



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURÁN,  
REPRESENTADO POR WALTER F.  
CALIXTO ALARCÓN

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento de la magistrada Ledesma Narváez, aprobado en la sesión de pleno de fecha 6 de setiembre de 2016; el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017, y el voto singular del magistrado Blume Fortini que se agrega. y el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

#### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Walter Calixto Alarcón contra la resolución de fojas 138, de fecha 18 de febrero de 2014, expedida por la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cañete, que declaró improcedente la demanda de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 2 de diciembre de 2013, don Walter Calixto Alarcón interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Diego Enrique Rosales Durán contra el juez del Juzgado Penal Liquidador Transitorio de Mala, don Jorge Villanueva Pérez. Alega la vulneración de los derechos al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, a la tutela procesal efectiva, de defensa y a la libertad personal. Solicita que se declare nulo el auto de apertura de instrucción de fecha 1 de setiembre de 2009, se levante la orden de captura en contra del favorecido y se dicte otra medida menos gravosa.

El recurrente señala que, mediante auto de apertura de instrucción de fecha 1 de setiembre de 2009, se inició proceso contra don Diego Enrique Rosales Durán por el delito de violación contra la libertad sexual, violación sexual de menor de edad (Expediente 2009-245), proceso en que se dictó mandato de detención en contra del favorecido sin que se haya cumplido con los presupuestos establecidos en el artículo 135 del Código Procesal Penal, dado que no existen elementos probatorios de la comisión del delito imputado, pues no se realizaron la inspección ocular y el hisopado vaginal. Refiere también que el examen médico practicado a la agraviada no es determinante de la comisión del delito y que la sola declaración de la menor tampoco es suficiente para vincular al favorecido con el delito. El accionante alega que no se notificó al favorecido del auto de apertura de instrucción ni del mandato de detención en él contenido, y que al no conocer de la imputación en su contra no ha podido ejercer su derecho de defensa. Finalmente, aduce que todas las irregularidades cometidas



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURÁN,  
REPRESENTADO POR WALTER F.  
CALIXTO ALARCÓN

fueron convalidadas por la Sala superior al declarar haber mérito para pasar a juicio oral, declarar reo ausente al favorecido, y ordenar su ubicación y captura.

El procurador público adjunto de la Procuraduría del Poder Judicial formula escrito de contestación de la demanda, en el cual señala que el favorecido designó a un abogado de su elección en el proceso en su contra, por lo que sí tuvo conocimiento del mismo y ejerció su derecho de defensa.

El juez demandado alega que el auto de apertura de instrucción se encuentra debidamente motivado conforme al artículo 77 del Código de Procedimientos Penales y al artículo 135 del Código Procesal Penal según se aprecia de los considerandos segundo y tercero del auto de apertura de instrucción cuestionado; auto que, además, ha sido convalidado por la Sala superior al pasar a juicio oral, de lo cual se infiere que lo que se busca es evadir la acción de la justicia.

El Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Cañete, con fecha 10 de enero de 2014, declaró improcedente la demanda, por considerar que la defensa del favorecido ha presentado recurso impugnatorio contra el mandato de detención con fecha 28 de noviembre de 2013, por lo que a la fecha de presentación de la demanda (2 de diciembre de 2013), el mandato de detención no tenía la condición de resolución judicial firme.

La Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cañete confirmó la apelada por el mismo fundamento.

Interpuesto el recurso de agravio constitucional, se reiteran los fundamentos de la demanda.

### FUNDAMENTOS

#### Delimitación del petitorio

1. La pretensión de la demanda es que se declare nulo el auto de apertura de instrucción de fecha 1 de setiembre de 2009, por el que se da inicio al proceso contra don Diego Enrique Rosales Durán por el delito de violación contra la libertad sexual, violación sexual de menor de edad (Expediente 2009-245) con mandato de detención; se levante la orden de captura en su contra y se dicte otra medida menos gravosa. Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, a la tutela procesal efectiva, de defensa y a la libertad personal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURÁN,  
REPRESENTADO POR WALTER F.  
CALIXTO ALARCÓN

**Consideraciones previas**

2. El artículo 4 del Código Procesal Constitucional establece que el *habeas corpus* procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva. En ese sentido, debe entenderse que uno de los presupuestos para que se habilite la aplicación de este dispositivo normativo es que la resolución cuestionada tenga la calidad de firme. Al respecto, este Tribunal ha señalado en su sentencia recaída en el Expediente 4107-2004-HC/TC que una resolución judicial firme es aquella contra la cual se han agotado los recursos previstos por la ley procesal de la materia. En consecuencia, ello implica el agotamiento de los recursos antes de la interposición de la demanda.
3. Según se aprecia del escrito de fecha 28 de noviembre de 2013 (fojas 99), el recurrente tomó conocimiento del mandato de detención contenido en el auto de apertura de instrucción, resolución de fecha 1 de setiembre de 2009 (fojas 93), por lo que presentó apelación en contra de dicho mandato. Asimismo, no consta de autos que dicho recurso haya sido resuelto antes de la interposición de la demanda. En consecuencia, en este extremo de la demanda no se cumple el requisito que exige el artículo 4 del Código Procesal Constitucional: que haya una resolución judicial firme antes de la interposición de la demanda.
4. Sin perjuicio de lo antes señalado, debe tenerse presente que este Tribunal no puede pronunciarse sobre alegatos infraconstitucionales referidos a la presunta irresponsabilidad penal de don Diego Enrique Rosales Durán y de la suficiencia probatoria en su contra para dejar sin efecto el mandato de detención, pues ello solo le compete a la judicatura ordinaria.

**Sobre la afectación del derecho al debido proceso (artículo 139, inciso 3, de la Constitución)**

***Argumentos del demandante***

5. El recurrente expresa que la falta de notificación del inicio del proceso penal en contra de don Diego Enrique Rosales Durán, mediante auto de apertura de instrucción de fecha 1 de setiembre de 2009, en el que se dictó mandato de detención contra el favorecido, le ha impedido ejercer su derecho de defensa, vulnerándose el debido proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURÁN,  
REPRESENTADO POR WALTER F.  
CALIXTO ALARCÓN

*Argumentos del demandando*

6. El procurador público manifiesta que el favorecido designó a un abogado de su elección en el proceso en su contra, por lo que sí tuvo conocimiento del mismo y ejerció su derecho de defensa. El juez demandado expone que el auto de apertura de instrucción se encuentra debidamente motivado conforme al artículo 77 del Código de Procedimientos Penales y al artículo 135 del Código Procesal Penal.

*Consideraciones del Tribunal Constitucional*

7. El artículo 139, inciso 3, de la Constitución establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.
8. El Tribunal Constitucional precisó en la sentencia recaída en el Expediente 4303-2004-AA/TC que la notificación es un acto procesal cuyo cuestionamiento o anomalía no genera, *per se*, violación de los derechos al debido proceso o a la tutela procesal efectiva; para que ello ocurra resulta indispensable la constatación o acreditación indubitable por parte de quien alega la violación del debido proceso de que con la falta de una debida notificación se ha visto afectado de modo real y concreto el derecho de defensa u otro derecho constitucional directamente implicado en el caso específico. Esto se entiende desde la perspectiva de que los procesos constitucionales ni son una instancia a la que pueden extenderse las nulidades o impugnaciones del proceso judicial ordinario, ni pueden convertirse en un medio para la articulación de estrategias de defensa luego de que una de las partes haya sido vencida en un proceso judicial.
9. Asimismo, este Tribunal, en reiterada jurisprudencia, ha hecho notar que el derecho a la defensa comporta en estricto el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso penal, el cual tiene una doble dimensión: *una material*, referida al derecho del imputado o demandado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo, y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso.
10. El derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando los titulares de los derechos e intereses legítimos se ven impedidos de ejercer los medios legales suficientes para su defensa; no obstante, *no* cualquier imposibilidad de ejercer tales medios produce un estado de indefensión que atenta contra el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURÁN,  
REPRESENTADO POR WALTER F.  
CALIXTO ALARCÓN

contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo (Expedientes 0582-2006-PA/TC; 5175-2007-HC/TC, entre otros).

11. En el caso de autos, se cuestiona la falta de notificación del auto de apertura de instrucción de fecha 1 de setiembre del 2009 (fojas 93), que contiene el mandato de detención en contra de don Diego Enrique Rosales Durán. Al respecto, se advierte a fojas 99 de autos que el favorecido tomó conocimiento del auto de apertura de instrucción antes de la interposición de la presente demanda, pues el 28 de noviembre de 2013 presentó apelación contra el mandato de detención en él contenido. Por tanto, al tomar conocimiento del auto cuestionado, pudo revisar el expediente penal y presentar los medios de defensa que juzgara conveniente.
12. Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso no se violó el derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto al mandato de detención, y
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo que se refiere a la afectación de los derechos al debido proceso y de defensa.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES  
LEDESMA NARVÁEZ  
RAMOS NÚÑEZ  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA  
FERRERO COSTA

**Lo que certifico:**

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURAN

Representado(a) por WALTER F. CALIXTO

ALARCON

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Si bien coincido con el sentido de lo resuelto, creo que convendría tener presente que el derecho a un debido proceso tiene como algunas de sus manifestaciones al derecho de defensa y a la debida motivación.

S.

**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

**Lo que certifico:**

.....  
**Flavio Reátegui Apaza**  
Secretario Relator  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURAN

Representado(a) por WALTER F. CALIXTO  
ALARCON

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI OPINANDO QUE LA  
DEMANDA SEA DECLARADA FUNDADA POR HABERSE ACREDITADO LA  
VULNERACION DEL DERECHO DE DEFENSA**

Discrepo muy respetuosamente de la decisión de mayoría, en el sentido de declarar improcedente la demanda de habeas corpus en el extremo en el que se cuestiona el mandato de detención librado en contra del actor e infundada la demanda en el extremo en que se cuestiona vulneración del derecho de defensa. Desde mi punto de vista, la demanda debe ser declarada fundada en parte, específicamente por vulneración del derecho de defensa.

Las razones que sustentan mi posición son las siguientes:

1. De acuerdo con lo señalado en la resolución de mayoría, la demanda deviene en improcedente, fundamentalmente por dos motivos: a) por no haberse interpuesto recurso impugnatorio contra el mandato contenido en el auto apertorio de instrucción y b) porque no corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre temas de suficiencia probatoria, correspondiendo ello solo a la judicatura ordinaria.
2. Asimismo, conforme lo señalado en tal resolución, la demanda resulta infundada por estimarse que el favorecido si tomó conocimiento oportuno del auto apertorio de instrucción y dicha situación se produjo antes promoverse la demanda constitucional.
3. En cuanto a lo primero y conforme lo he venido sosteniendo en anteriores ocasiones, si bien por regla general nuestro Colegiado no suele ingresar a evaluar el tema de la meritación y suficiencia probatoria realizada por las autoridades judiciales, si lo puede hacer por excepción.
4. En efecto, puede hacerlo en todos aquellos supuestos en los que se detecte un proceder manifiestamente irrazonable o inconstitucional, lo que a criterio del suscrito se traduce en la actuación arbitraria de la prueba, sea al momento de seleccionar los medios probatorios, prescindir antojadizamente de los mismos u otorgar una valoración absolutamente incompatible con lo que de aquellos se desprende.
5. Nuestra jurisprudencia, por lo demás, ha abordado este tipo de supuestos en diversas oportunidades (Cfr. Entre otras, las sentencias recaídas en los expedientes N° 0613-2003-AA/TC; N° 0917-2007-PA/TC), por lo que mal haría nuestro Colegiado en abandonar dicha orientación de suyo garantista y tutelar.
6. En cuanto a lo segundo, discrepo abiertamente de la resolución de mayoría en el sentido de que el favorecido tomó conocimiento del auto apertorio de instrucción y del



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



EXP. N.º 01155-2014-PHC/TC

CAÑETE

DIEGO ENRIQUE ROSALES DURAN

Representado(a) por WALTER F. CALIXTO

ALARCON

mandato de detención que éste último contenía, toda vez que, conforme se aprecia en autos, dicho conocimiento se produjo en fecha bastante posterior al inicio del proceso y cuando este se encontraba en etapa de enjuiciamiento, siendo esencial advertir que por la naturaleza restrictiva de dicho mandato judicial, este debió ser notificado desde un inicio al favorecido a los efectos de que pueda ejercer adecuadamente su derecho de defensa, situación que sin embargo no se produjo en momento alguno.

7. Por lo demás, cabe añadir que al haberse tomado conocimiento de la existencia de un auto apertorio de instrucción y de un mandato restrictivo de la libertad, con fecha muy posterior a su emisión, tampoco se puede exigir al actor el agotamiento de recursos internos contra el mismo, conforme a la previsión contenida en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional.
8. En tal sentido, siendo evidente que en el presente caso se ha producido una evidente vulneración del derecho de defensa, mi voto es porque se declare fundada la demanda específicamente en dicho extremo.
9. Cabe sin embargo añadir que la posición asumida por el suscrito, tampoco debe ser entendida como invalidación de eventuales medidas restrictivas que puedan adoptarse contra el favorecido tras regularizarse en forma debida su proceso y procederse a notificársele como corresponde.

S.

**BLUME FORTINI**

**Lo que certifico:**

.....  
**Flavio Reátegui Apaza**  
Secretario Relator  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**