

TC declara fundada queja contra decisión que pretendía cerrar caso el Frontón

Juan Carlos Ruiz Molleda
Consortio Justicia Viva

El Tribunal Constitucional (TC) acaba de expedir una resolución importante en materia de derechos humanos. Se trata de la resolución recaída en el exp. N° 245-2007-Q/TC, de fecha 14 de diciembre del año 2007. Esta es importante pues a través de ella, el TC ha decidido ingresar a revisar el fondo de la decisión de una Sala de Justicia del Poder Judicial que ordenó dejar sin efecto la denuncia fiscal contra los presuntos responsables de la Matanza del Frontón.

Esta resolución recientemente adoptada por el TC puede ser analizada fundamentalmente desde tres ángulos, la del derecho penal, la del derecho constitucional y la del derecho internacional de los derechos humanos, las tres importantes y fundamentales para comprender esta problemática. En esta ocasión, y por motivos de espacio solo y exclusivamente nuestro análisis se realizará desde la óptica constitucional y procesal constitucional.

El análisis que a continuación presentamos recoge las ideas desarrolladas por el autor en el recurso de queja presentado por el Instituto de Defensa legal en el escrito del recurso de queja, cuya resolución ahora comentamos¹. En todo caso queremos dejar constancia que somos parte del proceso y que tenemos una posición y un interés procesal en el tema.

1.- Antecedentes del Recurso de Queja

Esta resolución no se termina de entender si no revisamos los antecedentes en los que ella surge. En efecto, como consecuencia de una sentencia expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos², se reabrió el caso de la Matanza del Frontón ocurrida en el año de 1986. En aquella resolución, se ordenaba investigar los hechos y sancionar a los responsables, de conformidad con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, asumidas convencionalmente por el Estado Peruano.

En cumplimiento de ello y luego de una investigación realizada por el Ministerio Público, se formuló denuncia contra los presuntos responsables, ampliándose la denuncia a otras personas en un segundo momento. A raíz de ello, una de estas últimas de nombre Teodorico Bernabé Montoya, interpuso una demanda de habeas corpus contra la denuncia fiscal. El argumento fue que la denuncia penal en su contra por el delito de homicidio calificado es una violación a su derecho constitucional al debido proceso, porque asegura que los hechos delictivos por los cuales ha sido denunciado penalmente han prescrito, ya que al haber sido denunciado por el delito de homicidio calificado por un hecho producido el 18 y 19 de junio de 1986, a la fecha de haberse formulado la denuncia penal, han transcurrido más de 20 años, plazo de prescripción establecido en el Código Penal de 1924.

El Juez penal del Décimo Juzgado Penal de Lima, declaró desestimó el Hábeas Corpus, señalando que Bernabé Montoya no se encuentra frente a una amenaza cierta e inminente a su derecho a la dignidad, a la libertad individual y seguridad personal o algún derecho conexo, pues la denuncia es regular y no está orientada a inducir en error al Juez a fin de que de inicio a un proceso penal en contra del investigado.

Ante esta resolución judicial, el denunciado Teodorico Bernabé Montoya interpuso recurso de apelación. Como consecuencia de ello, el expediente de habeas corpus se elevó a la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con reos libres de Lima. En efecto, el 10 de mayo de 2007, la Tercera Sala Penal de Reos Libres de Lima dictó una resolución en mayoría, suscrita por los magistrados Jorge Egoavil Abad y Nancy Avila de Tambini, en la cual señalan que "...resulta evidente que desde la fecha de los acontecimientos que sustentan la denuncia, a la fecha de su formalización, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción ordinario; extinguiéndose de esta manera la potestad persecutoria del delito que ostentó el Estado; y al haberlo asumido la autoridad fiscal, se concretizó la vulneración al debido proceso" (fundamento 14).

¹ Este escrito fue realizado en conjunto con los abogados Carlos Rivera y la bachiller Mariella Valcárcel. El autor de este artículo desarrollo la parte constitucional, correspondiéndoles a estos los argumentos de naturaleza penal y de derecho internacional de los derechos humanos.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Durand y Ugarte vs. Perú. Sentencia de Fondo.

Agrega además que, "...un asunto que no debe soslayarse, viene dada por la alegada imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad; al respecto es necesario dejar sentado que la imputación sostenida por la autoridad fiscal en la formulación de la denuncia, no versa sobre este delito, sino como ya se tuvo oportunidad de anotar, por el delito de homicidio calificado; por lo que la argumentación en este sentido carece de pertinencia. Por lo demás, la asimilación de los delitos de lesa humanidad e a nuestro ordenamiento penal se produce con posterioridad a los hechos que motivan la denuncia cuestionada" (fundamento 15).

Además, los referidos magistrados declararon que *"la imputación sostenida por la autoridad fiscal en la formulación de la denuncia, no versa sobre este delito [crímenes de lesa humanidad], sino como ya se tuvo oportunidad de anotar, por el delito de homicidio calificado; por lo que la argumentación en este sentido carece de pertinencia. Por lo demás, la asimilación de los delitos de lesa humanidad a nuestro ordenamiento penal, se produce con posterioridad a los hechos que motivan la denuncia cuestionada"*; en otras palabras, declaran que los hechos de la matanza de "El Frontón" no pueden ser considerados un crimen de lesa humanidad, por lo que no serían imprescriptibles, dado que constituyen delito de asesinato y que el criterio de valoración de "lesa humanidad" fue adoptado por nuestro país con posterioridad a los hechos materia de la denuncia.

Bajo estos razonamientos contradictorios con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del mismo Tribunal Constitucional, los magistrados Egoavil Abad y Avila de Tambini revocaron, por mayoría, la sentencia emitida por el Décimo Juzgado Penal de Lima que declaró infundada la demanda de Hábeas Corpus del denunciado Teodorico Bernabé Montoya y reformándola declararon fundada la demanda constitucional y adicionalmente dejaron "sin efecto la denuncia fiscal formalizada en su contra por el señor Fiscal de la Tercera Fiscalía Penal Supraprovincial mediante dictamen de doce de marzo de 2007.."

El tercer magistrado de esta Sala Penal de reos libres de Lima, el vocal superior Julián Jerí Cisneros, emitió un voto singular en el señaló que no puede negarse que este delito debe ser calificado como un crimen de lesa humanidad, por lo que es aplicable la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, razón por la cual falló porque se confirme la sentencia de Habeas Corpus.

Dado que la Tercera Sala Penal no pudo lograr la unanimidad en el fallo, como requiere el artículo 141° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que ordena para que exista sentencia que pone fin a la instancia, es necesario la unanimidad, la sala requirió un Vocal adicional para que se pronuncie sobre la materia. Por tal razón la Tercera Sala llamó al magistrado provisional Malson Urbina La Torre como vocal dirimente.

El 20 de julio de 2007, el vocal dirimente Urbina La Torre escuchó a los abogados y la segunda semana de agosto hizo de conocimiento su fallo en el que, al igual que la sentencia en mayoría, ha decidido revocar la sentencia que declara infundado el proceso constitucional de Habeas Corpus. De esta manera, el doctor Malson Urbina La Torre, reforma el fallo de primera instancia referido al proceso de Hábeas Corpus que lo declara infundado y resuelve declarar fundada la demanda declarando extinguida por prescripción la acción penal seguida contra Teodorico Bernabé Montoya, dejando sin efecto la denuncia fiscal formalizada en su contra.

Finalmente, el 12 de octubre del año pasado, al amparo del artículo 18° del Código Procesal Constitucional en consonancia con precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional (TC) en la sentencia recaída en el exp. N° 04853-2004-AA, f.j. 40, interpusimos Recurso de Agravio Constitucional contra la Resolución emitida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres, que revoca la sentencia de Habeas Corpus apelada -interpuesta por Teodorico Bernabé Montoya- y reformándola la declaran fundada, al haber cumplido supuestamente lo previsto por el artículo 141° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en mérito a los argumentos que pasamos a exponer. En dicho escrito, se solicito se revoque la Resolución emitida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres y en consecuencia, reformándola se declare Infundado el Habeas Corpus Interpuesto por Teodorico Bernabé Montoya.

2.- Presentación del recurso de queja

Con fecha 30 de octubre del presente, al amparo del artículo 19º del Código Procesal Constitucional, se interpuso Recurso de Queja contra la resolución de fecha 19 de octubre de 2007, por la cual se tiene por no presentado el Recurso de Agravio Constitucional que se había presentado el 12 de octubre del presente contra la Resolución emitida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres de Lima.

Como se advierte de lo estipulado en el artículo 19º del Código Procesal Constitucional, el Recurso de Queja es un recurso procesal ante la denegatoria del órgano judicial emisor de la decisión impugnada, de permitir el acceso al Tribunal Constitucional, en su calidad de última instancia en referencia a procesos constitucionales que amparan derechos fundamentales.

Es el caso que, si bien la resolución contra la que presentamos Recurso de Queja emitida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres deniega la procedencia del Recurso de Agravio Constitucional que formuláramos, bajo el argumento que no intervenimos en el proceso en calidad de parte por lo cual no se nos es permitido formular impugnaciones en el mismo.

El fundamento de nuestro recurso de queja fue que estimábamos que no se había valorado los argumentos que esgrimieramos respecto a la procedencia del recurso de agravio constitucional, debido a que las resoluciones del 10 de mayo y 20 de julio de 2007 no se adecuan a los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional. La habilitación de los familiares de las víctimas de la Matanza en El Frontón para intervenir en el proceso de Hábeas Corpus en virtud del derecho a la verdad, el mismo que concuerda con el criterio jurisprudencial adoptado por el Tribunal en el fundamento 40 de la sentencia correspondiente al Exp. N° 04853-2004-AA, en relación a la participación de los terceros con interés; violentan derechos con contenido constitucional; y conlleva al incumplimiento por parte del Estado peruano de obligaciones internacionales que nos son vinculantes.

3.- Procedencia del recurso de agravio constitucional contra violación precedentes vinculantes.

De conformidad con las nuevas reglas fijadas por el TC en la sentencia recaída en el exp. N° 04853-2004-AA, fundamento jurídico 40, procede Recurso de Agravio Constitucional excepcional contra aquellas resoluciones “estimatorias”³ de segundo grado expedidas en procesos constitucionales, cuando estas violen o desconozcan precedentes vinculantes.

“...Regla procesal: El órgano judicial correspondiente deberá admitir de manera excepcional, vía recurso de agravio constitucional, la revisión por parte de este Colegiado de una decisión estimatoria de segundo grado cuando se pueda alegar, de manera irrefutable, que tal decisión ha sido dictada sin tomar en cuenta un precedente constitucional vinculante emitido por este Colegiado en el marco de las competencias que establece el artículo VII del C.P.Const. En cualquier caso, el Tribunal tiene habilitada su competencia, ante la negativa del órgano judicial, a través del recurso de queja a que se contrae el artículo 19 del Código Procesal Constitucional”⁴. (subrayado nuestro)

En el presente caso, la mencionada sala al expedir la sentencia estimatoria ha desconocido dos sentencias de naturaleza vinculante: la primera sobre hábeas corpus y la segunda la que crea el derecho a la verdad como un derecho innominado.

3.1.- Desconocimiento de la sentencia “vinculante” del TC que regula los supuestos para la presentación de hábeas corpus.

La decisión cuestionada, desconoce la sentencia del TC recaída en el exp. N° Exp. N° 2663-2003-HC/TC, que establece que solo procede el hábeas corpus “restringido” cuando la amenaza contra la

³ ¿Cuál ha sido el fundamento de esta petición, habida cuenta que el artículo 202 inciso 2 de la Constitución admite que el recurso de agravio constitucional sólo procede cuando estamos ante una resolución “denegatoria”?

Ello fue posible gracias a una jurisprudencia vinculante del TC, recaída en el exp. N° 4853-2004-PA/TC, la cual reinterpretó el artículo 202 inciso 2 de la Constitución Política[1] en lo relacionado al término “denegatorio”. El TC creó un nuevo supuesto del recurso de agravio constitucional cuando una resolución que, siendo “estimatoria”, violaba precedentes vinculantes (artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). El principal argumento era que lo “denegatorio” no sólo debía entenderse respecto de la petición de la demandada, sino respecto del “orden público constitucional”. De esa manera, se abrió la competencia del TC para revisar en última instancia dichas decisiones.

⁴ Sentencia del TC recaída en el exp. N° 04853-2004-AA, f.j. 40.

libertad individual proviene de una "autoridad incompetente", lo cual no ocurre en el presente caso pues la supuesta amenaza contra la libertad individual, es consecuencia de la actuación y el cumplimiento de su función por parte del Ministerio Público, el cual al ser titular de la acción penal constituye la autoridad competente para la formulación de la denuncia por presuntos hechos ilícitos calificados previamente en la ley penal. Nos referimos a la sentencia recaída en el exp. N° Exp. N° 2663-2003-HC/TC, f. j. 6, la cual regula una tipología de procesos de hábeas corpus:

"b) El hábeas corpus restringido

Se emplea cuando la libertad física o de locomoción es objeto de molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades que, en los hechos, configuran una seria restricción para su cabal ejercicio. Es decir, que, en tales casos, pese a no privarse de la libertad al sujeto, "se le limita en menor grado".

Entre otros supuestos, cabe mencionar la prohibición de acceso o circulación a determinados lugares; los seguimientos perturbatorios carentes de fundamento legal y/o provenientes de órdenes dictadas por autoridades incompetentes; las reiteradas e injustificadas citaciones policiales; las continuas retenciones por control migratorio o la vigilancia domiciliaria arbitraria o injustificada, etc"⁵. (subrayado nuestro)

Como podemos ver, no obstante que el TC estableció que el hábeas corpus "restringido" solo procede ante cuando la afectación o amenaza provenga de autoridad "incompetente", se ha admitido y se ha declarado fundado un hábeas corpus en un caso donde es una autoridad competente la fuente de la presunta amenaza, desconociendo lo establecido por el TC.

3.2.- Desconocimiento de la sentencia "vinculante" del TC que crea y desarrolla jurisprudencialmente el derecho a la verdad

De igual manera, la decisión de la Sala cuestionada, al ordenar dejar sin efecto la denuncia fiscal en el caso de la matanza del Frontón, viola de manera clara y manifiesta el derecho a la verdad creado y desarrollado por el TC en la sentencia recaída en el exp. N° 2488-2002-HC/TC. En efecto, TC reconoció un nuevo derecho que, a pesar no estar expresamente consignado en el texto de la Constitución Política, fluye del artículo 3° de la Constitución que reconoce una "enumeración abierta" de derechos fundamentales que surgen de la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho o de forma republicana de gobierno.

"8. La Nación tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal. Tal derecho se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos ocurrieron, así como los motivos que impulsaron a sus autores. El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo inalienable"⁶. (subrayado nuestro)

Sin lugar a dudas, dejar sin efecto la denuncia fiscal tal como lo ordena la sentencia estimatoria, implica en los hechos negar para siempre la posibilidad de las víctimas y sus familiares de la matanza del Frontón, de conocer los hechos que ocasionaron la pérdida total y definitiva de sus familiares, lo cual bien sabemos.

3.3.- Las sentencias sobre el hábeas corpus restringido y el derecho a la verdad tienen fuerza de precedente vinculante en aplicación del principio pro homine

El TC ha señalado de manera clara el recurso de agravio constitucional solo procede cuando una sentencia estimatoria en segundo grado, desconoce o se aparta de los precedentes vinculantes fijados por el TC, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional⁷.

⁵ Sentencia del TC recaída en el exp. N° Exp. N° 2663-2003-HC/TC, f. j. 6.

⁶ Sentencia del TC recaída en el exp. N° 2488-2002-HC/TC, f. j. 8.

⁷ "Artículo VII.- Precedente

Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente".

No obstante, las sentencias vinculantes referidas al hábeas corpus y al derecho a la verdad, fueron expedidas por el TC antes de la entrada en vigencia del Código Procesal Constitucional (Ley 28237), norma que crea la institución de la “doctrina jurisprudencial” (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional) y la institución del “precedente vinculante” (art. VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). Efectivamente, la sentencia que desarrolla la tipología sobre hábeas corpus (Exp. N.º 2663-2003-HC/TC) fue dictada el 23 de marzo de 2004, la sentencia sobre el derecho a la verdad (Exp. N.º 2488-2002-HC/TC) fue expedida el 18 de marzo de 2004, mientras que será el 31 de noviembre del 2004, la fecha de entrada en vigencia del Código Procesal Constitucional⁸.

Ante este vacío, y en el marco de la aplicación del principio constitucional contenido en el artículo 139 inciso 8 de la Constitución Política, según el cual no puede dejar de administrarse justicia por vacío o deficiencia de la ley, y de conformidad con el principio pro homine⁹ y pro libertatis, según el cual en caso de duda debe optarse por aquella interpretación que maximice y optimice la protección de los derechos fundamentales, reconocido en el artículo 1 de la Constitución Política, consideramos que ambas sentencias tienen naturaleza de precedente vinculante.

El fundamento de ello no solo es la importancia y entidad sustancial de los derechos que tutelan y protegen (la sentencia sobre el derecho a la verdad protege y tiene como fundamento el principio derecho de dignidad humana y la sentencia sobre hábeas corpus la libertad individual y derechos conexos pertenecientes al núcleo duro de los derechos fundamentales), sino la mejor protección que los derechos afectados logran de reputárseles precedente vinculante.

Efectivamente, en el presente caso hay dos opciones, o consideramos que ambas sentencias son doctrina jurisprudencial o le asignamos naturaleza de precedente vinculante. Las consecuencias serán distintas, pues cada una de estas instituciones tiene mecanismos distintos de protección, pues si bien la doctrina jurisprudencial y el precedente vinculante son vinculantes, la protección que tiene el precedente vinculante es más sólida y eficaz, pues se protege a través del Recurso de agravio constitucional, a diferencia de la doctrina jurisprudencial cuyo mecanismo de protección es el amparo contra amparo, en aplicación del fundamento jurídico 39 de la sentencia del TC recaída en el exp. N° 04853-2004-AA.

4.- La legitimación del recurso de agravio constitucional

Como podemos ver, si bien desde una perspectiva procesalista rígida los familiares de las víctimas de la matanza de El Frontón, no son parte del proceso de hábeas corpus aquí cuestionado, si tienen un interés legítimo en él pues las consecuencias de este proceso les afectan de manera directa, pues les puede reconocer o cerrar el ejercicio de su derecho al acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva de manera definitiva.

Este problema ha sido resuelto por el alto tribunal de control constitucional. En efecto, en aplicación del fundamento jurídico 40 de la sentencia del TC recaída en el exp. N° 04853-2004-AA, el recurso de agravio constitucional puede ser interpuesto no solo por las partes, sino también por un tercero afectado directamente -como son los familiares de las víctimas de la matanza de El Frontón- y que no haya participado del proceso, sea por no haber sido emplazado.

“B) Regla sustancial: El recurso de agravio a favor del precedente tiene como finalidad restablecer la violación del orden jurídico constitucional producido a consecuencia de una sentencia estimatoria de segundo grado en el trámite de un proceso constitucional. El recurso puede ser interpuesto por la parte interesada **o por un tercero afectado directamente y que no haya participado del proceso**, sea por no haber sido emplazado o porque, tras solicitar su incorporación, le haya sido denegada por el órgano judicial respectivo. El Tribunal resuelve en instancia final restableciendo el orden constitucional que haya resultado violado con la decisión

⁸ La Ley 28237 fue promulgada el 28 de mayo del 2004, fue publicado el 31 de mayo del mismo año y se fijó como fecha para su entrada en vigencia recién el 31 de noviembre del 2004.

⁹ Marcial Rubio Correa. La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional, Fondo Editorial 2005, de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2005.

judicial y pronunciándose sobre el fondo de los derechos reclamados”. (subrayado nuestro)

5.- El desconocimiento de sentencias vinculantes por la sala viola derechos con contenido constitucional relevante

La sentencia estimatoria expedida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres no solo intenta desvincularse de sentencias de cumplimiento obligatorio con fuerza de precedente vinculante vía interpretación constitucional, sino que viola un conjunto de derechos de naturaleza y de contenido constitucional relevante.

En efecto, los derechos afectados por la mencionada decisión jurisdiccional, están referidos en forma directa¹⁰ a derechos con contenido constitucionalmente protegido, lo cual sabemos es condición fundamental para acceder a la tutela de urgencia, en consonancia con lo señalado por el artículo 5 inciso 1 del Código Procesal Constitucional. Nos referimos al derecho a la tutela judicial efectiva, y más inconcreto el derecho de acceso a la jurisdicción y al proceso (artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política), al derecho a la protección judicial de los derechos (artículo 44 de la Constitución Política) y al derecho a la verdad, derecho innominado por la Constitución, cuyo contenido ha sido definido en forma clara y precisa por el propio Tribunal Constitucional (Nº 2488-2002-HC/TC) a través del artículo 3º de la Constitución Política.

En el caso de los derechos constitucionales vulnerados materia de la presente demanda, no solo nos encontramos ante derechos de naturaleza constitucional que han sido explícitamente reconocidos en la norma suprema como son el derecho a la tutela judicial (139 inc. 3 de la Constitución) y a la protección judicial (art. 44º de la Constitución),

6.- El TC ha proscrito la impunidad en crímenes contra los derechos humanos.

El Tribunal Constitucional ha afirmado que los tratados en materia de derechos humanos y la jurisprudencia vertida por los tribunales internacionales forman parte de nuestro derecho interno y como tales son de aplicación inmediata. Es el caso de lo afirmado en la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2005, en donde sostuvo que el criterio de interpretación de los derechos fundamentales conforme con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no solo se restringe a los tratados internacionales en materia de derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte, sino también a la jurisprudencia que sobre esos instrumentos internacionales hayan expedidos los órganos de protección de los derechos humanos¹¹.

Sobre la obligaciones del Estado peruano en relación a investigar graves crímenes contra los derechos humanos, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado de manera clara, precisa y reiterada, reconociendo que esta es una obligación que no puede ser soslayada a través de recursos que busquen impedir la sanción a los responsables “... la jurisdicción internacional establece plantear expresamente que **no pueden oponerse obstáculos procesales** que tengan por propósito eximir a una persona de sus responsabilidades en graves crímenes y violaciones del derecho internacional humanitario y los derechos humanos. Esta afirmación se deriva, como ha sido señalado, de la **obligación del Estado de investigar y sancionar las violaciones que hubiesen sido cometidas y que estuviesen pendientes de juzgar**¹²”.

De igual manera, el Tribunal sostiene que la no sanción a los responsables trae consigo graves implicancias “La Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas y otros órganos de control internacional, se han manifestado uniformemente respecto de las graves implicancias que tiene **la falta de sanción de graves**

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. Nº Exp. N.º 1417-2005-AA/TC, fundamento 9. Según dicha jurisprudencia, “Existen determinados derechos de origen internacional, legal, consuetudinario, administrativo, contractual, etc., que carecen de fundamento constitucional directo, y que, consecuentemente, no son susceptibles de ser protegidos a través del proceso de amparo.

¹¹ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 29 de noviembre de 2005, recaída en el Expediente Nº 4587-2005, párr. 44.

¹² Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 21 de junio de 2004, recaída en el Expediente Nº 02310-2004, párr. 4.

violaciones a los derechos humanos. Esta omisión implica además, una violación adicional del derecho a la tutela judicial que tiene cualquier ciudadano que se sienta violado en sus derechos¹³.

Tal y como lo ha venido sosteniendo el Tribunal Constitucional, la protección judicial implica una doble dimensión "...Por un lado, es consecuencia del derecho de las víctimas de violaciones a sus derechos humanos a alcanzar verdad, justicia y reparación como consecuencia de los hechos sufridos. Por otro lado, conlleva explícitamente la **obligación de las autoridades jurisdiccionales de desarrollar los procesos judiciales** a su cargo bajo las estrictas medidas de seguridad y **determinando las figuras delictivas aplicables a tenor de las disposiciones del Derecho Internacional** que resulten aplicables"¹⁴.

La obligación del Estado de aplicar los tratados internacionales, ante la violación de las reglas mínimas del derecho internacional humanitario, es evidente para el Tribunal Constitucional, cuando sostiene "...que la aplicación de las disposiciones del Derecho Internacional Humanitario no requieren validación formal alguna, siendo aplicables automáticamente en tanto se produzca un hecho contrario a las normas mínimas de humanidad"¹⁵.

7.- La sentencia que deja sin efecto la denuncia fiscal viola el derecho de acceso al proceso y el derecho a la protección de los derechos por parte del Estado

Si tenemos en cuenta que toda persona tiene la facultad de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del Estado, para obtener la protección de sus derechos o para hacer valer cualquier otra pretensión, dejar sin efecto la denuncia fiscal implica materialmente, una violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y en concreto, del derecho al acceso a la justicia en general, y del derecho de libre acceso a la jurisdicción y al proceso en las instancias reconocidas¹⁶. Asimismo, como consecuencia de todo ello, una violación del derecho a la protección judicial de los derechos.

Efectivamente, la resolución que deja sin efecto la denuncia fiscal, desconoce que todas las personas tienen el derecho de acceder al sistema judicial, para que los órganos llamados a resolver su pretensión la estudien y emitan una resolución motivada conforme a derecho¹⁷. El libre acceso a la jurisdicción, es decir, a esa determinación irrevocable del derecho en un caso concreto, es la primera consecuencia del derecho a la tutela judicial efectiva y el paso previo y necesario para la prestación jurisdiccional¹⁸. Ese principio general de libre acceso a la jurisdicción, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, garantiza a toda persona que todo derecho o interés legítimo ha de tener acceso en principio a la tutela judicial.

Como señala el TC Español, "allá donde exista un derecho o interés legítimo digno de tutela, existirá un derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y Tribunales"¹⁹. Esto a su vez supone el carácter restrictivo de las exclusiones o limitaciones del derecho de libre acceso a la jurisdicción, "esto obstáculos solo serán legítimos si obedecen a la finalidad de proteger otros bienes o intereses amparados constitucionalmente y guardan proporción con las cargas que imponen a los justiciables".

Dejar sin efecto las denuncias fiscales, implica una vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional contenido en el 139º inciso 3 de la Constitución, así como lo señalado en el artículo 44º de la carta política cuando expresamente señala que es deber del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos.

Artículo 139º. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

¹³ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 12 de agosto de 2005, recaída en el Expediente Nº 4677-2005, párr. 15.

¹⁴ Ibid, párr. 17.

¹⁵ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 09 de diciembre de 2004, recaída en el Expediente Nº 2798-2004, párr. 17.

¹⁶ Francisco Chamorro Bernal, La tutela judicial efectiva, Derechos y garantías procesales derivadas del artículo 24.1 de la Constitución, Bosch, Barcelona, 1994, págs. 17 y sgts.

¹⁷ Luis Huerta. El Debido Proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos). Ver: <http://www.cajpe.org.pe/guia/debi.htm>, pág. 3.

¹⁸ Francisco Chamorro Bernal, La tutela judicial efectiva, Derechos y garantías procesales derivadas del artículo 24.1 de la Constitución, Bosch, Barcelona, 1994, págs. 18.

¹⁹ STC 71/1991 de 8 abril, f.j. 4. BOE 14/91, JC XXIX, pág. 769. Citado por Chamorro Bernal, op. cit, págs. 20 y 21.

Artículo 44°. Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.

Tampoco podemos dejar de mencionar el artículo 1 y el 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos²⁰.

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. (Subrayado nuestro)

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

No son las únicas normas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, expresamente manifiesta, entre otros²¹, en su artículo 8, que: "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley". A decir de la Declaración Universal, no sólo se tiene la facultad de presentar un recurso para defender nuestros derechos fundamentales (como la propiedad, la libertad, etc.), sino que, este recurso debe ser efectivo.

No en vano la Corte Interamericana ha establecido la obligación por parte de los Estados de asegurar la existencia de los recursos adecuados y efectivos que permitan dicha protección. En efecto, la Corte Interamericana ha señalado que no basta con que estos recursos se encuentren previstos de modo expreso en la Constitución o la ley, o con que sean formalmente admisibles, sino que se requiere, además, que sean realmente adecuados y eficaces²² para determinar si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y para adoptar las medidas necesarias que permitan restablecer el derecho vulnerado²³.

Siguiendo a Luis Huerta respecto a lo que debe entenderse por un recurso adecuado, la Corte Interamericana ha señalado que la función de esos recursos, dentro del derecho interno, debe ser

²⁰ De conformidad con la cuarta disposición final y transitoria de nuestra Constitución Política de 1993, que a la letra dice: "las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú".

²¹ También estipula la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que "toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal". Asimismo, en su artículo 7, señala que "Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación".

²² Ver Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrafos. 63-64. También se puede ver: Caso Godínez Cruz, Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párrafos. 66-67; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párrafos. 87-88.

²³ Luis Huerta. El Debido Proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos. Ver: <http://www.cajpe.org.pe/quia/debi.htm>, pág. 3.

"idónea para proteger la situación jurídica infringida"²⁴. En relación a la eficacia del recurso, la misma Corte ha considerado que éste debe ser "capaz de producir el resultado previsto"²⁵. Podemos entonces concluir, que el derecho a la tutela jurisdiccional no sólo tiene reconocimiento constitucional y supranacional sino que estamos ante un principio y derecho de la función jurisdiccional, el cual es violado, cuando se deja sin efecto la denuncia fiscal ya señalada.

8.- La configuración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Para la doctrina, la tutela judicial efectiva es uno de los derechos fundamentales de las personas que se encuentra íntimamente vinculado con su posibilidad de acceder a la justicia y preservar su libertad²⁶. Para el Presidente del Tribunal Constitucional, Dr. Cesar Landa, el derecho a la tutela judicial es un derecho fundamental que junto con el debido proceso se incorporan al contenido esencial de los derechos fundamentales, como elementos del núcleo duro de los mismos, permitiendo de esa manera que, a un derecho corresponda siempre un proceso y que un proceso suponga siempre un derecho; pero, en cualquiera de ambos supuestos su validez y eficacia la define su respeto a los derechos fundamentales²⁷.

Para Juan Monroy la jurisdicción es un poder pero también un deber. Esto último es así porque el Estado no puede sustraerse a su cumplimiento. Basta que un sujeto de derechos lo solicite o exija para que el Estado se encuentre obligado a otorgarle tutela jurídica²⁸. Para este autor, la jurisdicción tiene como contrapartida el derecho a la tutela jurisdiccional. Y según este razonamiento, este consistirá en el derecho a exigir al Estado haga efectiva su función jurisdiccional²⁹.

Precisa Monroy, que el derecho a la tutela jurisdiccional en tanto derecho público y subjetivo, tiene dos planos de existencia, el derecho a la tutela jurisdiccional antes y durante el proceso³⁰. En el caso concreto materia del presente recurso de agravio constitucional, dejar sin efecto la denuncia fiscal tiene relación entonces con el derecho a la tutela jurisdiccional antes del proceso. Según este autor, el derecho a la tutela jurisdiccional antes del proceso consiste en aquel derecho que tiene toda persona, en tanto es sujeto de derechos, de exigir al Estado, provea a la sociedad de los requisitos o presupuestos materiales y jurídicos indispensables para solventar un proceso judicial en condiciones satisfactorias³¹.

Para el TC en pacífica jurisprudencia³², la tutela judicial efectiva es un "derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Caballero Delgado y Santana. Excepciones Preliminares. Sentencia de 21 Enero de 1994, Serie C No. 17, párrafo 63. "Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema de derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable".

²⁵ Caso Velásquez Rodríguez, Objeciones Preliminares, Sentencia del 26 de junio de 1987, párrafo 88. Según Luis Huerta, "Para la Corte ... no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que resulten ineficaces por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, lo cual puede ocurrir, por ejemplo, "cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial" (subrayado nuestro) Luis Huerta. El Debido Proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos. Ver: <http://www.cajpe.org.pe/guia/debi.htm>, pág. 3.

²⁶ Luis Marcelo Bernardis. La Garantía Procesal del debido proceso. Biblioteca Universitaria de Derecho Procesal. Cultural Editores S.A. Lima. 1995. Pág. 412.

²⁷ César Landa. Derecho Fundamental al Debido Proceso y a la Tutela jurisdiccional. En: Pensamiento Constitucional Nº 8, año VIII. PUCP-MDC, Lima, 2001, pág. 446.

²⁸ Juan Monroy Gálvez. Introducción al Proceso Civil, tomo I, Editorial Temis- Estudio de Belaúnde & Monroy Abogados, Colombia, 1996, pág. 245.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² Ver Sentencia 08123-2005-HC/TC, fundamento 6, "Mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso, en cambio, significa la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene a su vez, dos expresiones:

jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio”³³.

Ciertamente, cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, esto no quiere decir que la judicatura, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente, sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad³⁴. Para el TC, “No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con solo tentarse un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de Justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado”³⁵.

En la estructura orgánica del Estado, el Poder Judicial es el encargado de administrar justicia, potestad que es delegada por el pueblo y regulada por la Constitución y demás leyes. Es decir que ante la presencia de un conflicto de intereses con relevancia jurídica, el ciudadano en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva recurre al Poder Judicial, con el objetivo que su conflicto sea resuelto eficientemente, haciendo efectivo sus derechos, para lograr la paz social en justicia.

Es precisamente esta obligación del Estado la que no es cumplida cuando se deja sin efecto la denuncia fiscal. Esta situación de indefensión, es incompatible con el artículo 1º de la Constitución Política que señala que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado, así como con lo establecido en el artículo 44º de la misma norma suprema cuando esta señala que son deberes primordiales del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos.

En consecuencia, dejar sin efecto la denuncia fiscal, afecta el acceso a la justicia de los familiares de las víctimas de la matanza de El Frontón, razón por la cual debe alcanzarse tutela de urgencia, pues dichas personas estarán en una situación de indefensión y desprotección de sus derechos.

9.- La sentencia que deja sin efecto la denuncia fiscal viola el derecho a la verdad

Dejar sin efecto la denuncia fiscal, viola el derecho “innominado” a la verdad de los familiares de las víctimas de la matanza del Frontón, reconocido por el TC a través del artículo 3º de la Constitución. Señala el TC que “La Nación tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal”³⁶. Agrega que “Tal derecho se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos ocurrieron, así como los motivos que impulsaron a sus autores. El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo inalienable”³⁷.

una formal y otra sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer”.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N.º 763-2005-PA/TC, fundamento 6.

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N.º 763-2005-PA/TC, fundamento 8.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N.º 763-2005-PA/TC fundamento 8. Según ésta, “En dicho contexto, queda claro que si, a *contrario sensu* de lo señalado, la judicatura no asume la elemental responsabilidad de examinar lo que se le solicita y, lejos de ello, desestima, de plano, y sin meritación alguna lo que se le pide, en el fondo lo que hace es neutralizar el acceso al que, por principio, tiene derecho todo justiciable, desdibujando el rol o responsabilidad que el ordenamiento le asigna. La tutela judicial efectiva no significa, pues, la obligación del órgano jurisdiccional de admitir a trámite toda demanda, ni que, admitida a trámite, tenga necesariamente que declararse fundada dicha demanda. Cabe también puntualizar que, para la admisión a trámite, el juez solo puede verificar la satisfacción de los requisitos formales de admisibilidad y procedencia señalados en la ley procesal; exigencias relacionadas con la validez de la relación procesal que, como sabemos, se asientan en los presupuestos procesales y en las condiciones de la acción; es decir, exigencias que tienen que ver con la competencia absoluta del juez, la capacidad procesal del demandante o de su representante, los requisitos de la demanda, la falta de legitimidad del demandante o del demandado e interés para obrar (así como la voluntad de la ley-caso justiciable). Se trata del ejercicio del derecho a la acción que no se identifica con la pretensión que constituye el elemento de fondo basado en las razones de pedir y que ha de significar la carga de la prueba. Es en la sentencia donde el juez declara (dice) el derecho y no liminarmente; por ello, puede haber proceso con demanda desestimada en el fondo. Y es que, como lo expresa Peyrano, cualquiera puede demandar a cualquiera por cualquier cosa con cualquier dosis de razón”.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N.º 2488-2002-HC/TC, f.j. 8.

³⁷ *Ibidem*.

Precisa el TC que al lado de la dimensión colectiva, el derecho a la verdad tiene una dimensión individual, cuyos titulares son las víctimas, sus familias y sus allegados. Señala que “el conocimiento de las circunstancias en que se cometieron las violaciones de los derechos humanos y, en caso de fallecimiento o desaparición, del destino que corrió la víctima por su propia naturaleza, es de carácter imprescriptible”, agrega que “las personas, directa o indirectamente afectadas por un crimen de esa magnitud, tienen derecho a saber siempre, aunque haya transcurrido mucho tiempo desde la fecha en la cual se cometió el ilícito, quién fue su autor, en qué fecha y lugar se perpetró, cómo se produjo, por qué se le ejecutó, dónde se hallan sus restos, entre otras cosas”³⁸.

En relación con los fundamentos, el derecho a la verdad no sólo deriva de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado peruano, sino también de la propia Constitución Política, la cual, en su artículo 44^o, establece la obligación estatal de cautelar todos los derechos y, especialmente, aquellos que afectan la dignidad del hombre, pues se trata de una circunstancia histórica que, si no es esclarecida debidamente, puede afectar la vida misma de las instituciones³⁹.

En relación con su naturaleza, si bien el derecho a la verdad, no tiene un reconocimiento expreso en nuestro texto constitucional, es un derecho plenamente protegido, derivado en primer lugar de la obligación estatal de proteger los derechos fundamentales y de la tutela jurisdiccional⁴⁰. Para el TC, “si bien detrás del derecho a la verdad se encuentra comprometidos otros derechos fundamentales, como la vida, la libertad o la seguridad personal, entre otros, éste tiene una configuración autónoma, una textura propia, que la distingue de los otros derechos fundamentales a los cuales se encuentra vinculado, debido tanto al objeto protegido, como al telos que con su reconocimiento se persigue alcanzar”⁴¹.

Agrega el TC que “Sin perjuicio del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la verdad, éste también ostenta rango constitucional, pues es una expresión concreta de los principios constitucionales de la dignidad humana, del Estado democrático y social de derecho y de la forma republicana de gobierno”⁴². En definitiva, “si bien el derecho a la verdad no tiene un reconocimiento expreso, sí es uno que forma parte de la tabla de las garantías de derechos constitucionales; por ende susceptible de protección plena a través de derechos constitucionales de la libertad, pero también a través de ordinarios existentes en nuestro ordenamiento jurídico, pues se funda en la dignidad del hombre, y en la obligación estatal concomitante de proteger los derechos fundamentales, cuya expresión cabal es el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva”⁴³.

En relación con la cobertura constitucional del derecho a la verdad el TC como derecho innominado, el artículo 3^o de la Constitución ha señalado que “a enumeración de los derechos fundamentales previstos en la Constitución, y la cláusula de los derechos implícitos o no enumerados, da lugar a que en nuestro ordenamiento todos los derechos fundamentales sean a su vez derechos constitucionales, en tanto es la propia Constitución la que incorpora en el orden constitucional no sólo a los derechos expresamente contemplados en su texto, sino a todos aquellos que, de manera implícita, se deriven de los mismos principios y valores que sirvieron de base histórica y dogmática para el reconocimiento de los derechos fundamentales”⁴⁴. Como nos recuerda el TC, el Capítulo I del Título I de la Constitución, denominado “Derechos Fundamentales de la Persona”, además de reconocer al principio-derecho de dignidad humana como el presupuesto jurídico de los demás derechos fundamentales (artículo 1^o) y de enumerar a buena parte de ellos en su artículo 2^o, prevé en su artículo 3^o que dicha enumeración no excluye los demás derechos reconocidos en el texto constitucional, “ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”⁴⁵.

10.- La sentencia que deja sin efecto la denuncia fiscal viola el derecho principio de la dignidad humana

³⁸ *Ibidem*, f.j. 9.

³⁹ *Ibidem*, f.j. 9.

⁴⁰ *Ibidem*, f.j. 13.

⁴¹ *Ibidem*, f.j. 14.

⁴² *Ibidem*, f.j. 15.

⁴³ *Ibidem*, f.j. 15.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N^o. 1417-2005-PA/TC, f.j. 5.

⁴⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N^o. 1417-2005-PA/TC, f.j. 3.

La sentencia que deja sin efecto la denuncia fiscal, al violar el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la protección judicial de los derechos por parte del Estado, y el derecho a la verdad, viola el derecho principio de dignidad humana de las víctimas de la matanza de los penales y de sus familiares. Asimismo, negar justicia a los familiares de las víctimas de la matanza de El Frontón, implica una violación del derecho a la dignidad humana.

Para el TC, la dignidad humana constituye tanto un principio como un derecho fundamental, “En tanto principio actúa a lo largo del proceso de aplicación y ejecución de las normas por parte de los operadores constitucionales, y como derecho fundamental, se constituye en un ámbito de tutela y protección autónomo, donde las posibilidades de los individuos se encuentran legitimados a exigir la intervención de los órganos jurisdiccionales para su protección ante las diversas formas de afectación de la dignidad humana”⁴⁶.

Asimismo, la dignidad humana cumple un papel fundamental a la hora de realizar la interpretación constitucional. Señala el TC que la Constitución es la norma jurídica suprema del Estado, tanto desde un punto de vista objetivo-estructural, como desde el subjetivo-institucional. Consecuentemente, “es interpretable, pero no de cualquier modo, sino asegurando su proyección y concretización, de manera tal que los derechos fundamentales por ella reconocidos sean verdaderas manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana”⁴⁷.

A nivel de la doctrina jurisprudencial comparada, la Corte Constitucional Colombiana ha señalado que el concepto de dignidad humana cumple diversas funciones en el ordenamiento constitucional colombiano. Así, esta Corte ha entendido que el enunciado normativo “dignidad humana”, desempeña tres roles distintos: (i) es un principio fundante del ordenamiento jurídico y en este sentido tiene una dimensión axiológica como valor constitucional, (ii) es un principio constitucional y (iii) tiene el carácter derecho fundamental autónomo⁴⁸.

Para la Corte Constitucional del vecino país, desde estos diversos planos la dignidad humana juega un papel conformador del ordenamiento jurídico. En relación con el plano valorativo o axiológico, esta Corporación ha sostenido reiteradamente que la dignidad humana es el principio fundante del ordenamiento jurídico y constituye el presupuesto esencial de la consagración y efectividad de todo el sistema de derechos y garantías de la Constitución⁴⁹. Así mismo ha sostenido, que la dignidad humana constituye la base axiológica de la Carta⁵⁰, de la cual se derivan derechos fundamentales de las personas naturales⁵¹, fundamento y pilar ético del ordenamiento jurídico⁵². De esta múltiple caracterización ha deducido la Corte Constitucional que “la dignidad humana caracteriza de manera definitoria al Estado colombiano como conjunto de instituciones jurídicas”⁵³.

Negar el acceso a la justicia de los familiares de las víctimas de los derechos humanos, privar a ellas de una adecuada protección judicial de sus derechos, negarles el derecho a saber que pasa con sus

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el exp. N°. 02273-2005-PHC/TC, f.j. 10.

⁴⁷ *Ibidem*, f.j. 40.

⁴⁸ Ver Sentencia T-881 de 2002 en la cual se hace un exhaustivo recuento de los alcances funcionales y normativos del concepto dignidad humana.

⁴⁹ “La dignidad humana...es en verdad principio fundante del Estado (CP art.1). Más que derecho en sí mismo, la dignidad es el presupuesto esencial de la consagración y efectividad del entero sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución. La dignidad, como principio fundante del Estado, tiene valor absoluto no susceptible de ser limitado ni relativizado bajo ninguna circunstancia...” sentencia T-401 de 1992.

⁵⁰ “En la base axiológica de la Carta se encuentra en última instancia la dignidad de la persona en el marco de un Estado social de derecho” sentencia T-301 de 1993. En el mismo sentido, en la sentencia T-123 de 1994, afirmó la Corte “La Constitución establece un marco de valores y principios materiales, que se estructuran como fundamento de un verdadero sistema axiológico. Este sistema se basa en la dignidad humana, como principio que indica que el hombre es un ser que tiende hacia su perfeccionamiento, al desarrollar plenamente lo que por naturaleza se le ha dado como bienes esenciales: la vida, la salud, el bienestar, la personalidad, entre otros.”

⁵¹ Sentencia T-472 de 1996.

⁵² “En primer término, debe anotarse que el concepto de Estado Social de Derecho (artículo 1 C.P.) no es apenas una frase ingeniosa ni una declaración romántica del Constituyente sino un rasgo esencial del sistema jurídico que se proyecta más allá de los mismos textos superiores y cubija la totalidad del sistema jurídico, debiendo por tanto reflejarse en las normas legales, en la actividad del Gobierno y de las autoridades administrativas, no menos que en las decisiones judiciales. (...) En concordancia con lo anterior, el Estado y la sociedad deben asumir un papel activo en la redistribución de bienes y servicios con el fin proteger la dignidad humana, pilar ético fundamental de nuestro ordenamiento.” Sentencia T-1430 de 2000.

⁵³ Sentencia T-881 de 2002.

familiares, en que condiciones perdieron la vida, dejar en la impunidad los crímenes cometidos por los responsables, afecta sin lugar a dudas el principio de la dignidad persona humana.

11.- La sentencia que deja sin efecto la denuncia fiscal viola importantes principios constitucionales y promueve y favorece la impunidad de los crímenes contra los derechos humanos

El fallo que deja sin efecto la denuncia fiscal, y que se cuestiona por el presente recurso de agravio constitucional, no sólo viola derechos reconocidos en la Constitución, sino un conjunto de valores y principios acogidos en la Constitución como son el principio de igualdad, el principio de interdicción de la arbitrariedad, de supremacía o prevalencia de la Constitución, de pro homine, asimismo, principios reconocidos por la doctrina comparada como por ejemplo, eficacia normativa del texto constitucional a interpretar, de efectividad de los derechos fundamentales humanos, del menor daño constitucional, de pro libertatis, de prevalencia del derecho sustancial, etc.⁵⁴.

Nos referimos a un conjunto de normas sustanciales que condicionan la validez sustancial de las decisiones jurisdiccionales. Como señala Luigi Ferrajoli, todos los derechos fundamentales equivalen a vínculos de sustancia y no de forma, que condicionan la validez sustancial de las decisiones de todo funcionario público y expresan, por decirlo de algún modo, los objetivos y la razón social de ese moderno artificio que es el estado constitucional de derecho⁵⁵. Esto significa que “una norma formalmente válida y, por lo tanto, existente, pueda ser, sin embargo, sustancialmente inválida porque su significado contradice las normas constitucionales sustanciales”⁵⁶. Como podemos apreciar, la positivización de principios y derechos fundamentales en normas constitucionales, condiciona la legitimidad del sistema político y en consecuencia la legitimidad de las decisiones del Poder Judicial, a su plena tutela y observancia.

Es decir, ya no es suficiente la dimensión formal de la democracia, caracterizada por la existencia de normas formales referidas a “quién” y “cómo” toma las decisiones. Es necesario transitar e incorporarla dimensión sustancial de la democracia, en torno al concepto de validez. A diferencia de las primeras, las normas sustanciales están referidas a “qué cosa se debe” o “no se debe” decidir. Éstas se identifican con los derechos de libertad que el Estado no debe violar, y con los derechos sociales que éste debe satisfacer⁵⁷.

Siguiendo a Ferrajoli⁵⁸, el Estado Constitucional de Derecho, modelo adoptado por nuestra Constitución⁵⁹, se configura como el instrumento constituido por el conjunto de estas normas, gracias a las cuales todos los poderes se encuentran sujetos a la ley, en el doble sentido que todos los poderes, también aquellos de mayoría, sólo pueden ejercerse en las formas establecidas por las normas formales y están, además, sujetos a normas sustanciales que imponen límites y vínculos a los contenidos de sus decisiones para tutelar los derechos de todos los individuos.

Asimismo, debemos señalar que la decisión jurisdiccional materia del presente proceso constitucional, favorece la impunidad, la cual es incompatible con un Estado Constitucional de Derecho y con la propia vigencia de la Constitución Política. En efecto, el TC ha señalado que graves violaciones a los derechos humanos como la ejecución extrajudicial, la desaparición forzada o la tortura, son hechos crueles, atroces, y constituyen graves violaciones a los Derechos Humanos, por lo que no pueden quedar impunes; es decir, los autores materiales, así como los cómplices de conductas constitutivas de violación de derechos humanos, no pueden sustraerse a las consecuencias jurídicas de sus actos⁶⁰. En el presente caso de la decisión que deja sin efecto la denuncia fiscal, de conformidad con la nomenclatura del propio TC, no encontramos ante una impunidad “fáctica”, pues, a pesar de la existencia de leyes adoptadas para sancionar a los culpables, éstos se liberan de la sanción adecuada.

⁵⁴ Cf. Juan Carlos Moncada Zapata. Principios para la interpretación de la Constitución de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, Revista de Derecho de la PUCP, N° 53, marzo, Lima 2001, pág. 133.

⁵⁵ Cf. Luigi Ferrajoli. Positivismo crítico, derechos y democracia, pág. 10. Ver. <http://www.cervantesvirtual.com>, pág. 11

⁵⁶ *Ibidem*, págs. 10 y 11

⁵⁷ *Ibidem*, pág. 13.

⁵⁸ *Ibidem*, pág. 14.

⁵⁹ Ver los artículos 38, 45, 51, 138 de la Constitución Política.

⁶⁰ Sentencia recaída en el exp. N° 2488-2002-HC/TC, f.j. 5.

Según Naciones Unidas, la impunidad es “la inexistencia, de hecho o de derecho de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones de los derechos humanos, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condenas a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas”⁶¹. Según dicho documento, la impunidad es hoy considerada como:

“1° Una situación que se opone al sentido comunitario de la justicia y provoca en el cuerpo social conmociones negativas: sentimientos de desánimo y desesperanza que afectan la vida de las personas en el plano cultural, político y económico.

2° Una violación de un conjunto de principios y normas del derecho internacional orientados a la promoción y protección de los derechos humanos.

3° Un factor que contribuye a la comisión de nuevos crímenes atroces, porque la falta de enjuiciamiento y de sanción adecuada para los responsables de los delitos cuya perpetración lesiona derechos básicos (vgr. la vida, la integridad personal, la libertad individual y la seguridad) debilita la convicción común sobre la ilegalidad de sus conductas, le resta eficacia a las normas protectoras de esos bienes jurídicos y refuerza la comisión de sus comportamientos reprochables.

4° Un factor que tiende a generar más violencia, porque no sólo alienta la reiteración de los delitos, sino porque crea condiciones para que algunas víctimas busquen hacerse justicia por propia mano.

5° Un obstáculo para la paz, porque al amparar a los culpables siembra graves dudas sobre la justicia y la sinceridad del proceso desarrollado con miras a obtenerla”⁶².

12.- La Constitución es una norma jurídica obligatoria

Finalmente, la resolución emitida por la Tercera Sala Penal con Reos Libres de Lima olvida una premisa básica y fundamental en todo Estado Constitucional, y es que la Constitución Política no sólo es una norma política, sino que además es una norma jurídica vinculante, es decir de cumplimiento obligatorio. Esta percepción no es irrelevante. Todo lo contrario, la consecuencia práctica en los hechos de una concepción como ésta, es la prohibición del desconocimiento e incumplimiento del mandato constitucional de respeto y protección de los derechos fundamentales. Los derechos fundamentales no son materia disponible ni por el juez ni por el legislador.

En efecto, hay una manera incorrecta de leer e interpretar la Constitución. Por ello, debemos comenzar por recordar cual es la naturaleza de la Constitución Política. La Constitución Política es una norma jurídica y no norma política programática o política “exclusivamente”⁶³. Esto significa, que ella no es un texto que solo recoge los objetivos o directrices políticas solamente, sino una norma que vincula y obliga a todos los poderes públicos sin excepción alguna⁶⁴. Pero no solo es una norma jurídica que aspira a reglar las conductas, sino que es la norma de la mayor jerarquía, es decir, es la norma suprema. Pero no solo estamos ante una norma jurídica y de la mayor jerarquía, sino que estamos ante una norma exigible en aplicación y vigencia inmediata⁶⁵. Esto es clave para entender la jurisdicción constitucional.

Quizá podamos discutir si algunas disposiciones de la Constitución contenidas en la parte orgánica, es decir en la parte donde se asignan y se reparten competencia, necesitan una norma de desarrollo legislativo, sin embargo, lo que está pacíficamente claro en la doctrina, es que la parte dogmática de la constitución, es decir aquella que contiene los derechos fundamentales es de aplicación inmediata y directa, sin necesidad de intermediación legislativa.

⁶¹ Conjunto de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos mediante la Lucha contra la Impunidad, E/CN.4/Sub.2/1977/20/Rev.1., Definiciones. A. Citado por el TC en Sentencia recaída en el exp. N° 2488-2002-HC/TC, f.j. 6.

⁶² Cfr. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Seminario Internacional Verdad y Justicia en Procesos de Paz o Transición a la Democracia. Memorias, Bogotá, junio de 2003, pp. 15 – 17. Citado por TC en Sentencia recaída en el exp. N° 2488-2002-HC/TC, f.j. 6.

⁶³ Luis PRIETO SANCHÍS, *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*, Madrid, Editorial Trotta, 2003, p. 116.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ *Ibidem*.

Prueba del carácter vinculante de la Constitución lo constituye la denominada garantía jurisdiccional o judicial, que no es otra cosa que la exigibilidad judicialmente de la Constitución⁶⁶. Así, en aquellos casos en que algún funcionario público o un particular desconoce o incumple una norma constitucional, se encuentran expeditos los procesos constitucionales para la defensa de la Constitución Política. La consecuencia es clara, los jueces, fiscales, policías y abogados y todos en general deben acatar y respetar el contenido normativo de la Constitución Política, al margen que estén de acuerdo o no con esta norma.

13.- Reflexión final

Como es evidente, el objetivo de la resolución del Poder Judicial en segunda instancia en el proceso de Hábeas Corpus, recurrida mediante el recurso de queja fue cerrar judicialmente el Caso de la Matanza de El Frontón, y dejar en la impunidad graves violaciones a los derechos humanos. Ante esta situación, el Instituto de Defensa Legal presentó un recurso de agravio constitucional contra la resolución de la Tercera Sala Especializada ante la misma sala, el cual fue rechazado. Ante ello, se interpuso Recurso de Queja ante el TC contra esta denegatoria, con el objetivo de que este tribunal revise tal decisión y evalúe su conformidad con los derechos, valores y principios contenidos en la Constitución Política.

La respuesta del TC ha sido declarar fundado el recurso de queja y, en consecuencia, oficiar a la Sala para pedir el expediente con fin de entrar a revisar el fondo de la sentencia de esta última.

Sin lugar a duda, ésta es una decisión valiente y oportuna que es necesario felicitar. La misma es importante porque envía un mensaje claro y positivo, de apoyo y respaldo a todos los operadores de la justicia comprometidos con la investigación, juzgamiento y sanción de graves violaciones a los derechos humanos. Decisiones de este tipo son fundamentales, además, al permitir comprender cuál es el papel que debería jugar la judicatura en un Estado Constitucional de Derecho de defensa de derechos humanos y de control del poder político.

⁶⁶ *Ibidem*.