



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 540/2020

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC

LIMA

FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ

CERRUTTI

RAZÓN DE RELATORÍA

Con fecha 15 de setiembre de 2020, se reunió el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, a efectos de pronunciarse sobre la demanda de *habeas corpus* que dio origen al Expediente 03206-2015-PHC/TC.

La votación arrojó el siguiente resultado:

- Los magistrados Miranda Canales (con fundamento de voto), Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera coincidieron en declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.
- Los magistrados Ferrero Costa, Blume Fortini y Sardón de Taboada emitieron un voto singular conjunto en el sentido de declarar **FUNDADA** la demanda.

Estando a la votación efectuada, el Pleno consideró aplicar lo previsto en el artículo 10-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, el que, entre otros aspectos, establece que el Presidente del Tribunal Constitucional cuenta con el voto decisorio para las causas en las que se produzca un empate en la votación y que cuando por alguna circunstancia el Presidente no pudiese intervenir, el voto decisorio recae en el Vicepresidente. Por lo que, el expediente ha sido resuelto con el voto singular conjunto de los magistrados Ferrero Costa (vicepresidente), Blume Fortini y Sardón de Taboada, que declara **FUNDADA** la demanda de *habeas corpus*.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la ponencia y el voto singular conjunto antes referidos, y que los magistrados intervinientes firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de septiembre de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez y Sardón de Taboada pronuncia la siguiente sentencia, con los abocamientos de los magistrados Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, aprobados en las sesiones del pleno de fechas 11 de octubre de 2016 y 11 de septiembre de 2017, respectivamente y con la abstención de la magistrada Ledesma Narváez aprobada en la sesión del Pleno del 21 de octubre de 2016. Asimismo, se agregan el fundamento de voto del magistrado Miranda Canales y los votos singulares de los magistrados Ferrero Costa, Blume Fortini y Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Francisco Morales Bermúdez Cerruti contra la resolución de fojas 197, de fecha 15 de enero de 2015, expedida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 11 de agosto de 2014, don Francisco Morales Bermúdez Cerruti interpone demanda de *habeas corpus* contra Yoni Efraín Soto Jiménez, fiscal de la Tercera Fiscalía Penal Supraprovincial de Lima. Solicita que se declare nula la resolución fiscal de fecha 20 de junio de 2014 (Ingreso 13-2012) y que, en consecuencia, se reconduzca la investigación fiscal por un delito común. Alega la vulneración del principio de legalidad.

El recurrente refiere que, mediante Resolución Fiscal de fecha 20 de junio de 2014, fue incluido en la investigación fiscal por presunta comisión del delito contra la libertad individual —secuestro—, considerado como delito de lesa humanidad. Alega que esta decisión fiscal vulnera el principio de legalidad porque viola el mandato de *lex scripta*, pues se ha considerado el delito de secuestro como de lesa humanidad. También alega la vulneración de la prohibición de la analogía *in malam partem*, toda vez que se ha equiparado al secuestro con la deportación.

Don Francisco Morales Bermúdez Cerruti manifiesta que la investigación fiscal cuestionada tiene su antecedente en la solicitud de extradición formulada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n.º 5 de Buenos Aires en febrero de 2012 (Causa 10697/08, seguida contra Jorge Rafael Videla y otros), ante una denuncia presentada en su contra por don Ricardo César Napurí Schapiro. La denuncia se sustenta en que, en su condición de Presidente del Perú, sería



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

responsable del secuestro de trece ciudadanos peruanos, ocurrido el 25 de mayo de 1978 en las ciudades de Lima y Arequipa. Se sostiene que los detenidos fueron conducidos a la sede de la Policía de Investigaciones del Perú, luego a la Base N.º 8 de la Fuerza Aérea del Perú, para inmediatamente ser deportados a Argentina, donde permanecieron detenidos hasta su expulsión a distintos países como Francia, México y Panamá. Añade que en la solicitud de extradición se remarcó que estos hechos formaron parte del Plan Cóndor, realizado entre los años 1970 y 1980 por los gobiernos de corte militar como Argentina, Chile, Paraguay y Uruguay, con la finalidad de eliminar elementos subversivos que buscaban, según menciona, sacarlos del poder.

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante Resolución de fecha 15 de marzo de 2012, declaró improcedente el pedido de extradición por unanimidad y, por mayoría, se ordenó remitir copias de los actuados al Ministerio Público para que proceda conforme con sus atribuciones (Expediente Extradición Pasiva 23-2012). Alega el recurrente que en dicha resolución judicial se estableció que la investigación penal debía considerar la normativa prevista en el artículo 7, inciso 1, apartado d), del Estatuto de la Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma) que comprende a la deportación como delito de lesa humanidad.

El recurrente refiere que en su declaración indagatoria ha negado los hechos imputados, que el fiscal demandado ha ampliado ocho veces la investigación fiscal y ha calificado al delito de secuestro como de lesa humanidad cuando el Estatuto de Roma —que no tiene una vigencia autoaplicativa en el Derecho Nacional—, se refiere a la deportación. Al respecto, añade que, conforme con el Derecho Penal Internacional, para que se configure el delito de lesa humanidad primero debe estar tipificado un delito base común sobre el cual pueda recaer la calificación de lesa humanidad, lo que no sucede en su caso, toda vez que el delito de deportación no estuvo tipificado en el Código Penal de 1924 ni en el actual; es así que, según refiere, en el caso de Alberto Fujimori Fujimori la Corte Suprema de la República le dio la condición de delitos de lesa humanidad al asesinato y las lesiones graves y dejó al delito de secuestro como delito común, a pesar que el secuestro formó parte del *modus operandi* del Grupo Colina.

A fojas 71 de autos, el procurador público a cargo de la Defensa Jurídica del Ministerio Público se apersona al proceso. Por escrito, a fojas 87 de autos, señala que el proceso de *habeas corpus* no es una vía válida para pronunciarse sobre aspectos relacionados con la subsunción de la norma penal y que el fiscal amplió la investigación contra el recurrente en mérito a la resolución de fecha 15 de marzo de 2012, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

El procurador público refiere que el delito de secuestro estuvo tipificado en el artículo 223 del Código Penal de 1924 —vigente al momento de los hechos—, sin embargo, fue calificado como de lesa humanidad al advertirse que la forma y circunstancias en que se habrían perpetrado los crímenes no corresponderían a aquellas de un simple delito de secuestro, sino que estos hechos serían de graves violaciones de derechos humanos, por cuanto dichas actuaciones se habrían realizado por funcionarios y servidores públicos con consentimiento del Estado, por lo que no se ha vulnerado el principio de legalidad. Añade que dicha calificación también es conforme con lo señalado en el fundamento 49 de la sentencia recaída en el Expediente 0024-2010-PI/TC. Finalmente, agrega que será el juez penal quien califique la denuncia, en caso ella se formule, y decidirá la situación jurídica del recurrente.

El fiscal demandado refiere que los hechos materia de la investigación fiscal estaban previstos en el artículo 223 del Código Penal de 1924 y la Sala Suprema analizó la concurrencia de los presupuestos del delito de secuestro como de lesa humanidad. Alega que el proceso de *habeas corpus* no tiene por objeto proteger en abstracto el derecho al debido proceso, sino que se requiere que la alegada vulneración de este derecho tenga un efecto negativo o incida directamente sobre la libertad personal. En este caso, según alega, la resolución fiscal cuestionada no afecta la libertad personal del recurrente

El Décimo Sexto Juzgado Penal de Lima, con fecha 12 de agosto de 2014, declaró improcedente liminarmente la demanda por considerar que las actuaciones del Ministerio Público, en el proceso penal, son meramente postulatorias, por lo que no tienen incidencia alguna sobre el derecho a la libertad personal.

La Tercera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada, por estimar que el fiscal demandado no dio inicio a la investigación contra el recurrente por la presunta comisión de actos de lesa humanidad en la modalidad de secuestro por *motu proprio*, sino que recogió los fundamentos expuestos en la ejecutoria suprema de fecha 15 de marzo de 2012, emitida por los magistrados de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, quienes no han sido demandados; y que el fiscal, al realizar la investigación, cumplió con las funciones que le exige la Ley Orgánica del Ministerio Público.

FUNDAMENTOS

& 1. Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare nula la Resolución Fiscal de fecha 20 de junio de 2014, por la que se comprende a don Francisco Morales Bermúdez



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

Cerruti en la investigación fiscal por la presunta comisión del delito contra la libertad individual -secuestro-, considerado como de lesa humanidad; en consecuencia, se solicita que se reconduzca la investigación fiscal por el delito común de secuestro (Ingreso 13-2012). Se alega la vulneración del principio de legalidad.

2. Por otro lado, y pese a que la parte recurrente no lo ha expuesto en su petitorio, el Tribunal advierte que también se cuestiona una posible violación al principio de legalidad penal, ya que, según se alega, existiría una aplicación *in malam partem* de la ley penal, lo que se evidencia en la aplicación del delito de secuestro, el cual no se encuentra regulado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Sostiene que, para justificar la aplicación del referido instrumento, se están extendiendo indebidamente los alcances del delito de deportación.

& 2. Análisis del caso

3. La parte recurrente solicita, a través del presente habeas corpus, que se declare nula la Resolución Fiscal de fecha 20 de junio de 2014, por la que se le comprende en una investigación fiscal por la presunta comisión del delito contra la libertad individual –secuestro-, considerado como de lesa humanidad. Por ello, considera que dicha investigación debe ser reconducida por el delito común de secuestro (Ingreso 13-2012). Alega, por ello, la vulneración del principio de legalidad.
4. Al respecto, la Constitución establece en su artículo 200, inciso 1, que a través del *habeas corpus* se protege la libertad individual o los derechos conexos a ella. La finalidad de este proceso de tutela de derechos, de conformidad con el Código Procesal Constitucional, radica en reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional.
5. En el presente caso, tal y como consta en el cuadernillo del Tribunal Constitucional, el abogado del recurrente, el 19 de octubre de 2016, presentó un escrito en el que informa que, con fecha 8 de junio de 2015, el fiscal demandado formalizó la denuncia penal contra el recurrente como presunto autor inmediato dentro de un aparato organizado de poder del delito contra la libertad individual (secuestro) considerado como de lesa humanidad. Con posterioridad, el Juez Rafael Martín Martínez Vargas, Titular del Primer Juzgado Penal, decidió abrir proceso penal contra el recurrente, mediante auto de procesamiento de fecha 3 de agosto de 2015 (Expediente N.º 191-2015).
6. En ese sentido, el Tribunal advierte que la investigación preliminar que se inició en contra del recurrente, y que ameritó la interposición de la presente demanda de habeas corpus, ha sido, en la actualidad, derivada al Poder Judicial. En



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

consecuencia, los actos lesivos que se le atribuyen a la entidad demanda han cesado en la actualidad, por lo que ha operado la sustracción de la materia.

7. Por lo expuesto, resulta de aplicación, a través de una interpretación *contrario sensu*, el artículo 1 del Código Procesal Constitucional, por lo que la demanda debe ser declarada como improcedente.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de habeas corpus.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES

RAMOS NÚÑEZ

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

En el presente caso si bien me encuentro de acuerdo que se declare improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos, considero pertinente precisar lo siguiente:

1. El recurrente cuestiona la Resolución Fiscal de fecha 20 de junio de 2014, emitida por el fiscal de la Tercera Fiscalía Penal Supraprovincial de Lima (Ingreso 13-2012), mediante la cual se lo incluye en la investigación fiscal por presunta comisión del delito contra la libertad individual –secuestro-, considerado como lesa humanidad. Alega que esta decisión vulnera el principio de legalidad porque viola el mandato de *lex scripta*, pues se ha considerado el delito de secuestro como de lesa humanidad; y la prohibición de la analogía in *malam partem*, toda vez que se ha equiparado al secuestro con la deportación.
2. Sobre el particular, cabe resaltar que el acto del Ministerio Público cuestionado en el presente caso (incorporación a una investigación fiscal), *per se*, no incide de manera negativa, concreta y directa sobre el derecho a la libertad personal del recurrente, derecho tutelado por el *habeas corpus*.

S.

MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS FERRERO COSTA, BLUME FORTINI Y SARDÓN DE TABOADA

Discrepamos de la sentencia de mayoría por las siguientes razones:

Las actuaciones del Ministerio Público sí pueden afectar la libertad individual, amenazándola o violándola en términos fácticos. En este caso, la investigación fiscal indudablemente lo hace, pues persigue la privación de la libertad del beneficiario, sustentándose en una calificación arbitraria de los hechos a los que se refiere.

El Ministerio Público califica como delito de lesa humanidad los hechos que le atribuye al demandante. Sin embargo, no indica cuál es la base normativa para efectuar semejante calificación.

Los hechos que se le imputan al investigado ocurrieron, en todo caso, en 1978.

Recién el 2003 (25 años después), el Congreso de la República aprobó, mediante Resolución Legislativa 27998, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de Naciones Unidas. Sin embargo, tal aprobación la hizo efectuando estricta y expresa reserva sobre su carácter retroactivo, por lo que este no aplica para el Perú.

Si el Congreso no hubiese efectuado tal reserva, la aprobación de la Convención se habría tenido que votar dos veces, requiriéndose una mayoría calificada de dos tercios, como lo exige el artículo 206 de la Constitución.

El efecto retroactivo de dicha Convención suponía reformar el artículo 103 de la Constitución, que establece la irretroactividad de las normas. Empero, en ese aspecto, la Resolución Legislativa 27998 no tuvo respaldo suficiente en el Congreso para hacerlo.

El 2011 (33 años después de los hechos imputados que datan de 1978), en la sentencia emitida en el Expediente 00024-2010-PI/TC, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional tal reserva, fundamentándose en el *ius cogens* y el “derecho a la verdad”.

Empero, como habían vencido los seis años que tiene para declarar esa inconstitucionalidad, forzando lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo VI del Código Procesal Constitucional, recurrió a efectuar una interpretación vinculante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03206-2015-PHC/TC
LIMA
FRANCISCO MORALES BERMÚDEZ
CERRUTTI

Este proceder conllevó el intento de efectuar una reforma constitucional, al margen del procedimiento especial establecido en el artículo 206 de la Constitución para efectuar reformas constitucionales, violando los principios de separación de poderes y de corrección funcional.

En el caso de autos, el Ministerio Público pretende efectuar la aplicación retroactiva de la Convención, en contra de lo aprobado por el Congreso.

Por tanto, somos de opinión que la demanda de hábeas corpus es **FUNDADA** y, por consiguiente, es **NULA** la denuncia fiscal, en tanto los supuestos ilícitos que se le imputan al demandante ocurrieron el 25 de mayo de 1978, habiendo prescrito la acción penal.

SS.

FERRERO COSTA

BLUME FORTINI

SARDÓN DE TABOADA