



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0023-2003-AI/TC
LIMA
DEFENSORÍA DEL PUEBLO

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 4 de noviembre de 2004

VISTA

La solicitud de aclaración presentada por el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales de la Justicia Militar y su delegado, respecto de la sentencia (S) expedida por este Colegiado en el Exp. N.º 0023-2004-AI/TC; y,

ATENDIENDO A

1. Que se solicita que este Tribunal subsane la omisión de no haberse pronunciado sobre la excepción de prescripción formulada por el recurrente al momento de dictarse sentencia. Al respecto, debe señalarse que este Colegiado, en el Fundamento N.º 1 de la (S), desestimó la referida excepción por los motivos que se expusieron en la resolución que admitió la demanda de inconstitucionalidad contra los Decretos Leyes N.ºs 23201 y 23214, así como contra la Ley N.º 27860, y cuyo tenor pertinente se reproduce a continuación: “2. Que, a la fecha de constitución de este Tribunal (24 de junio de 1996), el artículo 26º de la Ley N.º 26435 estipulaba que la acción de inconstitucionalidad se podría interponer sólo dentro de los 6 años computados a partir de la publicación de la norma impugnada, mientras que su Tercera Disposición Transitoria precisaba que, respecto de normas anteriores a la existencia del Tribunal, el plazo de los 6 años no podría correr sino a partir de su constitución. La Ley N.º 26618, publicada el 8 de junio de 1996, redujo el plazo [a] 6 meses; pero la Ley N.º 27780, publicada el 12 de julio de 2002, actualmente vigente, restauró el plazo inicial de 6 años. En consecuencia, a partir del 12 de julio de 2002, el plazo es de 6 años y se cuenta sólo a partir de la fecha de constitución de este Tribunal. (...) 3. Que, entre el 30 de mayo de 1997 y el 18 de noviembre de 2000, el plazo no corrió, toda vez que en dicho período no había órgano jurisdiccional ante el cual pudiesen plantearse demandas de inconstitucionalidad, habida cuenta de la inicua e inconstitucional “destitución” sufrida por 3 de sus magistrados. (...) 4. Que, consecuentemente, la demanda interpuesta, [...] se encuentra dentro del plazo legal [...]”.
2. Que, asimismo, se solicita aclarar el error de haberse invocado una Ley, la N.º 28297, que a la fecha en que se expidió la S, 9 de junio de 2004, no se encontraba vigente. Sobre el particular, debe precisarse que, efectivamente, por error se consignó como fecha en la que se votó la S, el 9 de junio de 2004, y no el 9 de agosto de 2004, como realmente sucedió, por lo que deberá corregirse el error material en que se ha incurrido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. Que, por otro lado, se pide que se esclarezca si “(...) la nueva organización de los tribunales militares debe tener rasgos característicos propios respecto a su organización, atribución y nombramiento de sus integrantes, salvaguardando las garantías vinculadas al debido proceso”. Al respecto, este Tribunal considera que es competencia del Congreso de la República delinear, dentro de los márgenes de la Constitución y, por ende, con pleno respeto de los derechos fundamentales, la nueva estructura, organización y funcionamiento de la justicia militar, de conformidad con el artículo 173° de la Constitución.
4. Que, en el mismo sentido, se pide se precise si todas las sentencias pronunciadas por la jurisdicción militar, en las que se hayan aplicado los decretos leyes declarados inconstitucionales, deberán ser revisadas una vez que venza el plazo de la *vacatio sententiae* establecido en la S. Sobre el particular, debe expresarse que en el cuarto párrafo del Fundamento jurídico N.º 89 de la S, este Tribunal estableció que la revisión de los procesos a los que se hacía referencia, única y exclusivamente comprendía a aquellos en los que se hubiera sancionado por delitos de función, y “siempre que actualmente (los sentenciados) se encuentren sufriendo penas privativas o restrictivas de la libertad”; debiéndose entender por “actualmente” el periodo que se inicia al terminar la *vacatio sententiae*. En ese sentido, carece de objeto pronunciarse en este extremo de la solicitud de aclaración.
5. Que, igualmente, se solicita se determine si a partir del día siguiente de publicada la S en el diario oficial *El Peruano*, la administración de la justicia militar sería innecesaria e ineficaz. Este Tribunal, en el Fundamento Jurídico N.º 91 de la S, ha establecido que el diferimiento en el tiempo de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad, a través de la *vacatio sententiae*, tiene el propósito de conceder al legislador ordinario un plazo dentro del cual se establezca la nueva organización de la justicia militar, de modo que la actual conformación de la justicia militar mantiene competencia para conocer los procesos en trámite y aquellos que se inicien dentro de los 12 meses de lapso de la *vacatio sententiae*; por lo que también carece de objeto la aclaración solicitada en este extremo.
6. Que, de otro lado, también se solicita a este Tribunal que aclare por qué razón no se ha exhortado al Poder Legislativo para que viabilice el procedimiento de revisión de las causas de los condenados por delito de función, que se encuentran actualmente sufriendo penas privativas o restrictivas de la libertad. Asimismo, se solicita que se precise si, tratándose de delitos de función, será la propia justicia militar la que se encargaría del nuevo juzgamiento, “(...) y no la justicia común, ya que el artículo 173° de la Constitución Política del Estado señala que en caso de delito de función, los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Respecto al primer punto, debe señalarse que la facultad de exhortar a alguno de los poderes públicos para implementar una u otra medida es una cuestión discrecional del Tribunal Constitucional, y no una obligación. Pese a ello, debe interpretarse que la exhortación a que se refiere el parágrafo N.º 3 de la parte resolutive de la sentencia comprende lo solicitado.

En lo que se refiere al segundo punto, el Tribunal Constitucional considera que no es de su competencia establecer si el juzgamiento de los delitos de función, de acuerdo con la ley futura, deba realizarse por un tribunal militar completamente desvinculado de la jurisdicción ordinaria. La decisión sobre la intensidad y el alcance de la vinculación entre la jurisdicción ordinaria y la militar le corresponde al Congreso.

7. De modo análogo, se solicita que se aclare si los “fiscales militares” ejercerían las atribuciones conferidas por los decretos leyes declarados inconstitucionales. Sobre el particular, este Tribunal considera que la organización y funcionamiento de representantes del Ministerio Público para que ejerzan sus atribuciones en el ámbito de la jurisdicción militar no requiere inexorablemente del dictado de legislación *ad hoc*. En ese sentido, y sin perjuicio de lo que se expondrá en el Considerando N.º 10 de esta resolución, el Tribunal considera que debe exhortarse al Ministerio Público para que, en el más breve plazo, designe a sus representantes ante la jurisdicción militar, para cuyo efecto se deberá tomar en cuenta necesariamente la formación jurídico militar de los designados.
8. Que, del mismo modo, se solicita se esclarezca el por qué “(...) se considera inconstitucional el actual nombramiento de quienes administran justicia militar (...), y no así a las otras entidades que también ejercen jurisdicción y cuyos miembros dependen del organismo que los nombra, inclusive en el caso de los miembros del Tribunal Constitucional, cuyos integrantes son nombrados por el Congreso de la República y que en consecuencia perderían su independencia frente a dicho poder del Estado”. En ese sentido, se peticona que se señale si “(...) es que el espíritu de la sentencia (...) es que los miembros de cualquier organización que administran justicia pierden independencia e imparcialidad frente a los organismos que los designan”.

Sobre el particular debe precisarse, por un lado, que los magistrados del Tribunal Constitucional no pertenecen ni dependen, funcional u orgánicamente, de ningún otro órgano del Estado; y, de otro, que las disposiciones que se declararon inconstitucionales permitían que el órgano de la jurisdicción militar, pese a que constitucionalmente requería contar con independencia e imparcialidad, formaban parte de las Fuerzas Armadas, sus miembros eran militares en situación de actividad y, especialmente, se encontraban sometidos a los principios de jerarquía, obediencia y subordinación.

9. Que, por otro lado, se solicita que se aclare cuál es la incongruencia constitucional del artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Justicia Militar. El Tribunal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

considera que la **S** es por sí misma autosuficiente en precisar cuáles son los vicios de inconstitucionalidad advertidos en dicho dispositivo legal. El orden y la disciplina, además de la jerarquía, obediencia y subordinación, son principios consustanciales a la existencia, estructura y funcionamiento de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, y no de la justicia castrense. Lo expuesto no niega que a través del juzgamiento y represión de los delitos de función, la justicia militar coadyuve con el mantenimiento y preservación de aquellos principios y valores que sustentan a las Fuerzas Armadas y a la Policía Nacional.

10. Que, igualmente, se solicita que se aclare cómo intervendrán los fiscales militares, teniendo en consideración que el artículo 64° de la Ley Orgánica del Ministerio Público los excluye de la organización del referido órgano constitucional. Sobre el particular, este Tribunal considera necesario enfatizar que el segundo párrafo de dicho artículo 64° de la LOMP es inconstitucional por conexión, porque la Constitución de 1993 no admite la existencia de un órgano paralelo al Ministerio Público que desarrolle sus mismas funciones. De modo que, sin perjuicio de subsanarse la omisión en la que se incurrió, entre tanto se dicte la legislación correspondiente, deberá procederse conforme a lo expuesto por este Tribunal en el Considerando N.º 7 de esta resolución.
11. Que, de otro lado, se pide que se explique las razones por las cuales se declaró inconstitucional una parte del artículo 81° de la LOJM. El Tribunal Constitucional considera que no es procedente la solicitud, pues las razones por las cuales se declaró inconstitucional una fracción del artículo 81° de la LOJM se expusieron claramente en los Fundamentos N.ºs 66 y sgtes. de la **S**. Sin embargo, el Tribunal Constitucional reitera que se consideró inconstitucional que en el impugnado artículo 81° del CJM se haya previsto que la autoridad judicial pueda nombrar a un defensor para el enjuiciado, aun cuando éste se hubiere rehusado expresamente a contar con uno; que el ejercicio de la defensa pueda recaer en militares que se encuentran en situación de actividad y carentes de formación jurídica; que tal defensa pueda considerarse un acto de servicio; y que de ella no pueda excusarse el militar designado.

Al Tribunal no le ha sido ajeno el sentido de la primera parte del artículo 81° de la LOJM, que prevé que el Cuerpo Jurídico Militar está integrado por oficiales que son letrados en derecho y que no es constitucionalmente prohibido que éstos puedan ejercer la defensa de oficio. El asunto observado es que el sentido interpretativo de la disposición invalidada arrojaba una interpretación inconstitucional, cual es, que actúen como defensores, o como fiscales, personas sin título de abogado.

12. Que, finalmente, se solicita que este Tribunal precise cuáles son los criterios para determinar que un caso resuelto en el ámbito de la jurisdicción militar sea considerado como un delito de lesa humanidad o contra los derechos humanos. Al respecto, ha de recordarse que este Tribunal, en la STC N.º 0017-2003-AI/TC [Fund. Jur. N.º 128 y sgtes.], estableció la interpretación constitucionalmente adecuada del “delito de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

función”, de modo que todo aquello que no esté dentro de tales alcances, entre los cuales se encuentran determinados casos de delitos de lesa humanidad, deberán ser puestos a conocimiento del Ministerio Público y del Poder Judicial.

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

RESUELVE

1. Corregir la fecha de expedición de la STC N.º 0023-2004-AI/TC, debiendo constar como tal el 9 de agosto de 2004, y no el 9 de junio de 2004, como allí se indicaba.
2. Añadir a la parte considerativa y a la resolutive de la STC N.º 0023-2003-AI/TC, que es inconstitucional el segundo párrafo del artículo 64º del Decreto Legislativo N.º 052, cuyo texto es el siguiente: “(...) Los Fiscales de la Justicia Militar no están comprendidos en las disposiciones de la presente Ley; pero deberán informar al Fiscal de la Nación cuando sean requeridos por él sobre el estado en que se encuentra un proceso o sobre la situación de un procesado en el Fuero Privativo Militar”.
3. Exhortar al Ministerio Público para que, en el más breve plazo, designe a sus representantes ante la jurisdicción militar, de acuerdo con el Considerando N.º 7 de esta resolución.
4. Declarar sin lugar los demás extremos de la solicitud de aclaración presentada, formando esta resolución parte integrante de la STC N.º 0023-2004-AI/TC.
5. Se rectifica de oficio la parte final del Fundamento N.º 46 de la sentencia, en el sentido que se hace referencia al “Código de Justicia Militar”, cuando debe ser a la “Ley Orgánica de Justicia Militar”

SS.

ALVA ORLANDINI
 BARDELLI LARTIRIGOYEN
 REVOREDO MARSANO
 GONZALES OJEDA
 GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
 SECRETARIO RELATOR (E)