



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4989-2006-PHC/TC
LIMA
JOHN Mc. CARTER
Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de diciembre de 2006, el Pleno del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados, García Toma, Gonzales Ojeda, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Vergara Gotelli, Landa Arroyo y Mesía Ramírez, con el voto en discordia de los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Vergara Gotelli y Mesía Ramírez, pronuncia la siguiente sentencia,

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Avendaño Valdez a favor de John Mc. Carter y otros contra la Primera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 908, su fecha 27 de Abril de 2006, que declara infundada la demanda de Habeas Corpus de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 9 de Agosto de 2005, se interpone demanda de hábeas corpus a favor de John Mc. Carter, Jorge Montes, Joseph A. Pompei, Cesar Ausin de Irruarizaga, Hugo Silva, Nelson Gurman, Manuel López, Richard Stonesifer, Dennis Carey, Robert Reid, John Welch, Jeffrey Imelts, Dennis Damerman, James Harman, Robert Nardelli, Dennis Williams, John Opie, James Mohn, James Campbell, Dave Cote, Donald Fontaine, Steve Reidel, Steve Sedita, David Blair, Helio Mattar ejecutivos de la empresa General Electric Company, contra la Cuarta Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima (Reos Libres). Mediante la presente acción de garantía se solicita la anulación del auto de fecha 26 de abril de 2005 (Expediente N° 1178-2004) dictado por la Sala Penal demandada que, sin motivación alguna, ordena la apertura de instrucción penal contra los beneficiarios; asimismo, se pide la anulación del auto de apertura de instrucción con mandato de detención emitido por el Juez del Vigésimo Quinto Juzgado Penal de Lima (Expediente N° 357-2005), don Herrera Cassina, contra los favorecidos.

Investigación sumaria

Realizada la investigación sumaria, el Juez demandado rinde su declaración explicativa sosteniendo que en mérito a su resolución de fecha 26 de Abril de 2005 ordenó abrir instrucción penal contra los beneficiarios ordenando medida de detención, lo que constituye una decisión



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

jurisdiccional enmarcada dentro de sus atribuciones legales. Por su parte, el promotor de la demanda al rendir su declaración indagatoria sostiene que la cuestionada resolución de la sala penal demandada carece de motivación.

Resolución de primera instancia

El Octavo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, a fojas 625, de fecha 23 de diciembre de 2005, declaró fundado el proceso constitucional de habeas corpus, por estimar que no se ha fundamentado debidamente el mandato de detención dictado contra los beneficiarios.

Resolución de segunda instancia

La recurrida reforma la apelada declarándola infundada, argumentando que el caso examinado no puede ser amparado debido a que la resolución emitida por los vocales no vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva.

FUNDAMENTOS

§. 1. Cuestión procesal

1. El Tribunal entiende que hay una cuestión preliminar en la que debe detenerse a fin de evaluar correctamente el sentido de la pretensión; y es que tratándose de un hábeas corpus contra una resolución judicial, como es el auto de apertura de instrucción, se debe precisar primero la aplicación del artículo 4° del Código Procesal Constitucional, que prescribe la procedencia del hábeas corpus contra resoluciones judiciales firmes.
2. Al respecto, el Tribunal Constitucional no comparte la tesis de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima, que desestimó la demanda señalando que la decisión judicial de detención adoptada por el juez emplazado no tenía la calidad de firme y definitiva que esta requiere para ser revisada en la vía constitucional.
3. Analizados los argumentos de la demanda, este Tribunal considera que la controversia, en el presente caso, fundamentalmente gira en torno a la legitimidad misma del proceso penal instaurado contra los beneficiarios mediante el cuestionado auto de apertura de instrucción, resolución respecto de la cual este Tribunal ha establecido, en la sentencia recaída en el Expediente N° 6081-2005-HC/TC (Caso Alonso Esquivel Cornejo. FJ 3), que si bien uno de los requisitos para cuestionar mediante un 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. En efecto, el auto de apertura de instrucción constituye una resolución que resulta inimpugnable por ausencia de una previsión legal que prevea un recurso con este fin. Siendo así, una alegación como la planteada en la demanda contra este auto se volvería irresoluble hasta el momento de la finalización del proceso penal mediante sentencia o por alguna causal de sobreseimiento, lo que no se condice con el respeto de los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

§ 2. Determinación del objeto del proceso constitucional de hábeas corpus

5. En reiterada jurisprudencia, emitida por este Supremo Tribunal, se ha establecido que el Tribunal Constitucional no es instancia en la que pueda dictarse pronunciamiento tendiente a determinar si existe, o no, responsabilidad penal de los inculcados, ni tampoco la calificación del tipo penal en que estos hubieran incurrido, toda vez que tales cometidos son exclusivos de la jurisdicción penal ordinaria. Sin embargo, debe quedar plenamente establecido que si bien el juzgador constitucional no puede invadir el ámbito de lo que es propio y exclusivo del juez ordinario, en los términos que aquí se exponen, dicha premisa tiene como única y obligada excepción la tutela de los derechos fundamentales, pues es evidente que allí donde el ejercicio de una atribución exclusiva vulnera o amenaza un derecho reconocido por la Constitución, se tiene –porque el ordenamiento lo justifica–, la posibilidad de reclamar protección especializada en tanto es ese el propósito por el que se legitima el proceso constitucional dentro del Estado constitucional de derecho.
6. No se trata naturalmente de que el juez constitucional, de pronto, termine revisando todo lo que hizo un juez ordinario, sino, específicamente, que fiscalice si uno o algunos de los derechos procesales con valor constitucional están siendo vulnerados. Para proceder de dicha forma existen dos referentes de los derechos de los justiciables: la tutela judicial efectiva como marco objetivo y el debido proceso como expresión subjetiva y específica, ambos previstos en el artículo 139°, inciso 3, de la Constitución Política del Perú. Mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso, en cambio, significa la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene, a su vez, dos expresiones: una formal y otra sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha reconocido estas dos manifestaciones del debido proceso en sus sentencias recaídas en los expedientes 2192-2002-HC/TC (FJ 1); 2169-2002-HC/TC (FJ 2), y 3392-2004-HC/TC (FJ 6).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. En el supuesto de que una resolución judicial desconozca o desnaturalice algunos de los componentes de cualquiera de los derechos aquí mencionados, estaremos, sin lugar a dudas, ante la circunstancia de un proceder inconstitucional, y ante un contexto donde, al margen de la función judicial ordinaria ejercida y de la exclusividad que se le reconoce, resulta procedente el ejercicio del proceso constitucional como instrumento de defensa y corrección de una resolución judicial contraria a la Constitución. Puntualizado queda, en todo caso, que solo si vulnera el contenido esencial de alguno de los derechos antes mencionados, estaremos ante un proceso inconstitucional, quedando totalmente descartado que, dentro de dicha noción, se encuentren las anomalías o simples irregularidades procesales, violación del contenido no esencial o adicional, que no son, por sí mismas, contrarias a la Constitución sino al orden legal. Mientras que el proceso que degenere en inconstitucional se habrá de corregir mediante el ejercicio del proceso constitucional, la simple anomalía o irregularidad lo será mediante los medios de impugnación previstos al interior de cada proceso. Ese es el límite con el cual ha de operar el juez constitucional y, a la vez, la garantía de que no todo reclamo que se le hace por infracciones al interior de un proceso pueda considerarse un verdadero tema constitucional.
8. Particularmente, si bien el proceso de hábeas corpus no tiene por objeto proteger en abstracto el derecho al debido proceso, en el presente caso, habida cuenta de que las vulneraciones aducidas no solo implican la observancia del derecho al debido proceso, sino que incidiría de manera razonable y proporcional en el ejercicio de la libertad individual de los beneficiarios, el Tribunal Constitucional tiene competencia, *ratione materiae*, para evaluar la legitimidad constitucional de los actos considerados lesivos.

§ 3. Análisis del caso materia de controversia constitucional

9. La falta de motivación del auto de apertura de instrucción, que estriba principalmente en la ausencia de fundamentación de la vinculación de la imputación judicial que se hace a los beneficiarios con los hechos que constituirían delito de estafa, generándoles con ello una situación de indefensión, por desconocer los hechos concretos respecto de los cuales debían defenderse.

§ 4 Falta de motivación del auto de apertura de instrucción.

10. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138° de la Constitución) y, por otro lado, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.
11. En efecto, uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar 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 suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea suficiente y proporcionado con los hechos que al juez penal corresponde resolver.

12. En el caso de autos, se debe analizar en sede constitucional si es arbitrario el auto de apertura de instrucción dictado contra los beneficiarios, por la falta de motivación que se alega en la demanda. Al respecto, el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales (modificado por la Ley N° 28117), regula la estructura del auto de apertura de instrucción, y en su parte pertinente establece que:

*“Recibida la denuncia y sus recaudos, el Juez Especializado en lo Penal sólo abrirá instrucción si considera que de tales instrumentos aparecen indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, **que se ha individualizado a su presunto autor o partícipe**, que la acción penal no ha prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal. El auto será motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado, la motivación de las medidas cautelares de carácter personal o real, la orden al procesado de concurrir a prestar su instructiva y las diligencias que deben practicarse en la instrucción”.*

13. Como se aprecia, la indicada individualización resulta exigible en virtud del primer párrafo del artículo 77° del Código de Procedimientos Penales, obligación judicial que este Tribunal considera que debe ser efectuada con criterio de razonabilidad, esto es, comprender que nada más lejos de los objetivos de la ley procesal el conformarse en que la persona sea individualizada cumpliendo sólo con consignarse su identidad (nombres completos) en el auto de apertura de instrucción (menos aún, como se hacía años antes, “*contra los que resulten responsables*”, hasta la dación de la modificación incorporada por el Decreto Legislativo N° 126 publicado el 15 de junio de 1981), sino que, al momento de calificar la denuncia será necesario, por mandato directo e imperativo de la norma procesal citada, controlar la corrección jurídica del juicio de imputación propuesto por el fiscal, esto es, la imputación de un delito debe partir de una consideración acerca del supuesto aporte delictivo de todos y cada uno de los imputados.

14. Esta interpretación se condice con el artículo 14°, numeral 3), literal “b” del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que a este respecto, comienza por reconocer que: “*Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) A ser informada sin demora, en un idioma*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella". Con similar predicamento, el artículo 8°, numeral 2), literal "a" de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, dispone que: "Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas:...b) **Comunicación previa y detallada de la acusación formulada**". Reflejo de este marco jurídico supranacional, es el artículo 139°, inciso 15) de nuestra Norma Fundamental, que ha establecido: "El principio que toda persona debe ser informada, inmediatamente y por escrito, de las causas o razones de su detención". Se debe señalar que, a pesar del tenor de esta norma constitucional, de la que pareciera desprenderse que el derecho del imputado se limita al momento de su propia detención, lo cierto es que esta toma de conocimiento, constituye la primera exigencia del respeto a la garantía constitucional de la defensa que acompaña a lo largo del proceso en todas las resoluciones del mismo.

15. Examinado el cuestionado auto de apertura de instrucción (fs. 175/180), de conformidad con la Cuarta Disposición Final Transitoria de la Constitución, es posible afirmar que tal resolución no se adecúa en rigor a lo que quieren tanto los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos, como la Constitución y la ley procesal penal citados. No cabe duda que el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales ofrece los máximos resguardos para asegurar que el imputado tome conocimiento de la acusación que contra él recae, al prescribir que: "El auto sera motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado".
16. En otras palabras, la obligación de motivación del Juez penal al abrir instrucción, no se colma únicamente con la puesta en conocimiento al sujeto pasivo de aquellos cargos que se le dirigen, sino que comporta la ineludible exigencia que la acusación ha de ser cierta, no implícita, sino, precisa, clara y expresa; es decir, una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamentan, y no como en el presente caso en que se advierte una acusación genérica e impersonalizada, que limita o impide a los procesados un pleno y adecuado ejercicio constitucional del derecho de defensa.
17. En este sentido, cuando el órgano judicial superior jerárquico ordena abrir instrucción, ello no exonera al *a quo* de fundamentar lo ordenado, de conformidad con los requisitos previstos en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales. En consecuencia, al haber omitido el Juez penal la formalización de cargos concretos, debidamente especificados, contra todos y cada uno de los beneficiarios, lo que denota una ausencia de individualización del presunto responsable, en los términos anteriormente expuestos, ha infringido el deber constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, lesionando el derecho de defensa de los justiciables, al no tener éstos la posibilidad de rebatir los elementos fácticos que configurarían la supuesta actuación delictiva que se les atribuye, en función del artículo 139°, inciso 5 de la Constitución Política del Perú.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

18. Por lo anteriormente expuesto, la presente demanda debe ser estimada al haberse acreditado que las resoluciones cuestionadas dictadas por los magistrados emplazados vulnerando los derechos constitucionales de los beneficiarios de esta demanda, referidos a la motivación de las resoluciones judiciales y de defensa, resultando de aplicación el artículo 2° del Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237).

§ 5 *Iura nóvit curia* y contradictorio en el proceso de hábeas corpus

19. Un aspecto no contemplado en la demanda, que este Tribunal estima se suma al acto cuestionado en ella, es la vulneración del derecho constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales, respecto del cual precisa evaluar si tiene competencia para pronunciarse sobre tal punto, habida cuenta de que dicho derecho no fue alegado en la demanda y tampoco fue refutado en el contradictorio.
20. Este Tribunal ya se ha encontrado en diversas ocasiones (cf. STC 2868–2004–AA/TC. FJ 11; STC 0905–2001–AA/TC. FJ 4) frente a una situación semejante. En todas ellas ha sostenido un principio de congruencia no absoluto, sino relativo; por ello, no existen razones para que aquí se cambie de criterio, puesto que el que no se aleguen determinados derechos y, por tanto, que el contradictorio constitucional no gire en torno a ellos, no es óbice para pronunciarse sobre esos y otros derechos.
21. Como en aquellos casos se sostuvo, el principio *iura nóvit curia* constitucional no tiene los mismos alcances que el que rige en otro tipo de procesos, pues los derechos subjetivos constitucionales, a su vez, están reconocidos por disposiciones constitucionales, cuya aplicación, más allá de que no hayan sido invocados, o no se hayan identificado correctamente, corresponde decidir al Juez de la constitucionalidad (artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional).
22. A lo dicho, debe agregarse lo siguiente. Los alcances del *iura nóvit curia* constitucional no tienen por efecto alterar el contradictorio en el seno de un proceso constitucional de la libertad, toda vez que, como pusiéramos en evidencia en la STC 0976-2001-AA/TC, en estos procesos se juzga al acto reclamado, reduciéndose la labor del Juez constitucional, esencialmente, a juzgar sobre su legitimidad o ilegitimidad constitucional.
23. De modo que, no existiendo alteración del comportamiento juzgado como inconstitucional (acto reclamado), tampoco existe una alteración del contradictorio que podría dejar en indefensión a alguna de las partes; consecuentemente, resulta legítimo analizar si en el presente caso se ha violado el derecho constitucional a la motivación resolutoria, más aún si contribuye a crear convicción sobre este aspecto la sentencia recaída en el Expediente N° 8125-2005-HC/TC, publicada el 25 de enero de 2006, en la que el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda por los mismos hechos que son materia del presente expediente, y a favor de la misma persona que hoy es el beneficiario de esta causa constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§ 6 .Vulneración del principio *ne bis in idem* como contenido del derecho al debido proceso

24. Al respecto, una cuestión que estimamos pertinente precisar es que el hábeas corpus es un proceso constitucional autónomo, en el cual el Juez constitucional asume una función tutelar del derecho fundamental a la libertad personal y de los derechos conexos a él (artículo 200º, 1, de la Constitución). En concordancia con ello, el artículo 4º del Código Procesal Constitucional establece: *El hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva. (...)*.”
25. No obstante, desde una perspectiva restringida, el hábeas corpus se entiende vinculado, únicamente, a la protección del derecho fundamental a la libertad personal y a un núcleo duro de derechos fundamentales que se concentran en torno a dicho derecho, tales como el derecho a la seguridad personal (artículo 2º, 24, de la Constitución), a la libertad de tránsito – *ius movendi et ius ambulandi*– (artículo 2º, 11, de la Constitución) y a la integridad personal (artículo 2º, 24,h, de la Constitución).
26. Sin embargo, bajo el canon de interpretación constitucional del principio *in dubio pro homine* (artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional), se debe señalar que, a *priori* y en abstracto, no es razonable establecer *un numerus clausus* de derechos conexos a la libertad personal a efectos de su tutela, ni tampoco excluirlos, pues muchas veces el derecho a la libertad personal es vulnerado en conexión con otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida (artículo 2º,1, de la Constitución), el derecho de residencia (artículo 2º, 11, de la Constitución), el derecho a la libertad de comunicación (artículo 2º, 4, de la Constitución) e, inclusive, el derecho al debido proceso (artículo 139º, 3, de la Constitución).
27. El artículo 25º del Código Procesal Constitucional ha acogido esta concepción amplia del hábeas corpus cuando señala que “[...] *también procede el hábeas corpus en defensa de los derechos constitucionales conexos con la libertad individual, especialmente cuando se trata del debido proceso y la inviolabilidad del domicilio.*”
28. De ahí que se puede afirmar que también, dentro de un proceso constitucional de hábeas corpus, es posible que el Juez constitucional se pronuncie sobre una eventual vulneración del derecho fundamental al debido proceso; claro está siempre que, en el caso concreto, exista conexión entre este y el derecho fundamental a la libertad personal. Así lo ha establecido también este Tribunal en anteriores oportunidades (Cf. STC 2840-2004-HC. FJ 4), al señalar que “Conforme a reiterada jurisprudencia de este Colegiado, si bien el proceso de hábeas corpus no tiene por objeto proteger en abstracto el derecho al debido proceso, en el presente caso, habida cuenta de que se han establecido judicialmente restricciones al pleno ejercicio de la libertad locomotora, tras la imposición de la medida cautelar de detención preventiva, el Tribunal Constitucional tiene competencia, *ratione materiae*, para evaluar la legitimidad constitucional de los actos judiciales considerados lesivos”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

29. Bajo estas precisiones, es del caso analizar si, en el caso concreto, el Tribunal Constitucional debe pronunciarse, dentro del proceso constitucional de hábeas corpus, sobre la "vulneración" al derecho fundamental al debido proceso y al *principio ne bis in idem*.
30. Al respecto, el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución reconoce el derecho de toda persona sometida a un proceso judicial a que no se deje sin efecto resoluciones que han adquirido la autoridad de cosa juzgada. En los términos de dicho precepto constitucional, *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 2) La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución (...)"*.
31. Dicha disposición constitucional debe interpretarse, por efectos del principio de unidad de la Constitución, de conformidad con el inciso 13 del mismo artículo 139° de la Ley Fundamental, el cual prevé que *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)13. La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada"*.
32. En opinión del Tribunal Constitucional, mediante el derecho a que se respete una resolución que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada se garantiza el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante medios impugnatorios, ya sea porque estos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarlas; y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición, no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó (vid. STC 4587-2004-HC/TC. FJ 38. Caso Santiago Martín Rivas).
33. *Prima facie*, la determinación de si una resolución que no constituye una sentencia definitiva (pero que ha puesto fin al proceso penal) se encuentra también garantizada por este derecho, a la luz de dichas disposiciones de derechos fundamentales, debe absolverse por este Tribunal en sentido afirmativo. No solamente porque en el dictado de dichas disposiciones se ha evitado circunscribir el ámbito de protección solo al caso de las sentencias, y se ha comprendido también a los autos que ponen fin al proceso (al referirse, por ejemplo, a las resoluciones que importen el sobreseimiento definitivo de una causa), sino también porque ese es el sentido interpretativo que se ha brindado a una disposición aparentemente más limitativa de su ámbito de protección, como puede ser el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por los órganos de protección de los derechos humanos en nuestra región (cf. STC 4587-2004-HC/TC. FJ 39. Caso Santiago Martín Rivas).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

34. En efecto, el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos prevé que *"El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos"*.

En relación con los alcances del término "sentencia firme" que utiliza la referida disposición de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe 1/95. Caso 11,006 Alan García Pérez c/ Perú, ha sostenido que *"(...) la expresión "sentencia firme" en el marco del artículo 8, inciso 4, no debe interpretarse restrictivamente, es decir limitada al significado que se le atribuya en el derecho interno de los Estados. En este contexto, "sentencia" debe interpretarse como todo acto procesal de contenido típicamente jurisdiccional, y "sentencia firme" como aquella expresión del ejercicio de la jurisdicción que adquiera las cualidades de inmutabilidad e inimpugnabilidad propias de la cosa juzgada"* (cf. STC 4587-2004-HC/TC. FJ 41. Caso Santiago Martín Rivas).

35. Asimismo, en materia del principio *ne bis in idem*, resulta ilustrativo –aunque no directamente aplicable al presente caso–, lo dicho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Loayza Tamayo, mediante sentencia contenciosa de fecha 17 de setiembre de 1997, que *"(...) Este principio busca proteger los derechos de los individuos que han sido procesados por determinados hechos para que no vuelvan a ser enjuiciados por los mismos hechos"*. A diferencia de la fórmula utilizada por otros instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos (por ejemplo, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, artículo 14.7, que se refiere al mismo delito), la Convención Americana utiliza la expresión los mismos hechos, que es un término más amplio, en beneficio de la víctima [...]"
36. Sobre el valor que pueda tener la referida jurisprudencia de los órganos internacionales de protección de los derechos humanos para la comprensión del ámbito protegido por los derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado, en diversas oportunidades, este Tribunal ha destacado su capital importancia.

Hemos dicho, en efecto, que el contenido esencial constitucionalmente protegido de los derechos reconocidos por la Ley Fundamental no solo ha de extraerse a partir de la disposición constitucional que lo reconoce; es decir, de la interpretación de esta disposición con otras disposiciones constitucionales con las cuales pueda estar relacionada (principio de unidad de la Constitución), sino también bajo los alcances del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Tras el criterio de interpretación de los derechos fundamentales acorde con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, este Tribunal tiene dicho que este último concepto no se restringe solo a los tratados internacionales en materia de derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte (IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución), sino que comprende también a la jurisprudencia que sobre esos instrumentos internacionales se pueda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

haber expedido por los órganos de protección de los derechos humanos (Artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional) (cf. STC 4587-2004-HC/TC. FJ 44. Caso Santiago Martín Rivas).

37. Así, por ejemplo, en el caso de Crespo Bragayrac (vid. STC 0217-2002-HC/TC), este Tribunal sostuvo que *"De conformidad con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Peruano. Tal interpretación, conforme con los tratados sobre derechos humanos, contiene, implícitamente, una adhesión a la interpretación que, de los mismos, hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano y, en particular, el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región"* (cf. STC 4587-2004-HC/TC. FJ 45. Caso Santiago Martín Rivas).

38. Pues bien, despejada la duda en torno a si una resolución de sobreseimiento definitivo puede alcanzar la calidad de cosa juzgada, ahora es preciso remarcar que, en el ámbito penal, uno de los efectos que se deriva de haberse alcanzado dicha autoridad de cosa juzgada es la prohibición de que por los mismos fundamentos se pueda volver a juzgar a la misma persona.

Esa eficacia negativa de las resoluciones que pasan a tener calidad de cosa juzgada, a su vez, configura lo que en nuestra jurisprudencia hemos denominado el derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo fundamento (*ne bis in idem*).

En relación con este derecho, el Tribunal ha declarado que, si bien el principio *ne bis in idem* no se encuentra textualmente reconocido en la Constitución como un derecho fundamental de orden procesal, al desprenderse del derecho reconocido en el inciso 2 del artículo 139º de la Constitución (cosa juzgada), se trata de un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso (cf. STC 4587-2004-HC/TC. FJ 46. Caso Santiago Martín Rivas).

Por su parte, en la STC 2050-2002-AA/TC, este Tribunal señaló que el contenido esencial constitucionalmente protegido del *ne bis in idem* debe identificarse en función de sus dos dimensiones (formal y material). En tal sentido, sostuvimos que en su formulación material, el enunciado según el cual «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide 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, tal principio significa 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos o dos procesos penales con el mismo objeto, por ejemplo). Desde esta vertiente, dicho principio presupone la interdicción de un doble proceso penal por la misma conducta. Lo que pretende es proteger a cualquier imputado del riesgo de una nueva persecución penal, con abstracción del grado alcanzado por el procedimiento, simultánea o sucesiva por la misma realidad histórica atribuida. Lo inadmisibles, pues, tanto la repetición del proceso como una doble condena o el riesgo de afrontarla, lo cual se yergue como límite material frente a los mayores poderes de persecución que tiene el Estado, que al ejercer *su ius puniendi* debe tener una sola oportunidad de persecución.

40. Es menester puntualizar, entonces, que *el ne bis in idem* procesal supone básicamente dos persecuciones, y tiene que ver con los límites que es preciso imponer en un terreno en el cual una de las partes –el Estado– va a tener atribuciones asimétricas frente al procesado. Esto no limita la obligación del Estado de perseguir el presunto delito, sino que lo ordena bajo parámetros constitucionales con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica y la libertad.

41. Ahora bien, verificar la existencia o no de una persecución penal múltiple requiere la conjunción de tres identidades distintas: identidad de la persona perseguida (*eadem persona*), identidad del objeto de persecución (*eadem res*) e identidad de la causa de persecución (*eadem causa petendi*).

42. Visto el caso *sub exámine*, desde la perspectiva del test de triple identidad, este Tribunal afirma que se ha lesionado el principio *ne bis in idem* procesal, por las siguientes razones:

- a) En cuanto al primer elemento de la *identidad de las personas perseguidas* penalmente (identidad subjetiva) en varios procesos, se aprecia que se trata de los mismos imputados: John Mc. Carter y otros. Esto es, que los beneficiarios, en su calidad de altos ejecutivos de la General Electric Company, aparecen comprendidos en diversas denuncias promovidas por el denunciante Guillermo Gonzales Neumann, las mismas que fueron materia de distintas resoluciones fiscales y judiciales de clausura de la persecución penal, no obstante lo cual resulta finalmente instruido por el delito de estafa por el cuestionado Juez de la Cuarta Sala Penal de la Corte superior de Lima.
- b) Este Tribunal considera que el elemento denominado *identidad del objeto de persecución* (identidad objetiva) también se cumple en el presente caso, pues del examen de autos, se advierte que la Cuarta Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima decidió abrir instrucción a los beneficiarios por el delito de estafa, sobre la base de los mismos hechos cuya delictuosidad fue oportunamente desvirtuada por diversas instancias de persecución penal nacional. Esto es, en todos los casos existió una identidad fáctica (si bien distintas calificaciones jurídicas), un mismo comportamiento atribuido a los beneficiarios, que nos indica que la imputación ha sido idéntica tanto en las persecuciones anteriormente archivadas por el *Cuadragésimo Primer Juzgado Penal de Lima (f. 79)* y la *Sala Corporativa de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

(f. 83), como en el auto de apertura de instrucción dictado por el emplazado de la Cuarta Sala Penal De la Corte Superior de Justicia de Lima , lo que demuestra que en el presente caso ha habido una indebida doble valoración de los presupuestos que configurarían la conducta ilícita atribuida a los beneficiarios.

- c) Por último, la identidad *de la causa de persecución* es un presupuesto que resulta también verificado en el presente caso, por cuanto el fundamento de los ilícitos supuestamente realizados por los beneficiarios están referidos en su totalidad a bienes jurídicos patrimoniales, como así se aprecia de los delitos (estafa, apropiación ilícita, fraude en la administración de las personas jurídicas) que fueron materia de las denuncias de parte, y de las resoluciones de archivo dictadas tanto en sede fiscal como judicial.

Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Constitucional con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda; por consiguiente, **NULA** la resolución de fecha 26 de abril de 2005, expedida por La Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que ordenó abrir instrucción penal contra los beneficiarios de esta demanda; y **NULA** la resolución de fecha 2 de agosto de 2005, expedida por el Vigésimo Quinto Juzgado Penal de Lima en el proceso penal 357-2005, mediante el cual se abre instrucción a los beneficiarios y se dicta mandato de detención contra ellos. En consecuencia, dispone la suspensión de la orden de captura librada contra los afectados John Mc. Carter, Jorge Montes, Joseph A. Pompei , César Ausin de Irruarízaga, Nelson Gurman, Robert Reid, John Welch, Jeffrey Imelts, Dennis Damerman, James Harman, Robert Nardelli, Dennis Williams, John Opie, James Mc. Nerney, James Mohn, James Campbell, Dave Cote, Donald Fontaine, Steve Reidel, Steve Sedita, David Blair y Helio Mattar.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GARCÍA TOMA
GONZALES OJEDA
ALVA ORLANDINI
LANDA ARROYO

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 4989-2006-PHC/TC
LIMA
JOHN MC. CARTER Y OTROS

VOTO EN DISCORDIA DE LOS MAGISTRADOS BARDELLI LARTIRIGOYEN Y VERGARA GOTELLI

Emitimos el presente voto con el debido respeto por los fundamentos siguientes:

1. Viene a conocimiento de este Supremo Tribunal Constitucional el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Avendaño Valdéz a favor de Jonh Mc. Carter y otros contra la resolución emitida por la Primera Sala Penal para Procesados con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declara infundada la demanda de autos.
2. El recurrente interpone demanda de hábeas corpus a favor de Jonh Mc. Carter y otros cuestionando la resolución que manda abrir instrucción emitida por la sala penal emplazada y el auto que abre instrucción por el delito de estafa, emitido por el Juez del Vigésimo Quinto Juzgado Penal de Lima, Dr. César Herrera Cassina, quien ha dictado mandato de detención contra los favorecidos, argumentando que dicho auto vulnera el principio constitucional de motivación de las resoluciones judiciales.
3. El código Procesal Constitucional, Ley 28237, en el Artículo 4°, segundo párrafo, prevé la revisión de una resolución judicial vía proceso de hábeas corpus siempre que se cumplan ciertos presupuestos procesales. Así taxativamente se precisa que: “El hábeas corpus procede cuando un 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 un hábeas corpus que cuestiona una resolución judicial sólo procede cuando:

- a) Exista resolución judicial firme.
- b) Exista Vulneración MANIFIESTA
- c) Y que dicha vulneración sea contra la libertad individual y la tutela procesal efectiva.

Consecuentemente, decimos que la procedencia, en su tercera exigencia (c), acumula libertad individual y tutela procesal efectiva porque esta exigencia se presenta también al comienzo del propio artículo 4° cuando trata del amparo (“resoluciones judiciales firmes dictadas, con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva...”).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

- a) La resolución judicial no es firme,
- b) La vulneración del derecho a la libertad no es manifiesta, o si
- c) No se agravia la tutela procesal efectiva.

El mismo artículo no dice qué debemos entender por tutela procesal efectiva.

El artículo 2° exige para la amenaza en hábeas corpus (libertad individual) la evidencia de ser cierta y de inminente realización, es decir, que en cualquier momento puede convertirse en una violación real.

El sentido de “resolución judicial firme”, tratándose del auto de apertura de instrucción, obviamente dictado ab initio de un proceso que debe o se espera ser debido –en expectativa ordinaria, normal, común o racional–, no puede medirse por la posibilidad legal del cuestionamiento directo e inmediato a través de remedios o recursos, sino a través de la contradicción o defensa que constituye el ingrediente principal de la tutela judicial efectiva. Y es que el proceso penal se instaura frente al conflicto que implica la denuncia de la concurrencia de una conducta, atribuida a una persona determinada, que contraviene una norma que previamente ha calificado de ilícito tal comportamiento en sede penal y que ha causado un doble daño que es menester castigar y reparar, daño concreto, inmediato y directo que tienen como agraviado al directamente afectado y daño abstracto, mediato e indirecto a la sociedad. El proceso se abre para ello, para solucionar dicho conflicto, constituyendo así solo el instrumento del que se sirve el Estado para decir el derecho al momento de la solución.

4. Esto nos lleva a considerar que el auto de apertura de instrucción dictado por el Juez competente, previa denuncia del Fiscal adscrito a tal competencia, como su nombre lo indica, no puede ser la “resolución judicial firme” que vulnere manifiestamente la libertad individual que, precisamente, con la resolución que cuestiona el demandante en sede Constitucional, recién comienza.

Por ello también, en el voto singular evacuado en el proceso de Hábeas Corpus iniciado por demanda de Jeffrey Immelt y otros, STC N.º 8125-2005-PHC, se expresó que:
(...)

“El Código Procesal Constitucional, Ley 28237, en el artículo 4°, segundo párrafo, prevé la revisión de una resolución judicial vía proceso de hábeas corpus siempre que se cumplan 2 presupuesto: 1) que se trate de una resolución judicial firme y 2) que la vulneración a la libertad individual y a la tutela procesal efectiva sea de forma manifiesta.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Consecuentemente, para legitimar el ingreso del Tribunal Constitucional a la revisión de una resolución judicial que en este caso constituye la expresión misma de la autonomía del Juez y la independencia del Poder Judicial debe acreditarse fehacientemente el cumplimiento de dichos presupuesto; caso contrario estaremos convirtiendo a este Supremo Tribunal en una suprainstancia capaz de revisar todos los autos de apertura de instrucción evacuados por la jurisdicción ordinaria a nivel nacional.

Debemos tener en cuenta primero que tratándose del cuestionamiento al auto que abre instrucción con el argumento de una indebida o deficiente motivación, la pretensa vulneración no puede ser conocida a través del hábeas corpus sino del amparo puesto que el auto de apertura, en puridad, no está vinculada directamente con la medida cautelar de naturaleza personal que se dicta al interior de dicha resolución, medida contra la que la ley procesal permite la apelación. Este mandato se emite en función a otros presupuestos procesales, señalando el Artículo 135° del Código Procesal Penal, taxativamente, los requisitos mínimos que deben concurrir para su procedencia, que no son los mismos que los exigidos para el auto que abre instrucción establecidos en el Artículo 77° del Código de Procedimientos Penales. En consecuencia consideramos que si se denuncia que el juez ordinario, abusando de sus facultades, abre instrucción contra determinada persona cometiendo con ello una arbitrariedad manifiesta, se estaría acusando la violación del debido proceso ya sea este formal o sustantivo, para lo que resulta vía idónea la del amparo reparador. La medida coercitiva de naturaleza personal sí incide directamente sobre la libertad; empero, contra esta medida existen medios impugnatorios previstos en la ley procesal penal que tendrían que agotarse para obtener la firmeza de la resolución en lo referente a la detención preventiva u otras limitaciones a la libertad personal.

Sin perjuicio de lo anterior creo pertinente considerar que si bien es cierto la normatividad procesal penal no ha previsto expresamente un medio impugnatorio para cuestionar el auto de apertura de instrucción, también lo es que de existir vacíos en el tratamiento por dicho ordenamiento procesal, éste se rige supletoriamente por el Código Procesal Civil, en cuanto le sea aplicable, según la previsión de la Primera Disposición Complementaria y Final del aludido Código que a la letra dice: "las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales siempre que sean compatibles con su naturaleza". Si esto es así, encontramos que en el Artículo 171° del referido complejo legal se prevé que la nulidad de un acto procesal "... puede declararse cuando el acto procesal careciera de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad".

El recurrente afirma que el auto de apertura de instrucción carece de motivación suficiente pues no expone las razones que el Juez ha tenido en cuenta para imputar la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

comisión del delito de estafa a cada uno de los instruidos, ni los hechos por los que tendrían que responder individualmente durante la investigación judicial, es decir afirma que el acto procesal no cumple con los requisitos mínimos de validez. Siendo así los recurrente tuvieron a su alcance el remedio previsto en el artículo 171° del C.P.C. a través de la formulación de la nulidad del referido acto procesal y lograr en sede ordinaria la corrección del vicio que se acusa o, en su defecto, conseguir la resolución firme que lo habilite a recurrir a la vía excepcional y sumarísima del extraordinario proceso de urgencia.

En cuanto a la exigencia referida q que la vulneración a la libertad individual y a la tutela procesal efectiva sea de forma manifiesta, de la revisión de autos ~~considerados~~ que no existe tal manifiesta vulneración que como presupuesto requiere el segundo párrafo del artículo 4° del Código Procesal Constitucional para ingresar al análisis de fondo, por los siguientes argumentos: a) las consideraciones que ha tenido el juez emplazado para dictar el auto de apertura han sido en función a lo dispuesto por la Cuarta Sala Especializada en lo Penal –Reos Libres– de la Corte Superior de Justicia de Lima, por resolución de fecha 26 de abril del 2005, mediante el cual se le ordena abrir instrucción contra los recurrentes, constituyendo una materia que compete de forma exclusiva al juzgador penal; b) mediante los fundamentos de la resolución superior y de la resolución cuestionada se motiva claramente las razones por las que la Sala y el Juez emplazado consideran que la actuación de los funcionarios de la Empresa General Eléctric Company encuadra en el delito que se les imputa a todos ellos; y c) la invocación de la alegada vulneración del principio de motivación es prematura, pues tratándose de un proceso penal en etapa inicial, obviamente aún no existe una sentencia firme que syndique a los accionantes como responsables de la comisión del delito instruido, permaneciendo inalterable su presunción de inocencia, no resultando posible determinar el grado de participación de cada uno de ello, lo que será materia precisamente de la investigación en el proceso judicial. Por tanto, no existe la manifiesta vulneración a la libertad individual ni a la tutela procesal efectiva.

Es preciso dejar sentado que el imperio del Estado delegado a sus jueces ordinarios para que en su representación hagan posible el *ius puniendi* no puede ser desconocido con la afirmación de que dicha facultad se está ejerciendo arbitrariamente para sustraerse de la jurisdicción, que constituye expresión de la soberanía. En todo caso existe el proceso de responsabilidad civil de los jueces previsto en el Artículo 509° y siguientes del C.P.C. como vía alterna suficiente para sancionar, por dolo o culpa, a los representantes jurisdiccionales del Estado que en el ejercicio de su autonomía causan agravio insuperables.

Por las precedentes consideraciones no encontramos capacidad en el Tribunal Constitucional para ingresar al proceso penal de su referencia y convertirse, de *motu*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

propio, en el ultra revisor de lo determinado por Juez competente en un proceso regular en trámite, máxime cuando estando a lo que el miércoles cuatro del mes de enero del dos mil seis el diario Gestión, en su página veinte, informa de una multiplicación de procesos de hábeas corpus por demandas de cada uno de los imputados en distintos juzgados, lo que además significaría abrir las puertas a muchos miles de imputados que vendrían al Tribunal con iguales impugnaciones cada vez que un juzgado penal dé trámite a la denuncia del Fiscal abriendo el correspondiente proceso.

Pero algo más, con el mismo derecho por la misma puerta, otros miles de emplazados recurrirían también al proceso constitucional cada vez que un Juez Civil admita a trámite una demanda de acuerdo al Artículo 430° del C. Procesal Civil, ley procesal que no ha previsto la vía recursiva para cuestionar la decisión del Juez que d origen a un proceso ordinario. Y para ambos casos –penal y civil– todo imputado y todo emplazado tendrán los “argumentos” necesarios para exigir el mismo tratamiento, lo que, a no dudarlo, al poco tiempo la carga procesal sería inmanejable para este Tribunal ampliando sus facultades cuando hoy las viene reduciendo.

En consecuencia, nuestro voto es por la **IMPROCEDENCIA** de la demanda.

Sres.

BARDELLI LARTIRIGÖYEN
VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4989-2006-PHC/TC
LIMA
JOHN MC. CARTER Y OTROS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

Emito el presente fundamento de voto adhiriéndome, parcialmente, a los fundamentos del voto en discordia de los Magistrados Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli, complementándolo con el siguiente razonamiento:

1. Si bien es verdad que el auto apertorio de instrucción es una resolución judicial contra la cual no cabe medio impugnatorio alguno, considero que el proceso de hábeas corpus no puede ser vía adecuada para impugnarlo, pues eso significaría convertir a este Colegiado en un tribunal de alzada capaz de analizar todos los autos apertorios de los jueces penales.
2. Cuando el artículo 4º del Código Procesal Constitucional establece que procede el hábeas corpus contra una resolución judicial firme que vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva, debe entenderse que ello sólo es posible si es que se trata de una situación de total indefensión. Lo que no sucede con el auto apertorio que es materia del presente hábeas corpus, pues el justiciable puede hacer valer su derecho de defensa en sede del proceso judicial ordinario y desvirtuar las imputaciones del Ministerio Público.
3. Por otro lado, no comparto las opinión de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli en el sentido de que el Código Procesal Civil pueda ser norma de aplicación supletoria a los procesos penales, en general, ni a los procesos de hábeas corpus, en particular.

Sr.

MESÍA RAMÍREZ

L. Mesía Ramírez

Lo que certifico:

[Firma]
Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)