



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 5228-2006-PHC/TC
LIMA
SAMUEL GLEISER KATZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de febrero de 2007, el Pleno del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Landa Arroyo, Gonzales Ojeda, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, García Toma, Vergara Gotelli y Mesía Ramírez, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Gonzales Ojeda, Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli

I. ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Julio Alfredo Galarreta Angulo, a favor de don Samuel Gleiser Katz, contra la sentencia de la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 120, su fecha 10 de abril de 2005, que declaró infundada la demanda de hábeas corpus de autos.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El recurrente interpone demanda de hábeas corpus contra el Fiscal de la Quinta Fiscalía Provincial de Lima, César Rubén de los Ríos Martínez, por la presunta vulneración de su derecho al debido proceso y amenaza a su libertad individual. Manifiesta que, a inicios del año 2003, el demandado inició un procedimiento de investigación fiscal en su contra por la presunta comisión del delito contra la administración de justicia, sin que hasta la fecha exista un pronunciamiento definitivo al respecto. A juicio del recurrente, dicha investigación se ha convertido en irregular dada su prolongada e injustificada duración; más aún, si se toma en consideración que se viene citando a personas que no tienen ninguna vinculación con los hechos investigados, con el único fin de perturbar al recurrente y conseguir que éste sea incriminado. En consecuencia, solicita que se archive definitivamente la referida investigación fiscal.

2. Investigación sumaria de hábeas corpus

Realizada la investigación sumaria, se recibe la declaración indagatoria de don Samuel Gleiser Katz, quien se ratificó en el contenido de su demanda y añadió que no se considera responsable del delito por el cual se le investiga. Por su parte, el demandado manifiesta que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el procedimiento de investigación fiscal se viene desarrollando de manera regular, de conformidad con la Ley Orgánica del Ministerio Público, sin que se haya producido ningún tipo de amenaza o vulneración a los derechos alegados por el recurrente. Asimismo, manifiesta que si bien el procedimiento de investigación fiscal ha sido detallado, ello ha tenido como único propósito el de lograr el esclarecimiento de los hechos materia de investigación. Más aún si el demandante se negó a declarar a nivel policial y a nivel fiscal.

3. Resolución de primer grado

Con fecha 16 de enero de 2006, el Trigésimo Segundo Juzgado Penal con Reos en Cárcel de Lima declara infundada la demanda por considerar que no se evidencia ningún tipo de amenaza o vulneración a los derechos alegados por el demandante. Asimismo, señala que si bien la legislación vigente no ha establecido un plazo máximo de duración para el procedimiento de investigación fiscal, se debe entender que éste es el plazo de prescripción que establece el Código Penal para cada delito; con lo cual, en el caso planteado, no ha vencido el plazo para la investigación fiscal.

4. Resolución de segundo grado

Con fecha 10 de abril de 2006, la Cuarta Sala Penal para procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma, en mayoría, la apelada y la declara infundada por considerar que el Ministerio Público ha procedido en el ejercicio de sus atribuciones y que, en todo caso, la demora en el trámite de la investigación fiscal no genera ninguna afectación al derecho a la libertad del accionante.

III. FUNDAMENTOS

Precisión del petitorio de la demanda

1. Del análisis de lo actuado en autos se desprende que el accionante pretende que el Tribunal Constitucional ordene archivar el procedimiento de investigación fiscal iniciado en su contra, por la presunta comisión del delito contra la administración de justicia. Argumenta la existencia de una supuesta demora excesiva en la duración de la investigación prejurisdiccional.

La razonabilidad del plazo máximo de investigación fiscal

2. Previamente a la resolución del presente caso, el Tribunal Constitucional, supremo guardián e intérprete de la Constitución y de los derechos fundamentales, advierte un vacío legislativo en cuanto al plazo de investigación prejurisdiccional. En consecuencia, considera necesario establecer, en virtud del artículo VI del Código Procesal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitucional, determinados criterios jurídicos que permitan determinar la razonabilidad y proporcionalidad del plazo de investigación que realice el Ministerio Público en cumplimiento del mandato constitucional previsto en el artículo 159° de la Constitución del Estado.

3. La Constitución (artículo 159°) ha asignado al Ministerio Público una serie de funciones constitucionales, entre las cuales, destaca la facultad de ejercitar la acción penal ya sea de oficio o a pedido de parte, tal como dispone el artículo 159° inciso 5 de la Constitución. Si bien es una facultad discrecional reconocida por el poder constituyente al Ministerio Público, es obvio que esta facultad, en tanto que el Ministerio Público es un órgano constitucional constituido, y por ende sometido a la Constitución, no puede ser ejercida, irrazonablemente, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales.
4. En realidad, ésta es una 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. El primer elemento permite que la Constitución, en tanto norma jurídica y política suprema, establezca el marco jurídico dentro del cual se realiza el ejercicio de los poderes públicos y privados. Por su parte, la tutela de los derechos fundamentales, en tanto éstos comportan una eficacia vertical y horizontal, se erigen como auténticos límites al ejercicio del poder estatal, pero también de los particulares. En tal sentido, se puede señalar que el Estado constitucional se caracteriza, precisamente, por limitar y controlar el ejercicio arbitrario del poder del Estado y de los particulares.
5. En esta misma línea de limitación y control del poder público y privado, el artículo 200° inciso 1 de la Constitución establece que el proceso constitucional de hábeas corpus "(...) procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos". De conformidad con esta disposición constitucional, se puede señalar que la Constitución no ha excluido la posibilidad de realizar un razonable control constitucional de los actos del Ministerio Público, pues ha previsto la procedencia del hábeas corpus contra cualquier autoridad, funcionario o persona que amenaza o vulnera el derecho a la libertad personal o los derechos conexos.
6. Lo señalado precedentemente tiene su fundamento, por otro lado, en la interdicción de la arbitrariedad, la cual es un principio y una garantía frente a la facultad discrecional que la ley ha reconocido al Ministerio Público al no disponer un plazo máximo de investigación prejurisdiccional lo cual afecta el principio-derecho de la seguridad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

jurídica. De ahí que se haya señalado, en sentencia anterior (Exp. N.º 06167-2005-PHC/TC, FJ 30), que

“el grado de discrecionalidad atribuido al fiscal para que realice la investigación sobre la base de la cual determinará si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el juez penal, se encuentra sometida a principios constitucionales que proscriben: 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”.

7. Asimismo, se fundamenta en que la Constitución (artículo 2º-24-e) reconoce el principio-derecho fundamental a la presunción de inocencia, lo que implica que

“[c]uando existe el procesamiento y mucho antes, es decir, con la sola imputación por parte de cualquier otro miembro de la sociedad (el fiscal, la policía, el vecino, la prensa) el principio que rige es que la persona no sea señalada como culpable hasta que una sentencia no lo declare como tal”¹.

8. Precisamente el contenido principal de la presunción de inocencia comprende la interdicción constitucional de la sospecha permanente. De ahí que resulte irrazonable el hecho que una persona esté sometida a un estado permanente de investigación fiscal o judicial. Ello es así en la medida que si bien es cierto que toda persona es susceptible de ser investigada, no lo es menos que para tal efecto se exija la concurrencia de dos elementos esenciales: 1) que exista una *causa probable* y 2) una *búsqueda razonable* de la comisión de un ilícito penal².
9. De igual modo, la posibilidad de que el Tribunal Constitucional realice el control constitucional de los actos del Ministerio Público tiene su sustento en el derecho fundamental al debido proceso. Este derecho despliega también su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa prejurisdiccional de los procesos penales; es decir, en aquella fase del proceso penal en el cual al Ministerio Público le corresponde concretizar el mandato constitucional previsto en el artículo 159º de la Constitución.
10. Claro está, que las garantías previstas en el artículo 4º del Código Procesal Constitucional, que no son sino la concretización de los principios y derechos previstos en el artículo 139º de la Constitución serán aplicables a la investigación fiscal previa al

¹ QUISPE, Fanny. *El derecho a la presunción de inocencia*. Lima: Palestra Editores, 2001. p. 61.

² CAAMAÑO, Francisco. *La garantía constitucional de la inocencia*. Valencia: tirant lo blanch, 2003. pp. 193-194; 250.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

proceso penal siempre que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1° de la Constitución, según el cual “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

11. Precisamente, una de las garantías que se deriva del derecho fundamental al debido proceso aplicables a la etapa de investigación fiscal es el que ésta se realice dentro de un plazo razonable. Legislativamente no se ha previsto un plazo máximo para la investigación fiscal, por lo que le corresponde a este supremo intérprete de la Constitución, ponderar y concordar los deberes del Estado social y democrático de Derecho que están reconocidos en el artículo 44° de la Constitución –garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales y proteger a la población de las amenazas contra su seguridad– con el artículo 159° que erige al Ministerio Público como titular de la acción penal y representante de la sociedad en los procesos judiciales.
12. Evidentemente, un Estado social y democrático de Derecho no sólo tiene el deber de proteger los derechos fundamentales de las personas sino también el de investigar y sancionar la comisión de los delitos que afectan bienes jurídico constitucionales. Por ello, si bien no corresponde a este Tribunal Constitucional establecer plazos fijos y perentorios de la investigación prejurisdiccional –tarea propia del Poder Legislativo– sí tiene la potestad jurisdiccional de establecer, en línea de principio, criterios de razonabilidad y proporcionalidad que garantice el respeto de los derechos fundamentales de las personas sometidas a una investigación fiscal en el marco de la facultad de investigación y persecución del delito a cargo del Ministerio Público.
13. Los criterios que el Tribunal Constitucional considera necesarios para determinar la razonabilidad y proporcionalidad del plazo de la investigación fiscal, evidentemente, no son criterios jurídicos rígidos aplicables de manera idéntica a todos los casos. Por el contrario, deberán ser aplicados atendiendo a las circunstancias presentes en la investigación fiscal. Al respecto, la jurisprudencia comparada, particularmente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha señalado que para determinar la existencia, en un caso concreto, de un plazo razonable se debe tener en consideración la complejidad del asunto, el comportamiento de las partes y la actuación de los tribunales³.
14. Criterios que también la jurisprudencia de este Colegiado ha recogido en sendas sentencias, tales como 6167-2006-PHC/TC, 7624-2005-HC/TC, 594-2004-HC/TC. Por ello, a juicio de este colegiado, los criterios a considerar para determinar la

³ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Zimmermann and Steiner v. Switzerland*. 13 July 1983. Párr. 24.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

razonabilidad del plazo de la investigación fiscal son de dos tipos: *subjetivo* y *objetivo*. En el primero quedan comprendidos 1) la actuación del fiscal y 2) la actuación del investigado; en el segundo, la naturaleza de los hechos objeto de investigación.

15. Los *criterios subjetivos*, como ya se adelantó, están referidos a la actuación tanto del investigado como del fiscal a cargo de la investigación prejurisdiccional. En cuanto se refiere al investigado se debe tener en cuenta la *actitud obstruccionista del investigado*, la cual puede manifestarse en 1) la no concurrencia, injustificada, a las citaciones que le realice el fiscal a cargo de la investigación, 2) el ocultamiento o negativa, injustificada, a entregar información que sea relevante para el desarrollo de la investigación, 3) la recurrencia, de mala fe, a determinados procesos constitucionales u ordinarios con el fin de dilatar o paralizar la investigación prejurisdiccional, y 4) en general, todas aquellas conductas que realice con el fin de desviar o evitar que los actos de investigación conduzcan a la formalización de la denuncia penal.
16. En cuanto a la actividad del fiscal, el primer criterio a considerar es la capacidad de dirección de la investigación y la diligencia con la que ejerce las facultades especiales que la Constitución le reconoce. En principio, se parte de la presunción de constitucionalidad y legalidad de los actos de investigación del ministerio público. No obstante, es una presunción *iuris tantum*, en la medida que ella puede ser desvirtuada. Ahora bien, para la determinación de si en una investigación prejurisdiccional hubo o no *diligencia* por parte del fiscal a cargo de la investigación deberá considerarse, de un lado, la realización o no de aquellos actos que sean conducentes o idóneos para la formalización de la denuncia respectiva.
17. En ese sentido, habrá inactividad fiscal aún cuando se lleven a cabo actos de investigación que no tengan relación directa o indirecta con el objeto de investigación. Más aún, la falta de diligencia fiscal no puede ser soslayado por aseveraciones o infundios acerca de la conducta del investigado o de terceros; por cuanto, de realizarse una conducta ilícita de personas vinculadas al proceso, sólo cabe realizar una denuncia a fin de no incurrir en el posible delito de omisión de denuncia, previsto en el artículo 407° del Código Penal.
18. Dentro del *criterio objetivo*, a juicio del Tribunal Constitucional, cabe comprender la naturaleza de los hechos objeto de investigación; es decir, la complejidad del objeto a investigar. Al respecto, es del caso señalar que la complejidad puede venir determinada no sólo por los hechos mismos objeto de esclarecimiento, sino también por el número de investigados más aún si se trata de organización criminales internacionales, la particular dificultad de realizar determinadas pericias o exámenes especiales que se requieran, así como los tipos de delitos que se imputan al investigado, como por ejemplo, los delitos de lesa humanidad. También debe considerarse el grado de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

colaboración de las demás entidades estatales cuando así lo requiera el Ministerio Público.

19. Cabe señalar que es dentro del marco de estos criterios jurídicos que se deberá determinar, en cada caso concreto, si es que la investigación prejurisdiccional se ha desarrollado dentro de un plazo razonable. Ello es así en la medida que los actos de los poderes del Estado y los órganos constitucionales, en general, y del Ministerio Público, en particular, no se legitiman, desde la perspectiva constitucional, en sí mismos, sino a partir del respeto pleno del conjunto de valores, principios constitucionales y de los derechos fundamentales de la persona, de conformidad con el artículo 1º de la Constitución.

Análisis del caso concreto

20. El demandante alega (fojas 2), entre otras cosas, que

“viene siendo juzgado por la 5ta Fiscalía Provincial Penal de Lima por la presunta comisión del delito contra la administración de justicia al haber presentado copia fax del parte Nro 1227-DINSE-JESE-DAS-L de fecha 27 de abril de 1999 (...). Dicha investigación se inició a comienzos del año 2003 y a la fecha han transcurrido más de dos años sin que el Fiscal Provincial emita un pronunciamiento sobre la presunta comisión del delito investigado”.

21. El artículo 1º del Código Procesal Constitucional establece que

“[s]i luego de presentada la demanda cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el Juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del presente Código, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda”.

A fojas 3 del cuaderno del Tribunal Constitucional, el demandado señala que

“(…) con fecha 02 de mayo del año en curso, se resolvió la investigación contra el accionante y otro, promoviendo acción penal en su contra por la presunta comisión del delito de Cohecho pasivo y otros en agravio del Estado Peruano (...)”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22. De acuerdo con la disposición antes aludida, si bien, a juicio del Tribunal Constitucional, la agresión ha cesado al haberse formulado la respectiva denuncia penal, ello no obsta para que, a la luz de los criterios establecidos en los fundamentos anteriores, se evalúe la razonabilidad del plazo máximo de investigación fiscal en el presente caso. En este supuesto, se está frente a un hábeas corpus de tipo innovativo, el cual procede cuando, pese a haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal, se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que tales situaciones no se repitan en el futuro, en el particular caso del accionante (STC 2663-2003-HC/TC, FJ 6).
23. Ahora bien, de acuerdo con los criterios establecidos por este Colegiado en los fundamentos precedentes para determinar la razonabilidad del plazo de investigación fiscal se debe tomar en consideración, en primer lugar, los *criterios subjetivos*. En cuanto se refiere a la actuación del demandante, de autos se deriva (fojas 14, 20, 35, 57) que éste no concurrió en varias oportunidades a prestar su declaración, con lo cual no se aprecia una conducta de colaboración para el esclarecimiento de los hechos investigados, más aún si dichas inasistencias no han sido justificadas. Pero aun descontando los días de exceso del plazo de investigación fiscal atribuibles al actor, no exime al demandado de su infracción al debido proceso en cuanto al plazo razonable.
24. En efecto, en lo que se refiere al fiscal demandado, se debe tener en consideración, como ya se señaló, que para la determinación de si en una investigación fiscal hubo o no *diligencia* debe considerarse la realización o no de aquellos actos que sean conducentes o idóneos para la formalización de la denuncia respectiva. En el caso concreto, se aprecia que el demandado ha realizado una serie de actos de investigación; sin embargo, dichos actos han sido cuestionados por el demandante en la medida que, según afirma (fojas 2), se ha citado a personas que no tienen relación alguna con los hechos objeto de investigación.
25. En cuanto al *criterio objetivo*, es del caso señalar que, a juicio de este Colegiado, el asunto de materia de investigación no reviste tal complejidad que justifique una investigación de aproximadamente dos años; más aún si previamente a que el fiscal demandado asuma las investigaciones, la fiscal titular de entonces ya había iniciado las investigaciones un año antes, tal como lo reconoce el propio demandado (fojas 25). En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que, aun cuando el demandante no ha concurrido, en algunas oportunidades, a dar su declaración, no es razonable que el fiscal intente justificar un periodo tan laxo de investigación, tanto más si los hechos a investigar no revisten una especial dificultad.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 5228-2006-PHC/TC
LIMA
SAMUEL GLEISER KATZ

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. Establecer, de conformidad con el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, como doctrina jurisprudencial lo expresado en los fundamentos 2 a 19 de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese

SS.

LANDA ARROYO
ALVA ORLANDINI
GARCÍA TOMA
MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 5228-2006-PHC/TC
LIMA
SAMUEL GLEISER KATZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO GONZALES OJEDA

Con el debido respeto que me merece la opinión de mis colegas, emito el presente voto singular por no compartir el sentido de el fallo, el cual se fundamenta en las siguientes consideraciones:

1. Que, en el presente caso el demandante cuestiona la investigación preliminar que se le sigue ante la Quinta Fiscalía Provincial Penal por la presunta comisión de delito contra la administración de justicia, alegando vulneración de sus derecho al debido proceso, concretamente al derecho a un plazo razonable.
2. Al respecto, es preciso señalar que conforme al artículo 200,1 de la Constitución, el proceso de hábeas corpus está destinado a tutelar la libertad individual y sus derechos conexos. El debido proceso, conforme al artículo 25 *in fine* del Código Procesal Constitucional, puede ser tutelado mediante el proceso de hábeas corpus en tanto derecho conexo con la libertad individual. Ello implica que la alegada afectación al debido proceso, para ser tutelada mediante el hábeas corpus, exige que la misma redunde en una afectación de la libertad individual.
3. Si bien este Tribunal ha señalado que la actividad del Ministerio Público en el marco de la investigación preliminar se encuentra vinculada al principio de interdicción de la arbitrariedad y el debido proceso (Cfr. Exp. 6167-2005-PHC/TC, Fernando Cantuarias Salaverry), el Ministerio Público no tiene facultades para coartar la libertad individual, por lo que al no incidir el hecho denunciado en el contenido de los derechos que son materia de protección mediante el proceso de hábeas corpus, la demanda deberá ser declarada improcedente en aplicación de la causal de improcedencia prevista en el artículo 5, inciso 1 del Código Procesal Constitucional.

Por las consideraciones expuestas, mi voto es por que la presente demanda sea declarada **IMPROCEDENTE**

S.

GONZALES OJEDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (E)

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 5228-2006-PHC/TC
LIMA
SAMUEL GLEISER KATZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BARDELLI LARTIRIGOYEN

Con el debido respeto que me merece la opinión de mis honorables colegas, emito el presente voto singular, por no estar de acuerdo con el fallo, el mismo que se fundamenta en las siguientes razones:

1. Conforme lo establece el inciso 1) del artículo 159º de la Constitución Política del Estado, corresponde al Ministerio Público la misión de promover de oficio o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho; así mismo, el inciso 5) del referido artículo encarga al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal de oficio o a petición de parte.
2. En tal sentido, el Fiscal Provincial Penal (representante del Ministerio Público) conduce desde su inicio la investigación del delito (artículo 159º inciso 4) de la Constitución), en consecuencia una vez que un hecho presuntamente delictivo es denunciado, puede, alternativamente abrir investigación policial para reunir la prueba indispensable, o, formalizarla ante el Juez Penal.
3. El primer supuesto, fluye de lo dispuesto en el artículo 94º del Decreto Legislativo N° 052, Orgánica del Ministerio Público y es el caso precisar que la labor de investigación fiscal no ha sido regulada ni detallada por el ordenamiento jurídico vigente (en lo concerniente por ejemplo al plazo de la investigación) . En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su STC N° 6167-2005-PHC/TC, Fernando Cantuarias Salaverri ha establecido en sus fundamentos 30 a 32, los principios y criterios aplicables por el Fiscal en dicha etapa investigatoria. Tales son: el principio de interdicción de la arbitrariedad, principio de legalidad en la función constitucional y debido proceso y tutela jurisdiccional.
4. En el caso de autos, se advierte que con fecha 5 de mayo de 2003, el Consejo Supremo de Justicia Militar remitió a la Quinta Fiscalía Provincial Penal de Lima, entonces a cargo de la Fiscal Provincial Marlene Berrú Marreros, la denuncia por delito contra la administración de justicia contra Víctor José Azañedo Alva y Samuel Gleiser Katz, ordenando la Fiscalía con fecha 11 de junio de 2003 que la Policía realice la investigación respectiva. El Fiscal Provincial emplazado, César de los Ríos Martínez, se avocó al conocimiento de la investigación el 18 de mayo de 2004, es decir un año después de presentada la denuncia, ordenando una ampliación para complementar la actividad investigatoria. El 14 de setiembre de 2004, la Policía remitió el Parte 3629-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

DIRINCRI-DIVPOMJIP-D6, el cual fue considerado incompleto, ya que el recurrente (denunciado) y demás imputados se negaron a concurrir, ampliándose la investigación y ordenando se practiquen diligencias adicionales, tales como la declaración de testigos, inspección fiscal, actas de verificación, pericias, obtención de documentos como cuadernos de registros de efectivos policiales, pericias grafotécnicas, etc..

5. De otro lado, merece principal atención la conducta del accionante en el proceso investigatorio fiscal. Es el caso que se negó a concurrir a la autoridad policial, pese a haber sido notificado oportunamente. Posteriormente, solicitó comparecer ante el Fiscal Provincial a prestar su declaración indagatoria, y no obstante ello, no concurrió en la fecha en que fue citado, presentándose después, por lo que se evidencia una dilación maliciosa en el trámite de la investigación, la cual no puede ser atribuida al emplazado en este proceso constitucional.
6. En consecuencia, no habiendo norma que regule el plazo de la investigación fiscal, establecer criterios a tener en cuenta durante esta etapa resulta una adecuada facultad del Tribunal Constitucional.
7. Por lo expuesto y teniendo en cuenta que el actor peticiona que se ordene el archivamiento del procedimiento de investigación fiscal iniciado en su contra siendo el caso que ya hubo denuncia y los autos se encuentran pendientes que el superior jerárquico resuelva la apelación formulada por el representante del Ministerio Público a la resolución de no haber lugar a la apertura de instrucción, conforme consta a fojas 373 del cuaderno de copias certificadas del proceso penal que se acompaña al presente proceso constitucional, carece de objeto pronunciarse por haber operado la sustracción de la materia, por lo que mi voto es que la demanda deviene en **IMPROCEDENTE**.

S.


BARDELLI LARTIRIGOYEN
Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 5228-2006-PHC/TC
LIMA
SAMUEL GLEISER KATZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO JUAN FRANCISCO VERGARA GOTELLI

Con el respeto que me merece la opinión de mis honorables colegas emito el presente voto singular, por no estar de acuerdo con el fallo en base a las siguientes razones:

1. Con fecha 13 de Diciembre de 2005 el recurrente interpone demanda de habeas corpus solicitando que se sancione al Fiscal de la Quinta Sala Provincial Penal de Lima por haber transcurrido mas de dos años desde que se inicio la investigación fiscal en el expediente N.º 0217-2003, existiendo amenaza de vulneración de la libertad individual, vulnerándose también sus derechos al debido proceso y derecho de defensa.
2. Las instancias precedentes declararon infundada la demanda de habeas corpus por considerar que la facultad del fiscal como titular de la acción penal es realizar el proceso de investigación acopiando todos los medios probatorios necesarios, lo que no constituye una irregularidad en ningún aspecto, a parte el mero sometimiento a un proceso investigador no puede constituir una amenaza, aunque lleva implícita la posibilidad cierta de una futura sanción, a menos que, durante el desarrollo el procesado no hubiese tenido posibilidad de ejercer su derecho de defensa.
3. La Constitución Política del Perú en su artículo 159º inciso 1) dispone que corresponde al Ministerio Público promover de oficio o a petición de parte la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho, agregando el inciso 5) del referido artículo que el Ministerio Público ejerce la acción penal de oficio o a petición de parte.
4. En el caso de autos se advierte que con fecha 5 de mayo de 2003 el Consejo Supremo de Justicia Militar remitió a la Quinta Fiscalía Provincial Penal de Lima, entonces a cargo de la Fiscal Provincial Marlene Berru Marreros, la denuncia por delito contra la Administración de Justicia contra Víctor José Azañedo Alva y Samuel Gleiser Katz a efectos que realice la investigación pertinente. Esta a su vez dispone con fecha 11 de junio de 2003 que la policía realice una investigación preliminar. El Fiscal Provincial emplazado, Cesar de los Ríos Martínez, se avocó al conocimiento de la investigación el 18 de mayo de 2004, es decir un año después de presentada la denuncia, ordenando una ampliación para completar la actividad probatoria. El 14 de setiembre de 2004 la Policía

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

remitió el Parte N° 3629-DIRINCRI-DIVPOMJIP-D6 que fue considerado incompleto porque el recurrente y demás imputados se negaron a concurrir a declarar, razón por la que el Fiscal ordenó se practique diligencias adicionales, tales como la declaración de testigos, inspección fiscal, actas de verificación, obtención de documentos como cuadernos de registros de efectivos policiales, pericias grafotécnicas, etc.

5. Cabe resaltar que la conducta del accionante en el presente proceso merece especial atención ya que acusa retardo por parte del fiscal en proceso de investigación pero sin embargo en las citaciones realizadas a su persona se negó a concurrir ante la autoridad policial, pese haber sido notificado oportunamente, lo que es paradójico, ya que si se solicita celeridad en un proceso se debe coadyuvar para que las diligencias que se dispongan se lleven sin retardo alguno, teniendo conocimiento el demandante que con su incongruencia retardaría mas aun el proceso. El 19 de noviembre de 2004 solicitó comparecer ante el Fiscal Provincial a prestar su declaración indagatoria y no obstante ello no concurrió en la fecha para la que fue citado (06 de diciembre de 2004), presentándose después (09 de diciembre de 2004) demostrando con ello que la responsabilidad del retardo no solo es por parte de la Fiscalía sino también en gran parte por él. Ciertamente también se evidencia un exceso en el tiempo para la investigación a cargo del Ministerio Publico, lo que es censurable, ya que por el hecho de que la Ley no fije un plazo determinado para un acto procesal, no quiere decir que la investigación se prolongue en el tiempo indefinidamente, lo que significaría vulnerar los derechos de los justiciables, ya que solo se limitarían a litigar eternamente.
6. En consecuencia, no habiendo norma que regule el plazo para la investigación fiscal preliminar para establecer criterios a tener en cuenta durante esta etapa resulta necesario que el Tribunal Constitucional, adecue lo que corresponde en este caso. Posteriormente en estos hechos en concreto si bien es cierto existe prolongación indebida de la investigación preliminar en la Fiscalía, es justo considerar que el principal responsable en esta irregularidad es el propio denunciado penal quien, con su manifiesta actitud obstruccionista, enredó el trámite y coadyuvó a un desarrollo anormal, en el que además es también verdad hubo la intervención de varios fiscales y la consabida carga procesal inmanejable, todo lo que ha venido a conformar un iter procesal no deseado pero superable.
7. Este cuadro así obtenido registra la intencionalidad ventajista del actor quien peticiona que se ordene el archivamiento del procedimiento de investigación fiscal iniciado en su contra siendo el caso que ya hubo denuncia y los autos se encuentran pendientes ante el superior jerárquico por apelación formulada por el representante del Ministerio Publico a la resolución de no ha lugar a la apertura de instrucción, conforme consta de fojas 373 del cuaderno de copias certificadas del proceso penal que se acompaña al presente

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

proceso constitucional, siendo así carece de objeto emitir pronunciamiento por haber operado la sustracción de la materia.

Por lo expuesto mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda; llamándose severamente la atención al denunciado para que en lo sucesivo tenga en consideración que la investigación a su cargo debe ser realizada dentro de un plazo razonable.

S.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)