplicación, a *contrario sensu*, el artículo 2.° del Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la vulneración del derecho al debido proceso, libertad individual y al principio *ne bis in idem*.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
VERGARA GOTELLI
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR