



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 8743-2005-PHC/TC
AREQUIPA
CARLOS ROBERTO ZAPANA HUARCA

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 24 de agosto de 2006

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Katty Luz Zapana Huarca, apoderada de Carlos Roberto Zapana Huarca, contra la resolución de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 147, su fecha 27 de setiembre de 2005, que, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que, con fecha 1 de setiembre de 2005, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus contra los titulares del Segundo Juzgado Mixto de Caylloma y de la Segunda Fiscalía Mixta de Caylloma, solicitando que se deje sin efecto el mandato de detención y el auto de apertura de instrucción dictados contra él, e insubsistente la denuncia fiscal relativa a la instrucción N.º 124-2005 que se le sigue por la presunta comisión de delito de concusión. Alega que el hecho por el que ha sido denunciado no configura el delito que se le imputa. Cuestiona, además, la detención ordenada en su contra alegando que no concurren los presupuestos establecidos en el artículo 135 del Código Procesal Penal.
2. Que, conforme al artículo 4 del Código Procesal Constitucional, constituye un requisito de procedibilidad para el hábeas corpus contra resolución judicial la firmeza de la resolución cuestionada. Ello implica que previo a la interposición de la demanda en el proceso constitucional deben agotarse los recursos al interior del proceso. Sin embargo, conforme a la actividad probatoria desplegada en el marco de la investigación sumaria, se tiene que el accionante no ha impugnado el mandato de detención al interior del proceso, lo que ha sido señalado en la resolución expedida en primera instancia. Ello, además, resulta corroborado de las copias del expediente penal remitidas a este Tribunal en cuaderno aparte y que consta de 824 folios. En tal sentido, al no haberse cumplido

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

con el requisito de procedibilidad establecido en el citado artículo, la demanda resulta improcedente respecto del extremo que cuestiona el mandato de detención.

3. Que, con relación a la alegada falta de tipicidad de la conducta imputada, es preciso indicar que la determinación de la responsabilidad penal y, en tal sentido, la subsunción de las conductas tipificadas como delictivas no es competencia de la justicia constitucional. Sin embargo, ello no impide al juez constitucional realizar un control de la subsunción, en caso de que lo que se alegue sea una vulneración del principio de legalidad penal de conformidad con el artículo 2.24.d, de la Constitución. Cabe precisar que dicho control de la subsunción no implica establecer cuál es la mejor interpretación de ley penal, sino determinar si “[...] al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juez penal se aparta del tenor literal del precepto, o cuando la aplicación de un determinado precepto obedezca a pautas interpretativas manifiestamente extravagantes o irrazonables, incompatibles con el ordenamiento constitucional y su sistema material de valores”. [STC 2758-2004-HC/TC].
4. Que, si bien el único extremo del auto de apertura de instrucción que resulta recurrible dentro del proceso penal es la medida cautelar, por lo que, para cumplir con el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional, respecto del extremo de la demanda que alega vulneración de la legalidad penal, no se requeriría de la interposición de medio impugnatorio alguno contra el auto de apertura de instrucción [Así lo ha señalado este Tribunal en la sentencia N.º 8125-2005-PHC/TC], no es posible dilucidar una vulneración del principio de legalidad penal por parte del juez penal, concretamente de la garantía de la *lex stricta* en tanto no se esté ante una sentencia condenatoria firme [Así lo ha señalado este Tribunal en la sentencia N.º 1076-2003-HC/TC]. En tal sentido, este extremo de la demanda resulta igualmente improcedente.

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

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

SS.

**GARCÍA TOMA
ALVA ORLANDINI
LANDA ARROYO**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)