

Recepción: 01/03/2014
Aceptación: 31/05/2014

Jorge Isaac Torres Manrique*

Salvaguardando los derechos fundamentales de acceso a la justicia y a la verdad.

A propósito del caso: “Discoteca Utopía”

Safeguarding fundamental rights of access to justice and the truth. About the case: “Utopia Disco”

“Soy amigo de mis amigos, pero más amigo de la verdad”.
Platón

“Sólo la verdad os hará libres”.
San Pablo

Resumen:

Ante el arribo del Neoconstitucionalismo y Derecho Global, venimos siendo testigos del saludable desarrollo del derecho no solo del Estado peruano, principalmente por los aportes de la justicia constitucional.

Ello redundará y fortalece positivamente el Sistema Jurígeno, Estado Constitucional de Derecho y sobre todo el Sistema de Administración de Justicia.

Así, instituciones como el derecho a la verdad y acceso a la justicia, cobran mayores alcances y reconocimientos.

En la presente entrega, el autor analiza y comenta ampliamente una resolución de la Corte Suprema que resuelve un caso emblemático, la misma que considera, las reivindica valientemente.

Palabras claves: *derecho a la verdad; derecho de acceso a la justicia*

Abstract

Before the arrival of the New Constitutionalism and Global Right, we come being witness of the healthy development of the non alone right of the Peruvian State, mainly for the contributions of the constitutional justice.

It redounds it and it strengthens the System Law, Constitutional State of Right and mainly the

* Comisionado de la Oficina Defensorial Lima Este (Perú). Colaborador Externo del Bufete Jurídico Internacional, Jordan & Luciano Abogados (España). Experto en Derecho Empresarial y Administrativo, en Avalón, la Red de Expertos de España, Portugal y Latinoamérica (España). Investigador Externo Adscrito al Instituto Vasco de Derecho Procesal (País Vasco). Abogado por la Universidad Católica de Santa María (Arequipa -Perú). Egresado de los Doctorados en Derecho y Administración, y de las Maestrías en Derecho Empresarial y Derecho Penal, por la Universidad Nacional Federico Villarreal (Lima -Perú). kimblellmen@hotmail.com.

System of Administration of Justice.

This way, institutions like the right to the truth and access to the justice, they charge bigger reaches and recognitions.

In the present the author analyze and comment a resolution of the Supreme Court that solves a case emblematic, the same one that we consider, thoroughly it claims them courageously.

Keys words: *right to the truth; right of access to justice*

Introito

En el devenir de la historia, innumerables esfuerzos se han llevado a cabo, con el objetivo de lograr que el ciudadano logre acceder al sistema de justicia,

Sin embargo, en la presente entrega abordamos la empresa de desarrollar el tópicico relacionado al impedimento ejercido por una de las partes procesales, destinado a que la otra se vea impedida de poder acceder a su derecho a la justicia.

Además, como consecuencia de ello, impidiendo el disfrute de su irrestricto derecho fundamental a la verdad.

El caso planteado, no pasaría a ser un caso “emblemático”, si consideramos que la parte sujeta a reproche (no solo jurídico), llevó a cabo lo bastante necesario para conseguir su objetivo —en perjuicio de los deudos de las víctimas fallecidas—, llegando incluso, a advertirse que algunos fiscales no asumieron el rol constitucional y legal que les compete y obliga, en el ejercicio de sus funciones.

A continuación, es preciso dejar constancia acerca de la especial trascendencia del presente trabajo, radica en que el caso Utopía representa una temática de honda preocupación, en razón a las diversas y sistemáticas vulneraciones a la tutela jurisdiccional y el debido proceso de las víctimas en la discoteca Utopía.

Así, se tiene que en 2002 (año de su inauguración), fallecieron veintinueve personas envenenadas por los gases en la misma (asistieron mil), por la irresponsable maniobra con fuego. Se constató que no se contaba con salidas de emergencia señalizadas, suficientes extintores, aspersores de agua, ni alarmas. Por si ello no bastara, no se contaba con la normatividad de Defensa Civil.

Con posterioridad a la tragedia, los padres de las víctimas iniciaron un juicio

contra de Percy North, Alan Azizollahoff Gate y Édgar Paz Ravines, ambos administradores del local.

El 2004, Percy North fue condenado por homicidio culposo a cuatro años de cárcel, pero meses después se anuló la sentencia a la espera de que se formalice por doloso. Esto no ocurrió; la fiscalía lo acusó por el mismo delito y fue el juez Miguel Bazán el que, en el 2006, tuvo que cambiar la tipificación y logró sentenciarlo por homicidio doloso a quince años. Sin embargo, North apeló la sentencia y logró que bajaran la pena.

En julio de 2013 la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia decidió reabrir el caso “Utopía” al declarar fundada la acción de amparo presentada por los familiares de la totalidad de jóvenes que murieron en la referida discoteca. De esta manera, finalmente se podrá juzgar a Edgar Paz y Alan Azizollahoff.

Finalmente, resulta menester abordar la presentación de este análisis jurisprudencial, radica en la concientización de los justiciables intervinientes (así como, de la ciudadanía), así como, de las instituciones del sistema de justicia, a efectos de asumir una tarea de vigilancia de los hechos referidos, a efectos que estos hechos no se repitan, esto es, tanto a nivel de los propietarios de la discoteca, como en sedes judicial y Ministerio Público.

Acerca del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Al respecto, traemos a colación que el Tribunal Constitucional peruano, a través de sentencia vinculante (Exp. N° 015-2001-AI/TC, f.j. 9), define a este derecho como un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos, entre los que destacan al acceso a la justicia, es decir el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente; y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. A diferencia de lo que sucede en otras constituciones, la nuestra no alude al derecho a la tutela jurisdiccional “efectiva”. Sin embargo, en modo alguno puede concebirse que nuestra Carta Fundamental tan solo garantice un proceso “*intrínsecamente correcto y leal, justo sobre el plano de las modalidades de su transito, sino también (...) capáz de consentir los resultados alcanzados, con rapidez y efectividad*” (García Belaúnde, D., 2000, 832).

En ese sentido, la tutela jurisdiccional efectiva, es la garantía del justiciable a que i) su accionar o petición judicial sea admitido (tutela judicial), el mismo que posteriormente ii) sea materializado o resuelto en una sentencia y finalmente, que iii) dicha sentencia sea oportuna y debida como efectivamente ejecutada (tutela efectiva).

En lo tocante al debido proceso

El *debido proceso*, estatuido genéricamente como *garantía*, salió a la luz del mundo del derecho, en primer lugar: en el *common law* inglés, en la Carta Magna de Inglaterra del 15/06/1215 (*Concesión Real* o cédula del rey Juan Sin Tierra inglés, por la cual se comprometió con los nobles ingleses, a respetar sus fueros e inmunidades y a no disponer su muerte, prisión y confiscación de sus bienes, mientras dichos nobles no fuesen juzgados por sus iguales); y en segundo lugar: aparece expresamente en la Quinta Enmienda de la Constitución Política de EE. UU. de 1787- *Carta de Derechos*- (la misma que prohíbe los juicios repetidos por el mismo delito y los delitos sin el debido proceso legal, así como también, el que una persona acusada no esté obligada a atestiguar contra si misma).

Por otro lado, el *debido proceso* es un “*derecho continente*”, pues, contiene, agrupa o engloba otros derechos, los cuales se encuentran contemplados en una Convención y Convenio Internacional de DD. HH., así tenemos respectivamente: fue regulado como: i) *garantía judicial* ha sido regulado por el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (San José, Costa Rica 7-22/11/1969), denominada también Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)¹; y además, ii) el *debido proceso*, a través del *derecho a un proceso equitativo*, también fue contemplado por el art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales revisado de conformidad con el Protocolo N° 11, completado por los Protocolos N° 1 y 6 (septiembre 2003).²

El *debido proceso*, además, es reconocido en el inc. 3 del art. 139 de la Constitución Política peruana, que señala: “*son principios y derechos de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional*”.

Así tenemos que, ostentan la titularidad del derecho al *debido proceso* y la *tutela jurisdiccional* no solamente las *personas naturales*, también las *personas*

jurídicas de derecho privado (Exp. N° 0905-2001-AA/TC y N° 4972-2006-PA/TC), así también, lo propio las *personas jurídicas de derecho público* (en efecto, el Tribunal Constitucional peruano –Exp. N°1407-2007-PA/TC, 14/08/08) –recientemente ha sostenido que, estas últimas (es decir, las personas jurídicas de derecho público) son poseedoras de dicha titularidad, incluso en la etapa pre-jurisdiccional a cargo del Ministerio Público.

Además, es preciso recordar que el *debido proceso* detenta tres modalidades: i) “*jurisdiccional*”, que garantiza un proceso debido a nivel judicial, arbitral, militar y comunal, ii) “*administrativo*”, que garantiza lo propio en sede de la administración pública, y iii) “*corporativo particular*”, que garantiza también un debido proceso entre particulares. Asimismo, posee dos dimensiones: i) “*adjetiva o formal*”, como garante de un desenvolvimiento o desarrollo procesal debido, y ii) “*sustantiva o material*”, como garante de una decisión judicial basada o enmarcada tanto en la razonabilidad y proporcionalidad, es decir, garantiza una sentencia justa.

Para Devis Echandía, citado por Sagástegui Urteaga (2003, 8-9), el concepto del debido proceso puede estar integrado por las siguientes condiciones: i) dotar al juez para que procure hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, protegiendo al débil que siempre es el más pobre, ii) intermediación del Juez sobre el material probatorio y sobre los sujetos del proceso, iii) aceleración del proceso, en cuanto sea posible dentro del sistema parcial de la escritura, iv) carácter dispositivo del proceso en cuanto a su iniciación y a la libertad para concluirlo por transacción o desistimiento, si las partes son incapaces son incapaces mediante licencia previa, v) carácter inquisitivo en materia de pruebas, vi) valoración de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y mediante una adecuada motivación, vii) una combinación del impulso del juez de oficio y del secretario, una vez iniciado el proceso con la perención por incumplimiento de la carga de las partes de promover su trámite si aquello no cumplen oficiosamente, viii) responsabilidad civil de los jueces, partes y apoderados por sus acciones en el proceso, ix) amplias facultades al Juez para prevenir y sancionar el fraude procesal con el proceso y en el proceso y todo acto de deslealtad o mala fe de las partes, los apoderados y los terceros, x) simplificación de los procesos especiales innecesarios, xi) el principio de las dos instancias como regla general, y xii) gratuidad de la justicia civil.

Por nuestra parte, consideramos que el *debido proceso* es el derecho de los justiciables a un proceso judicial sin postergaciones, retrasos, alteraciones o deforma-

ciones, durante el camino, devenir o desenvolvimiento lógico procesal del mismo; que desvirtúen su finalidad que es la justicia. Consecuentemente, queda claro que, *prima facie*, el derecho que tienen los justiciables a un derecho justamente, debido.

Por otro lado, es preciso tener en cuenta que el *debido proceso* detenta tres modalidades: i) “*jurisdiccional*”, que garantiza un proceso debido a nivel judicial, arbitral, militar y comunal, ii) “*administrativo*”, que garantiza lo propio en sede de la administración pública, y iii) “*corporativo particular*”, que garantiza también un debido proceso entre particulares.

Asimismo, el *debido proceso* posee dos dimensiones: i) “*adjetiva o formal*”, como garante de un desenvolvimiento o desarrollo procesal debido, y ii) “*sustantiva o material*”, como garante de una decisión judicial basada o enmarcada tanto en la razonabilidad y proporcionalidad, es decir, garantiza una sentencia justa.

Sobre la tutela procesal efectiva

En lo pertinente a la tutela procesal efectiva, tenemos que señalar que le embarga una naturaleza de orden o rango constitucional adjetivo, esto es, que vía lo juridizado por el Código Procesal Constitucional, es que crea dicha institución jurídica continente, ya que, contiene o engloba tanto al debido proceso, como a la tutela jurisdiccional efectiva.

Es necesario dejar constancia que el debido proceso (formal y material), conjuntamente con la tutela jurisdiccional efectiva, forman parte de la tutela procesal efectiva (Art. 4 del Código Procesal Constitucional peruano: “...*Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal*”).

Alcances sobre el derecho fundamental a la verdad

Sobre el derecho a la verdad, podemos empezar afirmando, que las violaciones a los derechos humanos en los Estados, no son una novedad, ahora bien, las violaciones masivas de los mismos han ocurrido bajo determinados contextos de violencia. En Latinoamérica por cierto, las mismas se remontan principalmente, pero no exclusivamente a la existencia de regímenes autoritarios o dictatoriales, los cuales interpretaron que la doctrina de “seguridad nacional” les facultaba privar arbitrariamente de la libertad, desaparecer, torturar o ejecutar extrajudicialmente a los opositores al régimen a voluntad propia, y con total y absoluta impunidad (Reaño Balarezo, C.M., 2014,1).

Entonces, tenemos que el derecho a la verdad se constituye en un derecho fundamental de primer orden y de gran importancia para la sociedad, y con mayor razón para los familiares de las víctimas de violaciones de derechos humanos, conocer la verdad de los hechos a fin de lograr una reconstrucción y reivindicación de la memoria de las miles de personas que han desaparecido, así como restaurar la dignidad de tales víctimas a fin de poder lograr que las heridas producto de la violencia y el conflicto social vivido puedan cerrarse. (Reaño Balarezo, C.M., 2014, 2).

Sin embargo, es de verse que en general, el Derecho Internacional a fin de asegurar el ejercicio de los derechos humanos, impone a los Estados un “deber de abstención” hacia la vulneración (por acción o por omisión) de estos derechos, es decir, existe entonces para los Estados la imposibilidad de que agentes del mismo cometan violaciones a los derechos humanos, o incluso que el Estado tolere la comisión de las mismas por particulares (Caso Airey vs. Irlanda, Tribunal Europeo de Derechos Humanos —Sentencia del 09/10/79—) (Reaño Balarezo, C.M., 2014, 3).

Y es que el Estado se encuentra obligado a tomar las medidas adecuadas e idóneas, incluso debiendo remover los obstáculos (físicos o jurídicos) existentes para que las personas sujetas a su jurisdicción puedan disfrutar de sus derechos humanos, a fin de evitar que en caso se cometa tal violación, esta no quede impune. Así, como obligaciones específicas de los Estados podemos mencionar la obligación de prevenir las violaciones de los derechos humanos: i) La obligación de investigar seriamente las violaciones cometidas en su ámbito de jurisdicción, ii) La obligación de identificar, procesar y sancionar a los responsables de las mismas, iii) La obligación de reparar los daños producidos por la violación de los derechos humanos, iv) Procurar el restablecimiento, si es posible, del derecho

conculcado; v) La obligación de establecer la verdad de los hechos. (Reaño Balarezo, C.M., 2014,5).

Además, es pertinente hacer mención a lo estatuido por el Fundamento 8., del Exp. 2488-2002-HC/TC, que establece: *“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”*.

Dicha sentencia, continúa enseñando en su Fundamento 9.: *“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. 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. 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. 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°, 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 instituciones”*.

Además, es de resaltar, que la misma establece adicionales alcances, vía el Fundamento 12., que estatuye: *“Nuestra Constitución Política reconoce, en su artículo 3°, una “enumeración abierta” de derechos fundamentales que, sin estar en el texto de la Constitución, surgen de la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho o de la forma republicana de gobierno”*.

Finalmente, en su Fundamento 13., afirma: *“Así, el derecho a la verdad, aunque 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 jurisdiccional. Sin embargo, el Tribunal Constitucional considera que, en una medida razonablemente posible y en casos especiales y novísimos, deben desarrollarse los derechos constitucionales implícitos, permitiendo así una mejor garantía y respeto a los derechos del hombre, pues ello contribuirá a fortalecer la democracia y el Estado, tal como lo ordena la Constitución vigente”.

Breve resumen de la casación *sub examine*

De la misma, es de verse que oídos los informes orales, se tiene que vía recurso de apelación, la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolvió declarar improcedente la demanda interpuesta -por los familiares de las víctimas del incendio en la discoteca “Utopía”- contra los Jueces Superiores integrantes de la Cuarta Sala Penal de Reos en Cárcel de Lima, contra la Juez del Décimo Segundo Juzgado Penal de Lima, contra la Fiscal Superior de la Cuarta Fiscalía Superior Penal de Lima y la Fiscal de la Trigésima Cuarta Fiscalía Provincial Penal de Lima, y contra el Presidente de la Corte Suprema de Justicia don Francisco Távara Córdova, y contra la Fiscal de la Nación doña Gladys Echaiz Ramos.

Así, los demandantes mediante acción constitucional de amparo, peticionan se les tutele como derechos fundamentales, el derecho de acceso a la justicia y el derecho fundamental a la verdad, y además, se declare la anulación de la sentencia de la Cuarta Sala Penal de Reos en Cárcel. También solicitan la anulación del auto de aclaración de la misma sentencia.

Además, solicitan la nulidad de la sentencia de 1ra. Instancia, del 12 Juzgado Penal de Lima. Así también, la anulación de la disposición de la fiscalía superior. Luego, la anulación de la disposición del Fiscal Provincial.

A continuación, señalan que luego de ampararse las referidas pretensiones, solicitan la adopción alternativa de las medidas siguientes: 1) Se disponga la continuación del proceso penal N° 242-2004 en el estado en que se produjo su anulación arbitraria, *fase* de alegación con acusación del Ministerio Público, solicitando la condena de Alan Michel Azizollahoff Gate y Edgar Jesús Paz Ravines a la pena de 6 años de privación de la libertad como autores de 29 homicidios culposos agravados por omisión impropia- y, 2) O la disposición al Ministerio Público que proceda a ejercitar acción penal formulando denuncia contra Alan

Michel Azizollahoff Gate y Edgar Jesús Paz Ravines como autores de 29 homicidios culposos por omisión impropia.

Luego, en lo concerniente a los requisitos procesales respecto a la procedencia de la demanda de amparo, se aprecia que la resolución casatoria hace mención a que no toda las resoluciones judiciales pueden ser objeto de control —vía proceso constitucional—, sino sólo aquellas resoluciones judiciales firmes que han sido expedidas con violación a la Tutela Procesal Efectiva, por ende al debido proceso y violación del acceso a la justicia. El Tribunal Constitucional Peruano, ha precisado que procede acción de amparo contra disposiciones fiscales, procede amparo contra amparo, y procede amparo contra habeas corpus.

Adicionalmente a ello, se hace referencia al fundamento 29, de la Exp. 1761-2008-AA/TC, sobre acción de amparo que cuestiona una sentencia de habeas corpus, refiere: *“los criterios del amparo contra habeas corpus no pueden ser los mismos que el amparo contra amparo, y conviene exponer las razones que justifican tal reducción de criterios: En primer lugar, un amparo contra habeas corpus debe proceder sólo cuando se trate del cuestionamiento de sentencias estimatorias, pues las sentencias desestimatorias pueden ser controladas dentro del mismo proceso de habeas corpus, mediante el recurso de agravio constitucional, En segundo lugar, no se puede habilitar el proceso de amparo contra habeas corpus, para la defensa de los derechos de terceros que no han participado en el habeas corpus y cuyo resultado precisamente afecta en alguna medida sus intereses, pues en este caso debe quedar habilitada la vía jurisdiccional ordinaria para que allí se pueda verificar el respectivo grado de afectación... En cuarto lugar, que el amparo contra habeas corpus, sólo procederá por única oportunidad”*.

Además, refiere a su fundamento 30, en el cual El Tribunal Constitucional, estima que el amparo contra habeas corpus sólo procederá en los siguientes supuestos: a) su procedencia se condiciona a aquellas resoluciones estimatorias en que la vulneración de derechos fundamentales resulte manifiesta y plenamente acreditada, b) proceda en defensa de la doctrina vinculante y precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional, y c) no procede en contra de las decisiones emanadas del Tribunal Constitucional.

Seguidamente, afirma que el TC se ha pronunciado en su sentencia 6204-2006- PHC/TC, estableciendo que, las decisiones que toman los fiscales en el ejercicio de sus funciones, son objeto de control constitucional.

Así, en el fundamento 07 de la misma, señala que dicho tribunal fijó como criterio, que si bien es una facultad discrecional del Ministerio Público ejercer la acción penal, ésta no puede ser ejercida irrazonablemente con desconocimiento de los principios y valores Constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales, pues su facultad está sometida a la Constitución.

En el fundamento 11 de dicha sentencia: subrayó que “*la posibilidad que el Tribunal Constitucional realice el control constitucional de los actos del Ministerio Público, tiene de otro lado su sustento en el derecho fundamental al debido proceso*”. Por ello, el derecho al debido proceso despliega también su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa pre jurisdiccional de los procesos penales; es decir, en aquella fase del proceso penal en la cual Ministerio Público, le corresponde concretizar el mandato previsto en el artículo 159° de la Constitución.

Además, en relación al *iter* procesal penal, previo a la acción de habeas corpus, la resolución menciona que el Juez del 21° Juzgado Penal de Lima expidió el auto apertorio de Instrucción, contra los referidos denunciados por el delito de homicidio culposo agravado por omisión impropia en agravio de Maritza del Pilar Alfaro Melchore y 28 víctimas más, vía proceso sumario.

Sin embargo, agrega que vencida la etapa de la instrucción o investigación Judicial, la Fiscalía Provincial Penal, con fecha 27/01/06, opina: “*No haber mérito a formular acusación(...)*”.

Posteriormente, respecto del análisis del proceso y sentencias de habeas corpus, acota que *se evidencia que la Juez para declarar fundado el habeas corpus se ha sustentado en* presupuestos de responsabilidad penal y, alega requisitos de una acusación presupuesto que son válidos solamente cuando se ha concluido la etapa de la instrucción mas nunca cuando recién se postula una incriminación para dar inicio a un proceso penal.

Luego, en lo tocante al análisis de la resolución de aclaración (esto es, de la resolución por la que el demandante, formula un pedido de aclaración ante la Sala respecto al alcance de la parte resolutive de la sentencia confirmatoria y, si la nulidad también alcanzaba al dictamen emitido por la 5° Fiscalía Superior de Lima que ordenó a la 39° Fiscalía Provincial denuncie al favorecido ante el 21° Juzgado Penal de Lima, establece que cuando un juez debe resolver una petición que no está regulada expresamente, en un código procesal de manera específica, debe recurrir a

otros ordenamientos procesales para resolver “el caso” efectuando aplicación supletoria siempre y cuando no contradiga los fines del proceso. Para decidir la solicitud de aclaración formulada por una de las partes, debió tenerse en cuenta las normas antes mencionadas, por lo que en el presente caso, al “aclarar” la sentencia cuando ya había sido declarada consentida por el mismo colegiado, - *habiéndose dispuesto su publicación en el diario El Peruano, y ya se había remitido la causa al 12* Juzgado Penal*, - al dictarse la resolución (de mayoría de 2 votos), estamos frente a una sentencia que habla quedado firme, por lo que dicha resolución está viciada de nulidad absoluta, más aún si el Art. 141 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, señala que en las Cortes superiores, tres votos conformes hacen resolución tratándose de los que ponen fin a la instancia, como es el caso de la resolución aclaratoria. La decisión aclaratoria de la sentencia está también viciada de nulidad absoluta, por cuanto fue suscrita solo por dos Jueces Superiores.

Seguidamente, respecto de la debida motivación o justificación de una sentencia, refiere que desde la óptica de la Teoría de la Argumentación Jurídica, que se entiende por ‘justificación interna’ la aplicación de lógica jurídica deductiva, en la ley y los hechos para resolver un caso. De otro lado, la “justificación externa” referida a la motivación y argumentación judicial aporta a la solución especialmente, a los casos difíciles y complejos. Y tiene en cuenta además de la ley, la realidad social-política, los valores y los principios generales del derecho.

Adiciona a ello, que el TC en la sentencia recaída en el caso Guliana Llamuja, expediente N° 00728-2008 -PHC/TC del 13 de Octubre de 2008, ha establecido refiriéndose a la motivación extrema, lo siguiente: *Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas*. El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica.

Se señala también, que eso ocurre por lo general en los casos *difíciles*, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones.

Entonces, agrega que si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho

con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa táctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la Justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal. En la misma sentencia el Tribunal Constitucional, se ha referido a *la motivación sustancialmente Incongruente*.

En tal sentido, se menciona que El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).

En lo relacionado a las situaciones evidentes que acreditan plenamente la vulneración de derechos fundamentales con la demanda y sentencia del habeas corpus; se hace referencia a que el estado del proceso penal seguido contra Alan Michael Azizollahoff Gate y Edgar Jesús Paz Ravines, tratándose de un procedimiento “sumario” era el poner a disposición de las partes por 10 días y vencido éste dictar sentencia o resolución que ponga fin al proceso (artículo 6° del D. Leg. 124).

Agrega, que dicha situación, evidente, real y verificable fácilmente, no fue tomada en consideración por los jueces de primera y segunda instancia del Habeas Corpus, al momento de dictar su sentencia y sólo se limitaron a analizar el texto y redacción del auto apertorio de instrucción y de la denuncia fiscal, para luego concluir que carecían de motivación debida procediendo a declarar fundado el Habeas Corpus, sin un adecuado examen de/razonabilidad en cuanto a la revisión del proceso penal, si ésta, es relevante para determinar la vulneración del derecho fundamental alegado (conexo a la libertad), de coherencia, esto es la vinculación directa del acto lesivo con la decisión judicial, y suficiencia, de determinar la intensidad del control constitucional necesario para la revisión del proceso judicial ordinario.

Ante lo cual, apostrofa señalando que el TC, por primera vez desarrolló extensamente la figura de Amparo contra Habeas Corpus, a través de la sentencia N°

01761-2008-AA/TC. Señalando que la demanda de amparo contra habeas corpus procede cuando “*la vulneración de derechos fundamentales resulte manifiesta y plenamente acreditada*” y, fijó reglas mínimas y requisitos de mayor exigencia que los establecidos, para casos de “amparo contra amparo”, en razón que el habeas corpus tutela un derecho de mayor intensidad como es el derecho a la libertad personal. Y que tales exigencias, establecidas como doctrina jurisprudencial por el Tribunal Constitucional, que deben ser aplicadas para el presente caso.³

Además, refiere que en mérito al Fundamento 30, de la citada resolución, el TC del Estado peruano fijó como reglas más reductibles y exigentes, para el “amparo contra habeas corpus”, que sólo procederá en taxativos supuestos.⁴

Entonces, se señala que de lo actuado en la acción de amparo, materia de análisis, está probado que: i) El habeas Corpus fue interpuesto el 06/11/06, es decir, después de 2 años y 6 meses de iniciado el proceso penal, habiendo concluido la etapa de instrucción o investigación judicial al haberse dictado acusación fiscal, estando pendiente los alegatos y lectura de sentencia, ii) Los cargos a título de imputación penal hablan sido puestos de conocimiento de Alan Michael Azizollahoff Gate y de su abogado defensor, habiendo cumplido el beneficiado con prestar su declaración inductiva el 05/07/04, iii) Se había deducido a través de su abogado defensor, excepción de naturaleza de acción con fecha 13/09/04, alegando que el hecho por el cual se le estaba procesando penalmente no constituía delito sustentando la misma en su condición de accionista o miembro del directorio o administrador de la empresa donde se produjeron los hechos. Esta excepción fue resuelta por el Juez Penal en primera instancia con fecha 06/01/05 e impugnada por el beneficiario y confirmada por la Sala Superior con fecha 03/11/05, habiendo adquirido la calidad de firme, iv) Fue interpuesto habeas corpus contra el Juez de 21 Juzgado Penal de Lima contra la medida cautelar, por el impedimento de salida del país. Este habeas Corpus, fue resuelto según sentencia del expediente de habeas corpus el 23/12/04, declarándolo fundado en primera instancia y, al ser impugnado, la Cuarta Sala Penal de Reos en Cárcel, el 28/01/05, la revocó y reformándola declararon Infundada, según folios 573 del expediente de habeas corpus. Y en última instancia el TC, el 04/05/05, declaró improcedente la demanda, que obra en el expediente del habeas corpus, y v) En el proceso penal, durante la etapa de instrucción, el acusado ha ejercido con sus abogados, todos los medios de defensa que la ley le permiten, y en su momento el Juez Penal, al momento de dictarse sentencia tenía las posibilidades de condena, absolución o dictar otra resolución que ponga fin al proceso. Por último tenía el derecho a la instancia plural.

Seguidamente, acota que las 5 situaciones de facto antes mencionadas, cumplen con la exigencia establecida por el Tribunal Constitucional, que de manera manifiesta y plenamente acreditada, la vulneración a los fines del proceso constitucional, siendo que el móvil de la Interposición del Habeas Corpus, obedecía a otro propósito y finalidad del acusado Alan Michael Azizollahoff Gate. No buscaba se tutele su derecho a la libertad, sino por el contrario, su comportamiento evidenciaba una conducta, destinada a eludir la ‘acción de la justicia penal generando violación a la tutela judicial efectiva para los 29 jóvenes, víctimas del incendio de la Discoteca “Utopía”, la indefensión a los familiares de estas víctimas, quienes eran parte en el proceso penal y buscaban que la justicia penal peruana se pronuncie sobre estos hechos.

A continuación, respecto de la conclusión sobre las sentencias recaídas en el habeas corpus, la sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República peruana, establece que corresponde estimar la presente demanda de amparo y reponer el Estado de las cosas hasta al momento en que se vulneraron estos derechos fundamentales, es decir que continúe el séquito procesal penal al momento de: *‘Póngase los autos a disposición de las partes por el término de 10 días plazo común para que los abogados defensores presenten los informes escritos que correspondan’*.

En relación al análisis de las disposiciones fiscales, se menciona que la pretensión de los demandantes cuestiona que, el Ministerio Público no ha cumplido con ejercitar debidamente el mandato Constitucional que le asiste según lo dispuesto en el artículo 159° de la Constitución Política del Estado, en su tarea del ejercicio de la acción penal pública en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. Incluso, el Art. 11 de su Ley Orgánica, precisa que como titular del ejercicio de la acción penal pública, la misma que debe ejercitar de oficio, a instancia de la parte agraviada, o por acción popular.

En lo abordado sobre la justificación interna y la justificación externa como argumentación jurídica en las disposiciones fiscales materia de proceso, se menciona que teniendo en consideración los criterios antes expuestos sobre “justificación interna” y la *‘Justificación extrema’*, así la *motivación sustancialmente Incongruente*, se observa que el Fiscal Provincial Penal, no ha tenido en consideración como premisa previa el mandato legal contenido en el artículo 77° del Código de Procedimientos Penales que exige como juicio de imputación la presencia *“de indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia*

de un delito, que se ha individualizado a su presunto autor y su partícipe, que la acción penal no ha prescrito o no concurra otras causa de la extinción de la acción penal”.

Posteriormente, señala que el representante del Ministerio Público confunde los presupuestos procesales para formular denuncia con los exigidos para formular acusación. Para denunciar solamente se exige según el artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, indicios suficientes que vinculen al denunciado con los hechos. No exige que esté acreditada la responsabilidad penal.

Acota, en el sentido que dicha situación se agrava en razón que el Ministerio Público, había emitido una Denuncia Fiscal, así como una acusación penal solicitando pena y reparación civil, e incluso se pronunció en dos instancias (como Fiscal Provincial y Fiscal Superior) por la improcedencia de la excepción de naturaleza de acción que presentó la defensa al considerar que el hecho denunciado no constituye delito.

Además, que la disposición de la Fiscalía Superior al pronunciarse en la Queja de Derecho incurre en la misma deficiencia de justificación externa de la argumentación contenida en su Dictamen, incurriendo también en la omisión de explicar y justificar respecto a la incongruencia de su proceder cuando anteriormente la Fiscalía Superior se había pronunciado ordenando se formule acusación y pronunciado como Fiscalía Superior por la improcedencia de la excepción de naturaleza de acción que, como se ha dicho por resolución judicial expedida por la Sala Superior Penal que confirmó la denegatoria de la excepción de naturaleza de acción ya había adquirido la calidad de firme.

Luego, en lo relacionado a la participación del señor ex presidente de la corte suprema, Dr. Francisco Távara Córdova; se señala que por las mismas razones, que no le alcanza participación a la señora Fiscal de la Nación y que fue separada en la presente causa, con resolución judicial que quedó consentida, al igual que el ex Presidente de la Corte Suprema Dr. Francisco Távara, también debe ser excluido del presente proceso, en razón que él, nunca participó en el dictado de las resoluciones judiciales materia de proceso de amparo.

Finalmente, la Sala Suprema de la causa, resolvió revocando la sentencia apelada que declaró improcedente la demanda de amparo; y reformándola la declararon fundada. Además, de declarar también nulas las sentencias y disposiciones

fiscales pertinentes. Así también, ordenó reponer el estado de las cosas hasta el momento en que se vulneraron estos derechos fundamentales.

Análisis de la resolución casatoria⁵ y ⁶

Se ha podido constatar que la parte demandada actuó con reiterada temeridad procesal⁷, abusando de los derechos procesales de los demandantes. Consideramos que así no lo consideró la Sala Superior, ya que dispuso revocar la sentencia del juez *a quo*. Además, de las posteriores vulneraciones vía efecto cadena.

Así, no refirió acerca del incurrimento en temeridad procesal por parte de los demandados, ya que de haberlo hecho habría tenido que imponerle la multa respectiva. Y lo propio respecto de las instancias fiscales y judiciales.

Ergo, tenemos que, litigar con temeridad o accionar con temeridad en el juicio es la defensa sin fundamento jurídico. Es la conducta de quien sabe o debe saber que carece de razón y/o falta de motivos para deducir o resistir la pretensión y, no obstante ello, así lo hace, abusando de la jurisdicción, o resiste la pretensión del contrario. Accionar en el cual incurrió el ejecutado.

Sin embargo, consideramos imprescindible dejar constancia que el solo hecho de encontrarse en ausencia de razón no significa que se esté en situación de temeridad, pues de ser así todo litigante perdedor de una causa sería pasible de sanción; no lo es tampoco el error, ni la ausencia o pobreza de fundamentación de las pretensiones; ni la negligencia; mucho menos la existencia de jurisprudencia obligatoria contraria a la pretensión invocada.

Además, la vulneración de los derechos a la verdad y a la tutela jurisdiccional, en varias sedes jurisdiccionales, matiza el presente caso, en una voluntad empecinada a obstaculizar el acceso a la justicia de parte de los demandantes.

Por otro lado, es dejamos constancia que el declararse extranjero al reconocimiento de derecho a la verdad, provendría a razones de digamos, naturaleza humana. Esto es, que aunque pueda parecer inortodoxo, consideramos que la constante negativa del Poder Judicial y Ministerio Público al derecho de tutela jurisdiccional de parte de los demandantes, obedece también a un tema de naturaleza más bien, humana de negativa a aceptar y mostrar la verdad, es más, a afirmar la negación y obviar la afirmación. Ello se explica en la aparentemente inexplicada

cable manera en que configura en la terminología no solo del idioma español.⁸ Allí, radica la imperiosa necesidad del permanente fomento de la inculcación de valores en la población.

Finalmente, demás está hacer mención las vulneraciones a modo de daño colateral que se entiende ha producido el actuar de los entes jurisdiccionales señalados, en perjuicio de los derechos de los deudos, que dicho sea de paso, donde la indolencia parece no ser suficiente, si nos percatamos que los demandados ocasionaron la pérdida de la vida de casi treinta personas.

Específicamente, nos referimos a las vulneraciones adicionales a los derechos a la legalidad, celeridad, imparcialidad, igualdad ante la ley, entre otros (al margen de las correspondientes determinaciones de responsabilidades), que a propósito, dicho sea de paso, mucho no se ha dicho, ni llevado a cabo, al respecto.

Así, los indignados, los perjudicados, los avasallados, los ignorados por el sistema de administración de justicia, no resultarían ser únicamente los deudos de los fallecidos en el macabro como fatal incendio en la otrora discoteca Utopía, si no, mas bien, toda la ciudadanía en su conjunto.

En mérito a lo acontecido, lo propio resulta que sirva de lección a propios y extraños, a efectos que dichos hechos, no vuelvan a suscitarse y en caso se diera, de manera alguna abrazados de un manto, de a todas luces, supuesta impunidad.

A modo de colofón

En primer término, tenemos que de lo apreciado en la resolución *in comento*, devienen en incontrovertibles las vulneraciones de los deudos de los ciudadanos fallecidos, esto es, básicamente el impedimento del acceso a su irrestricto derechos fundamentales: de acceso a la justicia, así como, a la verdad.

Además, se advierte que los demandantes de los deudos de los fallecidos han sido presa, además, de cuasi barreras institucionales, en este caso, las fiscalías pertinentes del Ministerio Público, al impedirles el acceso a la justicia.

Por otro lado, preocupa sobremanera que un mega proceso (como el del presente caso), haya sido objeto de una sistemática festinación y vulneración de los derechos de los deudos de las víctimas. Lo que no hace más que evidenciar que

aún queda en la agenda pendiente la reforma, potenciación y consolidación del sistema de administración de justicia.

Consecuentemente, saludamos la correcta decisión del Colegiado Constitucional Supremo, dadores de la presente resolución *sub examine*, vía la cual, de manera valiente como justa, retrotraen las cosas al estado anterior de los hechos vulneratorios, entre demás medidas de similar naturaleza.

Sugerencias

Sugerimos acciones mucho más diligentes, vigilantes como severas, tanto por parte del órgano de control de la magistratura, así como, de las partes afectadas en el presente caso.

Ello, con la finalidad que los incorrectos hechos (de abuso del derecho, por decir lo menos), sean protagonizados por los actores protagónicos y garantes del sistema de justicia.

Además, resulta oportuna la implantación de políticas de impulso y fomento a los valores y generación de valor público en la administración pública, ya sea, vía incentivos, concursos, premiaciones, entre otros, los tengan no solamente una incidencia de mejora económica o patrimonial, si no, también, de índole académico y profesional, mediante el otorgamiento de becas completas o integrales, así como, la respectiva felicitación a incluirse en el legajo personal, y en su caso, la promoción respectiva.

No olvidemos, que la administración de justicia es una de las actividades más nobles, como de sumo cuidado y celo, tiene que por obligación y compromiso ciudadano, ofrecer el Estado.

En mérito a ello, de por medio no solamente se encuentra en juego la solidez de la seguridad jurídica, sistema jurígeno y Estado Constitucional de Derecho, si no, también, la correcta, debida y oportuna salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas.

Referencias

- Díaz Revorio, F. J. (Comp.) (2004). *Jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos*. Lima: Palestra
- García Belaúnde, D. (2000). *Diccionario de jurisprudencia constitucional. Definiciones y conceptos extraídos de las resoluciones y sentencias del tribunal constitucional*. Lima: Editora Jurídica Grijley
- Landa Arroyo, C. (Comp.) (2005). *Jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos*. Lima: Palestra
- Reaño Balarezo, C. M. (2014). *El derecho a la verdad*. Consultado el fecha 15 de enero de 2014. Recuperado de http://www.justiciaviva.org.pe/informes/col_de_rechoalaverdad.doc.
- Sagástegui Urteaga, P. (2003). *Exégesis y sistemática del código procesal civil*. Lima: Editora Jurídica Grijley
- Torres Manrique, J. I. (2014). Temeridad y malicia procesales al banquillo: crónica de dos lacras jurídicas que pretenden consolidarse. Academia Brasileira de Direito Processual Civil. Consultado el 15 de enero de 2014. Recuperado de <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/JORGE%20ISAAC%20TORRES%20MANRIQUE%20%20-20ENSAYO%20TEMERIDAD%20PROCESAL.pdf>.

Notas

¹ Artículo 8. *Garantías Judiciales*.- 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende

o no habla el idioma del juzgado o tribunal; b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada; c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. 3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza. 4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos. 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia. Landa Arroyo, C. (2005). Compilador. *Jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos*. Palestra Editores. Lima, pp. 1301- 1302.

² Artículo 6. Derecho a un *proceso equitativo*.- 1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que será considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia. 2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. 3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa; c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo

exijan; d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la convocación e interrogación de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra; e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia. Díaz Revorio, F. J. (2004). Compilador. *Jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos*. Palestra editores. Lima, pp. 947- 948.

³ Las mencionadas exigencias son: **a)** En ningún caso podría servir para dilatar lo resuelto en el Habeas Corpus: Para el caso materia de análisis, la decisión recaída en el habeas corpus ya se había ejecutado, pues se dispuso la nulidad del auto apertorio dictado y denuncia fiscal, contra Alan Michael Azizollahoff Gate y la Fiscalía Penal se encontraba dando cumplimiento a dicha —sentencia de habeas corpus; **b)** procede cuando se trata de cuestionar una sentencia estimatoria de segundo grado: en el caso materia de pronunciamiento la decisión recaída en el habeas corpus fue estimatoria y de segundo grado, según sentencia de la Cuarta Sala Penal de Reos en Cárcel; **c)** no procede “amparo contra habeas corpus” para defender derechos de terceros que no han participado en él *-contrario sensu*, si procede cuando terceros han participado en él: en el presente caso los familiares de las víctimas participaron en el proceso de habeas corpus conforme es de verse en la resolución de fecha 07 de agosto de 2007 a folios 987 (del expediente de Habeas Corpus), cuando se le autorizó mediante resolución el uso de la palabra al abogado defensor de las víctimas del incendio de la discoteca Utopía; y por último, **d)** procede por única oportunidad: en el presente caso, es la primera oportunidad que los familiares de las víctimas recurren a esta acción de garantía constitucional de amparo.

⁴ Los mencionados supuestos son: a) Su procedencia se condiciona a aquellas resoluciones estimatorias en que la vulneración de derechos fundamentales resulte manifiesta y plenamente acreditada: en el caso materia de análisis está plenamente acreditada y resulta manifiesta que con ese habeas corpus hubo vulneración de derechos fundamentales, como: violación al debido proceso, plazo razonable (más de 2 años y 6 meses y en estado para dictar sentencia), motivación de resoluciones judiciales (falta de justificación externa en la sentencia e incongruencia en el auto aclaratorio), violación al derecho a la verdad y tutela judicial efectiva tanto para las 29 víctimas del incendio en la discoteca “Utopía”, sus familiares, como para procesado y acusado Edgar Jesús Paz Ravines, toda vez que al declararse nulo el habeas corpus donde estaba comprendido conjuntamente con Alan Michael Azizollahoff Gate, se vio privado de que la justicia se pronuncie en sentencia, sobre su situación jurídica,

respecto a su responsabilidad penal, b) procede en defensa de la doctrina vinculante y precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional, en el presente caso, también se ha vulnerado la doctrina jurisprudencial como la dictada para el caso Martín Rivas (Exp. N° 4587-2004-AA/TC) donde se establece que las acciones de garantía no pueden ser utilizadas para eludir la acción de la justicia, y generar impunidad. En el presente caso, pretendió ser utilizada en perjuicio de las 29 víctimas del incendio de la discoteca “Utopía, c) no procede en contra de las decisiones emanadas del Tribunal Constitucional, en presente caso, debe advertirse que en este caso la sentencia cuestionada fue dictada por Cuarta Sala Penal de Reos en Cárcel de Lima y no por el Tribunal Constitucional.

⁵ Tal y como lo señala el Art. 139, inc. 20 de la Constitución de 1993, repitiendo así el aserto consagrado en la anterior Carta de 1979, en el sentido que toda persona tiene derecho de formular análisis y críticas de las Resoluciones y sentencias judiciales (con las limitaciones de ley), lo que debe entenderse no limitado al Poder Judicial, sino también el Tribunal constitucional). García Belaúnde, D. (2000). *Diccionario de jurisprudencia constitucional. Definiciones y conceptos extraídos de las resoluciones y sentencias del tribunal constitucional*. Editora Jurídica Grijley, Lima, p. VII.

⁶ El Tribunal Constitucional peruano (Exp. N° 04-2006-AI/TC, f.j. 18) ha señalado que el derecho a la crítica de las resoluciones judiciales es el derecho de toda persona de examinar y emitir juicios públicamente respecto de las decisiones que adoptan los jueces en todas las especialidades. Así también, que entre los límites al derecho a la crítica de las resoluciones judiciales, destaca, entre otros, que ésta no deba servir para orientar o inducir a una determinada actuación del juez, pues, éste solo se encuentra vinculado por la Constitución y la ley que sea conforme a ésta (Ver Ibid, pp. 726-727).

⁷ Litigar con temeridad o accionar con temeridad en el juicio es asumir la defensa o resistencia sin fundamento jurídico. Es la conducta de quien sabe o debe saber que carece de razón y/o falta de motivos para deducir o resistir la pretensión y, no obstante ello, así lo hace, abusando de la jurisdicción, o resiste la pretensión del contrario. Por otro lado, recurrir al tedio, aburrimiento y en consecuencia extender o prolongar el tiempo del proceso alegando un sin fin de coartadas, ya sea, enfermedad o viaje con la finalidad de acrecentar la cantidad de los honorarios y lo que es peor muchas veces en casos donde se sabe a ciencia cierta que no se podrá ganar; son claros ejemplos del actuar temerario a nivel procesal. (Véase

Torres Manrique, J. I. *Temeridad y malicia procesales al banquillo: crónica de dos lacras jurídicas que pretenden consolidarse*, “en línea”, recuperado el 15/01/14 de Academia Brasileira de Direito Processual Civil: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/JORGE%20ISAAC%20TORRES%20MANRIQUE%20%20-20ENSAYO%20TEMERIDAD%20PROCESAL.pdf>, Brasil, 10- 11)

⁸ ““(…)quizá se deba a una motivación de negación o esquite a tratar acerca de algo (conducta procesal temeraria o maliciosa) en que el mismo abogado mayoritariamente incurre. Actitud de apego a la cultura de la negación que nos recuerda, los no pocos como infructuosos esfuerzos (no solo de la comunidad latina) de crear un término (siquiera solo uno) para poder denominar la “acción de decir la verdad”, ya que a lo único que en una oportunidad se arribó fue a establecer el término “VERACEAR” (que deriva de verás), sin embargo, no tuvo mayor acogida. En consecuencia, hasta la fecha no se cuenta con al menos una palabra para específicamente significar la acción de decir la verdad. Sin embargo, lamentable como abismal es la diferencia que se presenta cuando fue fácilmente posible denominar la “acción de negar o no decir la verdad””. Ob Cit, p. 47).