EXP. N.° 05847-2009-PHC/TC
CALLAO
CARLOS FOWKS FREITAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de marzo de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Calle Hayen y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Carlos Fowks Freitas contra la resolución expedida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fojas 264, su fecha 26 de octubre de 2009, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 18 de agosto de 2009, interpone demanda de hábeas corpus y la dirige contra doña Elizabeth Castillo Colán, Jueza del Segundo Juzgado Penal del Callao, a fin de que se declare nulo el auto de apertura de instrucción de fecha 30 de julio de 2009, en el proceso que se le sigue a él y a su esposa por el delito de estafa en agravio de José Gómez Nimia y Carmen Rojas Gómez, padres de su esposa, donde se les impuso la medida de comparecencia restringida (Expediente N.° 2518-2009). Indica no haber cometido el mencionado delito, y que los mismos hechos denunciados se vienen ventilando en el proceso civil de nulidad de acto jurídico en el Cuarto Juzgado Civil del Callao (Expediente 388-2008), por lo que no es procedente que se le instaure instrucción penal. Señala además que no se le debió abrir instrucción por el delito de estafa previsto en el artículo 197° del Código Penal, puesto que debió aplicarse el artículo 208° del mencionado código al tratarse de familiares y no ser esta figura reprimible; por todo ello, concluye que se le viene vulnerando su derecho constitucional al debido proceso y solicita la nulidad del auto de apertura de instrucción.

Realizada la investigación sumaria, la Jueza del Segundo Juzgado Penal del Callao señala que la sentencia cuestionada fue emitida conforme a ley y que de considerar el recurrente que los hechos denunciados no constituían delito o no eran justiciables penalmente tenía los mecanismos para impugnar, no siendo la vía constitucional la adecuada (fojas 151).

El Sexto Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, con fecha 27 de agosto de 2009, a fojas 209, declaró improcedente la demanda por considerar que en el caso no se ha cumplido con el requisito de procedibilidad de la firmeza de la resolución cuestionada.

La Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, con fecha 26 de octubre de 2009, a fojas 264, declaró improcedente la demanda, por considerar que los argumentos expuestos por el actor tanto en su escrito de demanda como en su recurso impugnatorio no están relacionados a la vulneración del derecho a la libertad personal o derechos conexos.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la presente demanda de hábeas corpus es que se disponga la nulidad de la resolución mediante la que se apertura proceso penal al recurrente y a su esposa por el delito de estafa en agravio de José Gómez Nimia y Carmen Rojas Gómez (Expediente N.° 2518-2009) por: 1) no haber cometido el mencionado delito, 2) porque al tratarse de familiares esta figura no es reprimible, 3) porque los mismos hechos denunciados vienen siendo procesados en el proceso civil de nulidad de acto jurídico.

2. De conformidad con lo establecido en el artículo 200°, inciso 1 de la Constitución, el proceso de hábeas corpus opera ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella. En tal sentido, el derecho al debido proceso, para que sea protegido por el presente proceso constitucional como derecho conexo a la libertad individual, requiere que su afectación conlleve una restricción de la libertad personal.

3. Sobre la impugnación del auto de apertura de instrucción, el Tribunal Constitucional ha establecido, que: "si bien uno de los requisitos para cuestionar mediante hábeas corpus una resolución de carácter jurisdiccional es que tenga la calidad de firme, conforme a lo previsto en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, tratándose del auto de apertura de instrucción no corresponde declarar la improcedencia de la demanda, toda vez que contra esta resolución no procede ningún medio impugnatorio mediante el cual se pueda cuestionar lo alegado en este proceso constitucional" (Exp. N.° 8125-2005-PHC/TC, fundamento 3).

4. Sobre el pedido de nulidad referido a la indicación de no haber cometido el delito de estafa, este Tribunal debe enfatizar que no puede acudirse al hábeas corpus ni en él discutirse o ventilarse asuntos como la responsabilidad criminal, que es competencia exclusiva de la justicia penal; por consiguiente, este extremo debe declararse improcedente, pues la reclamación (hechos y petitorio) no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el hábeas corpus, resultando de aplicación el artículo 5°, inciso 1 del Código Procesal Constitucional.

5. Respecto a sí se le debió aplicar la excusa absolutoria y la exención de la pena prescritas en el artículo 208° del Código Penal, al tratarse de familiares, se aprecia que se trata de un argumento de mera legalidad, que escapa a la competencia de la justicia constitucional, no resultando pertinente en un proceso constitucional de la libertad cuestionarlo; siendo así, este extremo debe ser declarado improcedente, en aplicación del artículo 5°, inciso 1 del Código Procesal Constitucional.

6. Respecto al pedido del actor de que se declare la nulidad de la resolución que le abre proceso por tratarse de los mismos hechos que se están ventilado en un proceso civil que se le sigue al recurrente de nulidad de acto jurídico en el Cuarto Juzgado Civil del Callao (Expediente 388-2008); debe precisarse que el *ne bis in ídem* es un principio que informa la potestad sancionadora del Estado, el cual impide –en su formulación material- que una persona sea sancionada o castigada dos (o más) veces por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. En su vertiente procesal, en cambio, tal principio comporta que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos», es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos, así como el inicio de un nuevo proceso cuando concurra la referida triple identidad entre ambos procesos (Cfr. Expediente N.° 2050-2002-HC/TC, Carlos Ramos Colque, fundamento 19). Pero en el presente caso se trata de dos procesos que tienen diferentes finalidades, puesto que en uno se busca declarar nulo un acto jurídico y en otro sancionar un supuesto delito de estafa, no vulnerándose el contenido de este derecho, por lo que en este extremo se deberá declarar infundada.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto al argumento de no existir responsabilidad criminal de parte del recurrente y en lo referente a la aplicación del artículo 208° del Código Penal.

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda respecto al extremo en que se alega violación del principio *ne bis in ídem.*

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR