

proceso de amparo demanda la reposición o restitución a su centro de trabajo, pretensión contra la cual la Universidad Nacional de Cajamarca excepciona la falta de agotamiento de la vía administrativa y contestan la demanda negándola y contradiciéndola en los términos expuestos en sus escritos de fojas cuarenta y cinco a cuarenta y nueve.

Tercero.- Que, en relación a la excepción deducida, la sentencia dictada por el a-quo, hace mención en su segundo considerando sobre la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, en donde se precisa, conforme han sido expuestos los hechos, pues la acción de amparo busca asegurar el goce de un derecho violado, de manera eficaz, eficiente y oportuna, por lo que no se hace necesario agotar la vía previa, en consecuencia dicha excepción debe ser desestimada.

Cuarto.- Que, estando a las resoluciones emanadas por el Supremo intérprete de la Constitución, específicamente en la sentencia del Tribunal número 0206-2005-PA- publicada en el Diario Oficial El Peruano el día veintidós de diciembre del dos mil cinco, y en el marco de su función de ordenación y pacificación que le es inherente, y en la búsqueda del perfeccionamiento del proceso de amparo, ha precisado con carácter vinculante, los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo en materia laboral del régimen privado y público.

Quinto.- Que, en atención a la reiterada jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional y conforme a los criterios de procedencia establecidos en los fundamentos cinco, seis y siete de la citada sentencia, que constituyen precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en los artículos VII del Título Preliminar y artículo quinto, inciso segundo del Código Procesal Constitucional, se determina que para casos como el presente, la pretensión de la parte demandante resulta improcedente por existir una vía procedimental específica, igualmente satisfactoria para la protección de los derechos constitucionales supuestamente vulnerados, siendo que dicho órgano constitucional ha establecido que por ser el asunto controvertido materia del régimen laboral público, sean los jueces de dicha materia, los que deben adecuar tales demandas, observando los criterios sustantivos en materia de derechos constitucionales que el Tribunal Constitucional ha consagrado en su jurisprudencia para estos casos, (Fundamentos veintiuno, veintidós y veintitrés de la STC Nº 0206-2005-PA/TC).

Sexto.- Que, asimismo, este colegiado considera que en el presente proceso existen hechos controvertidos relacionados con las pretensiones del demandante, no aceptadas por las demandadas, que hacen necesario la actuación de medios probatorios a fin de poder determinar la veracidad, falsedad o la adecuada calificación de las imputaciones hechas por el actor, lo que evidentemente no puede dilucidarse a través del proceso de amparo existiendo una vía procedimental específica, igualmente satisfactoria para la pretensión de los derechos constitucionales supuestamente vulnerados.

Por estas consideraciones, y en atención a la jurisprudencia vinculante referida; **CONFIRMARON** la demanda en todos sus extremos, al declarar improcedente la Excepción deducida por la Universidad Nacional de Cajamarca; **IMPROCEDENTE** la demanda y con lo demás que contiene; en los seguidos por Segundo Huaripata Casas con la Universidad Nacional de Cajamarca sobre proceso de amparo, **ORDENARON** la remisión del expediente a su juzgado de origen para que proceda a su adecuación al proceso contencioso administrativo; **MANDARON** que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente se publique en el Diario Oficial El Peruano por el plazo legal, y lo devolvieron; Se deja constancia que la presente sale con dos firmas, al haber firmado el proyecto el señor Moreno Zalaveta, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 149ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial; Ponente: Albán Rivas.

SS.

ALBAN RIVAS
MORENO ZAVALETA.
LEON GARCIA.

W-17663

PROCESO DE HÁBEAS CORPUS

TERCERA SALA ESPECIALIZADA EN LO PENAL
PARA PROCESOS CON REOS LIBRES
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

HÁBEAS CORPUS Nº 33-07

Lima, siete de junio del dos mil siete.

VISTOS: Interviniendo como ponente el señor Vocal **Jerí Cisneros**; oído los informes orales conforme deja constancia Relatoría a fojas setecientos cincuenta y siete.

ASUNTO:

Es materia de grado la apelación interpuesta por **MARÍA JANINE LEÓN PIZARRO** [Fiscal Provincial Titular de la Décima Octava Fiscalía Provincial Penal de Lima] y por el **Procurador Público** a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio Público contra la sentencia de fojas seiscientos cuarenta y seis, su fecha ocho de mayo del dos mil siete, que **FALLA: DECLARANDO FUNDADA** la demanda de Hábeas Corpus interpuesta por **ROCÍO DEL PILAR SALCEDO MACHADO** a favor de **CLEBER ROCHA VIEIRA** contra **MARÍA JANINE LEÓN PIZARRO**, Fiscal Provincial Titular de la Décima Octava Fiscalía Provincial Penal de Lima; por la supuesta amenaza a la libertad individual, en vulneración de los Derechos Constitucionales conexos, Tutela Jurisdiccional Efectiva, Debido Proceso, Principio de Legalidad Material Penal y al Derecho de obtención de resolución jurisdiccional motivada en derecho; en consecuencia se declara **NULA** la resolución de fecha veintidós de enero del dos mil siete, mediante la cual la Décima Octava Fiscalía Provincial Penal de Lima formalizó denuncia penal contra **CLEBER ROCHA VIEIRA**; asimismo, **NULA** la investigación preliminar seguida ante la División de la Policía del Ministerio Público; y reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de los derechos constitucionales, se ordena se **REMITA** la denuncia de parte a la mesa única de partes del Ministerio Público para que siga su trámite ordinario y con todas las garantías constitucionales; y pueda el beneficiario ejercer su derecho de defensa y obtener una nueva investigación y decisión fiscal apegada a la Constitución.

ANTECEDENTES:

1. La accionante inicia el proceso constitucional de Hábeas Corpus contra la demandada, imputándosele que se han vulnerado el debido proceso y la tutela procesal efectiva en agravio de Cleber Rocha Vieira, por los siguientes hechos:

a. La investigación preliminar fue realizada por una unidad policial no competente [División de Policía del Ministerio Público] para asumir de manera directa una investigación, la que llevó a cabo pese no contar con la autorización del Ministerio Público que así lo ordenase, afectándose lo dispuesto por la Ley Nº 27934. Se señala que la denuncia de parte fue presentada directamente ante dicho órgano no competente, división policial que actuó sin existir comunicación con el Ministerio Público, o mandato previo a éste de irregular avocamiento, en evidente desviación de trámite ordinario.

b. La investigación preliminar se llevó a cabo pese al cuestionamiento de la competencia de la división de policía del Ministerio Público, no existiendo intención de la demandada a retomar la investigación en su condición de titular de la acción penal, con apartamiento del grupo policial del mismo al encontrarse parcializado, omisión que habría afectado el contenido del dictamen fiscal cuestionado.

c. Omisión en la individualización del hecho en que se concreta la imputación y calificación del delito que se atribuye, omitiendo incluso la individualización de pruebas que sustenta la imputación. Sostiene que es arbitraria la descripción impersonalizada de los delitos imputados, asumiéndose hechos genéricos que son expuestos sin individualizar la participación que tendrá el beneficiario, siendo ésta circunstancia limitadora del ejercicio del derecho a la defensa.

d. Otorgamiento de valor de prueba a las afirmaciones subjetivas efectuadas por los denunciante que impulsaron a la división de policía del Ministerio Público a iniciar la investigación. Sostiene que la demandada no requirió la presentación de documentación pertinente que pudiese generar el esclarecimiento del caso investigado, por lo que obró sin contar con las pruebas necesarias.

e. La denuncia formalizada por la demandada expone hechos manifiestamente atípicos, violando de esa manera el contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva del beneficiario al haberse expuesto la motivación aparente de la tipicidad, hecho que incluso constituyó afectación del principio de legalidad material

f. El accionante ampara su proceso en lo normado por los artículos 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 8 del Pacto de San José de Costa Rica; en lo dispuesto por el artículo 200.1 de la Constitución, artículos 1ª, 4ª y 25ª (in fine) del Código Procesal

Constitucional, concordado con lo señalado por el artículo 139^º incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado.

2. La demandada sostiene que es falso que haya violado derechos constitucionales del beneficiario, ni se a atentado contra el debido proceso, pues actuó conforme lo previsto por el artículo 159^º incisos primero y quinto de la Constitución Política del Estado, lo previsto en el artículo 94^º de la Ley Orgánica del Ministerio Público, inciso segundo y de lo previsto por extensión en el artículo 77^º del Código de Procedimientos Penales. Sostiene que su actuación ha sido imparcial y con independencia de criterio, para lo cual esta facultada, en tanto en las investigaciones preliminares existían los elementos probatorios pertinentes que permiten configurar los delitos que se le atribuye al beneficiario, existiendo la fundada presunción de la auctoritas, más aún, que su reiterada negativa de comparecer a esclarecer los hechos denunciados para ejercer su derecho de defensa son de su entera responsabilidad. Asimismo, afirma que la apelada quiebra la independencia e interfiere en el ejercicio funcional cortando un procedimiento en trámite, desconociendo la potestad de control difuso que la Constitución le ampara al Juez que ha calificado la denuncia y que actualmente ha emitido auto de procesamiento. De otro lado, sostiene que la función del representante del Ministerio Público es ilustrativa y requeriente, no teniendo facultades coercitivas ni sancionatorias, no pudiéndose por ello atribuir violación al debido proceso, y, sin haberse establecido de manera cierta y de inminente realización que exista la amenaza de violación contra la libertad, lo cual es la naturaleza propia del proceso de Hábeas Corpus, conforme reza el artículo 2^º del Código Procesal Constitucional vigente.

3. El Aquo declara fundada la demanda de hábeas corpus, sosteniendo que se encuentra probada la vulneración a los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva – debido proceso por desviación de trámite y avocamiento indebido, pues se encuentra en duda la imparcialidad de la parte demandada con el proceder en que incurrió al realizarse una investigación por órgano no competente y sin dirección fiscal desde un inicio. Respecto a la afectación del derecho a la defensa afirma que se encuentra probado que efectivamente la demandada formalizó denuncia penal en términos genéricos y de manera impersonalizada, limitando al beneficiario a un pleno y adecuado ejercicio de su derecho a la defensa; por último, colige que se encuentra probado también que la denuncia formalizada por la demandada carece de la necesaria motivación que salvaguarde la configuración constitucional del principio de legalidad, al no haber especificado los elementos del tipo y el razonamiento respecto de la subsunción de las conductas en el ilícito.

4. Notificada la resolución estimatoria del Hábeas Corpus, tanto la demandada como el señor Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio Público sustentan su apelación alegando que: **a)** el Fiscal no tiene facultades de dictar medidas restrictivas de libertad o de derechos conexos, por lo que su actuar no configura una amenaza o violación de algún derecho tutelable por el Hábeas Corpus; **b)** la denuncia formalizada contra el favorecido ha sido construida sobre la base de las investigaciones efectuadas a nivel de despacho de la señora Fiscal accionada, así como de los documentos aportados a nivel policial; **c)** todos los denunciados se han negado sistemáticamente a concurrir a las diligencias realizadas por el Ministerio Público a través de la Policía Especializada.

FUNDAMENTOS:

Preámbulo

1. Es pertinente precisar 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 200, 1, de la Constitución Política del Perú]. En concordancia con ello, el artículo 4^º del Código Procesal Constitucional establece que el hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva. 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 2, 24, de la Constitución], a la libertad de tránsito [artículo 2, 11, de la Constitución], y a la integridad personal [artículo 2, 24, h, de la Constitución].

Petitorio

2. Se cuestiona en este proceso constitucional la probable irregularidad de la investigación preliminar en el que el beneficiario figura en la condición de denunciado por los delitos de Estafa, Defraudación, Falsificación de Documentos, Falsedad Genérica, Falsedad Ideológica y Supresión, Destrucción u Ocultamiento de Documentos, Fraude Procesal, Denuncia Falsa, Desobediencia y Resistencia a la Autoridad y Asociación Ilícita para Delinquir; hecho que habría ocurrido al haber sido incluido en una denuncia inmotivadamente y pese a que la investigación preliminar lo realizó una unidad policial que no estaba debidamente autorizada para ello.

3. Es motivo de cuestionamiento la regularidad de la investigación preliminar que sirvió de sustento para que la demandada formalice la denuncia penal, al sostenerse que la División de Policía del Ministerio Público al no contar con la resolución autoritativa del Ministerio Público para iniciar la investigación no estaba capacitada para efectuar indagación alguna, hecho que incluso lleva a plantear la falta de imparcialidad. De otro lado, se cuestiona el dictamen que formaliza la denuncia por los siguientes aspectos: **a)** no existe individualización del hecho imputado al describirse de manera impersonalizada y abarcando a todos los denunciados indistintamente, incluso omitiendo la descripción de la participación ilícita específica que tendría; **b)** omisión del proceso de subsunción en la calificación de los delitos; **c)** omisión en la individualización de las pruebas que sustentan la imputación; y, **d)** el hecho denunciado es atípico.

Antecedentes que generaron el presente proceso

4. De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia, consideramos pertinente precisar algunos aspectos en torno a los antecedentes del presente proceso: **a)** A fojas sesenta y nueve, obra la denuncia penal de parte interpuesta ante el Coronel de la Policía Nacional del Perú, Jefe de la División de la Policía del Ministerio Público su fecha nueve de setiembre del dos mil seis; **b)** A fojas doscientos setenta y cuatro, la Accionada resuelve iniciar la investigación preliminar, su fecha diecinueve de diciembre del dos mil seis; **c)** A fojas doscientos setenta y tres, obra el oficio número doscientos treinta y cuatro, remitido por el Jefe de la División de la Policía del Ministerio Público a la accionada, su fecha once de setiembre del dos mil seis, mediante el cual le comunica la denuncia de parte referida anteriormente; y **d)** La resolución autoritativa, expedida por la accionada obra a fojas doscientos setenta y cuatro, su fecha diecinueve de diciembre del dos mil seis.

La Investigación Preliminar y control constitucional de los actos del Ministerio Público. Interdicción de la arbitrariedad

5. La Constitución Política señala¹:

...que le corresponde al Ministerio Público conducir desde su inicio la investigación del delito y que con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir sus mandatos en el ámbito de su función, reconociéndose por ende en éste último, la condición de entre auxiliar del Fiscal en la administración de justicia. Así, el Ministerio Público tiene la responsabilidad del ejercicio público de la acción penal y el deber de la carga de la prueba, asumiendo la dirección de la investigación que ejerce con plenitud de iniciativa y autonomía.

Éste postulado impide que cualquier autoridad ajena o distinta al titular de la acción penal se encuentre impedido de llevar a cabo actos de investigación preliminar, salvo que actúe bajo delegación como órgano de apoyo. Ésta labor indagatoria preliminar se encuentra amparada por un amplio catálogo de garantías que se erigen para evitar la arbitrariedad, incluso reconociéndose éste por el Tribunal Constitucional como un límite de control para garantizar el debido proceso [Cfr. STC N^º 561-2007-PHC/TC Caso Fernando Melciades Zevallos Gonzales].

6. Es importante precisar que la investigación que asume el Ministerio Público obligatoriamente debe estar revestida de los principios de independencia funcional, imparcialidad, objetividad y respeto a los derechos fundamentales de las personas, pues aún cuando en ésta etapa se encuentren

¹ En el artículo 159.4 de la Carta Fundamental

pruebas contra el imputado, éste goza del derecho a que se lo presuma inocente. Ahora bien, la Ley N° 27934 regula la intervención de la Policía en la investigación preliminar del delito, estableciendo que:

...esto ocurrirá cuando el Fiscal se encuentre impedido de asumir de manera inmediata la dirección de la investigación debido a las circunstancias de carácter geográfico o de cualquier otra naturaleza, pudiendo realizar las siguientes acciones: recibir denuncias escritas y sentar actas de denuncias verbales, vigilar y proteger el lugar de los hechos con la finalidad que no se borren voluntaria o involuntariamente los vestigios y huellas del delito, practicar registros personales, etc.

Esto permite aclarar que las facultades que otorga la acotada Ley, no significa que la autoridad policial vaya a realizar las acciones mencionadas sin conocimiento y a espaldas del Fiscal, pues éste debe fundamentar el motivo por el delega a la Policía a asumir la investigación.

7. Es importante subrayar que la conducción regular de la investigación preliminar asume relevancia en la decisión final del Fiscal Provincial para articular la acción penal, pues el respeto del derecho a la presunción de inocencia, derecho a la defensa, derecho al *ne bis in idem*, derecho a la legalidad, derecho de obtener de las autoridades decisorias resoluciones motivadas, derecho a la imparcialidad en las actuaciones investigatorias, entre otros que constituyen el contenido de la tutela procesal efectiva, influyen de manera sustancial para la interdicción de la arbitrariedad. El criterio discrecional que adopta el fiscal implica un juicio de reproche penal sustentado en actividades investigatorias y de valoración de pruebas, no siendo ésta una decisión que vincula al Juez, pues la función del Ministerio Público como parte en el proceso penal únicamente es requiriente, no determinante, ni decisoria, mucho menos sancionatoria, al carecer de facultades coactivas y de providencia directa en la decisión judicial, pues ésta se emite con la garantía de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional prevista por el artículo ciento treinta y nueve inciso uno de la Carta Fundamental, esto es, libre de cualquier "influencia extraña" que no sea influencia que derive del mérito de las pruebas que aparecen en los actuados.

8. Esta ha sido la posición asumida por el Tribunal Constitucional en innumerables sentencias, no obstante, ello no le otorga inmunidad al Ministerio Público para actuar desapegado a las garantías procesales en perjuicio de los investigados, pues también le ha proporcionado un grado de discrecionalidad para que realice la investigación –sobre la base de la cual debe determinar si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el Juez penal– y éste al encontrarse sus actos sometidos a principios que prohíben: a) actividades caprichosas, vagas e infundadas desde una perspectiva jurídica, b) decisiones despóticas, tiránicas y carentes de toda fuente de legitimidad; y c) lo que es contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica [Cfr. STC N° 6167-2005-PHC/TC Caso Fernando Cantuarias Salaverry].

9. En tal sentido, no resulta del todo cierto lo argüido por la recurrente al sostener que la labor del Fiscal no tiene mayor injerencia en la decisión del Juez en vista que sus atribuciones solamente son postulatorias y sus actos no generan peligro inminente al derecho a la libertad personal. Si bien esta afirmación asume un margen parcial de certeza, debe ser entendido bajo consideración del contenido esencial del derecho a la libertad personal, es decir, atendiendo a la tutela del principio de la supremacía de la constitución y a la vigencia efectiva de los derechos fundamentales²; pues, los juicios de valor expresados en un dictamen fiscal realmente constituyen un importante indicativo para el Juez, el cual puede ser inducido a error sobre la base de una denuncia abiertamente arbitraria, "orientada a conseguir que el presunto autor del hecho delictivo sea procesado"³.

10. Se cuestiona la posibilidad que el Ministerio Público, en el ejercicio de sus funciones, puede comportar amenaza o violación a la libertad personal o a sus derechos conexos, en tanto ella es requiriente, postulante y en ningún caso decisoria ni sancionatoria habida cuenta que no tiene facultades coactivas ni de decisión directa para la apertura de instrucción penal. El artículo II del título Preliminar del código Procesal constitucional, atiende a la tutela del principio de la supremacía de la constitución, atiende a la tutela del principio de la supremacía de la constitución y a la vigencia efectiva de los derechos fundamentales que el propio Tribunal Constitucional ha establecido, al referir que la procedencia del Hábeas Corpus en control constitucional de los actos del Ministerio Público, se basa en que, "la facultad discrecional reconocida por el poder reconstituyente al Ministerio Público, en tanto órgano constitucional

constituido y por ende sometido a la Constitución, no puede ser ejercida, irrazonablemente, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen de los derechos fundamentales, exigencia que se deriva de la naturaleza misma de nuestro estado constitucional y democrático, si se considera que dos elementos caracterizadores de este tipo de Estado son la supremacía jurídica de la constitución y la tutela de los derechos fundamentales".

11. Por ello, el control constitucional que se efectúa sobre la actuación de la demandada asume correcta legitimidad pues la protección judicial se erige como límite del ejercicio del poder estatal y la Constitución no ha excluido la posibilidad de realizar un razonable control constitucional de los actos del Ministerio Público mediante este proceso; en tal sentido, se colige que el debido proceso se proyecta también al ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales, es decir, en aquella cuya dirección compete al Ministerio Público. En éste orden de apreciaciones, éste Tribunal al analizar el caso concreto, efectivamente verifica la existencia de un avocamiento indebido de la División de la Policía del Ministerio Público a la investigación realizada contra el beneficiario, pues los actos de investigación fueron ilegítimos al no haber sido autorizados previamente por el Ministerio Público, actos que se extendieron en una lapso aproximado de 3 meses, fecha después del cual para intentar retraer la irregularidad se expidió la resolución autoritativa recién el 19 de diciembre del 2006 conforme se aprecia de folios doscientos setenta y cuatro.

12. La recurrente no ha probado que la resolución autoritativa haya sido expedida consignándole por error mecanográfico una fecha de emisión distinta de la real, esto es, que realmente sea del 19 de septiembre del 2006, coligiendo que dicho argumento ha sido argüido con el propósito de sostener que los actos de investigación realizados por el grupo policial si tenían un marco de legitimidad al haber sido autorizados oportunamente. Esta afirmación es ajena a lo que materialmente se acredita de autos, pues la previsión del hecho contrario durante la investigación preliminar, se verifica con el oficio de de folios doscientos setenta y tres que se puso en conocimiento de la demandada el indebido avocamiento del grupo policial a una investigación no autorizada por el Ministerio Público. La falta de legitimidad para obrar en un caso particular dada la inexistencia del mandato del titular de la acción penal para proceder a desarrollar el sumario, deslegitima todos los actos de investigación que el grupo policial haya efectuado, pues la ausencia de control y verificación fiscal pone en duda la garantía de imparcialidad.

13. El conocimiento de la denuncia de parte y la investigación preliminar no estaban justificadas, pues no concurre el impedimento de carácter geográfico o de cualquier otra naturaleza que origine que la denuncia sea recibida directamente por la División de Policía del Ministerio Público cuando el trámite ordinario es por Mesa Única de Partes del Ministerio Público, coligiéndose por ende un direccionamiento que debe ser objeto de investigación en la instancia correspondiente. Intencionalmente se habría direccionado la presentación de la denuncia en la referida unidad policial para facultar el manejo de la investigación preliminar sin conocimiento oportuno del representante del Ministerio Público, trámite irregular que habría tenido un propósito oscuro a favorecer intereses espurios que deben ser debidamente identificados.

14. En este orden de apreciaciones a éste nivel, se concluye que el avocamiento indebido de la autoridad policial no autorizada por el Ministerio Público ante denuncia de parte, constituye vulneración del debido proceso por transgresión del procedimiento preestablecido, hecho que afecta también la tutela procesal efectiva en vista del quiebre de garantías que debe observarse en todo proceso penal. Sin embargo, el cuestionamiento que puede suscitarse

² Cfr. STC 6204-2006-PHC/TC Caso Jorge Samuel Chavez Sibina: "FJ. 6 ...la facultad discrecional reconocida por el poder constituyente al Ministerio Público, en tanto órgano constitucional constituido y por ende sometido a la Constitución, no puede ser ejercida, irrazonablemente, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen de los derechos fundamentales, exigencia que se deriva de la naturaleza misma de nuestro Estado constitucional y democrático, si se considera que dos elementos caracterizadores de este tipo de Estado son la supremacía jurídica de la constitución y la tutela de los derechos fundamentales"

³ Ver fundamento N° 40 de la STC N° 6167-2005-PHC/TC Caso Fernando Cantuarias Salaverry.

como consecuencia, respecto a una falta de imparcialidad de la demandada al emitir el dictamen cuestionado, a criterio de éste Tribunal no puede ser reputado, pues recién a partir del 19 de diciembre del 2006 tomó conocimiento de la noticia criminal y de los actos de indagación llevados a cabo, emitiendo su dictamen el 23 de enero del 2007, No obstante ello, asume responsabilidad por no haber revertido la irregularidad con alguna forma de control de la arbitrariedad que la Ley Orgánica del Ministerio Público le permite, más aún si ésta circunstancia le fue informada oportunamente por la parte afectada.

La garantía de motivación en la denuncia fiscal

15. De otro lado, se ha identificado como segundo grupo de análisis el referido estrictamente al dictamen fiscal cuestionado que formaliza la denuncia penal contra el beneficiario. Así, se estableció que dicho documento adolece de: **a) individualización del hecho imputado al describirse de manera impersonalizada y abarcando a todos los denunciados indistintamente por el mismo hecho, incluso omitiendo la descripción de la participación ilícita específica que tendría; b) del proceso de subsunción en la calificación de los delitos; c) la individualización de las pruebas que sustentan la imputación; y, d) el hecho denunciado es atípico.**

16. El cuestionamiento del contenido del dictamen no hace sino invocar la afectación de los derechos a esperar la debida motivación de las decisiones de la autoridad competente [artículo 139.5 de la Carta Fundamental] y el derecho a la defensa [artículo 139.14 de la Carta Fundamental], cuyo espectro del contenido esencial en ambos casos debe ser interpretado acorde con las normas procesales penales vigentes. Al respecto, el artículo 77º del Código de Procedimientos Penales [modificado por la Ley N° 28117] regula la estructura del auto de apertura de instrucción y hace exigible la individualización cuya obligatoriedad⁴ se presenta bajo tres formas: a) **subjetiva:** con identificación de la identidad de la persona, b) **fáctica:** con individualización del hecho y de la participación específica del sujeto, y c) **procesal:** con identificación de las pruebas de cargo que generan el juicio de imputación.

17. Como elemento que también define el contenido esencial del derecho constitucional a la motivación de las resoluciones, se tienen los artículos 14.3 literal b del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵ y artículo 8.2 literal a) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos⁶, concretándose con la última parte del artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, al establecer que:

"(...) 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."

18. La necesidad de que las resoluciones 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 [artículo ciento treinta y cinco de la Constitución] y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. En la sentencia recaída en el Expediente número 1230-2002-HC/TC, el Tribunal Constitucional ha sostenido que dicho derecho no garantiza una determinada extensión de la motivación; que se tenga que pronunciarse expresamente sobre cada uno de los aspectos controvertidos o alegados por la defensa, ni excluye que se pueda presentar la figura de la motivación por remisión.

19. En tal sentido 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 del delito debe partir de una consideración acerca del supuesto aporte delictivo de todos y cada uno de los imputados; esto no se cola únicamente con la puesta en conocimiento del sujeto pasivo de aquellos cargos que se le imputan, sino que comporta una ineludible exigencia, cual es 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.

Para que una formalización de denuncia penal sea acorde a la Constitución, deberá contener los hechos y justificación específica concreta de cada procesado, individualización de acusación que responde además a los criterios de razonabilidad que deviene de un estado de derecho que tampoco resulta proporcional y constitucional que la denuncia fiscal se refiera en forma ambigua genérica

de los supuestos de hechos propios de cada investigado y de su aporte delictivo de todos y cada los imputados, con lo que debe expresar clara y precisamente la descripción suficientemente detallada de los hechos considerados probablemente punibles respecto de cada uno de los implicados y referirse al material propio que los sustentan.

20. En este orden de apreciaciones, este Tribunal si bien no es competente para determinar la concurrencia en cada caso de las circunstancias que legitiman la decisión asumida, que es una tarea que incumbe en esencia a la demandada en su condición de Fiscal Provincial y se determina por las pruebas que generan el juicio de imputación, no resulta óbice para efectuar el control constitucional en vista que a la fecha se ha producido la relevancia necesaria con la apertura del proceso penal dispuesta por el 54º Juzgado penal de Lima por resolución del 23 de marzo del 2007, de cara a los cuestionamientos que afectan al debido proceso y la tutela procesal efectiva.

21. Analizando el caso concreto, al evaluar el dictamen cuestionado se verifica que al beneficiario se le imputó los delitos de Estafa y Defraudación, Falsificación de documentos, Falsedad genérica, Falsedad ideológica, Omisión de Consignar Declaraciones en documentos, Fraude Procesal, Denuncia Falsa, delito de desobediencia o Resistencia a la autoridad y por el delito de Asociación Ilícita para Delinquir, sin embargo al efectuar la exposición del hecho inculcado resalta de forma genérica un relato que de por sí no tendría connotaciones ilícitas: **"actuando en representación de la CORPORACIÓN JOSÉ R LINDLEY, participó en la suscripción de contratos de alquiler venta y subarrendamiento, con las empresas PUBLIBUR S.A Y SERVICIOS GENERALES INTEGRALES EIRL, respectivamente"**. Esta forma de obrar de la demandada afecta la claridad y contenido de su dictamen con relevancia en el derecho a la defensa del afectado, en vista que no solamente el beneficiario está implicado sino una pluralidad de sujetos a quienes les recae la misma imputación; circunstancia que coloca en estado de indefensión que se hubiese evitado con la individualización del rol o participación delictiva específica con identificación del cargo concreto. Asimismo, la falta de motivación –como contraparte a la motivación aparente destacado precedentemente– se suscita además ante omisión del proceso adecuado de subsunción del hecho a las normas penales invocadas al no cumplir con el razonamiento de la concurrencia de todos los elementos de los delitos en la conducta enjuiciada, Vb. Gr. al caso: del *delito de falsificación de documentos*, no se identifica el documento sobre el que recae la acción ilícita, tampoco si el beneficiario habría hecho uso o solamente lo habría fabricado, obviando además el elemento tan trascendente que constituye la naturaleza del documento [público o privado]; del *delito de Fraude procesal*, en vista que no identifica el proceso judicial o administrativo en el que se hubiese desarrollado el acto fraudulento, y la forma en que el beneficiario asume participación; del *delito de denuncia falsa*, en tanto se omite identificar el escenario delictivo configurador del tipo penal, así como el rol del afectado en su comisión; del *delito de asociación ilícita para delinquir*, al no identificar la estructura delictiva organizativa y sus componentes. El problema concursal es insostenible ante todo por su inadecuado soporte metodológico -se trata de una interpretación extravagante de las normas concursales que distorsiona el sentido de la regla de la especialidad-, lo que convierte a la interpretación efectuada en imprevisible para los destinatarios de la norma; ello sin perjuicio de que el resultado al que se llega pueda o no alcanzarse por otros caminos, cuestión que sólo a los Tribunales penales compete y en la que, por tanto, no puede entrar este Tribunal de competencia constitucional.

22. De lo sostenido hasta este momento, puede destacarse que no existe correspondencia entre el hecho expuesto y los ilícitos imputados como cometidos. Dicha construcción argumentativa incompleta, ambigua y genérica, afecta la garantía de motivación y el derecho a la defensa del beneficiario en vista que genera un marco de

⁴ Cfr. STC N° 8817-2005-PHC/TC, Caso Cesar Alfonso Ausin De Iruarizaga y otro.

⁵ "(...) 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 que comprenda y, en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella".

⁶ "Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas: [...] b) Comunicación previa y detallada de la acusación formulada".

imputaciones que no tienen como contraparte la posibilidad de ser atacadas, creándose indefensión material proscrita por nuestro sistema de protección constitucional. Se ha imposibilitado al beneficiario el pleno y adecuado ejercicio constitucional del derecho a la defensa, circunstancia que se ha agravado a partir del momento en que el juez del 54º Juzgado Penal de Lima sin cumplir con la obligación de motivación del auto de procesamiento, ha obrado abriendo la instrucción contra el beneficiario pese las deficiencias que afectaron derechos constitucionales.

23. Si bien es cierto que la correcta tipificación o no de los hechos denunciados corresponde realizarse en sede ordinaria, sin embargo se tiene establecido por el Tribunal Constitucional, que excepcionalmente en sede constitucional podrá proceder a controlar la misma si es que ella se manifiesta totalmente arbitraria, irrazonable o extravagante. Que siendo así, la ausencia de razonamiento mínimo de efectiva subsunción de los hechos en el tipo penal invocado, deviene en claramente arbitrario. De autos se advierte la carencia de reflexión respecto de la subsunción de la conductas del beneficiado en cada tipo penal imputado, lo que es a todas luces inconstitucional. Esta conducta omisiva, viola el principio de interdicción de la arbitrariedad en los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica; Por tanto, se ha vulnerado el contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva del beneficiario, concretamente del principio de legalidad material.

24. Si bien no ha sido invocada la afectación del principio de legalidad que se erige como un derecho garantizado por nuestra Carta Fundamental, resulta pertinente aclarar lo siguiente. La ausencia de razonamiento de adecuación u omisión del proceso de subsunción del hecho en cada tipo penal denunciado, es una expresión de arbitrariedad que afecta la estructura dura del principio de legalidad pues su dimensión subjetiva no puede estar al margen del ámbito de los derechos protegidos por la justicia constitucional frente a supuestos como la creación judicial de delitos o faltas y sus correspondientes supuestos de agravación o, incluso, la aplicación de determinados tipos penales a supuestos no contemplados en ellos. Es por ello que el Tribunal Constitucional estableció el derecho a la legalidad penal vincula también a los jueces penales, y su eventual violación posibilita obviamente su reparación mediante los procesos constitucionales [STC Nº 2758-2004-HC/TC, Caso Luis Guillermo Bedoya de Vivanco].

25. No resulta adecuado que este Tribunal de competencia constitucional verifique –conforme la demanda– que el hecho denunciado es atípico, pues ello constituye una intromisión en la jurisdicción ordinaria, sin embargo se tiene establecido por el Tribunal Constitucional, que excepcionalmente en sede constitucional puede proceder a controlar la misma si es que ella se manifiesta totalmente arbitraria, irrazonable o extravagante. Por ello, se colige razones suficientes para sostener que el dictamen cuestionado expedido por la demandada ha afectado el debido proceso en fase prejurisdiccional y la tutela procesal efectiva, con visible afectación del principio de legalidad.

26. Bajo esta línea de apreciaciones, la demanda de Hábeas Corpus a favor del beneficiario es amparable por afectación de sus derechos al debido proceso y a la tutela procesal efectiva como derechos conexos del derecho a la libertad personal, al haber sido sometido a actos de investigación preliminar por un órgano de apoyo del Ministerio Público que no estaba autorizado para ello, asimismo, por ser objeto de formalización de denuncia penal en un dictamen con afectación de la garantía de motivación y puesta en estado de indefensión material, siendo la acción persecutoria arbitraria además por vulnerar la garantía de respeto al principio de legalidad. En tal sentido, se ampara la decisión asumida por el A-quo al haber sido establecida conforme a Ley, convalidando con ésta debiendo integrarse la recurrida para declararse la nulidad del auto de procesamiento.

27. Si bien se ha acreditado la vulneración de derechos, sin embargo, se evidencia de autos, el ánimo no doloso de la conducta de la demandada, por lo que no es procedente la aplicación del artículo octavo del Código Procesal Constitucional.

Por las fundamentos precedentes:

RESOLUCIÓN:

I.- CONFIRMARON: la sentencia apelada de fojas seiscientos cuarenta y seis, su fecha ocho de mayo del dos mil siete, que **FALLA: DECLARANDO FUNDADA** la demanda de Hábeas Corpus interpuesta por **ROCÍO DEL PILAR SALCEDO MACHADO** a favor de **CLEBER ROCHA VIEIRA** contra **MARÍA JANINE LEÓN PIZARRO**, Fiscal Provincial Titular de la Décima Octava Fiscalía Provincial Penal de Lima; por la supuesta amenaza a la libertad individual, en

vulneración de los Derechos Constitucionales conexos, Tutela Jurisdiccional Efectiva, Debido Proceso, Principio de Legalidad Material Penal y al Derecho de obtención de resolución jurisdiccional motivada en derecho; en consecuencia se declara **NULA** la resolución de fecha veintidós de enero del dos mil siete, mediante la cual la Décima Octava Fiscalía Provincial Penal de Lima formalizó denuncia penal contra **CLEBER ROCHA VIEIRA**; asimismo, **NULA** la investigación preliminar seguida ante la División de la Policía del Ministerio Público; y reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de los derechos constitucionales, se ordena se **REMITA** la denuncia de parte a la mesa única de partes del Ministerio Público para que siga su trámite ordinario y con todas las garantías constitucionales; y púeda el beneficiario ejercer su derecho de defensa y obtener una nueva investigación y decisión fiscal apegada a la Constitución.

II.- INTEGRANDOLA: DECLARARON NULO el auto de procesamiento del 23 de marzo del 2007, expedido por el 54 Juzgado Penal de Lima, Expediente Nº 195-07.

III.- Consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se publique en el Diario Oficial El Peruano de conformidad con la cuarta disposición final de la Ley veintiocho mil doscientos treinta y siete "Código Procesal Constitucional"; Notificándose a las partes.

SS.

EGOAVIL ABAD
JERÍ CISNEROS
ÁVILA DE TAMBINI

W-94319-1

PROCESO DE AMPARO

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
CUARTA SALA CIVIL**

EXPEDIENTE Nº 169-07

RESOLUCION NUMERO

Lima, veintitrés de abril de dos mil siete

VISTOS: Interviéndolo como Vocal Ponente el señor Jaeger Requejo.

MATERIA DE GRADO: Que, es materia de grado la Sentencia contenida en la Resolución número catorce de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis, obrante a doscientos ochenta en cuanto declaró improcedente la demanda.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, la acción de amparo a fojas veinticuatro y siguientes está dirigida a que: **a)** se declare sin efecto legal la Notificación Nº 118-3D1200-2005-000684 del quince de febrero de dos mil cinco; **b)** se declare sin efecto legal la inmovilización y/o comiso de la mercancía objeto de la demanda; **c)** se declare sin efecto legal cualquier sanción administrativa impuesta a su representada como consecuencia de la importación objeto de la demanda; **d)** se reponga el proceso administrativo aduanero al estado anterior a la violación de sus derechos constitucionales, y en consecuencia se ordene a la demandada proceda a la rectificación de oficio del Manifiesto de Carga, con el objeto que su representada, previo al cumplimiento de su obligación tributaria aduanera, pueda culminar con los trámites de la importación, es decir, retirar de los almacenes aduaneros, toda la mercancía importada para su libre comercialización dentro del territorio nacional; y, **e)** se ordene a la demandada conceder el derecho de defensa a la demandante en todo el procedimiento administrativo de importación.

SEGUNDO.- Que la parte demandante manifiesta que en el Expediente Nº118-3D1200-2005-008313-6 de fecha catorce de febrero de dos mil cinco, Trabajos Marítimos S.A. TRAMARSA, Agencia Marítima, solicitó la rectificación del manifiesto, adjuntando las respectivas facturas comerciales, con la indicación de los nombres de los cinco propietarios de mercancías (consignatarios), el ticket de balanza y las listas de empaque de las mercancías por cada uno de los consignatarios; asimismo, el día dieciséis de febrero del mismo año presentó la Carta Aclaratoria del Embarcador, respecto del número de consignatarios, número de bultos y peso de la mercancía.

TERCERO.- Que sin embargo, mediante Notificación Nº 118-3D1200-2005-000684 del quince de febrero de dos mil cinco, la autoridad aduanera comunicó a TRAMARSA que había sido denegada la rectificación solicitada y que los