

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES



SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA  
EN MATERIA PENAL

Lima, mayo de 2005

## SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA EN MATERIA PENAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Centro de Estudios Constitucionales

# Selección de Jurisprudencia en materia penal

---

Primer Seminario del  
Centro de Estudios Constitucionales

---

LIMA, MAYO 2005

**SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA EN MATERIA PENAL.**

**Primer Seminario del Centro de Estudios Constitucionales**

**Selección:**

Delia Revoredo Marsano

Camilo Suárez López De Castilla

Primera edición: mayo de 2005

*Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra sin el consentimiento expreso de su autor.*

© Copyright 2005 : TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Jr. Ancash 390  
Lima 1  
Telf.: 427-5814  
Website: [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe)

**HECHO EL DEPÓSITO QUE ORDENA LA LEY**  
Cert N.º 2005-3471

## Índice General

§1	Control Constitucional de la observancia del principio de la legalidad penal ...	9
1.1	El principio de legalidad penal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	9
a)	Principio de Legalidad: Inconstitucionalidad del Delito de Traición a la Patria /mandato de determinación .....	9
	Exp. N° 010-2002-AI-TC .....	9
b)	Garantía de lex Previa en Delitos Permanentes/ Desaparición Forzada ....	17
	Exp. N° 2488-2002-HC/TC .....	17
c)	Lex Previa .....	18
	Exp. N.° 3201-2003-HC/TC .....	18
1.2	El control constitucional de la tipificación penal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	21
a)	Delito de Peculado: Carácter Público de los Fondos .....	21
	Exp. N° 139-2002-HC/TC .....	21
b)	Inexistencia de Limitaciones para la Justicia Constitucional .....	25
	Exp. N° 1230-2002-HC/TC .....	25
c)	Improcedencia por no haber sentencia condenatoria firme .....	26
	Exp. N° 1076-2003-HC/TC .....	26
d)	Improcedencia en sede constitucional de un control de la tipificación penal	27
	Exp. N.° 1167-2003-HC/TC .....	27
e)	Control constitucional de la tipificación penal .....	29
	Exp. N° 2758-2004-HC/TC .....	29
§2	La detención judicial .....	37
2.1	Variación de la medida cautelar de detención .....	37
a)	Variación: Resolución que deniega la variación no es arbitraria .....	37
	Exp. N° 1730-2002-HC/TC .....	37
b)	Variación: Tribunal Constitucional advierte que se ha desvanecido la suficiencia probatoria .....	41

	<i>Exp. N° 0222-2004-HC/TC</i> .....	41
c)	Variación: Sala Penal emplazada alega existencia de nuevos elementos que abonan a favor de la responsabilidad penal del beneficiario .....	45
	<i>Exp. N° 1609-20004-HC/TC</i> .....	45
2.2	Plazo máximo y plazo razonable de la detención judicial .....	46
	<i>Exp. N° 1609-20004-HC/TC</i> .....	46
a)	Plazo máximo de la detención: nuevos procesos por sentencias anuladas en el fuero militar .....	46
	<i>Exp. N° 1170-2001-HC/TC</i> .....	46
b)	Plazo máximo de la detención: duplicidad automática y ampliación .....	49
	<i>Exp. N° 330-2002-HC/TC</i> .....	49
c)	Plazo máximo de la detención: prolongación y duplicidad .....	51
	<i>Exp. N° 0290-2002-HC/TC</i> .....	51
d)	Derecho a ser juzgado en un plazo razonable .....	52
	<i>Exp. N° 2150-2002-HC/TC</i> .....	52
e)	Derecho al plazo razonable de la detención .....	52
	<i>Exp. N° 2915-2004-HC/TC</i> .....	52
f)	Responsabilidad penal de jueces que vulneran el derecho al plazo razonable .....	65
	<i>Exp. N° 3771-2004-HC/TC</i> .....	65
g)	Plazo razonable: acumulación de procesos .....	67
	<i>2798-2004-HC/TC</i> .....	67
2.3	Detención domiciliaria .....	68
a)	Detención domiciliaria: subsidiaridad, provisionalidad, razonabilidad y proporcionalidad de la detención. ....	68
	<i>Exp. N° 1565-2002-HC</i> .....	68
b)	Detención domiciliaria: peligro procesal .....	74
	<i>Exp. N° 2712-2002-HC</i> .....	74
c)	Detención domiciliaria: peligro procesal y apariencia del derecho .....	77
	<i>Exp. N° 2712-2002-HC</i> .....	77
§3	Ejecución de la pena .....	81
3.1	El hábeas corpus correctivo .....	81
a)	Hábeas Corpus correctivo: definición .....	81
	<i>Exp. N° 590-2001-HC/TC</i> .....	81
b)	Responsabilidad de administración penitenciaria por la salud de reclusos .....	83
	<i>Exp. N° 1429-2002-HC/TC</i> .....	83
c)	Habeas Corpus correctivo: constatación <i>in situ</i> .....	93
	<i>Exp. N° 2333-2004-HC/TC</i> .....	93
3.2	Reparación civil como regla de conducta e interdicción de la prisión por deudas .....	104
	<i>Exp. N° 1428-2002-HC/TC</i> .....	104

3.3	Resocialización y Beneficios Penitenciarios .....	108
	Exp. 010-2002-AI .....	108
3.4	Concesión de beneficios penitenciarios .....	110
	a) Beneficios penitenciarios: concesión no obligatoria .....	110
	Exp. N° 1181-2002-HC/TC .....	110
	b) Beneficios penitenciarios: el juez debe evaluar la conducta del condenado a fin de determinar si procede concederlos .....	112
	Exp. N° 1607-2003-HC/TC .....	112
	c) Beneficios penitenciarios: debida motivación .....	114
	Exp. N° 1593-2003-HC/TC .....	114
3.5	Revocación de beneficios penitenciarios por la comisión de nuevo delito .....	115
	Exp. 1084-2003-HC .....	115
3.6	Aplicación temporal de la Ley Penitenciaria .....	118
	a) Aplicación de ley más favorable .....	118
	Exp. N° 804-2002-HC .....	118
	b) Normas de ejecución penal como normas procedimentales/ derecho al procedimiento preestablecido .....	121
	Exp. N° 2196-2002-HC/TC .....	121
	c) Normas de ejecución penal como normas procedimentales / derecho al procedimiento preestablecido .....	125
	Exp. N° 1593-2003-HC/TC .....	125
§4	Interdicción de la <i>Reformatio in pejus</i> .....	135
	a) Interdicción de la <i>reformatio in pejus</i> : derecho de defensa .....	135
	Exp. N° 1231-2002-HC .....	135
	b) Interdicción de la <i>reformatio in pejus</i> : tipo penal y quantum de la pena .....	139
	Exp. N° 1553-2003-HC/TC .....	139
	c) Interdicción de la <i>reformatio in pejus</i> : derecho a interponer recursos .....	142
	Exp. 1918-2002-HC .....	142
§5	Juez Natural y Juez Predeterminado por Ley .....	147
	a) Juez natural: se vulnera en casos de juzgamiento de civiles en tribunales militares en casos distintos a traición a la patria y terrorismo. ....	147
	Exp. N° 0005-2001-AI .....	147
	b) Reserva de ley orgánica .....	148
	Exp. N° 0004-2001-AI .....	148
	c) Juez natural: se vulnera en caso de juzgamiento de militares por delitos que no son de función .....	151
	Exp. N° 1154-2002-HC/TC .....	151
	d) Juez natural: delito de traición a la patria .....	154
	Exp. N° 1011-2002-HC/TC .....	154

e)	Juez natural: reserva de ley orgánica: subespecialización mediante resolución administrativa .....	157
	<i>Exp. N° 1330-2002-HC</i> .....	157
f)	Juez natural: Artículo 173 de la Constitución no autoriza que civiles sean juzgados por militares / recusación como forma de garantizar el derecho al juez natural .....	160
	<i>Exp. N° 010-2002-AI/TC</i> .....	160
g)	Juez predeterminado por ley: reserva de ley orgánica .....	165
	<i>Exp. N° 290-2002-HC/TC</i> .....	165
h)	Nulidad de juicio oral realizado por jueces sin rostro .....	169
	<i>Exp. N° 2494-2002-HC/TC</i> .....	169
i)	Juez natural y derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por ley/ juez imparcial .....	172
	<i>Exp. N° 1934-2003-HC/TC</i> .....	172
§6	Ne bis in idem .....	175
a)	Cosa juzgada/ auto de no ha lugar a apertura de instrucción. ....	175
	<i>Exp. N.° 1077-2002-HC/TC</i> .....	175
b)	Ne bis in idem: fundamento constitucional/ carácter sustantivo y procesal/ prevalencia de lo resuelto en cuanto a hechos en la vía judicial sobre la vía administrativa .....	178
	<i>Exp. N° 2050-2002-AI/TC</i> .....	178
c)	Ne bis in idem procesal: nulidad de proceso .....	182
	<i>Exp. N° 0729-2003-HC/TC</i> .....	182
d)	Ne bis in idem: sanción penal y sanción disciplinaria .....	185
	<i>Exp. N° 2868-2004-AA/TC</i> .....	185

# §1

## Control Constitucional de la observancia del principio de la legalidad penal



### 1.1 EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

#### a) Principio de Legalidad: Inconstitucionalidad del Delito de Traición a la Patria / mandato de determinación

*Exp. N° 010-2002-AI-TC [Acción de inconstitucionalidad interpuesta contra los Decretos Leyes que regulan los delitos de terrorismo y traición a la patria]*

Fecha de resolución: 3 de enero de 2003

Fecha de publicación: 4 de enero de 2003

Fundamentos Jurídicos. 39-41, 43-59 y 68-78.

### VII. La inconstitucionalidad del tipo penal de traición a la patria

36. El Tribunal Constitucional comparte el criterio sostenido por los demandantes en relación con el tipo penal para el delito de traición a la patria. En efecto, este delito no es sino una modalidad agravada del delito de terrorismo tipificado en el artículo 2.º del Decreto Ley N.º 25475. Ello fluye del texto mismo del artículo 1.º del Decreto Ley N.º 25659, cuando indica que «*Constituye delito de traición a la patria la comisión de los actos previstos en el artículo 2º del Decreto Ley N.º 25475*» (...). Similar criterio se deriva de un examen comparativo de las modalidades previstas en los artículos 1º y 2º del Decreto Ley N.º 25659 con las especiales características que se exigen en los artículos 3º y 4º del Decreto Ley N.º 25475. En esencia, pues, un mismo hecho está regulado bajo dos tipos penales distintos.

37. En la misma situación se encuentran los siguientes casos: el inciso a) del artículo 1.º y el inciso a) del artículo 2.º del Decreto Ley N.º 25659, los que se asimilan a los artículos 2º y 3º, inciso a), primer párrafo, del Decreto Ley N.º 25475, respectivamente. El inciso b) del artículo 2.º del Decreto Ley N.º 25659 se asimila al artículo 3.º, inciso a), segundo párrafo, del Decreto Ley N.º 25475. El inciso c) del artículo 2.º del Decreto Ley N.º 25659 se asimila al inciso a) del artículo 4.º del Decreto Ley N.º 25475. Y, finalmente, el inciso b) del artículo 1.º del Decreto Ley N.º 25659 se asimila al inciso e) del artículo 4.º del Decreto Ley N.º 25475.

38. En este contexto, si la totalidad de los supuestos de hecho descritos en el tipo penal de traición a la patria se asimilan a las modalidades de terrorismo preexistentes; hay, pues, duplicación del mismo contenido. En esencia, el legislador sólo ha reiterado el contenido del delito de terrorismo en el tipo relativo al de traición a la patria, posibilitando con ello que un mismo hecho pueda indistintamente ser subsumido en cualquiera de los tipos penales y que, en su caso, con la elección del tipo penal aplicable, su juzgamiento pueda ser realizado, alternativamente, por los tribunales militares o por la jurisdicción ordinaria.

39. A juicio del Tribunal Constitucional, ello afecta el principio de legalidad penal, ya que da lugar a un inaceptable grado de discrecionalidad del Ministerio Público y las autoridades judiciales, quienes podrían subsumir la comisión de un mismo delito en distintos tipos penales. Ese ha sido también el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha sostenido: «(...) las conductas típicas descritas en los Decretos Leyes N.ºs 25475 y 25659 –terrorismo y traición a la patria– (...) podrían ser comprendidas indistintamente dentro de un delito como de otro, según los criterios del Ministerio Público y de los jueces respectivos. (...) La imprecisión en el deslinde entre ambos tipos penales afecta la situación jurídica de los inculpados en diversos aspectos: la sanción aplicable, el tribunal de conocimiento y el proceso correspondiente» (Caso Castillo Petruzzi, párrafo 119).

40. Además, el Tribunal Constitucional considera que, en el caso de las disposiciones impugnadas (artículos 1º y 2º del Decreto Ley N.º 25659), es posible detectar un vicio de irrazonabilidad de la ley, ya que mientras el legislador perseguía regular el tipo penal del delito de traición a la patria, sin embargo, al final, terminó regulando –en realidad, repitiendo– el tipo penal del delito de terrorismo. Y todo ello, con el propósito de sustraer a la competencia de los jueces de la jurisdicción ordinaria su juzgamiento, y, al mismo tiempo, modificar el régimen de las penas aplicables.

41. El Tribunal Constitucional estima, por lo tanto, que debe declararse la inconstitucionalidad de los artículos 1.º y 2.º del Decreto Ley N.º 25659 y, por conexión, debe extender sus efectos a los artículos 3.º, 4.º, 5.º y 7.º del mismo Decreto Ley N.º 25659.

Asimismo, por idéntica razón, son inconstitucionales los artículos 2º, 3º y 4º del mismo Decreto Ley N.º 25744. Finalmente, en lo que se refiere al artículo 8º del referido Decreto Ley N.º 25659, se debe precisar que, habiéndose declarado la inconstitucionalidad de los artículos 1º y 2º del Decreto Ley N.º 25659, el delito de traición a la patria previsto en el artículo 325.º del Código Penal mantiene su plena eficacia, puesto que, como expresa el referido artículo 8.º del Decreto Ley N.º 25659, este no fue derogado sino quedó en suspenso.

(...)

### VIII. El principio de legalidad respecto del tipo penal de terrorismo

43. Los demandantes consideran que el artículo 2.º del Decreto Ley N.º 25475, que contiene el tipo base del delito de terrorismo, vulnera el principio de legalidad penal reconocido en el artículo 2.º, inciso 24), literal «d», de la Constitución. En efecto, sostienen que, *«en contra de esta disposición constitucional, que consagra el principio de legalidad, el artículo 2º del Decreto Ley 25475 define el llamado delito de terrorismo de manera abstracta, general e imprecisa, pues dice «realiza actos» pero no dice qué tipo de actos. El mismo artículo dice «empleando materias» pero no precisa qué tipo de materias, para luego agregar «o artefactos explosivos» como si materia y artefacto explosivo fueran lo mismo. Del mismo modo dice «cualquier otro medio».*

El texto legal del artículo en cuestión es el siguiente:

«El que provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella, realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio, empleando armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años.»

Adicionalmente, afirman que el legislador *«ha dejado el libre camino para interpretaciones extensivas inapropiadas, abusivas y arbitrarias, violatorias del principio de legalidad, base del ordenamiento penal».*

44. El principio de legalidad penal ha sido consagrado en el literal «d» del inciso 24) del artículo 2.º de la Constitución Política del Perú, según el cual *«Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible (...)».* Igualmente, ha sido recogido por los principales instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 11.º, numeral 2; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 9.º; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 15.º).

45. El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal «d» del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea *«expresa e inequívoca» (Lex certa).*

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al

tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre.

Esta exigencia de «*lex certa*» no puede entenderse, sin embargo, en el sentido de exigir del legislador una claridad y precisión absoluta en la formulación de los conceptos legales. Ello no es posible, pues la naturaleza propia del lenguaje, con sus características de ambigüedad y vaguedad, admiten cierto grado de indeterminación, mayor o menor, según sea el caso. Ni siquiera las formulaciones más precisas, las más casuísticas y descriptivas que se puedan imaginar, llegan a dejar de plantear problemas de determinación en algunos de sus supuestos, ya que siempre poseen un ámbito de posible *equivocidad*. Por eso se ha dicho, con razón, que «en esta materia no es posible aspirar a una precisión matemática porque ésta escapa incluso a las posibilidades del lenguaje» (CURY URZUA: Enrique: *La ley penal en blanco*. Temis, Bogotá, 1988, p. 69).

47. En definitiva, la certeza de la ley es perfectamente compatible, en ocasiones, con un cierto margen de indeterminación en la formulación de los tipos y así, en efecto, se ha entendido por la doctrina constitucional. (FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco: *El Sistema Constitucional Español*, Dykinson, Madrid, 1992, p. 257). El grado de indeterminación será inadmisibles, sin embargo, cuando ya no permita al ciudadano conocer qué comportamientos están prohibidos y cuáles están permitidos. (En este sentido: BACIGALUPO, Enrique: *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Temis. Bogotá, 1989, p.35). Como lo ha sostenido este Tribunal en el Caso «Encuesta a boca de urna» (Exp. N.º 002-2001-AI/TC), citando el Caso Conally vs. General Cons. de la Corte Suprema Norteamericana, «una norma que prohíbe que se haga algo en términos tan confusos que hombres de inteligencia normal tengan que averiguar su significado y difieran respecto a su contenido, viola lo más esencial del principio de legalidad» (Fundamento Jurídico N.º 6).

48. Esta conclusión también es compartida por la jurisprudencia constitucional comparada. Así, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que «*la exigencia de «lex certa» no resulta vulnerada cuando el legislador regula los supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, y permitan prever con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada*» (STC 69/1989).

49. En esta perspectiva, el Derecho Penal admite la posibilidad de que existan **tipos abiertos** que, frente a la indeterminación, sobre todo de los conceptos valorativos, delegan al juzgador la labor de complementarlos mediante la interpretación.

50. Así resulta del examen del Código Penal promulgado mediante el Decreto Legislativo N.º 635, de 3 de abril de 1991, que usa figuras penales abiertas en los artículos 145.º y 179.º «cualquier otro medio», 154.º «u otro medio», 157.º «u otros aspectos», 161.º «u otro documento de naturaleza análoga», 170.º, 171.º, 172.º, 173.º, 174.º y 176.º «u otro análogo», 185.º «o cualquier otra conducta», 190.º « otro título semejante», 192.º «cualquier otro motivo», 196.º «otra forma fraudulenta», 198.º « cualquier medio fraudulento», el 210º «cualquier otro acto» , 233º, 237º, 253º y 345º «de cualquier manera», 238º «cualquier medio», 268º «cualquier artificio», 273º «cualquier clase», 276º y 280º «cual-

quier otro medio análogo», 277° «otros medios», 283° «similares», 330° «cualquier otro móvil innoble», 393°, 394°, 398°, 398°- A y 400° «cualquier otra ventaja» y 438° «de cualquier otro modo».

51. El límite de lo admisible, desde el punto de vista constitucional, quedará sobrepasado en aquellos casos en que el tipo legal no contenga el núcleo fundamental de la materia de prohibición y, por lo tanto, la complementación ya no sea solo cuantitativa, sino eminentemente cualitativa (BUSTOS R., Juan: *Introducción al Derecho Penal*. Temis. Bogotá, 1986, p. 62; VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe: *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Cultural Cuzco S.A. Editores. Lima, 1990, p.61).

52. Nuevamente, en la jurisprudencia constitucional comparada se ha legitimado la existencia de esta indeterminación típica con relación a los elementos o conceptos normativos, los mismos que pueden tener «*un cierto carácter de indeterminación (pues bajo el término «concepto jurídico indeterminado» se incluyen multitud de supuestos), pero debe tenerse en cuenta que no vulnere la exigencia de la lex certa (...) la regulación de tales supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia, y permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada (...)»* (STC de 29 de setiembre de 1997).

(...)

§8.2. Examen de constitucionalidad de las normas cuestionadas con relación al principio de legalidad

53. Dentro de los criterios expuestos corresponde al Tribunal Constitucional analizar los dispositivos impugnados en la demanda.

54. La primera objeción de constitucionalidad que se hace a la norma en análisis radica en que define el delito de terrorismo de manera «*abstracta, general e imprecisa*». Sobre este particular, debe tenerse presente que tanto las normas jurídicas, en general, como los tipos penales, en especial, tienen, por su propia naturaleza, un carácter abstracto y general; por lo que tales características, *per se*, no vulneran norma constitucional alguna.

55. Diferente es el caso del carácter «*impreciso*» de la norma penal que también se cuestiona; pues, como se ha indicado, el legislador, por mandato constitucional, debe tipificar los delitos de manera expresa e inequívoca, por lo que cabe analizar cada uno de los conceptos cuestionados a fin de verificar si se ha observado esta garantía.

56. Respecto a la frase «*realiza actos*», cuestionada por los demandantes en razón de que «*no precisa de qué tipo de actos se trata*», este Tribunal considera que esta supuesta imprecisión del tipo origina una aparente vulneración del principio de legalidad. Sin embargo, el Tribunal Constitucional aprecia que tal hecho no es suficiente para excluir, por inconstitucional, del tipo penal la palabra «actos», ya que tales «actos» son los que están dirigidos a afectar la vida, el cuerpo, la salud, etc., con el objeto de crear zozobra o pánico

en la comunidad. Es decir, este Tribunal entiende que ella, como se desprende por lo demás de una interpretación lógica del precepto analizado, se refiere a la comisión de «delitos (...)». Así delimitado el alcance de la norma bajo análisis, presenta un grado de determinación razonable, suficiente para delimitar el ámbito de la prohibición y para comunicar a los ciudadanos los alcances de la prohibición penal, por lo que, a juicio del Tribunal Constitucional, no vulnera el principio de legalidad.

57. También se alega vulneración del principio de legalidad penal puesto que la norma en referencia utiliza la expresión «*empleando materias*». Se sostiene que es inconstitucional, pues no precisa qué tipo de materias, para luego agregar «*o artefactos explosivos (...), como si materia y artefacto explosivo fueran lo mismo*». Al respecto, este Tribunal debe señalar que, si bien es cierto que la norma utiliza la frase «*empleando (...) materias o artefactos explosivos*», lo importante es evaluar si ella puede ser interpretada de manera que la prohibición penal quede adecuadamente determinada.

58. En este sentido, incluso desde una interpretación gramatical, es perfectamente posible concluir que el tipo penal se refiere a dos medios distintos: «materias explosivas» y «artefactos explosivos». Ambas expresiones tienen un significado distinto: la «materia explosiva» está referida a aquellas sustancias con potencialidad explosiva *per se*, que no requiere de mecanismos complejos en su elaboración; en cambio, el artefacto explosivo está referido a aquellos aparatos para cuya elaboración se requiere de conocimientos especiales. Adicionalmente, debe señalarse que la norma en cuestión no considera suficiente el uso de cualquier materia explosiva o artefacto explosivo, sino que requiere que éstas sean de una entidad tal que resulten capaces de causar cualquiera de los siguientes efectos: «*estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado*».

59. Así precisado el alcance de la norma bajo análisis, presenta un grado de determinación razonable, suficiente, para delimitar el ámbito de la prohibición y para comunicar a los ciudadanos los alcances de la prohibición penal, por lo que, a juicio del Tribunal Constitucional, no vulnera el principio de legalidad.

Desde luego, una interpretación distinta de la que se acaba de exponer, que amplíe el alcance de la prohibición penal por encima de los límites trazados (*malam parten*), resultaría contraria al principio de legalidad.

### §8.3 Examen de la acción típica

(...)

68. **La segunda modalidad de la acción: actos contra bienes o servicios.** Las cláusulas de interpretación analógica «*medios de comunicación o de transporte de cualquier índole*» y «*cualquier otro bien o servicio*». Esta modalidad de acción típica ha sido individualizada por el legislador en los siguientes términos: «*realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio*».

69. Se observan dos cláusulas abiertas: La primera, referida a los medios de transporte «de cualquier índole», y, la segunda, a «cualquier otro bien y servicio» como objeto del atentado terrorista. En estos casos, el legislador ha utilizado las denominadas «cláusulas de interpretación o de extensión analógica», que son aquellas que dejan abierta la posibilidad de que el juzgador complete el tipo aplicando un razonamiento analógico.

70. Un primer aspecto a dilucidar es la adecuación al principio *lex certa* de las «cláusulas de extensión analógica». Para ello debe distinguirse dos supuestos diferentes: i) los casos de integración normativa, en los que, frente a un vacío normativo, el juzgador, utilizando la analogía con otras normas similares, crea una norma jurídica; y, ii) aquellos casos de interpretación jurídica en los que existe una norma, cuyo *sentido literal posible* regula el caso concreto, y el juzgador se limita a delimitar su alcance a través de un razonamiento analógico.

71. La analogía como integración normativa está proscrita en el Derecho Penal por mandato constitucional (artículo 139.º, inciso 9), Constitución). En cambio, sí se reconoce la legitimidad del razonamiento analógico en la interpretación (En este sentido, Hurtado Pozo: *A propósito de la interpretación de la ley penal*. En Derecho N.º 46, PUCP, 1992, p. 89).

Las cláusulas de interpretación analógica no vulneran el principio de *lex certa* cuando el legislador establece supuestos ejemplificativos que puedan servir de parámetros a los que el intérprete debe referir otros supuestos análogos, pero no expresos. (BACIGALUPO: *El conflicto entre el Tribunal constitucional y el Tribunal Supremo*. En: Revista Actualidad Penal, N.º 38, 2002). Este es precisamente el caso de las cláusulas *sub exámine*, por lo que no atentan contra el principio de *lex certa*.

72. Afirmada la constitucionalidad de las cláusulas en examen, en razón de la no afectación de la *lex certa*, en aras de contribuir con una tutela cabal del principio de legalidad, es importante que este Tribunal Constitucional precise los límites admisibles de interpretación de las cláusulas en examen (*lex stricta*).

En esta perspectiva, del texto de la norma se observa que ambas cláusulas («*de cualquier índole*» y «*cualquier otro bien y servicio*») están precedidas de la indicación de diferentes bienes, los que tienen la condición de bienes jurídicos penalmente tutelados por la respectiva normatividad penal. En consecuencia, la interpretación de la cláusula «*contra la seguridad de (...) vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole*» debe limitar su alcance a las conductas constitutivas del delito contra la seguridad pública que afecten a vías o medios de transporte o comunicación.

73. Por las mismas razones, la cláusula «*contra la seguridad de (...) cualquier otro bien o servicio*» debe interpretarse en el sentido de que se refiere únicamente a *bienes o servicios* que posean tutela penal específica en las diferentes modalidades de delitos contra la seguridad pública, previstos en el Título XII del Libro Segundo del Código Penal.

74. Tales pautas interpretativas, una vez más es preciso indicarlo, no afectan el principio de legalidad penal, pues se derivan de la propia formulación del precepto penal impugnado; de manera que, cuando este Tribunal Constitucional adiciona un sentido interpretativo, con la finalidad de reducir los márgenes de aplicación del tipo penal, en realidad

no crea nada, sino simplemente se limita a reducir los alcances del supuesto de hecho previsto en la ley penal (*bonam parten*).

#### §8.4. Tercera modalidad: Examen de los medios típicos

75. La norma se refiere a los «armamentos» como medio para la comisión del delito de terrorismo. Si bien una lectura superficial podría llevar a incluir dentro del alcance de esta expresión a cualquier instrumento vulnerante o contundente que sirva para causar un daño mayor que el que se podría causar con las manos; sin embargo, la propia norma limita los alcances del término comprendiendo sólo a aquellas armas que sean capaces de «causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado». (Véase PEÑA CABRERA, *Traición a la Patria y Arrepentimiento Terrorista*. Grijley, Lima, p. 75). Una interpretación que no tenga en consideración la potencialidad dañosa que debe tener el armamento, vulneraría el principio de legalidad.

76. Con relación a la frase «cualquier otro medio» puede suscitarse, *prima facie*, algún cuestionamiento, pues, ella individualmente considerada, parecería tratarse de una cláusula indeterminada. Sin embargo, la propia norma permite determinar el contenido de los medios típicos por dos aspectos: en primer lugar, debe tratarse de un medio equivalente a los «armamentos, materia o artefactos explosivos» y, en segundo lugar, su idoneidad para «causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado». En ese sentido, el Tribunal Constitucional juzga que una interpretación que extienda la prohibición al uso de cualquier medio, sin consideración a su equivalencia racional con «armamentos, materias o artefactos explosivos» y su potencial referido sólo a los casos de grave dañosidad, vulneraría el principio de *lex stricta*.

77. Por todo ello, el Tribunal Constitucional considera que el texto del artículo 2° del Decreto Ley N.° 25475 emite un mensaje que posibilita que el ciudadano conozca el contenido de la prohibición, de manera que pueda diferenciar lo que está prohibido de lo que está permitido. Solo existe indeterminación en el tipo penal en relación con la necesidad de precisar el alcance de la expresión «actos» que debe ser entendida como hechos ilícitos, para precisar una más exacta delimitación conceptual. Dentro de los márgenes de indeterminación razonable que contiene esta norma, la aplicación de este dispositivo debe orientarse en el sentido indicado en las pautas interpretativas de esta sentencia, por lo que las interpretaciones que inobserven estas pautas vulneran el principio de legalidad (*lex stricta*).

78. En consecuencia, el artículo 2° de Decreto Ley 25475 subsiste con su mismo texto, el mismo que deberá ser interpretado de acuerdo con los párrafos anteriores de esta sentencia: «El que provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella, realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio, em-

*pleando armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años.»*

78bis.Finalmente, el Tribunal Constitucional debe señalar que el delito previsto en el artículo 2° del Decreto Ley N°. 25475, exige necesariamente la concurrencia de los tres elementos o modalidades del tipo penal, además de la intencionalidad del agente. En efecto, como antes se ha descrito, el artículo 2 en referencia establece un tipo penal que incorpora tres elementos objetivos, los cuales deben concurrir necesariamente para la configuración del delito de terrorismo. La falta de uno de ellos, hace imposible la tipificación.

#### **b) Garantía de lex Previa en Delitos Permanentes/ Desaparición Forzada**

*Exp. N° 2488-2002-HC/TC [Genaro Villegas Namuche]*

*Fecha de resolución: 18 de marzo de 2004  
Fecha de publicación: 22 de marzo de 2004  
Fundamento jurídico N° 26.*

#### **§ 7. Procesos por desaparición forzada frente al principio de legalidad**

26. Finalmente, si bien cuando se produjo la presunta detención de Genaro Villegas Namuche no se encontraba vigente en nuestro Código Penal el delito de desaparición forzada, ello no constituye impedimento para que se lleve a cabo el correspondiente proceso penal y se sancione a los responsables, por los otros delitos concurrentes en los hechos.

En todo caso, si bien el principio de legalidad penal, reconocido en el artículo 2.24,d de la Constitución, incluye entre sus garantías la de la Lex previa, según la cual la norma prohibitiva deberá ser anterior al hecho delictivo, en el caso de delitos de naturaleza permanente, la ley penal aplicable no necesariamente será la que estuvo vigente cuando se ejecutó el delito.

La garantía de la ley previa comporta la necesidad de que, al momento de cometerse el delito, esté vigente una norma penal que establezca una determinada pena. Así, en el caso de delitos instantáneos, la ley penal aplicable será siempre anterior al hecho delictivo. En cambio, en los delitos permanentes, pueden surgir nuevas normas penales, que serán aplicables a quienes en ese momento ejecuten el delito, sin que ello signifique aplicación retroactiva de la ley penal.

Tal es el caso del delito de desaparición forzada, el cual, según el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, deberá ser considerado como delito permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

**c) Lex Previa**

*Exp. N.º 3201-2003-HC/TC [Javier Francisco Rodríguez Vences]*

*Fecha de resolución: 18 de diciembre de 2003*

*Fecha de publicación: 10 de mayo de 2004*

EXP. N.º 3201-2003-HC/TC

LIMA

JAVIER FRANCISCO RODRÍGUEZ VENCES

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 18 días del mes de diciembre de 2003, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Aguirre Roca y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Javier Francisco Rodríguez Vences contra la resolución de la Sexta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 51, su fecha 27 de agosto de 2003, que declara improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 23 de julio de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus en contra de los magistrados de la Primera Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, con el objeto de que se deje sin efecto la Resolución N.º 448, de fecha 7 de marzo de 2003, recaída en el Expediente N.º 880-98, que declaró improcedente la excepción de prescripción que interpuso; y, consecuentemente, se disponga el levantamiento de las órdenes de captura e impedimento de salida del país que pesan en su contra. Alega que la mencionada decisión jurisdiccional vulnera el principio de favorabilidad y sus derechos a la libertad personal y al debido proceso; que la cuestionada resolución es arbitraria por haber interpretado que los documentos que sirvieron de base a las imputaciones penales son documentos públicos, sin tomar en consideración que en dos oportunidades anteriores la misma Sala Penal, de conformidad con lo opinado por los representantes del Ministerio Público, declaró fundada la

excepción de prescripción deducida por dos coprocesados. Asimismo, considera que la cuestionada resolución es arbitraria por aplicar a su caso el artículo 433° del Código Penal de 1991, el mismo que no regía al momento de ocurrir los hechos por los que se abrió instrucción en su contra (febrero a junio de 1990) por los delitos de estafa, defraudación y falsificación de documentos.

La Presidenta de la Sala emplazada manifiesta que la resolución cuestionada se emitió dentro de un proceso regular en el que se otorgaron todas las garantías al recurrente, agregando que éste interpuso, extemporáneamente, el recurso de nulidad contra la resolución que ahora cuestiona mediante la presente demanda.

El Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente, de conformidad con los incisos a) y b) de la Ley N.º 25398.

El Cuadragésimo Quinto Juzgado Penal de Lima, con fecha 12 de agosto de 2003, declaró improcedente la demanda, por considerar que el recurrente pretende cuestionar una resolución judicial emanada de un proceso regular.

La recurrida confirmó la apelada por los mismos fundamentos.

## FUNDAMENTOS

1. La presente acción de hábeas corpus tiene por objeto que se deje sin efecto la resolución expedida por la Primera Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 7 de marzo de 2003, por considerar que al declarar improcedente la excepción de prescripción del ejercicio de la acción penal, la Sala emplazada vulneró el principio de irretroactividad de la ley, al haber aplicado, en sentido desfavorable, el artículo 433° del Código Penal de 1991, que equipara los títulos valores a documentos públicos, y además porque calificó las facturas comerciales, guías de transporte terrestre y conocimiento de embarque como documentos públicos, pese a que, según alega, son documentos privados.

2. Habida cuenta de que en el presente caso existe una orden de captura e impedimento de salida del país en contra del accionante, es la eventual afectación del derecho a la libertad individual la que, en última instancia, debe determinarse, por lo que el Tribunal Constitucional tiene competencia, *ratione materiae*, para evaluar la legitimidad constitucional de los actos judiciales considerados lesivos.

3. La resolución cuestionada declaró improcedente la excepción de prescripción del ejercicio de la acción penal, por estimar: a) que las facturas comerciales, guías de transporte terrestre y conocimientos de embarque –cuya falsedad se alega en el proceso penal– son valores de emisión, los mismos que, de acuerdo con el artículo 364° del Código Penal de 1924, eran sancionados por el delito de falsificación de documentos con penitenciaría no mayor de diez años, siempre que no se tratara de documentos privados, y b) que es aplicable el artículo 433° del Código Penal vigente, que equipara a documento público los títulos valores y los títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador; consecuentemente, teniendo en cuenta que el

artículo 427° del Código Penal vigente, así como el artículo 364° del Código Penal derogado, sancionan el delito de falsificación de documentos públicos con una pena máxima de 10 años, no ha operado la prescripción de la acción penal.

4. Al respecto, debe mencionarse, en primer lugar, que la calificación de un documento como público o privado no es competencia de este Tribunal, ni es materia propia de un proceso constitucional como el hábeas corpus analizar si el acto cuestionado se ha efectuado en términos o no de la ley correspondiente, puesto que ello constituye un asunto de mera legalidad y, desde ese punto de vista, competencia propia de la justicia ordinaria.

5. En segundo lugar, respecto de la aplicación retroactiva del artículo 433° del Código Penal vigente, debe mencionarse que el artículo 103° de la Constitución Política establece que «(...) Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo (...)». Por tanto, teniendo en cuenta que los hechos materia de persecución penal ocurrieron entre los meses de febrero y junio de 1990, cuando se encontraba vigente el Código Penal de 1924, no se debió aplicar al accionante el artículo 433° del Código Penal vigente, que equipara a documento público los títulos valores y los títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador, entre otros, toda vez que resultaba desfavorable al accionante, pues al aplicarle una norma que no existía en el Código Penal de 1924, se ha dispuesto su persecución por el delito de falsificación de documentos públicos.

6. En consecuencia, teniendo en cuenta que la resolución cuestionada ha sido emitida aplicando, retroactivamente, el artículo 433° del Código Penal vigente y que este resulta desfavorable al accionante, debe estimarse la demanda de autos, debiendo ordenarse la expedición de otra resolución conforme a derecho.

### FALLO

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que la Constitución Política le confiere

Ha resuelto:

1. Declarar **fundado** el hábeas corpus.
2. Nula la Resolución N.° 448, de fecha 7 de marzo de 2003, expedida por la Primera Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corta Superior de Justicia de Lima.
3. Ordena que el mencionado órgano jurisdiccional expida una nueva resolución conforme a derecho.

Publíquese y notifíquese.

SS. ALVA ORLANDINI /AGUIRRE ROCA /GARCÍA TOMA

## 1.2 EL CONTROL CONSTITUCIONAL DE LA TIPIFICACIÓN PENAL EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### a) Delito de Peculado: Carácter Público de los Fondos

Exp. N° 139-2002-HC/TC [Luis Guillermo Bedoya de Vivanco]

Fecha de resolución: 29 de enero de 2002  
Fecha de publicación: 5 de febrero de 2002

EXP. N° 139-2002-HC/TC  
LUIS GUILLERMO BEDOYA DE VIVANCO  
LIMA.

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintinueve días del mes de enero del dos mil dos, el Tribunal Constitucional, reunido en sesión de pleno jurisdiccional, con la asistencia de los señores Magistrados: Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Nugent; Díaz Valverde; Acosta Sánchez y Revoredo Marsano pronuncia la siguiente sentencia:

#### ASUNTO

Recurso Extraordinario interpuesto por don Luis Guillermo Bedoya de Vivanco contra la resolución de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha siete de enero del dos mil dos, que declara improcedente la acción de hábeas corpus interpuesta.

#### ANTECEDENTES

Con fecha seis de diciembre del dos mil uno, don Luis Guillermo Bedoya de Vivanco interpone acción de hábeas corpus contra los Vocales Superiores integrantes de la Sala Penal Especializada en Delitos de Corrupción, doctores Inés Villa Bonilla, Roberto Barandiarán Dempwolf e Inés Tello de Ñecco, quienes emitieron la Resolución N° 235 del once de octubre del año dos mil uno, confirmando la resolución del veintisiete de julio de dos mil uno emitida por el Primer Juzgado Penal Especial, por considerar que ratificaron de modo arbitrario la detención de la que viene siendo objeto.

Especifica el accionante que con fecha veinte de julio solicitó al Primer Juzgado Penal Especial se variara la medida de detención que venía sufriendo, por la de comparecencia, en base a las pruebas actuadas en el proceso y conforme a las cuales se ha puesto en duda el origen de los fondos aportados en su campaña, lo que ha desvirtuado que los mismos tengan necesariamente carácter público. Por otra parte, ha demostrado que en el mes de junio de mil novecientos noventa y nueve, no era funcionario público, por lo que no

puede ser acusado de complicidad en peculado. Ha demostrado, igualmente, que tiene arraigo personal, profesional, económico y político, que carece de antecedentes y se ha presentado a todas las diligencias incluso cuando se ordenó su detención, lo que descarta suponer la existencia de riesgo procesal. Consecuentemente no se da ninguno de los supuestos previstos por el Artículo 135° del Código Procesal Penal, para disponer o mantener su detención. Añade que el citado Juzgado, pese a admitir la existencia de duda razonable en torno a la procedencia del dinero que tenía en su poder el señor Vladimiro Montesinos Torres, dado su origen tanto público como privado, procedió a denegar de manera inconstitucional su libertad, al margen de lo dispuesto en el último párrafo del antes citado dispositivo legal, que establece que el juez puede variar la medida de detención, cuando nuevas pruebas hayan puesto en cuestión la suficiencia de las anteriores. En otras palabras el juzgado aplicó la duda razonable en su perjuicio y no a su favor, como manda la Constitución. El mismo juzgado, igualmente, no se pronunció tampoco sobre el principal argumento que utilizó al formular su pedido de variación de la detención por comparecencia, y que se refería a la no posibilidad de fuga y de perturbación de la actividad probatoria, tanto más cuando ha sido el propio accionante quien aportó los elementos de prueba dentro del proceso. Por otro lado y cuando se elevó el expediente a la segunda instancia, fue el propio Fiscal quien reconoció que el tema fundamental de dicho proceso era el relativo al origen de los fondos y que sobre ello existía duda, motivo por el que se pronunciaba en favor de su libertad, a parte de admitir la carencia de riesgo procesal en su caso. La Sala emplazada, no obstante lo señalado, no se pronunció sobre ninguno de dichos temas lo que supone una evidente infracción al debido proceso.

El Segundo Juzgado Especializado en Derecho Público de fojas ciento treinta y siete a ciento treinta y nueve, declara improcedente de plano la acción, por considerar que conforme al Artículo 6° inciso 2) de la Ley N° 23506, no proceden las garantías contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular y que, conforme al Artículo 10° de la Ley N° 25398, las presuntas irregularidades cometidas en un proceso deben ser corregidas al interior del mismo, mediante los recursos específicos. Agrega, que el actor pretende utilizar la vía procesal constitucional con la finalidad de enervar un pronunciamiento judicial y que se disponga su libertad, pero que dicha pretensión desnaturaliza el ámbito de protección de los derechos fundamentales. El Tribunal Constitucional, por último, ha señalado en diversos casos que no procede el hábeas corpus cuando el accionante tiene instrucción abierta o se haya sometido a juicio por los hechos que originan la acción de garantía.

La recurrida, emitida en mayoría, declara igualmente improcedente la acción, por estimar que en materia de acciones de garantía contra resoluciones judiciales que limitan la libertad individual, solo resultan amparables las promovidas contra mandatos emanados de procesos irregulares y que éstos, como lo señala el Tribunal Constitucional, son los que afectan las garantías del debido proceso o alguno de los derechos fundamentales de carácter procesal. El actor, sin embargo, pretende objetar una resolución judicial emanada de un proceso regular por haberle sido desfavorable, cuando de haber detectado alguna anomalía debió recurrir a los recursos que las normas procesales específicas establecen. Contra esta resolución se promueve recurso extraordinario.

## FUNDAMENTOS

1. Conforme aparece en el escrito de hábeas corpus, el petitorio cuestiona las resoluciones judiciales que deniegan la solicitud de variación del mandato de detención por el de comparecencia de don Luis Guillermo Bedoya de Vivanco, por considerar que las mismas han sido emitidas en forma arbitraria y en violación de principios constitucionales, vulnerando el debido proceso y la libertad individual del accionante.

2. En el presente caso, ha sido la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima la que ha emitido pronunciamiento en segunda instancia, en el mismo sentido, aunque sin confirmar expresamente, la resolución de primera instancia. Sin embargo, dada la naturaleza de la acción de hábeas corpus, le correspondería ser tramitada ante una Sala Penal. Pese a ello, en vista de lo dispuesto por los Artículos 1° y 2° de la Resolución Administrativa N° 192-2001-CE-PJ del veintisiete de diciembre de dos mil uno, que explica tal competencia, y en consideración al principio de la tutela judicial efectiva, el Tribunal Constitucional encuentra que la competencia de la citada Sala Civil es conforme a la Constitución.

3. Por otra parte, se aprecia de las resoluciones de primera y segunda instancia que ha existido un rechazo liminar de la demanda, que conllevaría a la reestructuración del proceso por vicios de forma. Sin embargo, este Colegiado opta - como lo ha hecho en casos similares- por prescindir de la fórmula contemplada en la segunda parte del Artículo 42° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 26435, en consideración a la urgente e inmediata tutela de los derechos constitucionales objeto de reclamación y con la finalidad de evitar una indebida, prolongada e irreparable afectación al derecho a la libertad individual, opción que le está abierta a este Tribunal.

4. En cuanto al fondo, al peticionario se le revocó el mandato de comparecencia por el de detención, en aplicación del artículo 135° del Código Procesal Penal. Este dispositivo señala que el juez puede dictar mandato de detención cuando atendiendo a los primeros recaudos acompañados por el Fiscal Provincial sea posible determinar: 1.- que existen suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito doloso que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. 2.- que la sanción a imponerse sea superior a los cuatro años de pena privativa de libertad, y, 3.- que existen suficientes elementos para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la actividad probatoria. En todo caso, el Juez Penal podrá revocar de oficio el mandato de detención previamente ordenado, cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida».

Considera el Tribunal que los tres incisos del artículo 135° del Código Procesal Penal deben concurrir copulativamente, a fin que proceda la medida de detención. En el caso de autos, al peticionario se le acusa de haber participado en el delito doloso de peculado, por lo que, para que proceda la detención, deben existir suficientes elementos probatorios de ese delito, y de su participación en él. Sin embargo, durante la actuación de las pruebas, apareció información que disminuye el grado de certeza de las pruebas existentes en un primer momento. En efecto, tanto el Fiscal Superior -en su Dictamen N° 010-01-E, a fojas sesenta y sesenta vuelta- como el juez -en su resolución a fojas treinta y seis y treinta y siete- admiten que no se ha probado si el dinero recibido por el peticionario provenía de fondos públicos o eran de

fuentes privadas. La duda nace, porque parece que Vladimiro Montesinos recibía dinero de ambas fuentes, que confluían en un pozo común.

El delito de peculado, para quedar tipificado, requiere necesariamente, entre otros, el elemento de la calificación de los fondos utilizados como públicos, no pudiendo configurarse el tipo penal si se tratase de dinero de fuente privada: al existir duda razonable en cuanto al origen del dinero recibido por el peticionario, existe también duda en cuanto a la tipificación del delito de peculado y por ende, de la incursión del presente caso en los incisos 1) y 2) del Artículo 135° del Código Procesal Penal, que exigen la comisión de un delito doloso y una pena mayor de cuatro años para que proceda el mandato de detención: debe prevalecer, en consecuencia, el principio constitucional de *in dubio pro reo*. En lo que atañe al requisito establecido en el inciso c) del Artículo 135° del Código Procesal Penal, este Colegiado considera que la conducta del procesado no permite concluir, razonablemente, que al ser puesto en libertad evadirá la acción de la Justicia, pues en autos consta que ha cooperado con las diligencias del proceso, como lo reconoce la propia Fiscalía y que carece de antecedentes penales.

5. En consecuencia, se ha vulnerado el principio del debido proceso, al no meritarse los hechos a la luz de los alcances del artículo 135° del Código Procesal Penal y del principio constitucional *in dubio pro reo*, por lo que se estima razonable la pretensión demandada, sin perjuicio de que las autoridades judiciales ordinarias continúen desarrollando el proceso penal correspondiente y de que adopten las medidas que juzguen necesarias para garantizar la presencia del accionante en el mismo.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica

#### **FALLA**

REVOCANDO la recurrida que declaró improcedente la acción de hábeas corpus y REFORMANDOLA declara FUNDADA la acción de hábeas corpus interpuesta por don Luis Guillermo Bedoya de Vivanco, y en consecuencia, ordena dejar sin efecto el mandato de detención dictado en su contra en el proceso seguido ante el Primer Juzgado Penal Especial, Expediente N° 13-01, debiendo disponerse su inmediata excarcelación, sin perjuicio de tomarse las medidas procesales pertinentes para asegurar su presencia en el proceso. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. AGUIRRE ROCA/ REY TERRY/ NUGENT/ DIAZ VALVERDE/ ACOSTA SANCHEZ/ REVOREDO MARSANO

**b) Inexistencia de Limitaciones para la Justicia Constitucional**

Exp. N° 1230-2002-HC/TC [César Humberto Tineo Cabrera] Fundamento de voto del magistrado Manuel Aguirre Roca.

Fecha de resolución: 20 de junio de 2002

Fecha de publicación: 29 de agosto de 2002

**FUNDAMENTO SINGULAR DEL MAGISTRADO AGUIRRE ROCA**

Este fundamento singular tiene por objeto dejar constancia de que, si bien concuerdo con el fallo o parte final y dispositiva de la sentencia (S), no me ocurre lo mismo –con el debido respeto por la opinión de mis colegas– respecto de la parte de la fundamentación en que se sostiene (o, por lo menos, así lo entiendo) que en la evaluación y revisión de las resoluciones judiciales penales, llegadas vía recurso extraordinario, la competencia del Tribunal Constitucional está limitada por la regularidad formal del procedimiento del que emanan, y por la independencia del Juez que las emite.

Estimo, de un lado, que para el Tribunal Constitucional no hay en el campo penal, así como no lo hay en el civil, castrense o cualquier otro, zonas vedadas, ni cotos cerrados; y, de otro, que la limitación de la «regularidad del procedimiento», que aparece en el artículo 200°, inciso 2) de la Constitución, opera respecto de la acción de amparo, pero no de la de habeas corpus, pues, en efecto, en el inciso 1) del citado artículo 200°, que es el correspondiente al habeas corpus, no aparece tal limitación; amén de que –valga precisarlo– la regularidad procesal en cuestión, no se agota en las meras formas externas, pues dicho concepto abarca, necesariamente, la regularidad sustantiva.

Por lo demás, en dos recientes pronunciamientos, recaídos en sendas acciones de habeas corpus (Exp. 290-2002-HC/TC, y 290-02-HC/TC), el Tribunal Constitucional estimó necesario precisar, y así lo hizo, que la limitación del citado artículo 200°, inciso 2), relacionada con el amparo, no opera en el campo del habeas corpus, y este criterio, según el artículo 55° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), no puede ser variado con menos de seis (6) votos conformes, cosa que no ocurre con la sentencia que motiva este fundamento singular, pues en ella, precisamente, respecto de tal criterio, mi voto discrepante deja la concordancia en no más de cinco (5) votos.

También conviene dejar constancia de que el hecho de que considere nula la parte de la sentencia suprema que condena por una especie delictiva no comprendida textualmente en la acusación (y este es, en verdad, el único fundamento decisivo o sine qua non que comparto con la S), pero que sí pertenece a la misma familia o género, y cuya gravedad resulta menor, no significa que a mi juicio dicha sentencia se encuentre desprovista de toda sindéresis, pues es sabido que un tal fallo tiene apoyo en reiterada jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia y, asimismo, en jurisprudencia análoga de otros ordenamientos jurídicos de la misma estirpe. En suma, este es un caso en que, sin perjuicio de respetar la razonabilidad del criterio impugnado, creo procedente que el Tribunal, en resguardo del derecho de defensa, y habida cuenta de su propia jurisprudencia y de la normatividad objetiva vigente, ponga de manifiesto, tal

como en este fallo se hace, su desacuerdo y declare, por tanto, fundado – considerando a su propio criterio como el mejor de los dos – el correspondiente habeas corpus.

No cabe duda de que existe, en el fondo de este asunto, un problema casuístico, acompañado de uno de economía procesal y de teleología legal. En efecto, no es imposible que al defenderse el justiciable de una determinada acusación (tipo legal), resulte admitiendo u ofreciendo prueba suficiente de haber incurrido en una menor del mismo género, esto es, en un tipo legal delictivo distinto, pero menos grave del que motiva la acusación específica formulada por el Ministerio Público. En tal caso, lo que estaría en tela de juicio no sería ya el derecho de defensa en su acepción sustantiva y teleológica, sino la letra de la regla procesal positiva, esto es, en algún caso límite, una simple formalidad. Lo dicho lleva a considerar que conviene modificar, ora la jurisprudencia, ora la ley, a fin de evitar que este tipo de problemas siga ocasionando trastornos procesales y discrepancias jurisprudenciales entre este Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.

SR. AGUIRRE ROCA

**c) Improcedencia por no haber sentencia condenatoria firme**

Exp. N° 1076-2003-HC/TC [Luis Guillermo Bedoya de Vivanco]

Fecha de resolución: 9 de junio de 2003  
Fecha de publicación: 2 de julio de 2003  
Fundamento jurídico N° 2.

«2. En relación con la eventual lesión del principio de legalidad penal, vulnerado, a juicio del recurrente, debido a que no se presentan una serie de supuestos exigidos por el tipo penal, como son que el sujeto activo sea un funcionario público; que éste, por función de su cargo perciba, administre o cautele caudales o efectos públicos de los que se apropia ilícitamente; que el delito de peculado es un delito instantáneo y, en ese sentido, que sea jurídicamente imposible que se pueda imputar la cómplicitad cuando el delito ya se había consumado, además de ser la conducta por la que se le juzga atípica; este Tribunal Constitucional considera que debe desestimarse este extremo de la pretensión por ser prematura su invocación, toda vez que, por la propia situación en la que se encuentra el proceso penal, esto es, que aún no existe una sentencia firme que sindeque al accionante como responsable de la comisión del delito instruido, no es posible determinar si ha habido lesión del principio invocado.»

**d) Improcedencia en sede constitucional de un control de la tipificación penal**

EXP. N.º 1167-2003-HC/TC [Roberto Salomón Lei Arbildo]

Fecha de resolución: 21 de mayo de 2003

Fecha de publicación: 26 de agosto de 2003

EXP. N.º 1167-2003-HC/TC

LIMA

ROBERTO SALOMÓN LEI ARBILDO

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 21 días del mes de mayo del 2003, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Rey Terry y Revoredo Marsano, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Gerardo Lei Arbildo a favor de Roberto Salomón Lei Arbildo, contra la sentencia de la Primera Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 180, su fecha 31 de enero del 2003, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 17 de diciembre del 2002, el accionante interpone acción de hábeas corpus, a favor del beneficiario, contra los vocales de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sergio Escarza Escarza, Evangelina Huamani Llamas, Guillermo Aguayo del Rosario, Fernando Montes Minaya y Alejandro Oswaldo Rodríguez Mendoza, con objeto de que se ordene su libertad, por encontrarse prescrito uno de los delitos por el cual se le condenó y ser atípico otro. Sostiene que contra el beneficiario y otros Vocales del Primer Tribunal Correccional de la Corte Superior de Justicia de Áncash, en el año 1992, se les abrió instrucción por los delitos de prevaricato, corrupción de funcionarios y encubrimiento personal, generándose el Exp. N.º A.V. 13-14(92), a nivel de la Corte Suprema; que finalmente fue condenado por sentencia del 30 de mayo del 2002, la que fue confirmada por resolución suprema de 24 de setiembre del 2002, a seis años de pena privativa de la libertad por los delitos de prevaricato y encubrimiento personal. Alega que el primero de los delitos mencionados es un delito prescrito, y que el segundo es un delito imposible y atípico, pues el encubrimiento personal es un tipo aplicable a cualquier funcionario o servidor público, mas no a un magistrado, como en su caso.

Realizada la investigación sumaria, los emplazados señalan haber conocido en última instancia el proceso seguido contra el favorecido, emitiendo ejecutoria suprema conforme a ley, no existiendo, por tanto, vulneración a la libertad individual.

El Octavo Juzgado Penal de Lima, con fecha 27 de diciembre del 2002, declaró improcedente la demanda, considerando que la resolución cuestionada es producto de un proceso regular, por lo que no existe vulneración alguna de derechos constitucionales.

La recurrida confirmó la apelada, argumentando que no puede ser materia de revisión la decisión jurisdiccional por la cual se lo condena, en razón de tener carácter de cosa juzgada.

### FUNDAMENTOS

1. Del análisis del presente caso se advierte que lo que en realidad pretende el actor mediante esta acción de garantía es el reexamen del proceso penal seguido en su contra, no obstante que la sentencia dictada contra él por la Sala Penal Superior fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia de la República, obteniendo así la autoridad y eficacia de la cosa juzgada.

2. Al respecto, cabe señalar que resulta evidente el propósito del actor de aminorar e incluso eliminar la sanción penal que le fue impuesta, modificando la calificación penal de uno de los delitos atribuidos a su persona, lo cual implicaría afectar el principio de inmutabilidad, que es un atributo de la cosa juzgada, calidad de la que goza la cuestionada ejecutoria suprema; más aún si la petición del actor de adecuar el tipo penal que se le impuso a una figura legal más benigna no se sustenta en una ulterior modificación legal y, además, ha sido recurrida en las instancias correspondientes.

3. Por constituir el hábeas corpus un instrumento fundamental de protección del derecho a la libertad individual y los derechos constitucionales conexos, la presente acción no puede ser utilizada como un recurso más para modificar decisiones jurisdiccionales como las cuestionadas por el recurrente, las cuales dieron término al proceso penal regular seguido contra su persona. Consecuentemente, resulta de aplicación al presente caso el artículo 6.º, inciso 2), de la Ley N.º 23506.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

### FALLA

**CONFIRMANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró **IMPROCEDENTE** la acción de hábeas corpus. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN/ REY TERRY/ REVOREDO MARSANO

**e) Control constitucional de la tipificación penal**

Exp. N° 2758-2004-HC/TC [Luis Guillermo Bedoya de Vivanco]

Fecha de resolución: 23 de noviembre de 2004

Fecha de publicación: 23 de febrero de 2005

EXP. N.º 2758-2004-HC/TC

LIMA

LUIS GUILLERMO BEDOYA DE VIVANCO

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 23 días del mes de noviembre de 2004, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de pleno jurisdiccional, con asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Bardelli Lartirigoyen, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Bardelli Lartirigoyen y Revoredo Marsano

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Luis Guillermo Bedoya de Vivanco contra la sentencia de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 558, su fecha 4 de junio de 2004, que declara improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 21 de abril de 2004, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra el Poder Judicial y los vocales integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República, doctores Andrés Echevarría Adrianzén, José Alarcón Menéndez, Raúl Valdez Roca, César Javier Vega Vega, Miguel Ángel Saavedra Parra y Walter Vásquez Bejarano, quienes, confirmando, en parte, la sentencia de la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, le impusieron una condena de cinco años de pena privativa de la libertad, lo cual atenta contra el principio de legalidad penal, al no haberse configurado el delito por el que se le condenó.

Manifiesta que fue condenado por el delito de peculado en calidad de cómplice, habiéndose condenado, a título de autor, a Vladimiro Montesinos Torres por el hecho de haber dispuesto indebidamente a favor de terceros, en su calidad de asesor del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN), de fondos destinados a gastos de operaciones de inteligencia y contrainteligencia. Alega que el tipo penal de peculado es, en cuanto al autor, un delito especial que solo puede ser cometido por funcionario público al que, por razón de su cargo, le han sido confiados, para su administración o custodia, caudales o efectos del Estado; pero que Vladimiro Montesinos Torres, quien fue condenado a título de autor, ocupaba, según el ROF del Servicio de Inteligencia Nacional, el cargo de Asesor II del gabinete de asesores de la Alta Dirección del SIN, cargo que

no comprendía la potestad de disposición o administración de fondos públicos. Además, afirma que la condena por el delito de peculado es incompatible con el delito de usurpación de funciones por el que fue condenado, por el hecho mismo de haber ejercido ilegítimamente las funciones del Jefe del SIN, y que al no haberse cometido el delito de peculado a título de autor, tampoco podrá imputarse el mismo a título de complicidad.

Aduce también que, según la configuración de la complicidad establecida en nuestro Código Penal, la misma solo podrá presentarse en la etapa de preparación o ejecución del delito, y no después de que este se haya consumado; agregando que el delito de peculado se consuma con la apropiación de los fondos públicos, por lo que la entrega de los caudales apropiados a un tercero se produce en un momento posterior a la consumación que no puede ser considerado dentro de la participación delictiva.

El Vigésimo Sexto Juzgado Penal de Lima, con fecha 22 de abril de 2004, declara improcedente la demanda, considerando que lo realmente pretendido por la parte demandante es cuestionar los criterios dogmáticos adoptados por la emplazada, lo cual no puede ser objeto de discusión en el proceso de hábeas corpus.

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento.

## FUNDAMENTOS

1. El recurrente alega que se ha violado el principio de legalidad penal, por haber sido condenado por el delito de peculado a título de cómplice, sin que, a su juicio, se cumplan los presupuestos previstos para que se configure dicho delito.

2. El principio de legalidad penal ha sido consagrado en el artículo 2.º, inciso 24, literal «d», de la Constitución Política del Perú, según el cual «Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley».

En la STC 0010-2002-AI/TC, este Tribunal sostuvo que el principio de legalidad exige que por ley se establezcan los delitos y que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas previamente por la ley. Como tal, garantiza la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (*lex praevia*), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*).

3. Este Tribunal considera que el principio de legalidad penal se configura como un principio, pero también como un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica.

4. Por tanto, resulta igualmente claro que la dimensión subjetiva del derecho a la legalidad penal no puede estar al margen del ámbito de los derechos protegidos por la justicia constitucional frente a supuestos como la creación judicial de delitos o faltas y sus correspondientes supuestos de agravación o, incluso, la aplicación de determinados tipos penales a supuestos no contemplados en ellos. El derecho a la legalidad penal vincula también a los jueces penales, y su eventual violación posibilita obviamente su reparación mediante este tipo de procesos de tutela de las libertades fundamentales.

5. Si bien el principio de legalidad penal, el cual protege el derecho de no ser sancionado por supuestos no previstos en una norma jurídica, en tanto derecho subjetivo constitucional debe ser pasible de protección en esta vía, el análisis que debe practicar la justicia constitucional no es equiparable a la que realiza un juez penal. En efecto, como este Tribunal lo ha señalado en diversas oportunidades, «[...] no puede acudir al hábeas corpus ni en él discutirse o ventilarse asuntos resueltos, como [lo] es la determinación de la responsabilidad criminal, que son de incumbencia exclusiva de la justicia penal. El hábeas corpus es un proceso constitucional destinado a la protección de los derechos reconocidos en la Constitución, y no a revisar si el modo como se han resuelto las controversias de orden penal es el más adecuado conforme a la legislación ordinaria. En cambio, no puede decirse que el hábeas corpus sea improcedente para ventilar infracciones a los derechos constitucionales procesales derivadas de una sentencia expedida en proceso penal, cuando ella se haya dictado con desprecio o inobservancia de las garantías judiciales mínimas que deben guardarse en toda actuación judicial, pues una interpretación semejante terminaría, por un lado, por vaciar de contenido el derecho a la protección jurisdiccional de los derechos y libertades fundamentales y, por otro, por promover que la cláusula del derecho a la tutela jurisdiccional (efectiva) y el debido proceso no tengan valor normativo» [cf. STC 1230-2002-HC/TC].

6. De modo análogo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, mediante resolución de fecha 13 de octubre de 2004, declarando inadmisibile la petición presentada por el recurrente (cf. petición N.º 369-2001 - Informe N.º 45/04), ha establecido:

42. Al respecto, la CIDH ha sostenido desde su principal pronunciamiento en este tema que La Comisión es competente para declarar admisible una petición y fallar sobre su fundamento cuando ésta se refiere a una sentencia judicial nacional que ha sido dictada al margen del debido proceso, o que aparentemente viola cualquier otro derecho garantizado por la Convención. Si, en cambio, se limita a afirmar que el fallo fue equivocado o injusto en sí mismo, la petición debe ser rechazada conforme a la fórmula arriba expuesta. La función de la Comisión consiste en garantizar la observancia de las obligaciones asumidas por los Estados partes de la Convención, pero no puede hacer las veces de un tribunal de alzada para examinar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales que hayan actuado dentro de los límites de su competencia.

7. Es bien cierto que, como regla general, la tipificación penal y la subsunción de las conductas ilícitas no son ni deberían ser objeto de revisión en estos procesos. Al fin y al cabo, ni la justicia constitucional puede considerarse en forma análoga a la justicia penal, ni aquella resulta una tarea que entre en el ámbito de competencia de los jueces constitucionales. Como nuevamente lo ha expresado su par español, mediante estos procesos se ha «encomendado proteger

los derechos fundamentales (...), conociendo de toda calificación jurídica realizada por los tribunales ordinarios que viole o desconozca (...) derechos, pero carece de aquel carácter en relación con procesos comunes que resuelvan derechos intersubjetivos ajenos a los derechos fundamentales y que se pronuncien sobre cuestiones de mera legalidad, al ser competencia exclusiva de los jueces y tribunales su interpretación y decisión, fijación de los hechos y subsunción, así como la precisión de las consecuencias jurídicas (...), aunque se apoyen en errores, equivocaciones o incorrecciones jurídicas o, en definitiva, en la injusticia de las resoluciones, porque ello le convertiría [al juez constitucional] en órgano de control de la mera legalidad, ejerciendo funciones que no le atribuye la Constitución» [cf. STC 104/1985].

8. De ahí que solo excepcionalmente quepa efectuar un control constitucional sobre una resolución judicial por afectación del principio de legalidad penal y, en concreto, en aquellos casos en los que, al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juez penal se aparte del tenor literal del precepto o cuando la aplicación de un determinado precepto obedezca a pautas interpretativas manifiestamente extravagantes o irrazonables, incompatibles con el ordenamiento constitucional y su sistema material de valores. En consecuencia, si en la justicia ordinaria se determina la culpabilidad o inocencia del imputado, determinando en el caso si se da el supuesto de hecho previsto en la norma y sobre la base de consideraciones de orden penal, de acuerdo con la alternativa que ofrezca la dogmática penal que se estime la más adecuada, la justicia constitucional, en cambio, se encarga de determinar si la resolución judicial cuestionada afecta a derechos constitucionales.

9. El recurrente, basándose en diversa doctrina penal, alega que el delito de peculado, por su propia naturaleza, sólo puede ser cometido por funcionario público al que, por razón de su cargo, se le ha encomendado la administración o custodia de caudales o efectos del Estado, por lo que, al no tener formalmente Vladimiro Montesinos Torres el cargo de Jefe del Servicio de Inteligencia, cargo que sí lo habilitaba para el manejo de fondos públicos, habiendo sido incluso sancionado penalmente por ejercer dichas funciones sin haber sido designado para ello (delito de usurpación de funciones), no puede ser considerado autor del delito de peculado. Del mismo modo, la sentencia condenatoria, invocando conceptos desarrollados por la doctrina penal, señala que también puede configurarse el delito de peculado en caso de que el funcionario público detente la función de facto.

La parte demandante sostiene, además, que la participación delictiva sólo puede producirse en la etapa de ejecución o preparación del delito y no en posteriores etapas del iter criminis. Así, afirma que, al consumarse el delito de peculado con la apropiación de los fondos públicos, la posterior recepción del dinero por parte del recurrente no puede ser considerada una forma de participación en el delito de peculado.

10. Este Tribunal coincide con lo señalado en la sentencia cuestionada en el sentido de que sí se configura, en el caso, el delito de peculado. Si bien es cierto que formalmente Vladimiro Montesinos Torres ocupaba el cargo de Asesor II de la Alta Dirección del Servicio de Inteligencia Nacional, en realidad, ejercía, de hecho, la Jefatura del SIN, cargo que le permitía la custodia y administración de fondos públicos, por lo que puede considerarse sujeto activo del delito, tal como lo prevé el artículo 387 del Código Penal.

11. Asimismo, tampoco puede afirmarse, como lo hace la parte demandante, que la recepción de fondos públicos por parte del recurrente fue posterior a la consumación del peculado. Por el contrario, la consumación del delito de peculado se da, en el presente caso, cuando Vladimiro Montesinos Torres hace entrega de los caudales públicos al recurrente, momento en que ellos salen de la esfera de dominio estatal, consumándose, así, el peculado, por lo que no tiene sustento la alegada vulneración del principio de legalidad.

12. Este Colegiado no puede dejar de señalar que la conducta incriminada al recurrente estaría tipificada, además, en el artículo 385-a) de la Ley N.º 26859, Orgánica de Elecciones, sancionada con pena privativa de la libertad no menor de dos años ni mayor de seis y, en el caso de los funcionarios, con inhabilitación por igual tiempo a la condena.

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

### **HA RESUELTO**

Declarar **INFUNDADA** la acción de hábeas corpus.

Publíquese y notifíquese.

SS. ALVA ORLANDINI /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA

### **VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO JUAN BAUTISTA BARDELLI LAR- TIRIGOYEN**

Con el debido respeto por mis colegas, discrepo tanto de las consideraciones por ellos expuestas como de la parte resolutive de la sentencia recaída en el expediente del rubro, por las siguientes razones:

1. La justicia penal no puede ser arbitraria, ya que toda persona sabe que no podrá ser condenada si no existe un delito y pena fijados en una ley previa

Es este el principio de legalidad que se remonta al derecho romano de donde proviene el conocido aforismo *nullum crimen, nullum poena, sine lege* y que es recogido en el artículo 2 inciso 24) literal «d» de la Constitución del Estado que a la letra dice : «Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley».

2. El principio de legalidad penal sintetiza en si mismo diversos aspectos del estado de derecho en el ámbito del derecho estatal sancionador. En tal sentido se vincula con el *ius imperium*, como presupuesto de la actuación del Estado sobre los bienes jurídicos de los ciudadanos, pero también con el derecho de estos a la seguridad, así como la prohibición de la arbitrariedad y el derecho a la objetividad e imparcialidad por parte de los órganos jurisdiccionales.

De lo expuesto se deduce que el principio de legalidad exige la existencia de una ley (*lex scripta*) que sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*) y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*).

El cumplimiento de estas tres exigencias determina el rechazo de la analogía como fuente creadora de los delitos y las penas y limita, absolutamente, a los jueces la posibilidad que se conviertan en legisladores.

La vulneración del principio de legalidad se ha manifestado históricamente en las dictaduras totalitarias. Recordemos que en la Alemania nazi los jueces determinaban los delitos y las penas según el «santo sentimiento del pueblo» y en la Unión Soviética de acuerdo con la «conciencia socialista de la justicia». Afortunadamente esa época pasó y en la actualidad el principio en mención es considerado «(...) como una característica de los pueblos civilizados (...)» que inspira la legislación de «(...) todos los países cultos (...)» (Mir Puig Santiago, «Derecho Penal», Editorial Bosch, Barcelona, España, 1998, página 76)

3. El Tribunal Constitucional, en su sentencia 0010-2002-AI/TC ha señalado que el principio de legalidad exige no solo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas previamente por la ley, cita que la sentencia en mayoría, realiza en el fundamento 2) segundo párrafo.

4. La Corte Interamericana de Derechos Humanos entiende que «(...) en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Esto implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales como la vida o la libertad (Remotti Carbonell José Carlos «La Corte Interamericana de Derechos Humanos», IDEMSA, Lima, Perú, página 353).

5. De acuerdo con los fundamentos expuestos discrepo de lo señalado por mis honorables colegas en el fundamento 9) cuarto párrafo, de la sentencia en mayoría, que se transcribe a continuación: «(...) resulta indudable que de la forma como se encuentra previsto el delito de peculado en nuestro Código Penal, el autor del mismo es un funcionario público que reúna determinadas características, como es el hecho de que por razón de su cargo tenga la percepción, administración o custodia de bienes estatales. Sin embargo no resulta una interpretación que exceda lo dispuesto en la norma penal, de modo tal que pueda considerarse como una creación judicial de supuestos no previstos, que se sancione como autor de peculado a quien, sin tener formalmente la condición de funcionario público, que por razón de su cargo tenga la percepción, administración o custodia de bienes estatales, no obstante ejerce de facto dicha función».

6. Este fundamento contraviene el principio de legalidad al establecer que los jueces pueden crear delitos. El origen político del principio en cuestión radica en la división de poderes que separa de manera clara las funciones de legislador y juez. En tal sentido, a este último se le priva la posibilidad de crear delitos o penas. Sin embargo «(...) la sujeción del juez a la ley no debe entenderse como si ello significara la aniquilación de la aportación creadora del juez en la Admi-

nistración de Justicia, la cual siempre concurre, pero que solo se da dentro del sentido literal posible del texto(...) (Castillo Alva José Luis, «Principios de Derecho Penal, Parte General», Gaceta Jurídica, Lima Peru, 2002, pagina 37)

7. Pese a que , conforme lo establece la sentencia en mayoría y reiterada jurisprudencia este Tribunal Constitucional, no puede dictar pronunciamiento tendiente a determinar si existe o no responsabilidad penal de un inculpado o sentenciado, ni efectuar la calificación del tipo penal, toda vez que estas son facultades exclusivas de la jurisdicción penal ordinaria (Sentencias dictadas en los expedientes Ns 2040-2003-HC/TC, 1634-2003-HC/TC, 1076-2003-HC/TC y 1551-2003-HC/TC), debo manifestar, que se ha sentenciado al accionante por peculado a titulo de cómplice, a pesar que para que se configure el delito quien le entrego el dinero, debió ser funcionario publico, conforme lo señala expresamente el articulo 387 del Código Penal.

8. Merece especial consideración para el suscrito, el hecho que al accionante, Luis Bedoya de Vivanco, se le haya impuesto la pena de 5 años de pena privativa de la libertad efectiva y a su co inculpado Tomas Gonzáles Reategui, la pena de 3 años de pena privativa de la libertad efectiva, conforme consta de la sentencia expedida por la Sala Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha 29 de mayo de 2003, la misma que fue declarada No haber Nulidad mediante sentencia de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la republica, de fecha 14 de noviembre de 2003.

9. En efecto, la sentencia, primeramente mencionada, al efectuar el análisis de la determinación de la pena señala (fojas 9733) «(...) en el caso de Luis Guillermo Bedoya de Vivanco se debe tener en cuenta su formación profesional y trayectoria como hombre publico, las circunstancias al hecho delictivo que le otorgan un plus de reproche en relación a cualquier particular (...)», y en caso del co acusado Tomas Gonzáles Reategui la Sala señala «(...) se tiene en cuenta el haber servido de intermediario entre los acusados Vladimiro Montesinos Torres y Luis Guillermo Bedoya de Vivanco, también le resulta trasladable lo precisado en lo concerniente al procesado antes citado».

10. Al respecto, en opinión del suscrito, la aplicación de la pena por parte del Colegiado, vulnera el derecho a la igualdad de trato por los tribunales, que en los procesos penales tiene dos aspectos. Uno es el principio fundamental de que la defensa y la acusación sean tratadas de tal manera que se garantice que ambas partes tienen una oportunidad igual para preparar y exponer sus argumentos en el transcurso del proceso; y el otro aspecto, se refiere a que todo acusado tiene derecho a recibir un trato igual que otras personas acusadas en similar situación, sin discriminación. El trato igual significa que cuando los hechos objetivos son similares, la respuesta del sistema judicial ha de ser similar. En consecuencia, el principio en mención se viola ya que se establece que Bedoya tiene formación profesional y trayectoria de hombre público, situación similar a la de Gonzáles Reategui, sin embargo, la pena es distinta.

11. En tal sentido, considero que la sentencia de la Corte Superior y la de la Corte Suprema de Justicia, deben ser declaradas nulas por este Tribunal, al declarar fundada la acción de hábeas corpus deducida por el accionante Bedoya de Vivanco, ya que la inobservancia de una garantía constitucional, vicia de nulidad absoluta las sentencias

12. Por estas consideraciones mi voto es por que debe declararse FUNDADA la demanda de hábeas corpus y en consecuencia nula la sentencia expedida por la Sala Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 29 de mayo de 2003 y la sentencia de la Sala Penal

Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, de fecha 15 de diciembre de 2003, debiendo emitir la autoridad judicial competente nueva sentencia conforme a los fundamentos expuestos en este voto singular.

SR. BARDELLI LARTIRIGOYEN

### VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA REVOREDO MARSANO

1. Constituye precedente obligatorio que vincula inclusive a los Magistrados de este Tribunal Constitucional (Artículo 52° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) lo dispuesto en las sentencias correspondientes a los Expedientes Nos. 010-2002-AI/TC, 589-2003-HC/TC, 290-2002-HC/TC y otros, en las que se reconoce la competencia de este Colegiado para entender de la tipificación penal realizada por la autoridad judicial en los procesos (tanto regulares como irregulares) de Hábeas Corpus, cuando dicha tipificación vulnera el principio de legalidad penal y los derechos fundamentales de la persona (Artículo 2, inciso 24, d) de la Constitución. Discrepo, entonces, de lo expresado en la recurrida y en los párrafos pertinentes de la sentencia, en los que parece recortarse esta atribución al Tribunal Constitucional.

2. Opino —en discrepancia con mis colegas— que la usurpación de funciones públicas no convierte al usurpador en funcionario público y que el Artículo 387 del Código Penal exige textualmente que el funcionario administre bienes públicos «por razón de su cargo». Interpretar lo contrario es apartarse del texto claro, expreso y literal de la ley penal y rozar analogías prohibidas por la Constitución.

3. Nada se dice en la sentencia recurrida respecto a un requisito esencial para configurar el delito de peculado, como es el «animus» o la intención dolosa -del autor o del partícipe- de cometer ese delito. Tampoco aparece claro si la participación del recurrente en los hechos revestía la calidad de indispensable o necesaria a fin de configurar un delito de peculado. Es decir, no se fundamenta en la recurrida, ni se le exige en esta sentencia, fundamentar la intención dolosa del recurrente de cometer precisa y específicamente un delito de peculado. Lo anterior no significa, sin embargo, que quede exonerado de toda responsabilidad por otros delitos, en caso no llegue a tipificarse el de peculado.

4. En cuanto a la vulneración del principio de igualdad en la tutela jurisdiccional, se omite explicar la aparente contradicción judicial que alega el recurrente, referida a la tipificación de los mismos hechos como delito de peculado en su caso, y como delito de receptación en otros.

Por lo expuesto, soy de opinión que debe anularse la sentencia recurrida, a fin de que la Sala denunciada proceda a esclarecer los temas mencionados, en nueva resolución.

SS. REVOREDO MARSANO

## §2 La detención judicial



### 2.1 VARIACIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR DE DETENCIÓN

#### a) Variación: Resolución que deniega la variación no es arbitraria

Exp. N° 1730-2002-HC/TC [Blanca Nélica Colán Maguiño]

Fecha de resolución 8 de agosto de 2002  
Fecha de publicación 10 de diciembre de 2002

EXP. N.º 1730-2002-HC/TC

LIMA

BLANCA NÉLICA COLÁN MAGUIÑO

#### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los ocho días del mes de agosto de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular, adjunto, del Magistrado Aguirre Roca.

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Blanca Nélica Colán Maguiño contra la sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas cuarenta y dos, su fecha diez de junio de dos mil dos, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

### ANTECEDENTES

La presente acción de garantía ha sido interpuesta por doña Blanca Nélica Colán Maguiño contra los Vocales Supremos de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, doctores Eduardo Alberto Palacios Villar, Julio Enrique Biaggi Gómez y Julián Rodolfo Garay Salazar. Sostiene la actora que los Magistrados emplazados dictaron la resolución de fecha doce de abril de dos mil dos por la que confirma la improcedencia de la solicitud de revocatoria del mandato de detención por el de comparecencia restringida que formulara la actora, decisión jurisdiccional que considera arbitraria y atentatoria de sus derechos a la libertad individual, presunción de inocencia y adelanto de opinión.

Realizada la investigación sumaria, el Vocal Supremo Eduardo Alberto Palacios Villar declaró que la decisión judicial cuestionada por la actora se encuentra arreglada a la ley, toda vez que el artículo 135° del Código Procesal Penal establece los requisitos objetivos para dictar mandato de detención y que permiten que la medida coercitiva sea revocada sólo si existen nuevos actos de investigación.

El Trigésimo Tercer Juzgado Penal de Lima, a fojas cincuenta y tres, con fecha dos de mayo de dos mil dos, declaró improcedente la acción de hábeas corpus, estimando que no existen nuevos actos de investigación que hayan puesto en duda la suficiencia de los elementos de juicio que se tuvo cuando se revocó el mandato de comparecencia restringida por el de detención.

La recurrida confirmó la apelada, considerando, principalmente, que al emitirse la resolución por los Magistrados Supremos no se ha atentado contra la libertad, por no haber surgido otros elementos probatorios que permitan amparar el pedido de la actora.

### FUNDAMENTOS

1. Conforme aparece de la presente acción de hábeas corpus, la actora pretende, a fin de obtener su libertad, que se deje sin efecto la cuestionada resolución que confirmó la improcedencia de su solicitud de revocatoria del mandato de detención por el de comparecencia restringida, por estimar que esta decisión judicial atenta contra los derechos constitucionales invocados en su demanda.

2. Si bien la reclamación constitucional de la actora cuestiona una resolución judicial que es manifestación de la actividad coercitiva propia de la judicatura penal, debe señalarse que dichas medidas restrictivas del ejercicio de los derechos personales como el derecho a la libertad deben ser arbitradas equitativamente, lo que supone que su imposición sea el resultado de un juicio ponderado.

3. Examinados los autos, este Supremo Colegiado advierte que no existen elementos de convicción que permitan aseverar que la cuestionada resolución que desestimó la solicitud de variación de la medida de detención dictada contra la actora, se haya dictado en forma subjetiva, arbitraria e inconstitucional. Antes bien, el juicio de razonabilidad que sustentó el auto que declaró improcedente la citada petición se adecuó a las condiciones legales que establece el segundo párrafo del artículo 135° del Código Procesal Penal, esto

es, según los magistrados judiciales, los nuevos actos de investigación realizados en el proceso no han aportado elementos probatorios de relevancia procesal que induzcan a la variación de la medida coercitiva de detención solicitada por la recurrente; estimación judicial de carácter regular y con amparo legal, que no lesiona el derecho constitucional a la libertad individual de la actora.

4. Asimismo, considerando que la restricción de la libertad personal en el curso de un proceso penal se justifica para garantizar la sujeción del imputado y para que en su momento pueda hacerse efectiva una posible sentencia condenatoria, queda descartada la posibilidad de que los jueces incurran en un prejuzgamiento de la responsabilidad penal, tal como la actora alega que ha sucedido en su caso, afirmación que no se condice con el propósito de las medidas de coerción cautelares, cual es el cumplir sólo una función de aseguramiento; dado que la determinación de su responsabilidad penal será el corolario de la etapa de juzgamiento, con lo cual queda incólume también su derecho constitucional a la presunción de inocencia.

5. Al no haberse acreditado la vulneración de los derechos constitucionales invocados en la demanda, resulta de aplicación el artículo 2º, *a contrario sensu*, de la Ley N.º 23506.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

#### FALLA

**REVOCANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus; y, reformándola, la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ ALVA ORLANDINI/ BARDELLI  
LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

#### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MANUEL AGUIRRE ROCA

El presente voto singular —que se emite, como siempre, con el debido respeto por la opinión discrepante— se funda, principalmente, en tres consideraciones, una de carácter procesal y, por ello, cronológicamente prioritaria, y dos de fondo.

La consideración procesal radica en que, dada la inusual e insobrestimable importancia del caso, pues se trata de un juicio penal dispuesto por el Congreso de la República contra quien ejerciera, durante largos años, el altísimo cargo de Fiscal de la Nación, y que se viene ventilando —en todas sus instancias— por ello mismo, ante la Corte Suprema de Justicia, estimo totalmente indispensable e insoslayable el puntual y celoso cumplimiento del artículo 18º de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo. Sin embargo, el juez designado para conocer de la presente demanda ha incumplido tan grave e inexcusable obligación,

pues sólo recibió la «explicación» de uno de los vocales supremos demandados por la accionante.

Las consideraciones de fondo son dos:

a. Que estimo que la revisión que la Constitución encarga, en su artículo 202°, inciso 2°, a este Tribunal, no puede agotarse en un simple examen del modo —razonable y objetivo, o arbitrario y subjetivo— como actuaron los jueces cuyas resoluciones se impugnan, ni tampoco en apreciaciones respecto de la buena fe o mala fe respectivas; sino que va más allá y pide que este Tribunal exprese su propia opinión respecto de las resoluciones impugnadas, esto es, respecto de si ellas —cualquier sea la impresión que se tenga de la «razonalidad / arbitrariedad», objetividad / subjetividad, o «buena fe / mala fe», con que se estima que actuaron los jueces demandados— violan o no, comprometen o no, los derechos constitucionales que motivan la demanda.

Como de buenas intenciones, según lo quiere el sabio dicho, está empedrado el infierno, la evaluación y calificación de la conducta de los jueces responsables de las resoluciones impugnadas, no es, a mi juicio, lo que principalmente se espera de este Tribunal, cuya función no consiste, ciertamente, sólo en ser juez de jueces, sino y sobre todo, en ser juez de casos.

Consecuentemente, no puedo concordar con el FUNDAMENTO 3. de la presente sentencia, ni, por las mismas razones, con la parte coincidente del FUNDAMENTO 2. de la misma; y

b. Que no veo razón para que se estime que, en el caso, está presente el impedimento del inciso 3) del artículo 135° del Código Procesal Penal; no obstante lo cual, visto lo expresado en la consideración procesal (párrafo 2°, supra) opino que este Tribunal debe declarar —mediante simple auto— de conformidad con el artículo 42° de su Ley Orgánica, nulo todo lo actuado a partir de la írrita resolución de inadmisión *in limine*, y devolver el expediente para que la demanda, una vez admitida, se tramite con arreglo a ley, esto es, y para comenzar, requiriendo a los vocales demandados, como lo manda el citado artículo 18° de la Ley 23506, que expliquen las razones y fundamentos de su impugnada resolución, pues si no se actúa de esta manera, a mi juicio no sólo se habrá incumplido con las citadas reglas procesales, sino que, como consecuencia inevitable de ello, se habrá despojado de una parte muy importante de su derecho de defensa a la demandante —pues el derecho de defensa comprende, aparte de los de ser citado y oído, el de ser vencido, cosa que no ocurre sino cuando los argumentos impugnados son debidamente rebatidos— y, así mismo, a los vocales demandados, a quienes debe darse el derecho legal y constitucional de fundamentar sus votos y decisiones, a mayor abundamiento cuando, a estar con el artículo 11° de la Ley 23506, en los juicios constitucionales como el presente, de considerarse afectado el derecho reclamado, puede —o debe, según las circunstancias— abrirse instrucción penal contra los responsables.

SR. AGUIRRE ROCA

**b) Variación: Tribunal Constitucional advierte que se ha desvanecido la suficiencia probatoria**

Exp.N° 0222-2004-HC/TC [Pablo Hugo Torres Arana]

Fecha de resolución: 11 de mayo de 2004

Fecha de publicación: 27 de setiembre de 2004

EXP. N.º 0222-2004-HC/TC

CALLAO

PABLO HUGO TORRES ARANA

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a 11 de mayo de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### **ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Luis Elías Chávez Wong, a favor de don Pablo Hugo Torres Arana, contra la sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fojas 107, su fecha 30 de enero de 2004, que declara improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### **ANTECEDENTES**

Con fecha 30 de diciembre de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus a favor de don Pablo Hugo Torres Arana, contra los vocales de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, Diodoro Gonzales Rios, José Santiago Rojas Sierra y Rafael Menacho Vega, manifestando que los magistrados emplazados emitieron la resolución de fecha 28 de febrero de 2003, confirmando el auto apelado del 27 de diciembre de 2002, expedido por el Primer Juzgado Penal del Callao, que declaró improcedente la solicitud de variación del mandato de detención dictado contra el beneficiario. Se alega que esta resolución carece de razonabilidad y proporcionalidad que justifique el mantenimiento del mandato de detención que le fuera impuesto el 10 de abril de 2000, por el ex juez Nicolás Trujillo López, titular en aquel entonces del Primer Juzgado de Delitos Tributarios y Aduaneros, agregando, que se han vulnerado los derechos constitucionales de libertad individual y de presunción de inocencia.

Realizada la investigación sumaria, el accionante se ratifica en los términos de la demanda. Por su parte, la Procuradora Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial declara que la resolución judicial que se cuestiona debe ser objetada en la vía ordinaria.

El Noveno Juzgado Penal del Callao, con fecha 7 de enero de 2004, declara improcedente la acción, por estimar que no se advierte que la resolución dictada por la Sala penal emplazada haya seguido un trámite irregular, descartándose que los magistrados demandados hayan incurrido en actos de violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales invocados.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

### FUNDAMENTOS

1. Mediante la presente acción de garantía se cuestiona la resolución judicial dictada por la Sala penal emplazada que confirmó el auto que declaró improcedente la variación del mandato de detención impuesto al beneficiario.

2. Al respecto, cabe señalar que, con fecha 5 de abril de 2004, el Tribunal Constitucional, a fin de mejor resolver la presente causa, recepcionó de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao el expediente penal N.º 2000-03131 (Tomos A, de fojas 01 a 372, B, de fojas 373 a 919, y C, de fojas 920 a 1333) seguido contra el beneficiario y otros por la comisión del delito de defraudación de rentas de aduana y otros en agravio del Estado.

3. Conforme se desprende de la resolución cuestionada ( 28.02.03 ), al mantener el mandato de detención contra el beneficiario, la autoridad judicial emplazada consideró que no existían nuevos actos de investigación que pusieran en tela de juicio la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida de detención dictada en su contra, y que este y el coprocesado Raúl Quino Arciniega planificaron adquirir los vehículos materia del proceso, habiendo admitido el beneficiario, en su manifestación policial, ser el propietario de dichos vehículos, uno de ellos supuestamente desmantelado, lo que debía ser esclarecido en el juzgamiento.

4. Como se aprecia, tal hecho constituyó una causa objetiva y razonable para mantener el mandato de detención; sin embargo, como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, la detención judicial preventiva debe ser también una medida provisional; es decir, que su mantenimiento solo debe persistir en tanto no desaparezcan las razones objetivas que sirvieron para su dictado. Una vez investigados los hechos, los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia exigen que se ponga fin a la medida cautelar, pues, de lo contrario, su mantenimiento tendría que considerarse una sanción punitiva, incompatible con su naturaleza cautelar y con los derechos antes mencionados.

5. En efecto, las medidas coercitivas, además de ser provisionales, se encuentran sometidas a la cláusula rebus sic stantibus; es decir, que su permanencia o modificación, a lo largo del proceso, estará siempre en función de la estabilidad o el cambio de los presupuestos que posibilitaron su adopción inicial, por lo que es plenamente posible que, alterado el estado sustancial de los datos reales respecto de los cuales se adoptó la medida, se varíe la medida.

6. Este Tribunal considera que entre la fecha en que se dictó el auto de apertura de instrucción con mandato de detención contra el beneficiario, 10 de abril de 2000, y la cuestionada resolución, de fecha 28 de febrero de 2003, que confirmó el auto que denegó la variación de la medida de detención, ha transcurrido un plazo razonable que permite apreciar que el soporte probatorio indiciario que fundamentó el mandato de detención y el que sustenta la mencionada resolución superior que declara improcedente la variación del mandato de detención, sustancialmente sigue siendo el mismo, no obstante que en autos se aprecia que han variado las circunstancias que sirvieron para mantener la vigencia del mandato de detención, situación que, de conformidad con el último párrafo del artículo 135° del Código Procesal Penal, modificado por la Ley N.º 27226, permite la revocación de su mandato de detención por una medida de menor magnitud coercitiva.

7. En consecuencia, en el transcurso del proceso penal seguido al beneficiario se ha ido desvaneciendo la suficiencia probatoria que dio origen al mandato de detención, considerando que por nuevos actos de investigación se ha establecido lo siguiente: a) resulta improbable que el beneficiario haya viajado con el coprocesado Raúl Quino Arciniegas a los Estados Unidos de Norteamérica para adquirir los vehículos Peugeot materia de la investigación criminal, según se colige del certificado del movimiento migratorio del beneficiario que obra en el expediente penal a fojas 922; b) consta en la declaración instructiva de Guido Enrique Gallegos Rossini (f. 556), representante legal de la empresa Diplomatic Service SCRL -persona jurídica vinculada a las acciones de tramitación de los derechos de liberación de los automóviles- que no conoce al beneficiario, mas sí al procesado Raúl Quino Arciniegas; sin embargo, este se halla bajo orden de comparecencia al haberse aceptado la variación de su mandato de detención; c) los coprocesados Medina Arévalo (f. 538-539) y Rodolfo Cabrera Quispe han sostenido no conocer al beneficiario, lo que es revelador, pues a ellos se les sindicó como los que realizaron los trámites de liberación de los automóviles materia del delito.

8. Por tanto, se ha afectado el principio de proporcionalidad al mantenerse vigente el mandato de detención dictado contra el beneficiario, no obstante que se acredita en autos el debilitamiento de la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a dicha medida, resultando plausible optar por una alternativa menos gravosa respecto del derecho a su libertad física, lo que no implica, en modo alguno, un pronunciamiento sobre su responsabilidad penal, la que deberá ser determinada por el juez ordinario competente.

9. Por otro lado, resulta de aplicación la conversión prevista en la Ley N.º 27226, para casos como los del beneficiario, en que no se ha producido la ejecución efectiva del mandato de detención, por cuanto este no es un presupuesto procesal para impedir que el imputado pueda ejercer los derechos que le corresponden ni tampoco implica que el juez esté impedido de variar una medida cautelar, conforme a los derechos fundamentales de igualdad procesal ante la ley, a la libertad y a la presunción de inocencia, previstos en el artículo 2º, inciso 2, e inciso 24, literales b y e, de la Constitución, respectivamente.

10. Al haberse acreditado la vulneración de los derechos constitucionales invocados en la demanda, resulta de aplicación el artículo 2º de la Ley N.º 23506.

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

### **HA RESUELTO**

1. Declarar FUNDADO el hábeas corpus; en consecuencia, nula la resolución de fecha 28 de febrero de 2003, dictada por la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao.

2. Dispone que la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao emita una nueva resolución teniendo en consideración los fundamentos de esta sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS. BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/GARCÍA TOMA

### **FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO GONZALES OJEDA**

Si bien comparto el sentido del fallo, estimando al igual que mis colegas que se debe declarar nula la resolución cuestionada y ordenar a la emplazada que emita nueva resolución, considero necesario precisar lo siguiente:

1. Tal como lo expone la sentencia, las medidas cautelares se encuentran sujetas a la regla *rebus sic stantibus*, según la cual, alterado el estado sustancial de los presupuestos que motivaron la medida, la misma deberá ser variada de acuerdo al estado actual de los mismos.

2. Asimismo, desde que se inició el proceso penal han aparecido nuevos medios de prueba, por lo que la resolución cuestionada resulta claramente arbitraria al negar la variación de la medida restrictiva basándose en la inexistencia de nuevos elementos probatorios. Sin embargo, no estoy de acuerdo con lo señalado en el sentido de que los mismos desvanezcan la suficiencia probatoria que dio origen al mandato de detención, ya que ello es materia a ser dilucidada única y exclusivamente por la judicatura penal.

3. Por tanto, suscribo el fallo, en el que se ordena a la emplazada dictar nueva resolución, pero dejando en claro que ello no significa que en la misma necesariamente se tenga que variar la medida restrictiva.

SR. GONZALES OJEDA

- c) **Variación: Sala Penal emplazada alega existencia de nuevos elementos que abonan a favor de la responsabilidad penal del beneficiario.**

Exp. N°1609-20004-HC/TC [Peter Toribio Alegría]

Fecha de resolución: 15 de noviembre de 2004

Fecha de publicación: 28 de abril de 2005

EXP. N.º 1609-2004-HC/TC

HUÁNUCO

PETER TORIBIO ALEGRÍA

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de noviembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Peter Toribio Alegría contra la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Huánuco – Pasco, de fojas 74, su fecha 15 de marzo de 2004, que declara improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 26 de enero de 2004, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra los vocales integrantes de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Huánuco – Pasco, alegando que se han violado sus derechos a la libertad personal, al debido proceso y a la presunción de inocencia. Manifiesta que con fecha 1 de setiembre de 2003 se le abrió instrucción ante el Jjuzgado Penal de Tingo María con mandato de detención; que solicitó la variación de la medida, lo cual le fue denegado; que habiendo interpuesto recurso de apelación contra la resolución, los emplazados lo declararon improcedente, Sostiene que durante el proceso han surgido nuevos elementos que desvanecen la suficiencia probatoria que fundamentó la orden de detención dictada en su contra.

Realizada la investigación sumaria, los vocales emplazados, señores Guevara Saldaña, Montoya Peraldo y Requejo Lazaro, declaran uniformemente que la medida de detención ha sido confirmada tras corroborarse la concurrencia de los tres requisitos exigidos por el artículo 135 del Código Procesal Penal.

El Cuarto Juzgado Penal de Huánuco, con fecha 2 de febrero de 2004, declara improcedente la demanda, por considerar que el proceso en cuestión ha sido sustanciado con arreglo a ley, en el cual se han respetado las garantías establecidas en la Constitución.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

### FUNDAMENTOS

1. Mediante el presente hábeas corpus se cuestiona la resolución judicial dictada por la Sala emplazada que confirmó el auto que declaró improcedente la solicitud de variación del mandato de detención dictado contra el recurrente.

2. Como lo ha sostenido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, la detención judicial preventiva, como toda medida cautelar, se encuentra sometida a la máxima rebus sic stantibus, pues su permanencia o modificación estará siempre sujeta a la estabilidad o a los presupuestos iniciales en virtud de los cuales se adoptó la medida, por lo que es posible que si estos sufren modificación, la medida sea variada.

3. Si bien el actor afirma que en el curso del proceso penal que se le sigue han surgido nuevos elementos probatorios que abonan su inocencia, ello no implica necesariamente el desvanecimiento de la suficiencia probatoria, máxime cuando la resolución cuestionada que deniega la variación del mandato de detención hace referencia a la existencia de otros elementos probatorios que lo incriminan.

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

### HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

SS. ALVA ORLANDINI/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

## 2.2 PLAZO MÁXIMO Y PLAZO RAZONABLE DE LA DETENCIÓN JUDICIAL

- a) **Plazo máximo de la detención: nuevos procesos por sentencias anuladas en el fuero militar**

Exp. N° 1170-2001-HC/TC [Jaime Francisco Castillo Petruzzi]

Fecha de resolución: 12 de noviembre de 2001  
Fecha de publicación: 8 de marzo de 2002

EXP. N° 1170-2001-HC/TC

LIMA

JAIME FRANCISCO CASTILLO PETRUZZI

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los doce días del mes de noviembre de dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente, Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez y Revoredo Marsano, pronuncia la siguiente sentencia.

#### **ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Jaime Francisco Castillo Petruzzi contra la resolución expedida por la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas doscientos siete, su fecha dieciséis de agosto de dos mil uno, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### **ANTECEDENTES**

La presente acción de hábeas corpus se interpone contra la Juez del Vigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima, doña Sonia Medina Calvo; sostiene el actor que fue detenido en el mes octubre de mil novecientos noventa y tres, y acusado por delito de traición a la patria; que fue sentenciado por la justicia militar, el siete de enero de mil novecientos noventa y cuatro a cadena perpetua, condena que fue confirmada por el Tribunal Supremo de Justicia Militar el tres de mayo del mencionado año; y que habiendo recurrido a los tribunales internacionales, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (Caso 11.319), se pronunció declarando la invalidez del proceso seguido contra él.

Con fecha catorce de mayo de dos mil uno, la Sala Plena del Consejo Supremo de Justicia Militar declaró nula la ejecutoria suprema que condenó al actor por delito de traición a la patria, nula la instrucción, nulo el auto de apertura de instrucción y dispuso la remisión del caso al fuero civil; alega el actor que continúa procesado por delito de terrorismo ante el Juzgado Penal emplazado (Exp. 128-2001), cumpliendo en total, a la fecha, más de noventa y un meses de reclusión, sin que se haya expedido sentencia en primera instancia. En consecuencia, resulta de imperativa aplicación el Decreto Ley N° 25824 que modificó el artículo 137° del Código Procesal Penal, que contempla la libertad por exceso de detención, debiendo ordenarse su inmediata excarcelación.

Realizada la investigación sumaria, la Jueza penal emplazada manifiesta que el actor solicitó su excarcelación en virtud del artículo 137° del Código Procesal Penal, petición que fue declarada improcedente con fecha diez de julio del presente año, considerando que el tiempo de su detención se cuenta a partir de la fecha del auto de apertura de instrucción que se dictó en el fuero civil.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas ciento cincuenta y seis, con fecha diecisiete de julio de dos mil uno, declara infundada la acción de hábeas corpus, considerando, principalmente, que el plazo de privación de libertad que estuvo cumpliendo el actor en el Fuero Militar en la condición de condenado, del siete de enero de mil novecientos noventa y cuatro al catorce de mayo de dos mil uno, no es computable al actor para efectos de considerar el periodo que se encuentra en la condición de procesado en la jurisdicción ordinaria, por el delito de terrorismo.

La recurrida confirma la apelada, considerando principalmente que habiendo optado el afectado por la vía ordinaria para hacer cesar la amenaza de los mismos derechos constitucionales que se pretende cautelar en la presente acción de garantía, ésta resulta improcedente.

### FUNDAMENTOS

1. El objeto de la presente acción de garantía es obtener la excarcelación del actor quien alega hallarse detenido hace más de noventa meses, en vista de que se anuló el proceso militar seguido en su contra, así como la sentencia condenatoria resultante. Habiéndose excedido los plazos de detención establecidos en el artículo 137° del Código Procesal Penal, solicita el actor su libertad por exceso de detención.

2. Respecto de la pretensión del actor, debe hacerse la siguiente precisión: a) Técnica-mente, el actor tuvo la calidad procesal de detenido en el fuero militar, y fue condenado por la Justicia Militar a la pena de cadena perpetua, por la comisión del delito de traición a la patria dentro de los plazos normales de detención previa a una sentencia condenatoria; b) La Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó remitir los autos al fuero común con fecha treinta de mayo de mil novecientos noventa y nueve; c) Recién el catorce de mayo de dos mil uno, la Sala Plena del Consejo Supremo de Justicia Militar declaró nula la Ejecutoria del Tribunal Supremo Militar Especial que condenaba al actor y coprocesados por el delito de traición a la patria. En consecuencia, si bien el actor sufrió privación de su libertad desde el siete de enero de mil novecientos noventa y cuatro hasta el catorce de mayo de dos mil uno, la encarcelación se produjo en virtud de una condena, y no en cumplimiento de una medida coercitiva personal, supuesto básico para invocar la libertad por exceso de detención.

3. Debe señalarse que la medida coercitiva de detención que en el fuero ordinario le ha sido impuesta al actor, se computa a partir del quince de mayo de dos mil uno, que es la fecha en que se emitió el auto de apertura de instrucción por el Vigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima, en el proceso penal que se le sigue por delito de terrorismo y cuya regularidad no ha sido cuestionada por el afectado, pues el órgano judicial tiene derecho a un plazo razonable para administrar justicia. Además, el nuevo proceso penal es un reconocimiento de la Corte Interamericana al derecho de defensa del actor que fue condenado en un proceso militar irregular; reconocimiento que lo beneficia, pero que implica, en contrapartida, el respeto del procedimiento al que resulta sometido, lo que supone la vigencia de los plazos respectivos, incluyendo los relacionados con las medidas preventivas y de seguridad. Siendo así, resulta de aplicación el artículo 10° de la Ley N° 25398 y el artículo 6°, inciso 2) de la Ley N° 23506.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

### FALLA

**REVOCANDO** la recurrida que confirmando la apelada declaró infundada la demanda, y reformándola declara **IMPROCEDENTE** la acción de hábeas corpus. Dispone

la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. AGUIRRE ROCA/ REY TERRY/ NUGENT/ DÍAZ VALVERDE/ ACOSTA SÁNCHEZ/ REVOREDO MARSANO

**b) Plazo máximo de la detención: duplicidad automática y ampliación**

Exp. N° 330-2002-HC/TC [James Ben Okoli]

Fecha de resolución: 9 de julio de 2002

Fecha de publicación: 22 de setiembre de 2002

EXP. N.° 330-2002-HC/TC

LIMA

JAMES BEN OKOLI Y OTRO

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los nueve días del mes de julio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don James Ben Okoli contra la sentencia de la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento setenta y cinco, su fecha once de setiembre de dos mil uno, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos, incoada contra el Juez del Cuarto Juzgado Especializado en lo Penal del Callao.

**ANTECEDENTES**

La demanda de fecha seis de marzo de dos mil uno, tiene por objeto que se disponga la excarcelación de don James Ben Okoli y don Khan Hossein, los cuales argumentan que fueron detenidos el veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y nueve y que se encuentran reclusos en el Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Ordinario de Lurigancho desde el veintisiete de setiembre de dicho año; motivo por el cual su detención ha excedido el plazo señalado en el artículo 137.° del Código Procesal Penal; más aún cuando el mandato de detención ordenado no ha sido ampliado mediante resolución fundamentada y con audiencia de los inculpados.

El Juez del Cuarto Juzgado Especializado en lo Penal del Callao, mediante informe obrante a fojas cincuenta, señaló que los demandantes se encuentran reclusos por espacio de veinte meses y veintidós días, y que la prórroga a que se refiere el artículo 137.º del Código Procesal Penal es de «aplicación automática».

La Procuradora Pública encargada de los asuntos judiciales del Poder Judicial, a fojas ciento diecinueve, manifiesta que las anomalías existentes dentro de un proceso deben ventilarse al interior del mismo.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas ciento treinta y seis, con fecha veinte de junio de dos mil uno, declaró improcedente la demanda, considerando que la prórroga del plazo de detención es «automática»; motivo por el cual no se encuentra acreditada arbitrariedad alguna en la detención.

La recurrida confirma la apelada, considerando que, en el presente caso, no se ha producido exceso en el plazo de detención establecido en el artículo 137.º del Código Procesal Penal.

### FUNDAMENTOS

1. En el presente caso, don Khan Hossein consintió la sentencia venida en grado al no haber interpuesto el correspondiente recurso extraordinario; razón por la cual este Tribunal sólo debe pronunciarse sobre el recurso extraordinario interpuesto por don James Ben Okoli.

2. Conforme se aprecia a fojas setenta y tres, mediante resolución judicial de fecha nueve de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, se abrió instrucción con mandato de detención contra don James Ben Okoli por los delitos de tráfico ilícito de drogas y contra la fe pública, en la modalidad de falsificación de documentos, en agravio del Estado. En consecuencia, se ha acreditado que el recurrente se encuentra detenido, a la fecha, más de treinta y cuatro meses.

3. Respecto a la reclamación de libertad por exceso de detención alegada por el demandante, ésta debe desestimarse, pues si bien el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha interpretado que los plazos máximos de duración de la detención en todos los casos que establece el artículo 137.º del Código Procesal Penal sólo pueden ser prolongados por el tiempo que indica esta misma norma mediante auto debidamente motivado y a solicitud del Fiscal; sin embargo, en virtud del artículo 55.º de la Ley N.º 26435, Orgánica del Tribunal Constitucional, este Supremo Colegiado, apartándose de esta jurisprudencia, en adelante adopta la siguiente interpretación: a) tratándose de los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo o espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, previstos en el primer párrafo del artículo 137.º del Código Procesal Penal, el plazo límite de detención se duplicará automáticamente, y, b) sólo en los casos del segundo párrafo de la citada disposición procesal, la prolongación de la detención por un plazo igual al límite se acordará mediante auto debidamente motivado, a solicitud del Fiscal o con conocimiento del inculcado.

El cambio de criterio jurisprudencial se fundamenta en una interpretación más textual del artículo 137.º del Código Procesal Penal respecto a la interpretación anterior.

En el texto, claramente se distingue entre la duplicidad del plazo, por un lado, y la prolongación de la detención, por el otro. Tal distinción se justificaría porque la duplicidad opera automáticamente, mientras que, en los casos del segundo párrafo, que establece que «cuando concurren circunstancias que importan una especial dificultad o una especial prolongación de la investigación y que el inculcado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la detención podrá prolongarse por un plazo igual» se requiere para que opere la prolongación de la detención auto motivado a solicitud del Fiscal y con conocimiento del inculcado.

4. En consecuencia, no habiendo transcurrido el plazo máximo de detención al que se ha hecho referencia en el fundamento jurídico anterior, esto es, los treinta y seis meses, la pretensión debe desestimarse.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

**CONFIRMANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró **IMPROCEDENTE** la demanda. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

#### **c) Plazo máximo de la detención: prolongación y duplicidad**

Exp. N° 0290-2002-HC/TC [Eduardo Martín Calmell del Solar Díaz]

Fecha de resolución: 6 de enero de 2003

Fecha de publicación: 4 de marzo de 2003

Fundamento jurídico N° 6.

6. Vinculado con lo anterior está el argumento contenido en el escrito presentado con fecha 7 de mayo de 2002, según el cual se habría transgredido el artículo 137° del Código Procesal Penal, ya que el recurrente aduce que, pese a encontrarse detenido por más de 15 meses, aún no se ha ordenado su excarcelación.

Sobre el particular, sin perjuicio de precisar que en la actualidad el recurrente se encuentra en calidad de no habido, el Tribunal se remite a su doctrina jurisprudencial según la cual, tratándose de una medida cautelar de prisión preventiva, dictada en casos de delitos complejos, como es el caso del demandante, el plazo máximo de duración es de 30

meses, susceptible de prolongarse por uno igual, motivo por el cual debe desestimarse la pretensión en tal extremo.

**d) Derecho a ser juzgado en un plazo razonable**

Exp. N.º 2196-2002-HC/TC [Carlos Saldaña Saldaña]

Fecha de resolución: 10 de diciembre de 2003.

Fecha de publicación: 29 de enero de 2004.

Fundamento jurídico N.º 4.

4. Conviene precisar que el análisis de una norma de contenido imperativo como la establecida en el artículo 137º del Código Procesal Penal, exige que la judicatura penal sea respetuosa del derecho prevalente de todo individuo a ser juzgado en un tiempo razonable, situación que, *prima facie*, no puede predicarse de la conducta funcional de los magistrados demandados, si se tiene en cuenta que el actor se halla detenido desde hace 50 meses sin que se haya resuelto su situación jurídica, por lo que eventualmente los demandados podrían ser pasibles de las sanciones que les resulten aplicables por ley.

**e) Derecho al plazo razonable de la detención**

Exp. N.º 2915-2004-HC/TC [Federico Tiberio Berrocal Prudencio]

Fecha de resolución: 23 de noviembre de 2004.

Fecha de publicación: 25 de noviembre de 2004.

EXP. N.º 2915-2004-HC/TC

LIMA

FEDERICO TIBERIO BERROCAL PRUDENCIO

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 23 días del mes de noviembre del año 2004, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Bardelli Lartirigoyen; Vicepresidente, Revoredo Marsano, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Federico Tiberio Berrocal Prudencio contra la sentencia de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Huaura, de fojas 74, su

fecha 15 de septiembre de 2004, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

### **ANTECEDENTES**

El recurrente, con fecha 27 de agosto de 2004, interpone acción de hábeas corpus contra el Juez de Tercer Juzgado Penal de Huaura, Dr. Miguel Alzamora Zevallos, por considerar vulnerado su derecho a la libertad personal. Refiere que se encuentra internado en el Penal de Carquin desde el 13 de febrero de 2003, por la presunta comisión de los delitos de robo agravado, tenencia ilegal de armas y tráfico ilícito de drogas (TID); y ostiene que a la fecha lleva más de 18 meses detenido, motivo por el cual, en aplicación del artículo 137° del Código Procesal Penal corresponde ordenar su inmediata excarcelación.

El emplazado manifiesta que el proceso es seguido contra 5 personas en agravio de 4. Sostiene que con fecha 17 de febrero de 2004, se elevaron a la Sala los informes finales; que, sin embargo, con fecha 22 de abril de 2004, el expediente fue devuelto al juzgado con la finalidad de que se amplíe el auto apertorio de instrucción en contra de un sexto imputado; y que, a la fecha, no tiene obligación de excarcelar al recurrente, puesto que el artículo 137° del Código Procesal Penal permite que el plazo máximo de detención se duplique en los procesos seguidos por el delito de TID.

El Primer Juzgado Penal de Huaura, con fecha 31 de agosto de 2004, declaró improcedente la demanda, por considerar que el plazo máximo de detención previsto en el artículo 137° del Código Procesal Penal no ha vencido, puesto que el recurrente se encuentra procesado, entre otros delitos, por la supuesta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas.

La recurrida confirmó la apelada, por considerar que el proceso seguido contra el recurrente es de naturaleza compleja, pues se investigan tres delitos; y que el plazo máximo de detención previsto en el artículo 137° del Código Procesal Penal no ha vencido, por cuanto uno de los delitos investigados es el de tráfico ilícito de drogas.

### **FUNDAMENTOS**

1. El recurrente solicita que se ordene su inmediata excarcelación por considerar que se ha vencido el plazo máximo de prisión preventiva previsto en el artículo 137° del Código Procesal Penal (CPP), sin haberse dictado sentencia en primera instancia. En tal sentido, el derecho que se alega como vulnerado es el de no ser detenido provisionalmente más allá de un plazo razonable.

2. En atención a la importancia creciente del tema en revisión, se procederá a analizar su naturaleza e implicancia desde una perspectiva general y con vocación vinculante.

#### **§1. Presupuestos para la legitimidad de la detención preventiva**

3. Son dos los factores sustanciales que deben ser atendidos por la judicatura al momento de evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de la limitación del derecho a la libertad personal materializada en una detención judicial preventiva: de un lado, las causas que la justifican; y, de otro, la duración de la medida.

El Tribunal Constitucional, en el Caso Silva Checa (Exp. N.º 1091-2002-HC/TC), ha tenido oportunidad de pronunciarse in extenso respecto de las causas que justifican el dictado de una medida de detención; siendo éstas, básicamente, la presunción de que el acusado ha cometido un delito (como factor sine qua non, pero en sí mismo insuficiente), el peligro de fuga, la posibilidad de perturbación de la actividad probatoria (que pudiera manifestarse en la remoción de las fuentes de prueba, colusión, presión sobre los testigos, entre otros supuestos), y el riesgo de comisión de nuevos delitos. Cabe enfatizar que cada una de las razones que permiten presumir la existencia del denominado peligro procesal, deben permanecer como amenazas efectivas mientras dure la detención preventiva pues, en caso contrario, ésta, automáticamente, deviene en ilegítima.

4. En esta sentencia se ingresa a evaluar el límite temporal de la medida.

## **§2. El derecho al plazo razonable de la detención preventiva como manifestación implícita del derecho a la libertad personal en el orden constitucional y explícita en el orden internacional**

5. El derecho a que la prisión preventiva no exceda de un plazo razonable, no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución. Sin embargo, se trata de un derecho que coadyuva el pleno respeto de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, subsidiariedad, necesidad, provisionalidad y excepcionalidad que debe guardar la aplicación de la prisión provisional para ser reconocida como constitucional. Se trata, propiamente, de una manifestación implícita del derecho a la libertad personal reconocido en la Carta Fundamental (artículo 2º24 de la Constitución) y, en tal medida, se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana.

6. Por lo demás, la interpretación que permite a este Tribunal reconocer la existencia implícita del referido derecho en la Constitución, se encuentra plenamente respaldada por su Cuarta Disposición Final y Transitoria, que exige que las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpreten de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Perú.

Al respecto, debe señalarse que existen diversos tratados en materia de derechos humanos ratificados por el Estado que sí reconocen expresamente este derecho. Tal es el caso del artículo 9º3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que «[t]oda persona detenida (...) tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad». Por su parte, el artículo 7º5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconoce el derecho de «[t]oda persona detenida o retenida (...) a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso».

En consecuencia, el derecho a que la detención preventiva no exceda de un plazo razonable forma parte del núcleo mínimo de derechos reconocido por el sistema internacional de protección de los derechos humanos y, por tanto, no puede ser desconocido.

7. Es necesario precisar que el derecho a la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva es distinto –tanto en su contenido como en sus presupuestos– del derecho a la

razonabilidad del plazo del proceso en su totalidad, al que hace alusión el artículo 8°1 de la Convención Americana.

Así, tal como ha establecido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: «Un atraso que constituya violación de la disposición del artículo 7.5 puede estar justificado según el artículo 8.1» (Informe N.º 12/96, Caso N.º 11,245, párrafo 110), por el sencillo motivo de que mientras en el primero de los casos de lo que se trata es de garantizar un tiempo limitado de detención, en el segundo se busca garantizar el límite temporal entre el inicio y el fin del proceso.

Esta sentencia se ocupa sólo del primero de los referidos derechos, es decir, del derecho de toda persona a no sufrir detención preventiva más allá de un plazo razonable.

### **§3. La detención preventiva como medida excepcional y subsidiaria**

8. La medida de encarcelamiento ha sido instituida, prima facie, como una fórmula de purgación de pena por la comisión de ilícitos penales de determinada gravedad. En tal sentido, su aplicación como medida cautelar en aras de asegurar el adecuado curso de las investigaciones y la plena ejecutabilidad de una eventual sentencia condenatoria, debe ser la última ratio por la que puede optar un juez para asegurar el éxito del proceso penal.

9. Tal como establece el artículo 9°3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, «(...) la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general». Lo propio queda expuesto en la regla 6.1 de las denominadas Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas privativas de la libertad (Reglas de Tokio), que precisa que: «sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso». Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha subrayado: «(...) la detención preventiva es una medida excepcional y que se aplica solamente en los casos en que haya una sospecha razonable de que el acusado podrá evadir la justicia, obstaculizar la investigación preliminar intimidando a los testigos, o destruir evidencia. Se trata de una medida necesariamente excepcional en vista del derecho preeminente a la libertad personal y el riesgo que presenta la detención preventiva en lo que se refiere al derecho a la presunción de inocencia y las garantías de debido proceso legal, incluido el derecho a la defensa». (Informe N.º 12/96, párrafo 84).

10. Por ello, su dictado presupone que el juez penal haya evaluado y —a la luz de las particulares circunstancias de cada caso—, descartado, la posibilidad de dictar una medida menos restrictiva de la libertad personal. Sin embargo, aun en esas circunstancias, resulta inconstitucional que la medida de detención exceda de un plazo razonable.

### **§4. Plazo razonable de la detención preventiva, presunción de inocencia y persecución del delito**

11. El contenido del derecho a que la detención preventiva no exceda de un plazo razonable se expresa en el adecuado equilibrio entre los dos valores que se encuentran en contrapeso al momento de aplicar la medida: por una parte, el deber del Estado de garantizar sentencias penales justas, prontas y plenamente ejecutables; y, por otra, el derecho de

toda persona a la libertad personal (artículo 2º24) y a que se presuma su inocencia, mientras no se declare judicialmente su culpabilidad (artículo 2º24.e).

12. La presunción de inocencia se mantiene «viva» en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigador llevado cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. Mientras ello no ocurra dicho principio debe informar a todos y cada uno de los actos de la judicatura, máxime si existe una medida de detención vigente. La duración desproporcionada de dicha medida desvirtúa la funcionalidad del principio en el seno del proceso, generando la mutación de una medida cautelar en una sanción que, a diferencia de la pena impuesta por una resolución judicial condenatoria, agota su propósito en el abatimiento del individuo, quien deja de ser «sujeto» del proceso, para convertirse en «objeto» del mismo.

13. Tal como ha establecido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: «(...) el principio de legalidad que establece la necesidad de que el Estado proceda al enjuiciamiento penal de todos los delitos, no justifica que se dedique un período de tiempo ilimitado a la resolución de un asunto de índole criminal. De otro modo, se asumiría de manera implícita que el Estado siempre enjuicia a culpables y que, por lo tanto, es irrelevante el tiempo que se utilice para probar la culpabilidad.» (Informe N.º 12/96, párrafo 78).

#### **§5. Razonabilidad del plazo de detención**

14. Como resulta evidente, no es posible que en abstracto se establezca un único plazo a partir del cual la prisión provisional pueda reputarse como irrazonable. Ello implicaría asignar a los procesos penales una uniformidad objetiva e incontrovertida, supuesto que es precisamente ajeno a la grave y delicada tarea que conlleva meritar la eventual responsabilidad penal de cada uno de los individuos acusados de la comisión de un ilícito.

15. Este criterio es compartido, por ejemplo, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), al referir que «el plazo razonable (...) no puede traducirse en un número fijo de días, semanas, meses o años, o en varios períodos dependiendo de la gravedad del delito» (Caso Stogmuller. Sentencia del 10 de noviembre de 1969, párrafo 4).

16. En tal sentido, para determinar si dicha razonabilidad ha sido rebasada, es preciso atenerse a las específicas circunstancias de cada caso concreto.

17. Sin embargo, la imposibilidad de establecer un plazo único e inequívoco para evaluar la razonabilidad o irrazonabilidad de la duración de la prisión preventiva, no impide el establecimiento de criterios o pautas que, aplicadas a cada situación específica, permitan al juez constitucional determinar la afectación del derecho constitucional a no ser privado de la libertad preventivamente más allá del tiempo razonablemente necesario. A continuación, el Tribunal procede a desarrollar los referidos criterios.

#### **§6. Criterios de evaluación de la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva**

##### **a) Actuación de los órganos judiciales: «Prioridad y diligencia debida»**

18. Es deber del juez penal dotar de la prioridad debida y actuar con una diligencia especial en la tramitación de las causas en las que el inculcado se encuentre en condición

de detenido de un lado porque: «(...) el poder del Estado para detener a una persona en cualquier momento del proceso constituye el fundamento principal de su obligación de sustanciar tales casos dentro de un plazo razonable» (Informe N.º 2/97, párrafo ); y, de otro, porque el procesado que afronta tal condición sufre una grave limitación de la libertad que, *strictu sensu*, la ley ha reservado sólo a los que han sido efectivamente condenados.

19. De no tenerse presente ello, una medida que debería ser concebida como cautelar y excepcional, se convertiría en un instrumento de excesiva aflicción física y psicológica para quien no tiene la condición de condenado, resquebrajando su capacidad de respuesta en el proceso y mellando el propio principio de dignidad.

Tal como lo ha establecido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: «[l]a situación jurídica de la persona que se encuentra en prisión preventiva es muy imprecisa: existe una sospecha en su contra, pero aún no ha logrado demostrarse la culpabilidad. Los detenidos en tales circunstancias sufren usualmente grandes tensiones personales como resultado de la pérdida de ingresos, y de la separación forzada de su familia y comunidad. Debe enfatizarse igualmente el impacto psicológico y emocional al que son sometidos mientras dura esta circunstancia.» (Informe N.º 2/97. Casos N.ºs 11205 y otros, párrafo 7).

20. En consecuencia, a efectos de determinar la razonabilidad del plazo de detención, es preciso analizar si el juez penal ha procedido con la «diligencia especial» debida en la tramitación del proceso. (Caso Kenmache. Sentencia del TEDH, párrafo 45)

21. Para determinar si en la causa se ha obrado con la debida diligencia, no sólo se deberá analizar, propiamente: a) la conducta de la autoridades judiciales, sino también, b) la complejidad del asunto, y c) la actividad procesal del interesado. (Caso Toth. Sentencia del TEDH del 12 de diciembre de 1991, párrafo 77/ Caso Genie Lacayo. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 27 de enero de 1995. Serie C, núm. 21, párrafo 77; aunque en este último caso los criterios fueron utilizados para evaluar la razonabilidad de la duración de la totalidad del proceso).

22. En lo que respecta a la actuación de los órganos judiciales, será preciso evaluar el grado de celeridad con el que se ha tramitado el proceso, sin perder de vista en ningún momento el especial celo que es exigible a todo juez encargado de dilucidar una causa en la que se encuentra un individuo privado de su libertad. En tal sentido, serían especialmente censurables, por ejemplo, la demora en la tramitación y resolución de los recursos contra las decisiones que imponen o mantienen la detención preventiva; las indebidas e injustificadas acumulaciones o desacumulaciones de procesos; o, como estableciera el TEDH, los repetidos cambios de juez instructor, la tardanza en la presentación de un peritaje o en la realización de una diligencia en general (Caso Clooth, párrafo 45).

23. La falta de diligencia de los órganos judiciales tendría lugar, incluso, en aquellos supuestos en los que su actuación se viera «formalmente» respaldada por el ordenamiento legal, puesto que, tal como ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos: «(...) nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que – aun calificados de legales– puedan reputarse como incompatibles con el respeto de los derechos fundamentales del individuo, por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad». (Caso Gangaram Panda. Sentencia del 4 de diciembre de 1991. Serie C, núm. 12, párrafo 47).

Así, por ejemplo, tal como ocurriera en el Caso Toth vs. Austria, ventilado en el seno del TEDH, sería atribuible a la falta de diligencia de los órganos judiciales la aplicación de leyes de procedimiento que tengan un injustificado efecto suspensivo sobre las investigaciones en diversas oportunidades. (Sentencia de 12 de diciembre de 1991, párrafo 77).

24. El análisis de la debida o indebida actuación por parte de las autoridades judiciales, debe abarcar el tiempo transcurrido desde que la persona se encuentra efectivamente detenida, hasta el dictado de la sentencia (Caso Wemhoff. Sentencia del TEDH del 27 de junio de 1968, párrafo 16).

#### **b) Complejidad del asunto**

25. Para valorar la complejidad del asunto es menester tomar en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito (Caso Tomasi. Sentencia del TEDH del 27 de agosto de 1992), los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los eventos, la pluralidad de agraviados o inculpados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente complicada y difícil.

#### **c) Actividad procesal del detenido**

26. En lo que respecta a la valoración de la actividad procesal del detenido a efectos de determinar la razonabilidad del plazo, es preciso distinguir el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la falta de cooperación mediante la pasividad absoluta del imputado (muestras ambas del ejercicio legítimo de los derechos que el Estado Constitucional permite), de la denominada «defensa obstruccionista» (signo inequívoco de la mala fe del procesado y, consecuentemente, recurso repudiado por el orden constitucional).

27. En consecuencia, «(...) la demora sólo puede ser imputable al acusado si éste ha abusado de su derecho a utilizar los resortes procesales disponibles, con la intención de atrasar el procedimiento» (Informe N.º 64/99, Caso 11.778, Ruth Del Rosario Garcés Valladares. Ecuador, 13 de abril de 1999. Asimismo, Caso Wemhoff, TEDH, párrafo 2; y Caso Neumeister, TEDH, párrafo 2).

28. Entre las conductas que podrían ser merituadas como intencionalmente dirigidas a obstaculizar la celeridad del proceso, se encuentran la interposición de recursos que desde su origen y de manera manifiesta, se encontraban condenados a la desestimación, o las constantes y premeditadas faltas a la verdad que desvíen el adecuado curso de las investigaciones. Es pertinente tener presente que «[s]i bien todo procesado goza del derecho fundamental a la no autoincriminación, una de cuyas manifestaciones incluso autoriza al inculpado a guardar un absoluto silencio y la más imperturbable pasividad durante el proceso, en el correcto supuesto de que debe ser la parte acusatoria la encargada de desvanecer la inocencia presunta, ello no le autoriza para que mediante actos positivos se desvíe el camino del aparato estatal en la búsqueda de la verdad dentro del proceso» (Caso Bozzo Rotondo, Exp. N.º 0376-2003-HC/TC, FJ. 9).

29. Por otra parte, «[l]as recusaciones constituyen una hipótesis corriente y que suele demorar el curso de un proceso. Aun cuando tales situaciones no justifiquen retardos irrazonables, sí cabe descartar la defensa [del encausado] basada en que, durante su resolución, es posible que intervenga otro juez: pues aunque esto fuese teóricamente posible, lo cierto

es que difícilmente puede pedírsele a otro magistrado que prosiga inmediatamente con la instrucción, sobre todo si ésta es prolongada y compleja, pues la sola 'puesta en autos' de aquél puede necesitar mucho tiempo» (Gialdino, Rolando. La prisión preventiva en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Artículo publicado en la página web de la Comisión Andina de Juristas: [www.cajpe.org.pe/guia/g-prisi.htm](http://www.cajpe.org.pe/guia/g-prisi.htm)).

30. Sin perjuicio de lo expuesto, conviene destacar que, en principio, no podría generar perjuicios para el procesado la repetida presentación de recursos que tengan por objeto la reevaluación de la pertinencia y suficiencia de las razones que, prima facie, legitimaron el dictado del mandato de detención en su contra. Y es que dicha evaluación constante constituye un deber del juez penal, aun en circunstancias en las que no medie una solicitud de parte, de manera tal que, desde el mismo instante en que se desvanece la pertinencia de los motivos que sirvieron de fundamento para el dictado de la medida, ésta debe ser revocada.

31. En todo caso, corresponde al juez penal demostrar la conducta obstruccionista del imputado.

#### **§7. Análisis constitucional de los límites legales del plazo de la detención preventiva**

32. El hecho de que el plazo razonable de duración de la detención preventiva no pueda ser valorado a nivel abstracto, no significa que el ordenamiento jurídico se inhiba de establecer una regulación que sirva de parámetro objetivo para el enjuiciamiento de un caso concreto en el que haya sido dispuesta la medida.

Así lo ha reconocido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuando afirma que: «La Comisión ha mantenido siempre que para determinar si una detención es razonable, se debe hacer, inevitablemente, un análisis de cada caso. Sin embargo, esto no excluye la posibilidad de que se establezca una norma que determine un plazo general más allá del cual la detención sea considerada ilegítima prima facie, independientemente de la naturaleza del delito que se impute al acusado o de la complejidad del caso. Esta acción sería congruente con el principio de presunción de inocencia y con todos los otros derechos asociados al debido proceso legal.» (Informe N.º 12/96, párrafo 70).

33. En líneas generales, a nivel del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, dicha regulación es vista como «una muestra inequívoca de buena voluntad» por parte de los Estados, al autovincularse a parámetros previamente establecidos. (Informe N.º 2/97, párrafo 56).

34. En el caso del ordenamiento jurídico nacional, el artículo 137º del Código Procesal Penal regula el plazo máximo de la prisión preventiva. Dicho artículo –en lo que ahora interesa mencionar– establece lo siguiente:

«La detención no durará más de nueve meses en el procedimiento ordinario y de dieciocho meses en el procedimiento especial siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 135 del Código Procesal Penal. Tratándose de procedimientos por delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza comple-

ja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado, el plazo límite de detención se duplicará. A su vencimiento, sin haberse dictado la sentencia de primer grado, deberá decretarse la inmediata libertad del inculcado, debiendo el Juez disponer las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales.

Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o una especial prolongación de la investigación y que el inculcado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la detención podrá prolongarse por un plazo igual.

La prolongación de la detención se acordará mediante auto debidamente motivado, de oficio por el Juez o a solicitud del Fiscal y con conocimiento del inculcado. Contra este auto procede el recurso de apelación, que resolverá la Sala, previo dictamen del Fiscal Superior dentro del plazo de setenta y dos horas. (...)».

### **El primer párrafo del artículo 137° del CPP**

35. El primer párrafo del citado artículo establece la existencia de dos «tipos» de plazo máximo de detención, distinguibles en razón del delito imputado y de la complejidad de la causa:

a) De un lado se encuentra el plazo máximo aplicable a los procesos que versan sobre la generalidad de los delitos y cuyo encausamiento, en principio, no reviste mayor complejidad, el cual, a su vez, se divide en razón del tipo procedimiento en que debe ser merituada la causa, de manera tal que si se trata del procedimiento ordinario (denominado sumario por el Código de Procedimientos Penales), el plazo máximo es de 9 meses, y si se trata del procedimiento especial (denominado ordinario por el Código de Procedimientos Penales), 18 meses.

b) De otra parte, tenemos el plazo máximo aplicable a los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado, en cuyo caso el plazo máximo es de 36 meses. Se trata de una presunción legal de complejidad, prima facie que, desde luego, podría quedar desvirtuada a la luz del caso concreto.

36. El Tribunal Constitucional encuentra razonable esta diferenciación de los plazos, en la medida en que se tome en cuenta el siguiente factor, que resulta medular al momento de garantizar el contenido del derecho a que la prisión preventiva no exceda de un plazo razonable: los plazos «máximos». Por ello, es plenamente factible que, luego de un análisis de razonabilidad llevado a cabo bajo los criterios que han sido reseñados en los FF.JJ. 18 a

31, supra, o como consecuencia de la desaparición de las causales que en su momento sirvieron de base para el dictado de la detención, ésta resulte ilegítima aun antes del cumplimiento de los plazos previstos en el artículo 137°.

37. En efecto, tal como lo estableciera la Comisión Interamericana, al evaluar la legislación argentina que se ocupa de la materia: «No se puede juzgar que un plazo de detención preventiva sea ‘razonable’ per se, solamente basándose en lo que prescribe la ley». La detención sin condena puede no ser razonable aunque no exceda del plazo previsto legalmente. (Informe N.º 12/96, párrafos 67 y 72). «[L]a razonabilidad debe estar fundada

en la prudente apreciación judicial. (...). En principio, la autoridad judicial tiene la obligación de asegurarse de que la prisión preventiva de un acusado no exceda un plazo razonable. Para tal efecto, debe analizar todos los elementos relevantes a fin de determinar si existe una necesidad genuina de mantener la prisión preventiva, y manifestarlo claramente en sus decisiones referentes a la excarcelación del procesado. La efectividad de las garantías judiciales debe ser mayor a medida que transcurre el tiempo de duración de la prisión preventiva.» (Informe N.º 2/97, párrafos 18 y 19).

38. Así, por ejemplo, dado que en el caso de los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje, seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado, la ley ha presumido una complejidad prima facie que, desde un punto de vista abstracto, no resulta inconstitucional, nada obsta para que tal complejidad sea descartada a la luz del caso concreto, siendo deber del juez penal advertirlo a efectos de no mantener vigente el mandato de detención dictado.

En buena cuenta, no se trata sino de la concreción de la diligencia debida que el juez debe tener al momento de tramitar una causa en la que el procesado se encuentre privado de su libertad.

#### **El segundo y tercer párrafos del artículo 137º del CPP: la prolongación del plazo de detención**

39. De otra parte, a tenor del segundo y tercer párrafo del artículo 137º, «mediante auto debidamente motivado, de oficio por el Juez o a solicitud del Fiscal y con conocimiento del inculpado», se concluye que es posible prolongar el plazo máximo de detención «por un plazo igual» a los establecidos en su primer párrafo «cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o una especial prolongación de la investigación y que el inculpado pudiera sustraerse a la acción de la justicia».

40. Una interpretación literal de los preceptos aludidos, se desprendería que, presentadas las circunstancias descritas, los plazos podrían extenderse a 18 meses en el caso de los delitos merituados en procedimiento ordinario, a 36 meses en el caso de los delitos merituados en el procedimiento especial, y a 72 meses en el caso de los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado.

41. Sin embargo, al momento de aplicar dichos preceptos, el juez penal debe tener presente los siguientes criterios, a efectos de evitar afectar el derecho fundamental del procesado:

a) Se trata de plazos máximos que no pueden ser sobrepasados bajo ninguna circunstancia (límite absoluto al plazo de duración de la prisión preventiva).

b) Todos los criterios para valorar la razonabilidad de la duración del plazo (FF.JJ. 18 a 31, supra) son aplicables cuando se pretenda prolongarlo en los casos de la generalidad de los delitos merituados en procedimiento ordinario (hasta 18 meses) y de los delitos merituados en el procedimiento especial (hasta 36 meses).

c) Sin embargo, a la luz de una interpretación pro homine y favor libertatis del segundo párrafo del artículo 137º del CPP, se concluiría en que la «especial dificultad» o «especial

prolongación de la investigación», que permite justificar la prolongación del plazo de detención en el caso de los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado (más de 36 meses), sólo podría fundamentarse en retrasos atribuibles objetiva e inequívocamente al propio interesado, sin que para tales efectos sea posible recurrir a una supuesta «complejidad del asunto». Son distintas las razones que permiten arribar a tal conclusión:

i) En primer término porque, tal como quedó dicho en el FJ. 35.b., supra, en los supuestos descritos la complejidad, prima facie, que reviste el asunto, ya se encuentra explícitamente incorporada en el primer párrafo del artículo en comentario, que permite que el plazo máximo de detención se extienda hasta 36 meses.

ii) En segundo término, porque el derecho subjetivo a la libertad personal del procesado cuya culpabilidad no ha sido judicialmente declarada, no puede sacrificarse por la inoperancia de un aparato judicial que –aun teniendo presentes todas las vicisitudes propias de la complejidad que pueda ser atribuida a un proceso concreto– ha rebasado todo margen de razonabilidad al dilatar un proceso sin haber expedido sentencia.

En situaciones tales, no es que en un juicio de ponderación abstracto el derecho a la libertad de procesado se haya impuesto al deber objetivo del Poder Judicial de asegurar el éxito del proceso. Es sólo que en un análisis concreto la conclusión no podría ser otra, si son razones atribuibles al propio sistema judicial las que han determinado que ese deber no pueda materializarse en los hechos.

iii) Finalmente, porque la posibilidad de aceptar la propia conducta maliciosa del procesado como la última ratio en base a la cual pueda prevalecer la razonabilidad de un plazo de detención dilatado, se desprende de una interpretación sistemática del mismo artículo 137°, cuando en su sexto párrafo establece que: «(...) no se tendrá en cuenta para el cómputo de los plazos establecidos en este artículo, el tiempo en que la causa sufre dilaciones maliciosas imputables al inculpaado o su defensa».

En consecuencia, el Tribunal Constitucional advierte que toda resolución judicial que pretenda prolongar el plazo de detención provisional por un período superior a 36 meses, debe encontrarse necesariamente motivada en causas suficientes y objetivamente atribuibles al procesado, pues en caso contrario se vulneraría el derecho fundamental de toda persona a no ser sometida a detención provisional más allá de un plazo razonable.

d) En ningún caso el plazo de detención provisional de un procesado puede exceder el de la pena privativa de libertad preestablecida para el delito del que se le acusa.

42. El Tribunal Constitucional anteriormente se ha pronunciado sobre la posibilidad de prolongar los plazos de detención previstos en primer párrafo del artículo 137° del Código Procesal Penal (vg., las sentencias recaídas en los Exps. N.ºs 290-2002-HC, FJ. 6; 1300-2002-HC, FF.JJ. 18 y 19; 419-2003-HC, FF.JJ. 3 y 4; 1407-2003-HC, FJ. 3; entre otras). Sin embargo, en ninguna de estas resoluciones el Colegiado tuvo oportunidad de detenerse en el análisis interpretativo de los supuestos concretos que autorizarían dicha prolongación, tal como se ha realizado en el fundamento jurídico precedente, el cual constituye criterio de observancia obligatoria para toda la judicatura, en virtud de lo dispuesto

por la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435 —Orgánica del Tribunal Constitucional—. En consecuencia, aunque prima facie no podría considerarse inconstitucional el supuesto de prolongación del plazo de detención previsto en el segundo párrafo del artículo 137º del Código Procesal Penal, tal como ha quedado dicho, este Tribunal considerará ilegítima toda prolongación que no se ajuste a lo expuesto en el punto c) del fundamento jurídico precedente.

Debe advertirse claramente al Poder Judicial que si bien el artículo 4º del Decreto Legislativo N.º 922-2003 prescribe que el plazo de límite de detención de los procesados por delito de terrorismo se inicia a partir del auto de apertura de instrucción del nuevo proceso; debe procurarse una acción diligente y eficaz a efectos de no colocar al Estado peruano en una situación litigiosa ante los organismos internacionales de justicia vinculados con la defensa de los derechos humanos.

### **§8. De la ilegitimidad de la detención preventiva a la libertad procesal**

43. La libertad procesal es un derecho del encausado a obtener la aplicación de una medida cautelar menos gravosa que la detención preventiva, cuando al vencimiento del plazo legal establecido en el artículo 137º del Código Procesal Penal, este no hubiere ejercido una defensa obstruccionista afectante del principio de celeridad judicial y, pese a ello, no se le haya dictado sentencia en primera instancia. De allí que la doctrina y la jurisprudencia comparada califiquen dicha situación como arbitraria.

La libertad procesal supone, en este caso, la previa existencia de una negligencia jurisdiccional, al haberse negado o no haberse podido juzgar al encausado dentro del plazo legal establecido en el artículo 137º del Código Procesal Penal.

La variación de la medida cautelar se sustenta en la acreditación objetiva, atribuible a la exclusiva responsabilidad del juzgador, de la vulneración del plazo razonable para sentenciar.

La modificación de la situación del justiciable no debe menguar en modo alguno la continuación del proceso, ni tampoco impedir la adopción de medidas de prevención para asegurar su éxito.

En ese orden de ideas, los presupuestos materiales que configurarían la libertad procesal serían los siguientes:

- a) Vencimiento del plazo de duración de la detención preventiva.
- b) Inexistencia de una sentencia en primera instancia.
- c) Conducta procesal regular del encausado en la tramitación de la causa; vale decir, no incurrir en una defensa obstruccionista atentatoria de la celeridad y éxito judicial.

### **§9. Análisis de constitucionalidad del caso concreto.**

44. Según quedó dicho en el FJ. 1, supra, el recurrente considera que debe ordenarse su inmediata libertad, pues afirma que el plazo máximo de detención previsto en el primer

párrafo del artículo 137° del Código Procesal Penal, en lo que a su caso incumbe, ha vencido.

45. Del auto apertorio de instrucción obrante a fojas 24, se tiene que el recurrente se encuentra procesado por el delito de tráfico ilícito de drogas, motivo por el cual el plazo máximo de detención, en su caso, no es de 18 meses –tal como erróneamente sostiene– sino de 36.

46. Sin embargo, tal como se ha mencionado en los FF.JJ. 35 a 37, supra, la complejidad prima facie que supone un procesamiento por el delito de tráfico ilícito de drogas podría quedar desvirtuada a la luz de los criterios aplicables a la situación concreta, en cuyo caso la afectación del derecho a que la detención preventiva no se extienda más allá de un plazo razonable se produciría aun sin haberse cumplido el plazo máximo previsto en el primer párrafo del artículo 137°. Por ello, corresponde que este Colegiado efectúe dicha valoración.

47. De autos no se desprende ningún elemento manifiesto y objetivo que permita deducir una falta de diligencia del emplazado en la tramitación de la causa, ni tampoco un factor que acredite una conducta obstruccionista por parte del imputado (recurrente en este proceso). Por tal motivo, la razonabilidad del tiempo que lleva detenido el recurrente (a la fecha 21 meses y medio, aproximadamente), debe ser evaluada a la luz de la eventual complejidad del asunto.

48. El Tribunal Constitucional considera que, en el presente caso, la complejidad prima facie de un procesamiento por el delito de tráfico ilícito de drogas, lejos de quedar desvirtuada, se confirma por las siguientes consideraciones:

a) Además del delito de tráfico ilícito de drogas, al recurrente se le imputa la comisión del delito de robo agravado y tráfico de armas.

b) El recurrente se encuentra en calidad de coprocesado junto a otros 4 sujetos, por la supuesta comisión de los referidos delitos, en agravio de 4 personas.

c) Elaborados los informes finales, con fecha 28 de junio de presente año, el Fiscal Provincial amplió la denuncia penal contra un sexto imputado, solicitando que se tome su declaración instructiva, así como las de los agraviados a fin de que se ratifiquen en el acta de reconocimiento obrante a fojas 65 del expediente penal. En virtud de dicha solicitud, con fecha 16 de agosto de 2004 se amplió al auto apertorio de instrucción comprendiendo en el proceso al nuevo denunciado por la Fiscalía.

49. En consecuencia, la complejidad del asunto mantiene plena materialidad a la fecha, sin perjuicio de lo cual, a la luz de los fundamentos expuestos de la presente sentencia, será deber del emplazado mantener especial diligencia y celeridad en la tramitación de la causa.

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

#### **HA RESUELTO**

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la acción de hábeas corpus de autos.
2. Integrar en el fallo los FF.JJ. N.ºs 41, 42 y 43, supra.

Poner la presente sentencia en conocimiento del Poder Judicial y exhortarlo a compatibilizar, a través de una actuación diligente y eficaz, su elemental deber objetivo de aseguramiento del éxito del proceso con el derecho subjetivo a la libertad personal del procesado sin culpabilidad judicialmente declarada.

Publíquese y notifíquese.

SS. ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LARTIRIGOYEN/ REVOREDO MARSANO/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

f) **Responsabilidad penal de jueces que vulneran el derecho al plazo razonable**

Exp. N° 3771-2004-HC/TC [Miguel Cornelio Sánchez Calderón]

Fecha de resolución: 29 de diciembre de 2004

Fecha de publicación :2 de febrero de 2005,

Fundamentos jurídicos N° 25-32.

25 Ahora bien, considerando que el caso sub exámine plantea el problema de la razonabilidad del plazo de la detención preventiva, precisamente, por ello, su duración se encuentra en función de la duración del proceso penal principal, cuyo objeto tiende a asegurar.

26. No cabe duda de que con la previsión legal del plazo máximo de duración de la detención judicial, el afectado por la medida cautelar puede conocer hasta qué momento puede durar la restricción de su derecho fundamental a la libertad. No obstante, como viene ocurriendo reiteradamente en el panorama judicial nacional, el hecho de que no se decrete la libertad inmediata de un procesado tras la culminación del plazo máximo de detención, obligándole, por el contrario, a que permanezca detenido ad infinitum, so pretexto de un equivocado concepto de la tramitación procesal, solo puede significar que se han transgredido todas las previsiones jurídicas que garantizan un proceso debido o regular, y que dicha situación ha comprometido, en particular, la eficacia o existencia de uno de aquellos derechos innominados constitucionalmente, pero, a la par, consustanciales a los principios del Estado democrático de derecho y al derecho a la dignidad de la persona reconocidos en el artículo 3° de la Constitución Política del Estado, como lo es, sin duda, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

**§ 7. Las dilaciones indebidas como praxis punible cometida por los órganos del Poder Judicial**

27. Esta mala praxis judicial debe ser totalmente erradicada, por cuanto genera un injustificable retardo en la administración de justicia que no está en consonancia con la misión que le está confiada al Poder Judicial, la misma que no se agota en el aseguramien-

to de la legalidad formal, sino que la trasciende en tanto se afinsa en la observancia de los principios inherentes a la mejor y más correcta administración de justicia, siendo uno de ellos –contrario a la inaceptable morosidad judicial– que la decisión final sea dictada en tiempo útil y razonable.

28. Frente a la endémica morosidad que caracteriza a buena parte de los jueces y superiores tribunales de justicia nacionales y el abuso de jurisdicción que ello podría suponer, no se puede seguir apelando al consabido sentido de responsabilidad de los magistrados del Poder Judicial, sino que deben ser pasibles de la responsabilidad penal que les corresponda, por sus conductas jurisdiccionales inadecuadas que propician el retardo judicial.

29. Por ello, tratándose de dilaciones indebidas que inciden sobre el derecho a la libertad, es exigible un especial celo a todo juez encargado de un proceso en el que se encuentra inmerso un preso preventivo, pues la libertad es un valor constitucional informador de todo el ordenamiento jurídico. De otro modo, y por aplicación del artículo 2º,24, de la Constitución, procedería acordar la puesta en libertad.

30. Si bien puede sostenerse que la excesiva sobrecarga que padecen la mayoría de los tribunales, no solo el Constitucional sino también los de otras latitudes, puede excusar la mora en las decisiones judiciales, máxime si se presenta un desbordante flujo de recursos razonablemente imposibles de atender, esta justificación es inaceptable si el órgano judicial no observa una conducta diligente y apropiada para hacer justicia, siendo uno de sus aspectos cardinales la expedición oportuna de las resoluciones decisorias.

31. Por ello, es deplorable que en los casos de crímenes no convencionales los agentes detenidos por los delitos de terrorismo, tráfico ilícito de drogas, violaciones de derechos humanos, corrupción de funcionarios, en vista de que los órganos judiciales competentes no han sentenciado antes de vencido el plazo máximo de detención previsto por la ley (Código Procesal Penal: art. 137º), resultan favorecidos en virtud de ello, lo que permite en numerosos casos, la excarcelación inmediata de prontuariados enemigos públicos de la sociedad, situación que, además, implica riesgo de fuga.

32. Desde esta perspectiva, el Tribunal Constitucional considera que el hecho de no dictaminar o sentenciar, intencionalmente, dentro de los plazos legales establecidos, con las consecuencias que ello conlleva y que ha puesto en tela de juicio la capacidad punitiva del Estado, merece sanción penal, la que deberá ser determinada por el legislador en el marco del Código Penal.

**g) Plazo razonable: acumulación de procesos**

Exp. 2798-2004-HC/TC [Ricardo Orlando Vera Navarrete]

Fecha de resolución: 9 de diciembre de 2004

Fecha de publicación: 10 de febrero de 2005

Fundamentos jurídicos N° 28-33.

28. La determinación de plazo máximo de la detención en el caso deberá realizarse de conformidad con el derecho a la razonabilidad del plazo de la detención. Asimismo, como ya lo ha señalado este tribunal, no es posible que en abstracto se establezca un único plazo a partir del cual la prisión provisional pueda reputarse como irrazonable. Ello implicaría asignar a los procesos penales una uniformidad objetiva e incontrovertida, supuesto que es precisamente ajeno a la grave y delicada tarea que conlleva meritar la eventual responsabilidad penal de cada uno de los individuos acusados de la comisión de un ilícito. [Expediente N.º 2915-2004-HC/TC].

29. Asimismo, la determinación del plazo razonable de la detención no puede dejar de tomar en cuenta la especial obligación estatal de investigar y sancionar los hechos denunciados, conforme a lo expuesto en los párrafos precedentes, a fin de no convalidar estrategias de impunidad respecto a graves crímenes y violaciones a los derechos humanos.

30. Es necesario tomar en cuenta que cada uno de los procesos abiertos contra el recurrente reviste complejidad, dado el número de procesados y de víctimas, por lo que el plazo de detención en cada uno de ellos por separado, de conformidad con lo señalado en el artículo 137 del Código procesal Penal, es el máximo previsto en la ley.

31. De otro lado, las normas procesales, entre las que se encuentra la que señala el plazo límite de la detención sin sentencia, no sólo implican una garantía para el imputado, sino que constituyen también un parámetro objetivo que informa al órgano jurisdiccional sobre la forma y modo en que debe llevarse a cabo la sustanciación del proceso. Si existe peligro procesal, requisito indispensable para imponer una medida de detención, el órgano jurisdiccional deberá llevar a término el proceso antes de que dicho plazo límite haya vencido, a fin de no poner en peligro el éxito del proceso. Caso contrario, se verá obligado a revocar el mandato de detención que pesa sobre el imputado, y en caso subsista el peligro de fuga o entorpecimiento de la actividad probatoria, ello podrá en peligro la culminación del proceso, y, con ello, la especial obligación de esclarecimiento que este tipo de crímenes conlleva.

32. Por lo tanto, este Tribunal considera que la acumulación de procesos decretada no puede tener como consecuencia que, para efectos de contabilizar el cumplimiento del plazo máximo de la detención, se tome en cuenta únicamente el mandato de detención dictado en el proceso más antiguo, sino más bien que deben ser tomados en cuenta los mandatos de detención dictados en cada uno de los procesos que se siguen en su contra.

33. Es necesario recalcar que, tal como ya lo señaló este Tribunal [Expediente N.º 2915-2004-HC/TC], una vez vencido el plazo máximo de la detención, éste podrá ser prolongado en caso la demora en el proceso sea atribuible al imputado, a través de una defensa obstruccionista, atentatoria de la celeridad y éxito judicial.

## 2.3 DETENCIÓN DOMICILIARIA

- a) **Detención domiciliaria: subsidiaridad, provisionalidad, razonabilidad y proporcionalidad de la detención.**

Exp. N° 1565-2002-HC [Héctor Chumpitaz Gonzales]

Fecha de resolución: 5 de agosto de 2002  
Fecha de publicación: 12 de setiembre de 2002.

EXP. N.º 1565-2002-HC/TC

LIMA

HÉCTOR CHUMPITAZ GONZALES

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los cinco días del mes de agosto de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia por mayoría, con el voto singular, adjunto, del Magistrado Aguirre Roca

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña María Esther Dulanto de Chumpitaz a favor de don Héctor Chumpitaz Gonzales, contra la resolución de la Primera Sala Penal Corporativa de Procesos Ordinarios para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ochenta y siete, su fecha veintiocho de mayo de dos mil dos, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### ANTECEDENTES

La presente acción de garantía ha sido interpuesta contra los vocales de la Sala Penal Especial, doctores Roberto Barandiarán Dempwolf, Inés Tello de Ñeco y Marco Lizárraga Rebaza, por supuesto atentado contra la libertad individual, al haber confirmado el mandato de detención domiciliaria contra el beneficiario.

Precisa que luego del «visionado» del video denominado «Reunión Dr. Hurtado Miller», donde se aprecia que el ex asesor Vladimiro Montesinos manifiesta al Dr. Juan Carlos Hurtado Miller, haberle entregado al beneficiario una cantidad de dinero para que éste formara parte de una lista que encabezaría Hurtado Miller para las elecciones Municipales de 1998; fue citado por la Fiscalía Anticorrupción, en calidad de testigo, cita en la que declaró que recibió de Vladimiro Montesinos la cantidad de diez mil dólares americanos para participar como candidato a Regidor en las Elecciones Municipales de 1998. Posteriormente, por resolución del 16 de octubre de 2001, expedida por el Primer Juzgado Penal Especial, se amplía la instrucción en mérito a la denuncia formulada por el Ministerio Público contra Héctor

Chumpitaz Gonzales como presunto cómplice en el delito contra la administración pública, peculado, en el proceso seguido contra Juan Carlos Hurtado Miller y otros, ordenándose mandato de comparecencia con restricción de detención domiciliaria, la misma que se hizo efectiva el 17 de octubre de 2001, más el pago de cinco mil nuevos soles de caución y embargo preventivo de sus bienes hasta por el monto de cincuenta mil nuevos soles. Ante ello, se presentó recurso de apelación por considerar que era una medida excesiva, toda vez que no existía peligro procesal. La Sala Penal Especial confirma la medida, manifestando que resulta razonable y proporcional por la gravedad de los hechos investigados. Posteriormente, con fecha seis de febrero de dos mil dos, se solicita la variación del mandato de detención domiciliaria, en mérito a la sentencia del Tribunal Constitucional del veintinueve de enero del dos mil dos, en la cual se declaró fundada la acción de hábeas corpus promovida por Luis Bedoya de Vivanco, solicitud que fue declarada improcedente por el Primer Juzgado Penal Especial. Finalmente la Sala emplazada confirmó la medida de arresto domiciliario, señalando que la sentencia del Tribunal Constitucional no es aplicable al caso analizado, toda vez que para variar la medida coercitiva vigente, se requiere de nuevos medios probatorios.

El Segundo Juzgado Penal de Lima, con fecha quince de mayo del dos mil dos, declaró improcedente la demanda, por considerar que, mediante una acción de garantía no se puede cuestionar una resolución judicial emanada de un proceso regular.

La recurrida, confirmó la apelada por el mismo fundamento.

## FUNDAMENTOS

1. Conforme se desprende del petitorio de la demanda, el objeto de ésta es que se ordene la inmediata libertad del beneficiario del hábeas corpus, por considerar que, a su juicio, la orden de detención domiciliaria decretada contra don Héctor Chumpitaz Gonzales adolece de arbitrariedad. Por tanto, y en la medida que en autos existen los suficientes elementos de prueba para evaluar si la medida cuestionada es o no compatible con los derechos constitucionales alegados, según ya expresó este Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el caso Silva Checa contra el Poder Judicial (Exp. N.º 1091-02-HC/TC), este Colegiado es competente para resolver el fondo de la controversia, que las instancias judiciales precedentes, declararon improcedente *in limine*, la demanda.

2. En ese sentido, lo primero que este Tribunal Constitucional debe destacar, teniendo en consideración los términos en que se ha formulado la pretensión, es que el análisis del presente caso no es sustancialmente igual a otros que, con anterioridad, se haya pronunciado. En concreto, en relación al tema de la detención judicial preventiva o, como también se le conoce en la doctrina, la prisión provisional.

En efecto, en el presente caso se cuestiona que el juzgador haya decretado contra el beneficiario el mandato de comparecencia con detención domiciliaria, mientras que en los casos a los que se ha hecho referencia en el párrafo anterior, se cuestionaba supuestos de detención judicial preventiva. Tales figuras, desde luego, no pueden ser equiparadas ni en sus efectos personales, ni en el análisis de sus elementos justificatorios pues, es indudable que la primera de las mencionadas (la detención domiciliaria) se configura como una de las diversas formas a las que, de manera alternativa, puede apelar el juzgador con el objeto de evitar la segunda de ellas, esto es,

a la detención judicial preventiva, que, como se ha expuesto en la sentencia recaída en el caso Silva Checa contra el Poder Judicial, se trata siempre de una medida cuya validez constitucional se encuentra sujeta a los principios de subsidiaridad, provisionalidad, razonabilidad y proporcionalidad, en tanto que comporta una restricción, en términos plenarios, de la libertad locomotora del afectado con ella.

3. No cabe duda de, que con la detención domiciliaria sucede algo semejante, aunque no con los alcances de la detención judicial preventiva: La obligación de permanecer, en forma vigilada, dentro del domicilio, es, sin duda, también una limitación seria de la libertad locomotora, cuyo dictado, por cierto, debe necesariamente justificarse, pues sucede que ésta constituye, entre las diversas fórmulas con las que se puede decretar la comparecencia restrictiva en nuestro ordenamiento procesal penal, la más grave. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que también tal medida restrictiva de la libertad locomotora debe sujetarse a su conformidad con los principios de subsidiaridad, provisionalidad, razonabilidad y proporcionalidad.

4. En el caso de autos, conforme se desprende del auto apertorio de instrucción, obrante de fojas diecinueve a veintitrés, se aprecia que la medida dictada contra el beneficiario del hábeas corpus se basa, fundamentalmente, en la gravedad de la conducta que se le imputa y los suficientes de elementos de prueba que lo comprometen con la comisión del delito instruido, como es su propia declaración (mediante el cual acepta haber recibido dinero del ex asesor presidencial Vladimiro Montesinos Torres la suma de treinta mil dólares americanos para la financiación de su campaña en el proceso electoral municipal).

Aunque el referido auto apertorio de instrucción no haga mención al peligro procesal que justificaría que se haya dictado el mandato de comparecencia con restricción de detención domiciliaria, se infiere de ella, que se dictó tal medida en atención a la gravedad del delito imputado. Esta omisión del juzgador sobre el tema del peligro procesal, sin embargo, fue corregida por la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, cuya resolución, de fecha veintiséis de diciembre dos mil uno, alude como un factor para confirmar la medida cuestionada, al hecho de que entre la declaración testimonial y la declaración inductiva, ambas prestadas por el beneficiario, «se advierte la ausencia de coherencia e identidad de su versión en el extremo referido al monto de dinero que efectivamente recibió por disposición de su co-procesado Vladimiro Montesinos Torres, así en su testimonial recuerda únicamente haber recibido diez mil dólares americanos, empero en su declaración inductiva indica haber recibido la suma ascendente a treinta mil dólares americanos».

5. En ese sentido, considera el Tribunal Constitucional que, en atención a lo expuesto precedentemente, no existe arbitrariedad de los emplazados en el hecho de haber dictado o, a su turno, haber confirmado, el mandato de comparecencia con restricción domiciliaria contra el beneficiario del hábeas corpus, toda vez que éste se sustenta en que en el proceso penal existe suficientes elementos de prueba que vinculan al beneficiario del hábeas corpus con el delito instruido, la posibilidad de imponerle una pena superior a los cuatro años, la gravedad de los hechos por los cuales viene siendo juzgado, y además, en el esclarecimiento del delito instruido y los fines que se persiguen con el proceso penal.

6. La circunstancia de que haya sido el mismo procesado quien, voluntaria y libremente, haya enmendado su actitud inicial, y, posteriormente, ayudado con el esclarecimiento de los hechos investigados (y ésta no haya sido consecuencia por el contrario de las investigaciones

judiciales), es un motivo, a juicio del Tribunal Constitucional, razonable para que, no obstante el tipo de delito y la existencia de suficientes elementos de pruebas sobre su responsabilidad penal, los emplazados hayan optado por decretar en su contra el mandato de comparecencia con detención domiciliaria, una medida, como antes se ha expuesto, alternativa que restringe menos la libertad personal que la detención judicial preventiva.

7. Finalmente, al Tribunal Constitucional no le es ajeno el hecho de que dicha medida de comparecencia restringida con detención domiciliaria decretada contra el beneficiario haya sido objeto de «flexibilización» —según se afirma en la resolución expedida por la emplazada, de fecha veintisiete de junio de dos mil dos—, al autorizársele a «asistir exclusivamente a la Municipalidad de Lima Metropolitana en su calidad de Regidor una vez por semana a las reuniones del Concejo ha celebrarse en el recinto municipal», no obstante que tal «flexibilización», no se halle prevista entre las disposiciones que regulan la detención domiciliaria.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida, que confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus; y reformándola la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS REY TERRY/ ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

#### **VOTO SINGULAR DEL DR. MANUEL AGUIRRE ROCA**

1. Discrepo del fallo —sin perjuicio del respeto que merecen las opiniones de mis colegas— principalmente porque estimo que en el caso no existe el requisito *sine qua non* que figura en el inciso 3° del artículo 135° del Código Procesal Penal, esto es, el llamado «peligro de fuga y riesgo procesal». Es cierto que el encausado o beneficiario de la demanda de autos, Héctor Chumpitaz Gonzales (HChG), no se encuentra en «detención» propiamente dicha, sino en un especial estado de comparecencia restringida, denominado «detención domiciliaria», pero igualmente lo es que, según se expresa en el FUNDAMENTO 3. y parte del 4. de esta misma sentencia (S) —criterio que sí comparto— las reglas del citado artículo 135° también son aplicables a esta especial situación.

2. Por otro lado, las resoluciones emitidas por los jueces comunes y recaídas en los sucesivos recursos del beneficiario (HChG), no han cumplido con el insoslayable deber de examinar el requisito legal y *sine qua non* comentado líneas arriba, y tampoco se han pronunciado sobre él. Tres de estas resoluciones se expidieron en el cuaderno cautelar del proceso penal, y ninguna de ellas siquiera abordó el tema. Tampoco lo hizo la resolución (auto) que ordenó la comparecencia restringida (detención domiciliaria). Ni lo han hecho, en el presente procedimiento de *habeas corpus*, los jueces ordinarios intervinientes, esto es, el de primera instancia y los tres colegiados de la Sala. Tan extraña situación —difícilmente explicable— podría configurar una *sui generis* especie de denegación de justicia.

3. A su turno, la S tampoco examina la materia, sino que se remite, al respecto, a un pasaje de la resolución de la Sala Penal que confirmó el auto de comparecencia restringida (detención domiciliaria) y en el que se destacan las discrepancias que aparecen, al compararse entre sí, dos declaraciones judiciales sucesivas del encausado HChG. Dicho pasaje, a mi juicio, no llena el comentado vacío, ni, consecuentemente, puede liberar a este Tribunal del respectivo cometido constitucional, o sea, del de examinar, él mismo, y en forma acuciosa y técnica, la correspondiente materia.

4. Respecto de los otros dos requisitos del artículo 135°, que igualmente invoca la demanda, tampoco se han hecho los análisis técnicos del caso. Y no se han hecho ni en las resoluciones de los jueces comunes, ni en la S de este Tribunal. Sólo el auto que ordena la comparecencia restringida—que es el origen remoto de este proceso de garantía— examina la materia y considera que el inculcado sí es cómplice—por «accesoriedad limitada»— del delito de peculado. No estoy de acuerdo, sea dicho de paso, con dicha calificación (puesto que HChG no tenía calidad de funcionario público, ni tampoco era, a la sazón, administrador o depositario de los fondos cuestionados), y menos lo estoy con el uso de la expresión «accesoriedad limitada», puesto que entiendo que ella se aplica a los casos en que, curiosamente, el «autor» del delito no es culpable, y no a aquéllos en que tal cosa no se discute. Pareciera que el Juez ha confundido dicha expresión con la contraria, esto es, con la de accesoriedad plena, extensa o ilimitada.

5. Disiento, así mismo, de la opinión que aparece en el FUNDAMENTO 2. de la S, concordante con las correspondientes resoluciones de los jueces comunes, en el sentido de que la invocación que se hace de la sentencia emitida en el caso Bedoya, no es aplicable en estos autos, por no ser los casos iguales. Estimo que si bien es cierto que los casos son distintos, lo que se pretende con tal invocación es que los criterios jurisprudenciales expresados en aquél sean tomados en cuenta en éste; y tal pretensión parece procedente, puesto que la jurisprudencia del caso Bedoya—concordante, por lo demás, con sus antecedentes— pone de manifiesto, una vez más, y de forma especialmente clara, que este Tribunal tiene competencia para examinar y pronunciarse sobre la presencia y relevancia de los requisitos del tantas veces mencionado artículo 135° del Código Procesal Penal, requisitos que no han sido debidamente examinados en estos autos por los jueces comunes, ni tampoco por la S que emite, en mayoría, este Tribunal, no obstante haber sido invocados, una y otra vez, en defensa del encausado.

6. Por lo ya expuesto, tampoco puedo concordar con el FUNDAMENTO 5. de la S, pues en él se declara que no se considera arbitrario el mandato de comparecencia con detención domiciliaria, en atención a que en el proceso penal «(...) existen suficientes elementos de prueba que vinculan al beneficiario del habeas corpus con el delito instruido, la posibilidad de imponerle una pena superior a los cuatro (4) años, la gravedad de los hechos por los cuales viene siendo juzgado, y además, en el esclarecimiento del delito instruido y los fines que se persiguen con el proceso penal». Y no concuerdo porque, a mi criterio, según lo precedentemente explicado, lo que no se ha acreditado técnicamente es, precisamente, la presencia, en el caso, de cualquiera los tres requisitos del invocado y crucial artículo 135° del Código Procesal Penal.

7. Otro aspecto muy importante de estos autos consiste en que la demanda no ha sido tramitada con arreglo a ley, puesto que el Juez de primera instancia no cumplió—como sí lo manda, inequívocamente, el artículo 18° de la Ley 23506— con «requerir» a los vocales

demandados para que «expliquen las razones» o fundamentos de sus decisiones impugnadas, optando, en cambio, sin fundamento atendible alguno, por declarar improcedente, in límine, dicha demanda. Como tal fallo quedó confirmado por la recurrida, en verdad no ha habido procedimiento de habeas corpus, sino, antes bien, una denegatoria total e inexcusable del mismo.

7.a) La reseñada ostensible falta de examen y evaluación de los argumentos esenciales de la demanda de autos, así como la ausencia de los correspondientes pronunciamientos debidamente motivados y fundamentados, constituye una reiterada infracción del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución, así como de las insoslayables reglas concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del Código Procesal Civil, todo lo cual agrava, considerado en su conjunto, la sui generis especie de denegación de justicia destacada en la última parte del párrafo 2), supra.

8. A este respecto, si bien comparto el criterio de la S en el sentido de que, pese al rechazo in límine, de haber suficientes elementos de juicio, este Tribunal puede ingresar en el fondo de la controversia, en este caso concreto estimo necesario, antes de pronunciarme sobre el fondo, que los vocales demandados sean citados y «requeridos» para que, entrando en materia, examinen los fundamentos de la demanda de habeas corpus y se pronuncien sobre ellos, tal como lo manda el precitado numeral 18° de la Ley 23506, en concordancia con el artículo 135°, inciso 5. de la Constitución y las demás normas procesales arriba citadas.

9. Los elementos de juicio que obran en autos, según ya se ha indicado —especialmente en los párrafos 1) y 4) precedentes— inclinan mi opinión, y de modo virtualmente inalterable, a favor del petitorio; pero, por respeto a la de los señores vocales penales demandados, y en aras del mayor esclarecimiento de los hechos, y por ende, de la más acertada administración de justicia, creo necesario, subsanando los vicios procesales anotados, devolver la causa al juez de origen, a fin de que sean debidamente citados y «requeridos» los vocales demandados, y se les brinde, así, la oportunidad de explicar las razones de sus impugnados pronunciamientos. Conviene tener presente que, por semejantes razones, este Tribunal ya se ha pronunciado, en el mismo sentido, en varios casos análogos (Exps. 307-2002-HC/TC, Manuel Aivar M; y 290-2002-HC/TC, Calmell Del Solar), y yo mismo lo he hecho en un voto singular más reciente (Exp. 1091-02-HC/TC); y no veo ninguna razón para variar esta línea jurisprudencial.

10. Mi voto, consecuentemente, es en el sentido de declarar nulo todo lo actuado en estos autos de habeas corpus, y de hacer retornar la causa a primera instancia, a fin de que el Juez cumpla con tramitarla con arreglo a ley, esto es, de conformidad con el artículo 18° de la Ley 23506. Por lo demás, tratándose de un trámite muy breve y sumario, tal nulidad no podría atentar contra la economía procesal, debidamente entendida, ni menos, por cierto, contra los sagrados deberes de la tutela constitucional.

SR. AGUIRRE ROCA.

**b) Detención domiciliaria: peligro procesal**

Exp. N° 2712-2002-HC [Alex Wolfenson Woloch]
--

Fecha de resolución 16 de mayo de 2003,  
Fecha de publicación: 17 de junio de 2003

Fundamento jurídico N° 4.

En el mismo sentido:

Exp. N° 2168-2003-HC [Moisés Wolfenson Woloch]
--

EXP. N.° 2712-2002-HC/TC

LIMA

ALEX WOLFENSON WOLOCH

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Lima, 16 de mayo de 2003

**VISTO**

El recurso extraordinario interpuesto por don Alex Wolfenson Woloch contra la sentencia de la Sala de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 122, su fecha 25 de setiembre de 2002, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos; y,

**ATENDIENDO A**

1. Que, con fecha 20 de agosto de 2002, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra los vocales integrantes de la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, don Roberto Barandiarán Dempwolf, doña Inés Tello de Ñecco y don Marco Antonio Lizárraga Rebaza, por considerar afectado su derecho a la libertad individual, dado que los emplazados le han impuesto la medida de arresto domiciliario, mediante Resolución N.° 252, de fecha 23 de mayo de 2002, y, en consecuencia, solicita que dicha medida se deje sin efecto, por tratarse –a su criterio– de una medida arbitraria, carente de fundamento fáctico y legal.

**Alcances constitucionales de la libertad personal**

2. Que el derecho a la libertad personal, en cuanto derecho subjetivo, garantiza que no se afecte indebidamente la libertad física de las personas, esto es, su libertad locomotora, mediante detenciones, internamientos o condenas arbitrarias, conforme lo establecen el artículo 9.° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

**La detención domiciliaria**

3. Que el accionante cuestiona que la Sala emplazada haya mantenido el mandato de comparecencia restringida, agregando a las reglas de conducta impuestas en primera instancia la medida de detención domiciliaria, la que también importa la restricción de la libertad ambulatoria consagrada en el texto constitucional.

4. Que la detención domiciliaria es distinta de la detención judicial preventiva; sin embargo, la orden de permanecer, en forma vigilada, dentro del domicilio también es una limitación seria de la libertad locomotora, cuyo dictado, por cierto, debe necesariamente justificarse al tratarse de una medida cautelar y no de una sanción. Cabe, entonces, analizar la resolución impugnada en el presente caso, en relación con el peligro procesal. Allí, el juzgador se refiere a los elementos relacionados con el *periculum in mora*, y no obstante que descarta la petición de que se imponga al actor el mandato de detención solicitado por la procuraduría, sustentándose en que «al analizar la concurrencia del presupuesto relativo al riesgo de fuga, la conducta procesal observada hasta el momento por el inculcado, disuade de su presencia» (cuarto considerando); le impone la medida de arresto domiciliario considerando «las delicadas circunstancias del caso», es decir, luego de analizar los elementos que permiten establecer una vinculación del procesado con la comisión del delito, i.e., el *fumes boni iuris*.

5. Que, como ya lo ha expuesto este Colegiado en el caso Silva Checa (Exp. N.º 1091-2002-HC/TC) y reiterado en los casos Chumpitaz Gonzales (Exp. N.º 1565-2002-HC/TC) y Bozzo Rotondo (Exp. N.º 376-2003-HC/TC), «el principal elemento a considerarse en el dictado de [una] medida cautelar debe ser el peligro procesal que comporte que el procesado ejerza plenamente su libertad locomotora, en relación con el interés general de la sociedad para reprimir conductas consideradas como reprochables jurídicamente. En particular, el peligro de que el procesado no interferirá u obstaculizará la investigación judicial o evadirá la acción de la justicia. Tales fines deben ser evaluados en conexión con distintos elementos que, antes y durante el desarrollo del proceso, puedan presentarse y, en forma significativa, con los valores morales del procesado, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que, razonablemente, le impidan ocultarse o salir del país o sustraerse a una posible sentencia prolongada» (Fundamento N.º 18).

#### **La motivación de las resoluciones judiciales**

6. Que, en el caso de autos, el Tribunal estima que, aún cuando en la resolución que se impugna se aducen adecuadamente argumentos para descartar la medida de detención, sin embargo, ella no se encuentra suficientemente motivada respecto de la medida de arresto domiciliario impuesta por la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, siendo este un requisito indispensable que debe cumplir toda resolución judicial. En consecuencia, dispone que en la Sala emplazada corrija la deficiencia antes mencionada y dicte una nueva resolución suficientemente razonada; sin que ello signifique que se deje sin efecto la medida cautelar dictada en contra del recurrente.

#### **Principio de congruencia**

7. Que, de otro lado, se ha alegado la afectación del principio de congruencia, dado que la Sala emplazada optó por dictar una medida de detención distinta de la solicitada por el Procurador (mandato de detención) o de la ordenada por el Juez penal (comparecencia).

8. Que, sobre el particular, cabe resaltar que las medidas cautelares, por su naturaleza, se caracterizan por ser temporales y variables; además, cuando se solicite al juzgador que dicte alguna de ellas, queda a su criterio evaluar la pertinencia de ello y, también, ordenar la que más se adecue a los fines del proceso.

9. Que, por ello, la Sala emplazada se encontraba facultada para dictar la medida cautelar de comparecencia restringida (detención domiciliaria) en lugar de la detención judicial preventiva solicitada, medida cautelar esta última más severa que aquella, no habiéndose acreditado la afectación del principio de congruencia.

**Presunción de inocencia y el principio *reformatio in pejus***

10. Que el principio de la presunción de inocencia se encuentra reconocido en el artículo 2°, inciso 24), literal «e», de la Constitución Política del Estado; sin embargo, dicho principio no es lesionado cada vez que contra un procesado se dicta una medida cautelar restrictiva de determinados ámbitos de la libertad individual, pues ello se hace con el propósito de garantizar que el procesado no evada la acción de la justicia y que, de ese modo, no se frustre el *ius puniendi* del Estado.

11. Que, en cuanto al objeto del artículo 300° del Código de Procedimientos Penales, éste prohíbe en nuestra legislación procesal aplicar el principio *reformatio in pejus*, el que tiene por finalidad evitar que la modificación de una sentencia condenatoria que solo haya sido impugnada por el sentenciado resulte peor, lo que no ocurre en el caso de autos, puesto que se trata de una medida cautelar y no de una sentencia; a ello cabe agregar que el recurso que motivó la resolución impugnada fue interpuesto por el Procurador encargado de la defensa de los intereses del Estado.

Por estos considerandos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

**RESUELVE**

Ordenar que, en vías de subsanación, y en un plazo prudencial, la Sala emplazada cumpla con precisar las razones que sustentan la Resolución N.° 252, de fecha 23 de mayo de 2002, sin que ello signifique que este Colegiado deje sin efecto la medida cautelar dictada en contra del recurrente. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS. ALVA ORLANDINI/ REY TERRY/ GONZALES OJEDA

**c) Detención domiciliaria: peligro procesal y apariencia del derecho**

Exp. N° 2712-2002-HC [Alex Wolfenson Woloch]

Fecha de resolución 26 de enero de 2004.  
Fecha de publicación 18 de marzo de 2004.

En el mismo sentido Exp. N° 2268-2002-HC [Moisés Wolfenson Woloch]

EXP.N.º 2712-2002-HC/TC

LIMA

ALEX WOLFENSON WOLOCH

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 26 días del mes de enero de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Rey Terry y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Alex Wolfenson Woloch contra la sentencia de la Sala de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 122, su fecha 25 de setiembre de 2002, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

El recurrente, con fecha 2 de agosto de 2002, interpone acción de hábeas corpus contra los vocales integrantes de la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, don Roberto Barandiarán Dempwolf, doña Inés Tello de Ñecco y don Marco Antonio Lizárraga Rebaza, por atentar contra su libertad individual, solicitando que se deje sin efecto la Resolución N.º 252, de fecha 23 de mayo de 2002, por la que se le impone la medida de arresto domiciliario. Refiere que viene siendo procesado por la presunta comisión de delito de peculado, ante el Primer Juzgado Penal Especial, Expediente N.º 36-01, proceso en el cual fue incluido mediante auto ampliatorio de fecha 11 de enero de 2002, imponiéndosele mandato de comparecencia restringida. Asimismo, sostiene que la apelación interpuesta por el Procurador *Ad hoc* contra el auto que dicta mandato de comparecencia restringida estaba dirigida a que se dicte mandato de detención en su contra; sin embargo, la Sala dictó mandato de arresto domiciliario, lo que constituye un fallo *extrapetitum*, atentatorio contra el principio de congruencia.

Admitida a trámite la acción, y realizada la sumaria investigación, se recabó fotocopia certificada de la resolución impugnada (fojas 63 y siguientes), así como de la recaída en el caso del hermano del accionante, Moisés Wolfenson (fojas 49 y siguientes); de otro lado, se realizó la diligencia de declaración de los magistrados emplazados (fojas 88), quienes negaron que se trate de una resolución *extra petita*, considerando que si el recurso es interpuesto por el Ministerio Público o la parte civil, la Sala está facultada para modificar la medida cautelar o confirmarla. Asimismo, enfatizan que la resolución cuestionada satisface plenamente el principio constitucional de motivación de las resoluciones, pues en ella se hace un análisis de las pruebas aportadas en el proceso.

La Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contesta la demanda solicitando que se declare improcedente, aduciendo que se trata de un proceso regular.

El Decimoséptimo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, con fecha 29 de agosto de 2002, declaró improcedente la demanda, considerando que no se evidencia vulneración de los derechos constitucionales del demandante, toda vez que la detención domiciliaria que viene sufriendo ha sido dictada de conformidad con lo establecido en el inciso 1) del artículo 143° del Código Procesal Penal.

La recurrida confirmó la apelada, estimando que cuando el recurso impugnatorio es interpuesto por alguna de las partes acusadoras (Ministerio Público o parte civil), la Sala podrá revocar o confirmar la resolución impugnada; en el caso, la emplazada podía confirmar el mandato de comparecencia restringida, y optar por cualquiera de las alternativas previstas en el artículo 143° del Código Procesal Penal.

## FUNDAMENTOS

1. Mediante resolución de fecha 16 de mayo de 2003, este Colegiado emitió resolución de fondo sobre la alegada afectación del principio de congruencia, dejando a salvo lo referente a la presunta afectación a la libertad personal, ordenando que, en vía de subsanación, la Sala cumpla con precisar las razones que sustentan el cuestionado arresto domiciliario.

Es así que, con fecha 15 de agosto de 2003, la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima amplía las razones que sustentan dicha resolución, devolviéndose los autos a este Tribunal para que emita un pronunciamiento de fondo.

2. Como toda medida cautelar, la imposición del arresto domiciliario deberá estar supeditado a la observancia de dos presupuestos básicos: *fumus boni iuris* (apariencia del derecho) y *periculum in mora* (peligro procesal). El primero de ellos estará referido —en el ámbito penal— a la suficiencia de elementos probatorios que vinculen al imputado con el hecho delictivo, mientras que el segundo se refiere al peligro de que el procesado se sustraiga de la acción de la justicia o perturbe la actividad probatoria.

Asimismo, tal como lo ha sostenido constantemente la jurisprudencia de este Tribunal [Exps. N.ºs 1091-2002-HC, 1565-2002-HC y 376-203-HC], el más relevante de ambos es el peligro procesal, de manera tal que a mayor o menor peligro procesal, la medida cautelar podrá ser más o menos gravosa, respectivamente.

3. La Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, en su Resolución N.º 252, de fecha 23 de mayo de 2002, analiza, en su fundamento tercero, el *fumus boni iuris*, señalando los testimonios de Guido Rosas Bonucelli, Matilde Pinchi Pinchi, los capitanes EP Wilmer Ramos Viera y Mario Ruiz Agüero como elementos probatorios que abonan a favor de la responsabilidad penal del denunciado, de manera tal que exista una primera vinculación del imputado con la presunta comisión del delito.

4. Luego, mediante resolución subsanatoria de fecha 15 de agosto de 2003, la emplazada justifica el peligro procesal, considerando que dicha medida cautelar está dirigida fundamentalmente a evitar que el imputado perturbe la actividad probatoria, peligro que, a criterio de la emplazada, se sustenta en la conducta procesal que desarrolló el imputado a lo largo de la investigación llevada a cabo por el Ministerio Público.

5. Por tanto, el arresto domiciliario impuesto contra el accionante no constituye una indebida afectación de su libertad individual.

### FALLO

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

Ha resuelto

Declarar **INFUNDADO** el presente hábeas corpus.

SS. ALVA ORLANDINI /REY TERRY /GONZALES OJEDA



## §3

### Ejecución de la pena



#### 3.1 EL HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO

##### a) Hábeas Corpus correctivo: definición

Exp.Nº 590-2001-HC/TC [Abimael Guzmán Reynoso y otra]

Fecha de resolución: 22 de junio de 2001

Fecha de publicación: 3 de setiembre de 2001

EXP. N.º 590-2001-HC/TC

LIMA

ABIMAEEL GUZMÁN REYNOSO Y OTRA

#### RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, veintidós de junio de dos mil uno.

#### VISTO

El recurso extraordinario interpuesto por doña María Pantoja Sánchez y otros contra el auto expedido por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas sesenta, su fecha cuatro de diciembre de dos mil, que confirmando el apelado declaró improcedente la acción de hábeas corpus; y,

#### ATENDIENDO A

1. Que el argumento del rechazo *in limine* de la presente acción de garantía se sustenta en considerar que los hechos cuestionados conciernen a la ejecución de la condena judicial dictada, emitida por jurisdicción militar en proceso de competencia de la misma,

precisando que la jurisdicción constitucional no está concebida para revisar aspectos que atañen a un proceso regular, por lo que las anomalías de éste deben resolverse dentro del mismo proceso.

2. Que, sin embargo, el objeto del presente proceso constitucional es que la autoridad jurisdiccional disponga que «cese el estado de incomunicación, aislamiento absoluto y perpetuo y sometimiento a condiciones de reclusión inhumanas, humillantes y degradantes, incompatibles con la persona humana», a las cuales estarían sometidos los beneficiarios. En tal sentido, no se cuestiona, como erróneamente se ha entendido en las instancias del Poder Judicial, la sentencia condenatoria de los beneficiarios, sino las condiciones de reclusión bajo las que se encuentran. Por consiguiente, dado que la presente controversia no se plantea respecto a la regularidad o no del proceso en el que se expidió la citada sentencia, no es de aplicación lo previsto por el inciso 2) del artículo 6° de la Ley N.° 23506, no procediendo el rechazo *in limine* de la presente demanda; correspondiendo a este Tribunal Constitucional aplicar lo previsto por el segundo párrafo del artículo 42° de su Ley Orgánica, N.° 26435.

3. Que siendo el objeto del presente proceso constitucional que el órgano jurisdiccional disponga que «cesen las condiciones de reclusión ya expuestas» (fojas treinta y tres vuelta), se está ante la pretensión del denominado «hábeas corpus correctivo», que procede ante la amenaza o acto lesivo del derecho a la vida, la integridad física y psicológica o el derecho a la salud de las personas que se hallan recluidas en establecimientos penales e incluso de personas que, bajo una especial relación de sujeción, se encuentran internadas en establecimientos de tratamiento, públicos o privados. Así queda en claro que, aún cuando el artículo 12° de la Ley N.° 23506 no comprende como derechos susceptibles de ser protegidos los antes mencionados, ello no implica que se les deniegue protección, dado que el citado artículo tiene sólo carácter «enunciativo», con lo cual se debe entender que otros derechos que no estén comprendidos en el mismo, pero que tengan relación directa con el derecho a la vida, la integridad física y psicológica o el derecho a la salud de las personas privadas de su libertad o internadas, pueden ser protegidos a través del presente proceso constitucional. Por lo tanto, para el Tribunal Constitucional queda claramente establecido como principio de observancia obligatoria para jueces y tribunales, de conformidad con la Primera Disposición General de nuestra Ley Orgánica, que este tipo de hábeas corpus correctivo opera en todo ámbito, ya sea cuando la reclusión se cumpla en un establecimiento penitenciario común o en un penal militar, o el internamiento se efectúe en un establecimiento público o privado.

4. Que, por lo tanto, de conformidad con el artículo 13° de la Ley N.° 25358, Complementaria de la Acción de Hábeas Corpus y Amparo, aunque la privación de la libertad como consecuencia de una sentencia condenatoria no constituye una detención indebida, es indispensable en estos supuestos de hábeas corpus correctivo que el juez, al admitir la demanda, efectúe una investigación sumaria, con el único propósito de constatar *in situ* las condiciones de reclusión de los beneficiarios y tomar su declaración, así como de la autoridad emplazada para mejor resolver. En consecuencia, como principio de observancia obligatoria para jueces y tribunales, de conformidad con la Primera Disposición General

de nuestra Ley Orgánica, debe considerarse que, ante la interposición de hábeas corpus del tipo correctivo, es necesario que el órgano jurisdiccional actúe la citada diligencia.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

### **RESUELVE**

Declarar **NULA** la recurrida, insubsistente la apelada y **NULO** todo lo actuado; reponiéndose la causa al estado en que sea admitida la demanda y se tramite con arreglo a Ley. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS REY TERRY /NUGENT /DÍAZ VALVERDE /ACOSTA SÁNCHEZ /REVOREDO MARSANO /GARCÍA MARCELO

### **b) Responsabilidad de administración penitenciaria por la salud de reclusos**

Exp. N.º 1429-2002-HC/TC [Juan Islas Trinidad y otros]

Fecha de resolución: 19 de noviembre de 2002.

Fecha de publicación: 11 de febrero de 2003.

EXP. N.º 1429-2002-HC/TC

LIMA

JUAN ISLAS TRINIDAD Y OTROS

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 19 días de Noviembre de 2002, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Presidente; Revoredo Marsano, Vicepresidenta; Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

### **ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Emiliano Álvarez Lazo y otros, a favor de don Juan Islas Trinidad y otros, contra la sentencia expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 172, su fecha 17 de enero de 2002, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

### **ANTECEDENTES**

Los accionantes, con fecha 25 de setiembre de 2001, interponen acción de hábeas corpus contra el Ministro de Justicia, don Fernando Olivera Vega, el Ministro del Interior,

don Fernando Rospigliosi y el Jefe del Instituto Nacional Penitenciario, con el objeto de que se disponga el cese del aislamiento, incomunicación y las condiciones humillantes, degradantes e inhumanas de reclusión de treinta y cuatro internos trasladados al Establecimiento Penal de Challapalca, y se ordene su retorno a su lugar de origen, el Establecimiento Penal «Miguel Castro Castro» de Lima.

Afirman que los favorecidos, 34 internos del Pabellón IV del Penal de Yanamayo, en la madrugada del día viernes 21 de septiembre de 2001 fueron trasladados ilegalmente al Establecimiento Penal de Challapalca, en contravención de las sugerencias de la Defensoría del Pueblo y el Comité Internacional de la Cruz Roja, que recomendaron el cierre de dicho establecimiento penal, de mayor aislamiento y altura, por ser atentatorio de la salud de los internos y los visitantes. Manifiestan que el Establecimiento Penal de Challapalca se encuentra a una altitud mayor a los 4650 metros sobre el nivel del mar, en un lugar bastante alejado de la residencia de los familiares de los internos y que sus condiciones de aislamiento del lugar y características climatológicas, lo hacen inadecuado para la sobrevivencia humana, constituyendo, así, un peligro para la salud de los internos y de sus familiares que, por lo general, son personas mayores de edad y tienen que trasladarse desde la ciudad de Lima. Refieren que esta medida tiene por finalidad aislarlos más de sus familiares y de la sociedad, en aplicación de un plan de aislamiento, aniquilamiento y genocidio iniciado por el anterior gobierno Asimismo, que el traslado se efectuó en medio de un operativo militar y policial que puso en riesgo sus vidas e integridad física y cuyas consecuencias son ocultadas, al extremo de no haberse permitido la presencia del Comité Internacional de la Cruz Roja y de la Defensoría del Pueblo y de negarse la visita de los familiares, quienes, los días sábado 22 y domingo 23 de septiembre del año pasado, acudieron al Establecimiento Penal de Challapalca y se les informó que los internos estaban incomunicados indefinidamente. Sostienen que el acto cuestionado evidencia la continuación del plan del ex Presidente Fujimori y del señor Montesinos, de aniquilamiento y genocidio contra los reclusos, expresados en encierro celular, incomunicación, aislamiento y sometimiento a condiciones de reclusión inhumanas, humillantes y degradantes, incompatibles con la dignidad de persona humana y que transgreden el artículo 5.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Sostienen que parte del mencionado plan es la negación del derecho a la defensa de los demandantes debido a que se les mantiene incomunicados con sus abogados e, incluso, con sus familiares y que las características climáticas, aislamiento y lejanía del lugar, imposibilitan que los abogados tengan acceso al cuestionado establecimiento penal. Manifiestan también que el traslado se efectuó sin conocimiento previo de la Defensoría del Pueblo, del Comité Internacional de la Cruz Roja y familiares de los internos, desconociéndose su estado salud y en qué condiciones fueron trasladados, extremo que, sostienen, debe verificarse a través de la presente acción, así como la situación de los objetos personales y de trabajo pertenecientes a los internos que permanecen en el Penal de Yanamayo. Manifiestan que estos hechos conculcan el derecho a la integridad personal de los 34 demandantes, reconocido por el artículo 5° de la Convención Americana de Derechos Humanos. Solicitan que se tome la declaración, además, del Delegado del Comité Internacional de la Cruz Roja, Con relación al estado de salud de los demandantes y del Defensor del Pueblo, respecto a las condiciones inadecuadas del Establecimiento Penal de Challapalca, que lo impulsaron a recomendar su cierre.

El Presidente del Consejo Nacional Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, don Luis Javier Bustamante Rodríguez, por su parte, afirma que el traslado de los demandantes se realizó en mérito a la Resolución Directoral de la Dirección Regional Altiplano Puno N.º 159-2001-INPE-DRAP-D, de fecha 20 de septiembre de 2001, que, a su vez, se sustenta en el Acta del Consejo Técnico Penitenciario N.º 029-2001-EPY-CTP del Establecimiento Penal de Máxima Seguridad de Yanamayo, de fecha 20 de septiembre del mismo año. Manifiesta que en la citada Resolución Directoral se consigna que existe un deterioro significativo de la infraestructura del establecimiento penitenciario y que para efectuar las reparaciones correspondientes se hacía necesario el traslado de los internos a quienes, previamente, se les propuso trasladarlos en distintos grupos a los penales de Huancayo, Cajamarca e Ica, lo cual rehusaron. Señala que durante su salida del pabellón del establecimiento y su embarque en los vehículos que los llevaron, estuvieron presentes dos representantes del Ministerio Público y un médico legista invitados, con el propósito de cautelar el operativo y los derechos humanos de los demandantes. Sostiene que la razón por la que no se les permitió llevar consigo sus pertenencias fue para efectuar una requisita en los ambientes que ocupaban de las armas hechizas manufacturadas (sic) y otros objetos no autorizados por el Reglamento, para posteriormente remitirlos. Afirma que no hay norma alguna que disponga que el Instituto Nacional Penitenciario deba consultar sus decisiones al Comité Internacional de la Cruz Roja o a la Defensoría del Pueblo. Refiere que el Establecimiento Penitenciario de Challapalca es un penal de máxima seguridad de construcción nueva, que cuenta con una clínica, áreas laborales y educativas y un equipo profesional multidisciplinario encargado del tratamiento, donde cada interno posee su propia celda; éstas cuentan con servicios higiénicos propios y no existe hacinamiento, además que se dispone de varios patios para actividades al aire libre. Enfatiza que los demandantes no se encuentran incomunicados, ya que pueden recibir visitas de sus abogados y representantes de organismos protectores de derechos humanos, como la Cruz Roja y la Defensoría del Pueblo, y que luego de que concluyan el periodo de treinta días de sanción disciplinaria impuesta por los destrozos que los internos ocasionaron, éstos podrán recibir visitas de sus familiares; asimismo, reitera que no se encuentran aislados, y que cada uno permanece en su celda unipersonal en cuatro alas de un mismo pabellón, con cama individual que dispone de colchón y cuatro frazadas. Manifiesta que ha presentado al despacho judicial diez fotografías que muestran los destrozos en el establecimiento de Yanamayo ocasionados por los demandantes, así como, entre otros documentos, el Informe N.º 085-01-XII-RPNP-EPY.SI del Jefe de Seguridad de dicho establecimiento, donde se indica el grado de deterioro del penal y se recomienda el traslado de los internos; asimismo, el acta de verificación y de recepción de los médicos de los establecimientos de Yanamayo y Challapalca, respectivamente. Afirma que los Ministros accionados no estuvieron presentes el día del traslado de los demandantes porque dicho acto es competencia de la Dirección Regional del INPE.

El Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Ministro del Interior manifiesta que el traslado de los demandantes se realizó en el ámbito de competencias del Director del Establecimiento Penal de Yanamayo y sus superiores, en ejercicio de sus atribuciones, como consecuencia de los actos ilícitos (sic) cometidos por los demandantes

y que el informe que da cuenta de estos hechos, refiere que el establecimiento carcelario estaba dominado por los internos, situación que ponía en riesgo la seguridad integral de las instalaciones, de ellos mismos, de los funcionarios del INPE y de los funcionarios (sic) encargados de la custodia exterior del establecimiento.

La Procuradora Pública encargada de los asuntos judiciales del Ministerio de Justicia, por su parte, afirma que el traslado cuestionado se dispuso por decisión del INPE, que es el ente rector del sistema penitenciario nacional, de conformidad con el artículo 1° de su Reglamento de Organización y Funciones, Resolución Ministerial N.° 040-2001-JUS.

El Tercer Juzgado Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas 126, con fecha 30 de octubre de 2001, declaró infundada la acción interpuesta por considerar que en la constatación realizada por el juez comisionado en el Establecimiento Penal de Challapalca, se verificó que los internos se hallan reclusos en condiciones normales, pues cuentan con los servicios básicos para su subsistencia y que no existe queja por maltrato o tortura contra el personal del INPE; asimismo, porque siendo potestad de la administración penitenciaria determinar el establecimiento penal donde se ubican los internos, de conformidad con la Resolución Directoral 159-2001-INPE-DRAP-D, ésta dispuso transitoriamente y por reordenamiento el mencionado traslado; y, finalmente, porque los demandantes no han sufrido deterioro de su salud ni se encuentran en condiciones humillantes, degradantes o inhumanas de reclusión, pues el Establecimiento Penal de Challapalca cumple las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N.° 003-2001-JUS.

La recurrida confirmó la apelada por considerar que el traslado de los demandantes se dispuso bajo la modalidad de reordenamiento, es decir, cuando la capacidad de albergue de un establecimiento penitenciario es excedida por el número de internos, lo que pone en riesgo el régimen y la disciplina penitenciaria; en el caso, la infraestructura del establecimiento presentaba serias deficiencias que ponían en riesgo su seguridad, lo que hacía necesaria su refacción y el consiguiente traslado de los demandantes hasta la culminación de las obras. Asimismo, considera que se ha acreditado en los actuados que las condiciones de reclusión en las que se encuentran los demandantes no afectan sus derechos a la vida, a la integridad física y psicológica y a la salud.

## FUNDAMENTOS

### Hábeas corpus correctivo: objeto y alcances

1. En resolución recaída en el Exp. N.° 590-2001-HC/TC, se estableció el denominado hábeas corpus correctivo. Esta modalidad de hábeas corpus procede ante actos u omisiones que importen violación o amenaza, en principio, del derecho a la vida, a la salud, a la integridad y, de manera muy significativa, del derecho al trato digno y a no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes.

Para este supremo intérprete de la Constitución queda claro que aun cuando el artículo 12° de la Ley N.° 23506 no comprende de manera expresa la protección de estos derechos, el carácter enunciativo del conjunto de derechos que pueden ser objeto de protección, de conformidad con el citado artículo 12°, posibilita o autoriza que derechos no comprendidos expresamente por éste puedan ser objeto de protección del proceso constitucional de

hábeas corpus. Ello puede suceder tanto respecto de derechos directamente conexos con el de la libertad, así como respecto de derechos diferentes a la libertad, pero que su eventual lesión se genera, precisamente, como consecuencia directa de una situación de privación o restricción del derecho a la libertad individual.

2. Tal es el caso de personas reclusas en ejecución de una pena privativa de la libertad o de personas detenidas como consecuencia de una medida cautelar de detención. Sin embargo, también se extiende a aquellas situaciones diversas en las que también se verifica cierta restricción de la libertad debido a que se hallan bajo una especial relación de sujeción tuitiva. Es el caso, por ejemplo, de personas internadas sometidas a tratamiento en centros de rehabilitación o de estudiantes internados, ya sea en dependencias públicas o privadas.

En estos supuestos, la controversia radica en examinar si las condiciones de reclusión, detención o internamiento resultan lesivas de los derechos fundamentales o contrarias a los principios constitucionales. Si bien no es posible determinar *a priori* el derecho que pueda resultar implicado en tales casos, debe tenerse en cuenta que, en principio, el análisis debe centrarse en los derechos a la vida, a la integridad, a la salud, a no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes, a la dignidad e, incluso, a la contravención de principios constitucionales que incidan negativamente en la situación de estas personas.

En los casos en que sufran lesión alguno de los derechos constitucionales antes mencionados, el denominado hábeas corpus correctivo es la vía idónea para la protección que corresponda.

#### **Precisión de la controversia constitucional planteada**

3. En atención a los hechos expuestos, este Tribunal Constitucional estima que la controversia planteada consiste en determinar si la reclusión de los demandantes en el Establecimiento Penal de Challapalca, dada su ubicación geográfica y las características climáticas de dicho lugar, afectan o no el derecho a no ser objeto de tratos inhumanos ni degradantes y el derecho a la salud.

#### **Derecho a no ser objeto de tratos inhumanos ni degradantes**

4. De conformidad con el artículo 5° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, «Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes». Asimismo, de conformidad con el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos « (...) Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (...)». Enunciado análogo hallamos en el artículo 5°, inciso 2), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que precisa, además, que «Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano». Finalmente, la Constitución Política del Estado establece en el artículo 2°, inciso 24), literal «f», *ab initio*, que «Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes (...)». El reconocimiento de este derecho humano excede su dimensión estricta de derecho subjetivo y se proyecta, además, como un valor o principio constitucional objetivo del derecho penitenciario, en cuanto principio de humanidad de las penas, tal como lo establece el artículo 3° del Código de Ejecución Penal (Decreto Legislativo N.° 654).

5. Las disposiciones citadas establecen conceptos cuya noción es preciso aclarar previamente. Aunque estrechamente vinculados, se debe diferenciar entre la tortura, el trato inhumano y el trato degradante.

La distinción entre la tortura y el trato inhumano o degradante deriva principalmente de la diferencia de intensidad del daño infligido (*Europe Court of Human Rights, Case of Ireland v. United Kingdom*, 18 de enero de 1978, parágrafo 164, párrafo 4°). «La tortura constituye una forma agravada y deliberada de penas o de tratos crueles, inhumanos o degradantes» (Resolución 3452 (XXX) adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, 9 diciembre de 1975; citado en la sentencia Irlanda contra Reino Unido, cit., párrafo 5°). El Tribunal Constitucional se ha manifestado en análoga línea de argumentación y con aplicación de las normas internacionales específicas en la sentencia recaída en el Exp. N.º 0726-2002-HC/TC.

En el presente caso, sin embargo, la proscripción de la tortura no resulta relevante para la resolución de la controversia. En tal sentido, el análisis ulterior discurrirá en torno al derecho a no ser objeto de tratos inhumanos ni degradantes.

6. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con motivo de la interpretación del artículo 3° del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que establece enunciado similar a los antes citados, ha sostenido, con relación al trato degradante, lo siguiente: «sería absurdo sostener que cualquier pena judicial, debido al aspecto humillante que ofrece de ordinario y casi inevitablemente, tiene una naturaleza degradante (...). Hay que complementar la interpretación (...); para que una pena sea «degradante» (...), la humillación o el envilecimiento que implica, tiene que alcanzar un nivel determinado y diferenciarse, en cualquier caso, del elemento habitual de humillación (...)» y que «su constatación es, por la naturaleza de las cosas, relativa: ello depende de todas las circunstancias del caso y, en particular, de la naturaleza y el contexto de la misma pena y de la forma y método de su ejecución» (*Europe Court of Human Rights, Tyrer Case*, parágrafo N.º 30, último párrafo). En el caso mencionado se concluyó que el factor o elemento de humillación alcanzaba el nivel de «pena degradante». En tal sentido, de acuerdo con la interpretación del citado organismo jurisdiccional supranacional, se entiende como «trato degradante» «aquel que es susceptible de crear en las víctimas sentimientos de temor, de angustia y de inferioridad capaces de humillarles, de envilecerles y de quebrantar, en su caso, su resistencia física o moral». En este caso, colegimos que se habla de un trato que erosiona la autoestima y, más exactamente, de un trato incompatible con la dignidad de la persona: un trato indigno.

7. Dentro del concepto de «tratos inhumanos», identifican aquellos actos que «producen intensos sufrimientos y daños corporales, a veces de importancia», que, empero, no llegan al extremo de la tortura, pues «En las torturas se incluyen aquellos tratos inhumanos deliberados que producen sufrimientos graves y crueles, constituyendo la tortura una forma agravada y deliberada de penas o de tratos crueles, inhumanos o degradantes». (Rivera Beiras, Iñaki; *La devaluación de los derechos fundamentales de los reclusos*, 1° ed., J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1997, p. 78). En la sentencia precitada, el Tribunal Europeo entiende que se está ante un trato inhumano cuando se inflingen sufrimientos de especial gravedad o severidad. Es decir, «un mínimo» de gravedad o severidad del trato. Ahora bien, «(...) La apreciación de este mínimo es relativo por esencia; él depende del conjunto

de circunstancias del caso, tales como la duración de la aflicción, sus efectos físicos o mentales y, a veces, del sexo, la edad y del estado de salud de la víctima, etc». (*Europe Court of Human Rights, Case of Ireland v. United Kingdom*, 18 de enero de 1978, párrafo N.º 162). Desde luego, según esto, conductas que, en principio, estarían en el ámbito de un trato inhumano, podrían devenir en una forma de tortura si los sufrimientos inflingidos alcanzan una mayor intensidad y crueldad.

En consecuencia, el trato inhumano se presenta siempre que se ocasione en la persona sufrimientos de especial intensidad; y se estará ante un trato degradante si la ejecución de la pena y las formas que ésta revista, traen consigo humillación o una sensación de envilecimiento de un nivel diferente y mayor al que ocasiona la sola imposición de una condena.

8. La relevancia de este derecho humano a efectos de resolver la presente controversia reside en que no es la pena en sí misma la que es objeto de cuestionamiento, sino las condiciones y la forma en que ésta se ejecuta. El Tribunal estima que no es, en principio, el derecho a no ser objeto de «tratos degradantes» la variable presuntamente lesionada, como tampoco el derecho a no ser objeto de «torturas». Considera que, dadas las características del acto presuntamente lesivo, la controversia planteada reside en la presunta afectación del derecho a no ser objeto de «tratos inhumanos».

9. La reclusión de los demandantes en el Establecimiento Penal de Challapalca no afecta el derecho a no ser objeto de tratos inhumanos. En efecto, dicho establecimiento está ubicado a 4, 280 metros sobre el nivel del mar y, por lo tanto, está a menor altura que otros dos establecimientos penales ubicados en el Perú y de otros en la República de Bolivia. Respecto al Establecimiento Penal de Yanamayo, su nivel es sólo 300 metros mayor. Las características climáticas son semejantes a zonas pobladas de muchos distritos andinos. Junto al Establecimiento Penal de Challapalca, además, está ubicado un cuartel del Ejército Peruano. La Defensoría del Pueblo, en su Informe Defensorial ante el Congreso de la República 1996-1998, ha afirmado que las temperaturas excesivamente bajas de la zona donde se halla el establecimiento penal ponen en grave riesgo la salud humana. Sin embargo, esa afirmación es válida sólo para determinadas personas que no se adaptan a lugares ubicados en la Cordillera de los Andes.

10. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recomendado que se inhabilite el Establecimiento de Challapalca y se traslade a las personas recluidas hacia otros establecimientos penitenciarios (*Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú, Cap. IX, La situación penitenciaria*, párrafo N.º 24, recomendación N.º 12, junio, 2000); y la Defensoría del Pueblo, en su Informe Defensorial ante el Congreso de la República 1996-1998, ante el primer traslado de reclusos a dicho establecimiento, manifestó que éste debía ser cerrado e inhabilitado, posteriormente, en el Informe Defensorial N.º 29, *Derechos humanos y sistema penitenciario - Supervisión de derechos humanos de personas privadas de libertad 1998-2000, Lima 2000*, « se afirmó que (...) Las severas condiciones climáticas, la falta de medios de comunicación y su difícil ubicación que limitan el sistema de visitas colisionan con el principio de humanidad de las penas. Las bajas temperaturas durante el día y particularmente en la noche, junto a los prolongados periodos de encierro en sus celdas, afectan severamente la salud física y mental de los internos, así como del propio personal penitenciario encargado de la custodia del penal».

Conclusiones análogas se encuentran en el Informe del Comité de las Naciones Unidas y el de un órgano no gubernamental como es la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos. Si bien ninguno de estos informes vinculan al Tribunal, sí contribuyen a crear convicción sobre el hecho materia de controversia, debiéndose resaltar la convergencia del sentido de los citados informes.

11. De otra parte, la lejanía del establecimiento penal así como su ubicación en un lugar inhóspito y alejado de la ciudad, afecta el derecho a la visita familiar de los recursos sin el cual puede verse afectada la finalidad resocializadora y reeducadora de la pena, en clara contravención del principio constitucional del régimen penitenciario, enunciado en el artículo 139°, inciso 14), de la Norma Fundamental. Debe considerarse que cualquier acto, como el cuestionado, que, al margen de su intencionalidad, incida o repercuta en esferas subjetivas o derechos que no están restringidos, afecta el derecho y principio a la dignidad. La condición digna es consustancial a toda persona y el hecho de que esté restringido el derecho a la libertad como consecuencia de una sanción penal, por más abominable y execrable que haya sido el hecho que motivara su aplicación, nunca enervará o derogará el núcleo fundamental de la persona, su dignidad. Es en este sentido que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que en «los términos del artículo 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos» (Caso Neyra Alegría y otros, párrafo N.º 60). Por esto, cualquier restricción de algún derecho constitucional o de cualquier esfera subjetiva del interno, tendrá condicionada su validez constitucional a la observancia del principio de razonabilidad.

Considerando, además, la especial ubicación del Establecimiento Penitenciario de Challapalca, debe el Estado facilitar el acceso para la visita de los familiares de los reclusos, proporcionándoles la movilidad que es indispensable, con una periodicidad razonable.

#### **Derecho a la salud**

12. El artículo 7º de la Constitución Política del Estado establece que «(...) Todos tienen derecho a la protección de su salud (...) así como el deber de contribuir a su promoción y defensa». La salud es entendida como «Estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones», «Condiciones físicas en que se encuentra un organismo en un momento determinado», «Libertad o bien público o particular de cada uno» (*Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, 22ª edición, 2002). Puede considerarse, entonces, como la facultad inherente a todo ser humano de conservar un estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como psíquica, así como de restituirlo ante una situación de perturbación del mismo.

13. Así las cosas, el derecho a la salud se proyecta como la conservación y el restablecimiento de ese estado. Implica, por consiguiente, el deber de que nadie, ni el Estado ni un particular, lo afecte o menoscabe. Hay, desde tal perspectiva, la proyección de la salud como un típico derecho reaccional o de abstención, de incidir en su esfera. Pero también, como en la mayoría de derechos constitucionales, el de la salud presenta una dimensión positiva que lo configura como un típico derecho «prestacional», vale decir, un derecho

cuya satisfacción requiere acciones prestacionales. Esta dimensión del derecho se manifiesta con especial énfasis en el artículo 12° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

14. Si bien el derecho a la salud no está contenido en el capítulo de derechos fundamentales, su inescindible conexión con el derecho a la vida (art. 2°), a la integridad (art. 2°) y el principio de dignidad (art. 1° y 3°), lo configuran como un derecho fundamental indiscutible, pues, constituye «condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo» (art. I, Título Preliminar de la Ley N.° 26842, General de Salud). Por ello, deviene en condición necesaria del propio ejercicio del derecho a la vida y, en particular, a la vida digna. De otra parte, siempre que el derecho a la integridad resulte lesionado o amenazado, lo estará también el derecho a la salud, en alguna medida. Sin embargo, son también posibles supuestos en que se afecte de manera directa y grave el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales. La salud resulta un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que incide en mayor o menor medida en la vida del individuo, dependiendo de sus condiciones de adaptación. Teniendo como base esta apreciación gradual de la salud, la protección del derecho a la salud importa la tutela de un mínimo vital, fuera del cual el deterioro orgánico impide una vida normal o un grave deterioro de ésta.

Debe tenerse presente que la vida no es un concepto circunscrito a la idea restrictiva de peligro de muerte, sino que se consolida como un concepto más amplio que la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Por esta razón, es indispensable la consideración de la vida en dignidad que, en este caso, se manifiesta como vida saludable.

15. Se trata, ahora, de abordar el derecho a la salud, en particular de las personas que se hallan privadas de su libertad. El derecho a la salud constituye uno de los derechos constitucionales de mayor importancia, ya que se vincula estrechamente a otros derechos constitucionales como el derecho a la vida, a la integridad física y al propio principio de dignidad. Desde luego, la privación de la libertad no implica, en absoluto, la suspensión o restricción de otros derechos, en particular del derecho a la salud. En cuanto derecho constitucional, la salud de las personas recluidas es también una facultad vinculante al Estado. Por esta razón, el artículo 76° del Código de Ejecución Penal (Decreto Legislativo N.° 654) ha establecido que «El interno tiene derecho a alcanzar, mantener o recuperar el bienestar físico y mental. La Administración Penitenciaria proveerá lo necesario para el desarrollo de las acciones de prevención, promoción y recuperación de la salud».

Por lo tanto, los reclusos, como en el caso de los demandantes, tienen un derecho constitucional a la salud al igual que cualquier persona. Pero, en este caso, es el Estado el que asume la responsabilidad por la salud de los internos; hay, pues, un deber de no exponerlos a situaciones que pudieran comprometer o afectar su salud. Por esta razón, el Instituto Nacional Penitenciario, como sector de la administración competente de la dirección y administración del sistema penitenciario y, en particular la Dirección Regional de Puno, son responsables de todo acto que pudiera poner en riesgo la salud de los demandantes y debe, en consecuencia, proporcionar una adecuada y oportuna atención médica. Asimismo, ante esta situación, el Estado debe tomar las acciones apropiadas para el cese de la

situación peligrosa, la que exige, en principio, el traslado inmediato de los internos cuyo precario estado de salud, clínicamente comprobado, no permita que continúen en el centro penitenciario en el que se encuentran reclusos.

#### **La facultad de traslado de internos**

16. La resolución por la cual se dispone el traslado de los demandantes invoca la Directiva N.º 002-2001-INPE/OGT, que establece en el Punto A.4 la facultad de traslado de los internos «por reordenamiento», en el supuesto de que «la capacidad de albergue de un Establecimiento Penitenciario es excedida por el número de internos que actualmente presenta dicho Establecimiento, poniendo en riesgo el régimen y disciplina penitenciaria». Antes de evaluar el mérito de este acto administrativo en función de los derechos y principios constitucionales, es menester analizar el asunto relativo a la propia directiva en cuanto fuente normativa sustentatoria del acto administrativo de traslado. Las directivas constituyen disposiciones a través de las cuales la administración establece procedimientos específicos para el mejor cumplimiento de las funciones que la propia ley les ha asignado. Sin embargo, dos aspectos deben tenerse en cuenta respecto a su validez. El primero, es que, por su propia naturaleza, se hallan estrictamente enmarcadas dentro de la ley y el reglamento. Están vinculadas al principio de legalidad. Pero, además, no pueden regular materia relativa a derechos constitucionales. Aquí, el principio de reserva de ley impone que cualquier disposición que tenga por objeto directo la regulación de derechos constitucionales o que, aun cuando de manera indirecta, incida en ella, debe ser objeto exclusivo y excluyente de ley, mas no de fuentes normativas de jerarquía inferior.

17. Planteado en estos términos, la mencionada directiva, al establecer las causales y la autoridad competente para el procedimiento de traslado de los internos de establecimientos penales, no ha infringido ningún principio constitucional, porque estos aspectos no inciden directamente en los derechos de las personas reclusas en un establecimiento penal y en los principios constitucionales del régimen penitenciario. Como consecuencia de lo anterior, el acto administrativo cuestionado no ha significado, en la práctica, un acto *extra legem* y, por consiguiente, ilegal y viciado de nulidad. Por esta razón, carece de sentido evaluar si el acto administrativo que dispuso el traslado respetó o no el principio de razonabilidad en cuanto límite y parámetro de la validez constitucional de las potestades administrativas.

18. Los medios probatorios dispuestos por este Colegiado en uso de la facultad que le confiere el artículo 57º de su Ley Orgánica (N.º 26435) y los argumentos expuestos por los demandados ratifican los hechos evaluados anteriormente.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica;

#### **FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida que, confirmando la apelada, declaró infundada la acción de hábeas corpus; y, reformándola, la declara **FUNDADA** en parte. Ordena, en consecuencia, que el Instituto Nacional Penitenciario traslade a los reclusos cuyo precario estado de salud, clínicamente comprobado por la entidad oficial pertinente, no permita

que continúen en el Centro Penitenciario de Challapalca, a cualquier otro establecimiento penal del Estado, con intervención del representante del Ministerio Público; y que al resto de población penal se le proporcione adecuada atención médica y facilite el transporte de los familiares, cuando menos con periodicidad quincenal. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. REY TERRY /REVOREDO MARSANO /ALVA ORLANDINI /BARDELLI LAR-  
TIRIGOYEN /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA

**c) Habeas Corpus correctivo: constatación in situ**

Exp. N° 2333-2004-HC/TC [Natalia Foronda Crespo y otras]

Fecha de resolución: 12 de agosto de 2004  
Fecha de publicación: 29 de octubre de 2004.

EXP. N.º 2333-2004-HC/TC  
CALLAO  
NATALIA FORONDA CRESPO Y OTRAS

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Lima, 12 de agosto de 2004

**VISTO**

El recurso extraordinario interpuesto por doña Natalia Foronda Crespo, doña Mónica Pérez Pérez y doña Verónica Bols contra la resolución de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fojas 196, su fecha 31 de marzo de 2004, que, confirmando la apelada, declara infundada la acción de hábeas corpus de autos; y,

**ATENDIENDO A**

**1. DELIMITACIÓN DEL PEDIDO DE TUTELA CONSTITUCIONAL**

Que, con fecha 16 de febrero de 2004, las recurrentes interponen acción de hábeas corpus contra el Ministro de Justicia, don Fausto Alvarado Dodero; el Presidente del Consejo Nacional Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, don Javier Bustamante Rodríguez; la señora Directora del Establecimiento Penitenciario para Mujeres de Régimen Cerrado Ordinario de Chorrillos-Santa Mónica, doña María Eugenia Jaén; la señora Jefa de la Oficina de Tratamiento Técnico, doña Ana Ledesma; las señoras Alcaldes del Establecimiento Penitenciario para Muje-

res de Régimen Cerrado Ordinario de Chorrillos-Santa Mónica, doña «Yolanda» y doña «Marisol Alegría»; y los que resulten responsables, con el objeto que cesen las conductas inconstitucionales presuntamente cometidas en agravio de las recurrentes, consistentes en:

- a) Vulnerar su derecho a no ser sometidas a tratos crueles, inhumanos y degradantes en el centro de reclusión carcelaria.
- b) Vulnerar su derecho a no ser violentadas para obtener declaraciones.
- c) Vulnerar su derecho a ser asistidas por un abogado defensor de su elección.
- d) Amenazar su derecho a formular peticiones y reclamos ante la autoridad competente.
- e) Vulnerar la prohibición constitucional de tratos inhumanos al ejecutar sanciones como el «aislamiento» o el «calabozo».
- f) Transgredir los fines de reeducación, rehabilitación y reincorporación que debe cumplir toda pena.

## **2. EL PEDIDO DE TUTELA DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y LA PROSCRIPCIÓN DE TODA FORMA DE VIOLENCIA: ASPECTOS GENERALES**

Que, en virtud de la particular importancia que reviste en nuestro país la defensa del derecho a la integridad personal y la proscripción de toda forma de violencia física, psíquica y moral sobre las personas, este Colegiado, en aras de orientar las futuras demandas de tutela sobre dicha materia, así como de encuadrar doctrinaria y previsoramente su tratamiento jurisprudencial, considera que, antes de pronunciarse sobre el caso de autos, debe exponer lo siguiente:

El derecho a la integridad personal se encuentra consagrado en el inciso 1 del artículo 2° de la Constitución Política vigente.

En puridad se trata de un atributo indesligablemente vinculado con la dignidad de la persona, y con los derechos a la vida, a la salud, a la seguridad personal y al libre desarrollo y bienestar.

El reconocimiento de su importancia es tal, que obligó al legislador constituyente no sólo a establecer su protección a través de lo dispuesto en el referido precepto, sino también, adicionalmente, a ratificarlo tuitivamente a través de lo dispuesto en el apartado h) del numeral 23 del artículo 2° de la Constitución; el cual, textualmente, señala que toda persona tiene derecho: «A la libertad y seguridad personales. En consecuencia:

h) Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquella imposibilitada de recurrir por si misma a la autoridad. Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad».

En efecto, la dignidad importa el reconocimiento del derecho irrefragable a un determinado modo de existir.

En ese contexto, el ser humano es, per se, portador de estima, custodia y apoyo heterónimo para su realización acorde con su condición humana, de allí que la defensa de su integridad forme parte de la dimensión vital de la persona y, que, por ende, la Constitución le reserve deferente tutela y vocación tuitiva.

Enrique Álvarez Conde [Curso de Derecho Constitucional. Vol. I. Madrid: Tecnos. 1999, Pág. 334] enfatiza que el derecho a la vida se prolonga en el derecho a la integridad física y moral. En efecto, el reconocimiento y defensa que el texto constitucional consagra a la vida humana, no supone llana y elementalmente la constitucionalización del derecho a la mera existencia, sino que abarca la responsabilidad de asegurar que ésta se despliegue con dignidad. Por ende, necesita y exige condiciones mínimas, entre las cuales ocupa lugar preferente el resguardo de la integridad humana en sentido lato.

Asimismo, el derecho a la integridad personal tiene implicación con el derecho a la salud, en la medida que esta última tiene como objeto el normal desenvolvimiento de las funciones biológicas y psicológicas del ser humano; deviniendo, así, en una condición indispensable para el desarrollo existencial y en un medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo.

Igualmente, el derecho a la integridad personal se entronca con el derecho a la seguridad personal, puesto que supone la convicción y certeza del respeto de uno mismo por parte de los demás, en tanto se ejercita un derecho y se cumple con los deberes jurídicos. En efecto, la seguridad personal representa la garantía que el poder público ofrece frente a las posibles amenazas por parte de terceros de lesionar la indemnidad de la persona o desvanecer la sensación de tranquilidad y sosiego psíquico y moral que debe acompañar la vida coexistencial.

El derecho a la integridad personal reconoce el atributo a no ser sometido o a no autoinfligirse medidas o tratamientos susceptibles de anular, modificar o lacerar la voluntad, las ideas, pensamientos, sentimientos o el uso pleno de las facultades corpóreas.

El reconocimiento de la indemnidad humana, in totum, se expresa, como regla general, en la no privación de ninguna parte de su ser. Por ende, proscribire toda conducta que inflinja un trato que menoscabe el cuerpo o el espíritu del hombre.

El inciso 1 del artículo 2º de la Constitución direcciona conceptualmente la integridad en tres planos: físico, psíquico y moral. Al respecto, veamos lo siguiente:

### **2.1. La integridad física**

La integridad física presupone el derecho a conservar la estructura orgánica del ser humano; y, por ende, a preservar la forma, disposición y funcionamiento de los órganos del cuerpo humano y, en general, la salud del cuerpo.

La afectación de la integridad física se produce cuando se generan incapacidades, deformaciones, mutilaciones, perturbaciones o alteraciones funcionales, enfermedades corpóreas, etc.

En ese orden de ideas, el apartado h) del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución prohíbe toda forma de violencia física.

La indemnidad corporal está sujeta, como regla general, al principio de irrenunciabilidad; vale decir, que la Constitución no avala ni permite las limitaciones físicas voluntarias, salvo casos excepcionales. En ese sentido, la persona tiene la responsabilidad de mantener incólume su integridad y, por consiguiente, de no atentar contra su propia estructura corpórea.

Los actos de disposición del cuerpo sólo son admisibles cuando surge una exigencia ante un estado de necesidad, una razón médica o motivos de humanitarismo (pérdida de un miembro u órgano para salvar el resto de la estructura corpórea, una gangrena o la donación de un órgano para preservar una vida ajena).

Al respecto, el artículo 6° del Código Civil –precepto que complementa el mandato constitucional– prohíbe los actos de disposición del propio cuerpo cuando ocasionan una disminución permanente del mismo o, en todo caso, cuando sean contrarios al orden público o a las buenas costumbres.

En virtud de ello, la persona sólo puede disponer de aquellas partes de su cuerpo que, al ser despojadas o separadas, no ocasionen una disminución permanente de su integridad física. Por ende, cabe la posibilidad de que la persona pueda ceder todas aquellas partes, sustancias o tejidos que se regeneren, siempre que ello no atente gravemente contra su salud o ponga en peligro su vida; tales los casos del corte del cabello, la donación de sangre, etc. Dicha postura tiene como base y fundamento el histórico caso de Paolo Salvatori (Nápoles, 1930), en el cual éste fue objeto de una intervención quirúrgica de cedencia de testículo a favor de Vittorio La Pegna. Allí el Tribunal de Nápoles fijó el criterio de que, con dicha disposición del cuerpo, no se había ocasionado ninguna disminución grave.

Asimismo, el artículo 7° del Código Civil autoriza expresamente la facultad de donar partes del cuerpo o de órganos o de tejidos; empero, precisa que dicha cesión no deberá perjudicar gravemente la salud o reducir sensiblemente el tiempo de vida del donante.

El consentimiento del donante debe ser expreso y por escrito, además de ser libre, sin coacción ni fraude. Añádase que la autorización debe sustentarse en la previa y adecuada información acerca de la naturaleza del acto quirúrgico a practicarse sobre él, sus consecuencias y riesgos.

## **2.2. La integridad moral**

El derecho a la integridad moral defiende los fundamentos del obrar de una persona en el plano de la existencia y coexistencia social.

Dichos fundamentos manifiestan el conjunto de obligaciones elementales y primarias que el ser humano se fija por mandato de su propia conciencia, y los condicionamientos que ella recibe a través de la educación y cultura de su entorno.

Néstor Pedro Sagüés [Elementos de Derecho Constitucional. Tomo II. Buenos Aires: Astrea, 2003, pág. 331] expone que el referido derecho asegura el respeto al desarrollo de la vida personal de conformidad con el cuadro de valores que se derivan de la libertad de conciencia.

En efecto, la integridad moral se liga inescindiblemente al atributo de desarrollar la personalidad y el proyecto de vida en comunidad conforme a la convicción personal (religión, política, cultura, etc.).

Debe aclararse que la integridad moral no implica la idea de algo extraño o superior a la persona para reconocer su existencia y defender su intangibilidad, ya que se funda en el libre albedrío. Empero, es obvio que estos fundamentos, en caso del obrar, no deben colisionar con el orden público.

En ese orden de ideas, el apartado h del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución prohíbe toda forma de violencia moral contra una persona.

### **2.3. La integridad psíquica**

El derecho a la integridad psíquica se expresa en la preservación de las habilidades motrices, emocionales e intelectuales. Por consiguiente, asegura el respeto de los componentes psicológicos y discursivos de una persona, tales como su forma de ser, su personalidad, su carácter, así como su temperamento y lucidez para conocer y enjuiciar el mundo interior y exterior del ser humano.

En ese sentido, se considera como un atentado contra este derecho la utilización de procedimientos médicos como el llamado «suero de la verdad», que supone la aplicación de soluciones líquidas para explorar, sin expresión de voluntad, el campo del subconsciente. Asimismo, se encuentran proscritos los denominados «lavados de cerebro» o las hipnosis realizadas por vía compulsiva o no avaladas por el libre albedrío.

En la jurisprudencia son recurrentes los actos de afectación psíquica en el ámbito educativo como consecuencia de ciertas medidas correctivas a los educandos (ofensa verbal, prohibiciones de ingreso y salida del recinto escolar, etc.); así como aquellos que aparecen en el ámbito familiar (manipulaciones para el goce del régimen de visitas, retardo no justificado de las prestaciones alimentarias, etc.).

En ese orden de ideas, el apartado h) del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución prohíbe toda forma de violencia psíquica contra una persona.

### **2.4. El derecho a la integridad personal y la experimentación científica**

Los continuos conflictos entre la defensa del derecho arriba invocado y los trabajos de prueba y examen de las condiciones o propiedades de la psiche y soma de una persona, tendientes a alcanzar un grado de conocimiento mediante la utilización de un método, han motivado una respuesta desde el campo del derecho y la propia ciencia médica.

El Tribunal Constitucional Español, ha expresado, mediante STC N.º 37/190 —posición que este Colegiado comparte— que la experimentación sobre seres humanos llevada a cabo con desconocimiento o no autorización del sujeto constituye un atentado contra la integridad personal. Asimismo, la Asociación Médica Mundial aprobó en 1964 la denominada «Carta de Experimentaciones Humanas de Helsinki» (Suecia), consignando los requisitos necesarios para llevar a cabo tal cometido. Entre ellos aparece el principio de exclusión de toda

forma de experimentación sobre el ser humano, o el que la persona sujeta a alguna prueba científica no hubiere previamente dado su consentimiento en forma libre y expresa.

Tales exigencias se justifican a raíz de las prácticas encubiertas con los presos de raza negra del Estado de Alabama, llevadas a cabo por el Servicio Estatal de Salud Pública desde los años 1932 a 1942, a efectos de encontrar una vacuna contra la sífilis, o las efectuadas en el período más cruento del III Reich (1939-1945) contra los judíos en los campos de concentración, con el propósito de ahondar en el campo de la genética.

### **2.5. La integridad personal y los medios de prueba judicial**

A la luz de la doctrina de los derechos fundamentales, Marcelo Eduardo Riquert y Eduardo Pablo Jiménez [Teoría de la Pena y Derechos Humanos. Buenos Aires: Ediar, 1998, Pág. 175] exponen que, en aras de impedir los abusos en la obtención a cualquier costo de los medios probatorios: «[...] se hace necesario establecer la inadmisibilidad judicial de la prueba obtenida en forma ilícita» (v.g., mediante la violencia física, psíquica o moral).

Así, Enrique Ruiz Vodillo [La Sociedad y el mundo penitenciario (la protección de los derechos fundamentales en la cárcel). En Revista Eguzkilore, N.º 4. San Sebastián. 1990, Pág. 1723] sostiene que el problema del proceso penal no consiste en sólo conocer la verdad material, sino que ésta debe ser obtenida con el respeto de un procedimiento legítimo compatible con los principios rectores y cautelados en los derechos fundamentales. De allí que sólo cuando esta compatibilidad se encuentre asegurada, cabrá afirmar que dicha verdad es jurídicamente válida.

Tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el caso Marcelino Tineo Silva y más de 5,000 ciudadanos (Exp. N.º 010-2002-AI/TC de fecha 3 de enero de 2003): «Como todo derecho constitucional, el de la prueba se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones, derivados tanto de la necesidad de que sean armonizados en ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión (...)».

En términos generales, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios de la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites a su ejercicio, derivados de la propia naturaleza del derecho.

Al respecto, el apartado h del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución prescribe el derecho a que se establezca la invalidez de las declaraciones obtenidas mediante el uso de la violencia en sentido lato. Esta facultad tiene como fin enervar el valor jurídico de aquellas revelaciones o exposiciones alcanzadas mediante cualesquiera de las formas de agresión anteriormente señaladas. El funcionario estatal que emplee la violencia injustificada incurrir en la comisión de ilícito justiciable penalmente.

## 2.6. El derecho a la integridad personal y las personas privadas de la libertad

El apartado h del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución, ab initio, preceptúa que «Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes [...]»

Este derecho tiene singular relevancia para aquellas personas que, por razones de una detención policial u orden judicial de internamiento, ya de por sí sufran algún grado de penuria avalada por la ley.

La tortura se encuentra definida en el artículo 1º de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas de fecha 10 de diciembre de 1984, como un ilícito consistente en una acción destinada a infligir deliberada e intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos de cualquier naturaleza, con el objetivo de alcanzar alguno de los resultados siguientes:

a) Obtener información sobre la propia persona o de un tercero, dentro del contexto de una investigación policial.

b) Obtener la confesión de la propia persona dentro del contexto de una investigación policial.

c) Asignar un castigo o punición criminal.

d) Intimidar moral o psicológicamente a la propia persona o a terceros observantes o conocedores de tal acción.

Tal como refiere la Resolución N.º 3452, acordada por la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 9 de diciembre de 1975, «(...) la tortura constituye una forma agravada y deliberada de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes».

Dicha práctica sólo puede ser cometida por un operador estatal o por un particular bajo la investigación, consentimiento o aquiescencia de aquél.

Rogelio Moreno Rodríguez [Diccionario de Ciencias Penales. Buenos Aires: Ad hoc, 2001] precisa que no debe considerarse como tortura: «(...) los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o que sean inherentes a éstas».

Ahora bien, a efectos de distinguir la tortura de los tratos inhumanos o humillantes, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció, en el caso Irlanda vs. Reino Unido [sentencia de fecha 18 de enero de 1978] que la tortura se distingue esencialmente por la intensidad del daño que se causa a la víctima; es decir, tiene como notas distintivas el inflingimiento de sufrimientos de especial gravedad o severidad y crueldad; así como el grado de lesión que deja como secuela.

Ahora bien, la determinación de una acción calificada como tortura debe ser apreciada conforme al conjunto de circunstancias que rodea cada caso en particular; v.g., la duración de la aflicción, el sexo, la edad, el estado de salud de la víctima, etc. Del resultado del análisis de todo ello se establecerá el mayor grado de intensidad y crueldad connotativa.

Con relación a los tratos inhumanos, degradantes o humillantes, la acción lesiva, en este caso, mancilla la dignidad de una persona; es decir, menoscaba la condición humana de la vícti-

ma, creando en ella sentimientos de temor, angustia e inferioridad, ello con el fin de envilecerla y quebrantar su capacidad de natural resistencia física, psíquica o moral.

Así, en el ya citado caso de Irlanda vs. Reino Unido, la Corte Europea de Derechos Humanos calificó que las técnicas de interrogatorio ejecutadas contra un grupo de detenidos perteneciente al IRA [taparles el rostro, colocarlos de pie contra la pared, privarlos de sueño o alimentos] configuraban actos propios de un trato inhumano o degradante. A lo expuesto cabe agregar otras situaciones, tales como ubicar a los detenidos en celdas insalubres, mofarse de sus defectos físicos o de sus fracasos personales, exponerlos morbosamente a la crítica pública, etc.

En el caso específico de las personas privadas por mandato judicial de su ius locomotor, se trata de una humillación o sensación de envilecimiento diferente al que ocasiona, per se, una sentencia condenatoria en materia penal o un auto de detención preventiva. Por ende, la cuestión radica en las condiciones y la forma cómo se ejecutan dichas decisiones judiciales.

Al respecto, este Colegiado ya ha expuesto su punto de vista, concordante con dicha línea jurisprudencial supranacional, en los casos Challapalca (Expediente N.º 1429-2002-HC/TC) y Alejandro Rodríguez Medrano (Expediente N.º 0726-2002-HC/TC).

### **3. EL PEDIDO DE TUTELA DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y LA VÍA DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS.**

Que la inescindible vinculación entre el derecho a la integridad personal y la proscripción de la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, ha sido correctamente advertida por el legislador del Código Procesal Constitucional, al haber recogido ambos supuestos en el inciso 1 de su artículo 25º, que enumera los derechos protegidos por el proceso de hábeas corpus.

Debe precisarse que Ley N.º 23506, a diferencia del Código Procesal Constitucional, no consigna expresamente el derecho a la integridad personal entre los derechos protegidos por el proceso de hábeas corpus, lo cual si bien resulta impropio, no significa un obstáculo para su protección jurisdiccional a través de dicha garantía, tanto por la condición meramente enunciativa de los derechos enumerados en el artículo 12º de la referida Ley (condición que, por cierto, mantiene la enumeración de los derechos previstos en el artículo 25º del Código Procesal Constitucional), como por el hecho de que, jurisprudencial y doctrinalmente, pronto se comprendió que dada la naturaleza del derecho a la integridad personal, la acción de hábeas corpus es instrumento procesal idóneo para su protección. En efecto, tal como sostiene Néstor Pedro Sagües, [Derecho Procesal Constitucional. Hábeas Corpus, Buenos Aires: Astrea, 1988, Pág. 143], el hábeas corpus: «(...) en su origen histórico surge como remedio contra una detención. Sin arresto, el hábeas corpus parecería no tener razón de ser, ya que es un remedio, precisamente, contra aprehensiones ilegales. Su meta natural, por lo demás estriba en disponer una libertad. Sin embargo, el desarrollo posterior del instituto [...] ha hecho proyectarse hacia situaciones y circunstancias que si bien son próximas a un arresto, no se identifican necesariamente con él». De ahí que se reconozca que: «algunas figuras del hábeas corpus [...] abandonan los límites precisos de la libertad física para tutelar

derechos -constitucionales también- aunque de índole distinta». Tal es el caso, sin duda, del derecho a la integridad personal.

Al respecto, en la Opinión Consultiva OC-9/87 N.º 29, la Corte Interamericana de Derechos Humanos justificó y convalidó la ampliación de los contornos del hábeas corpus, al manifestar que: «(...) es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes».

El Tribunal Constitucional ya ha establecido jurisprudencialmente la protección del derecho a la integridad personal a través de la vía de la acción de hábeas corpus.

Así, en el caso Abimael Guzmán Reynoso (Expediente N.º 590-2001-HC/TC) señaló que: «(...) siendo el objeto del presente proceso constitucional que el órgano jurisdiccional disponga que cesen las condiciones de reclusión ya expuestas [...], se está ante la pretensión del denominado 'hábeas corpus correctivo', que procede ante la amenaza o acto lesivo del derecho a la vida, la integridad física y psicológica o el derecho a la salud de las personas que se hallan reclusas en establecimientos penales e incluso de personas que, bajo una especial relación de sujeción, se encuentran internadas en establecimientos de tratamiento, públicos o privados. Así queda en claro que, aun cuando el artículo 12º de la Ley N.º 23506 no comprende como susceptibles de ser protegidos los antes mencionados, ello no implica que se les deniegue protección, dado que el citado artículo tiene sólo carácter 'enunciativo (...)».

A mayor abundamiento, en el caso Eleobina Mabel Aponte Chuquiwanca [Expediente N.º 2663-2003-HC/TC) se consignaron los ocho tipos de hábeas corpus que este Colegiado reconoce como admisibles a trámite y, específicamente, en cuanto al hábeas corpus correctivo, estableció que dicha modalidad «(...) es usada cuando se producen actos de agravamiento ilegal o arbitrario respecto a las formas o condiciones en que se cumplen penas privativas de la libertad. Por ende, su fin es resguardar a la persona de tratamientos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, cuando se ha determinado cumplir un mandato de detención o de pena».

#### **4. EL PETITORIO : CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS**

Que el presente caso, y conforme se aprecia de los hechos cuestionados, el hábeas corpus interpuesto asume el carácter de correctivo. Como tal, requiere necesariamente, conforme lo ha establecido este Colegiado en la resolución recaída en el caso Abimael Guzmán Reynoso (Expediente N.º 590-2001-HC/TC), que el juez, tras haber admitido la demanda, efectúe una investigación sumaria con el propósito de constatar, in situ, las condiciones de reclusión de las recurrentes, así como tomar su declaración y la de la autoridad o autoridades emplazadas a efectos de mejor resolver. Tal diligencia tiene carácter obligatorio y asume, como inmediatamente se verá, características especiales, por la naturaleza de los hechos denunciados.

#### **LA ACTUACIÓN JUDICIAL**

4.1 Que aunque de los actuados se aprecia que el juez penal que conoce del presente proceso se constituyó al Centro Penitenciario de Mujeres de Chorrillos con la finalidad de tomar

el dicho de las recurrentes así como de las autoridades penitenciarias emplazadas, no se ha cumplido con verificar en forma adecuada o suficientemente precisa los hechos que se alegan como presuntamente acontecidos. Sobre dicho extremo, conviene puntualizar que la constatación in situ que impone como regla todo hábeas corpus correctivo, no puede interpretarse como la presencia meramente formal del juez en el lugar donde se tiene recluida a una persona y la sola toma de dicho de las partes involucradas. Tal diligencia supone que, según las características de los hechos reclamados, el juez deberá verificar directamente la existencia de los hechos denunciados o, en su caso, disponer la comparecencia de personal especializado que pueda contribuir a la determinación exacta de los hechos susceptibles de investigación. Si se trata, por ejemplo, de actos de tortura física o maltrato psíquico, deberá disponer, según sea el caso, la presencia de personal médico o psiquiátrico que participe en la citada diligencia. Por otra parte, y en lo que respecta a la toma de dicho, el interrogatorio deberá circunscribirse a la dilucidación de los hechos denunciados, prescindiendo de temas colaterales o de los que resulten irrelevantes para resolver el fondo de la controversia.

4.2 Que si lo que la recurrente Natalia Foronda Crespo ha denunciado es maltrato psicológico, el tema no podrá dilucidarse desde la sola perspectiva de un interrogatorio, tanto más cuando, como lo reconocen diversas internas (declaraciones de fojas 86 a 87, fojas 91-92) e incluso, las propias autoridades emplazadas (declaraciones de fojas 103 a 106), la misma sufre de alteraciones psiquiátricas, motivo por el que ya ha sido evacuada en una oportunidad al Hospital Larco Herrera, requiriendo incluso, y como lo reconoce la propia Jefatura de Seguridad Interna del Establecimiento Penitenciario de Mujeres de Chorrillos, de tratamiento especializado permanente, según aparece de la instrumental de fojas 112 y 113 de los autos. En tales circunstancias, resulta imperativo determinar su real estado de salud mental y la necesidad de proseguir, o no, con el régimen carcelario al que se encuentra sometida.

4.3 Que por otra parte y en lo que respecta a la recurrente Verónica Bols, resulta igualmente insuficiente la sola toma de dicho que se le efectuó si se tiene que lo que alega es maltrato físico y psicológico, por el hecho de no haber recibido una atención médica oportuna a consecuencia de un accidente que sufrió, y el hecho de haberse impedido su tratamiento médico posterior, según aparece de las instrumentales de fojas 108 y 109 de los autos. En tales circunstancias, resulta evidente la necesidad de que sea personal médico el que determine el estado de salud de la citada agraviada y el tratamiento que, en su caso, debe corresponderle.

4.4 Que aunque los hechos alegados por la recurrente Mónica Pérez Pérez, referidos fundamentalmente a la restricción de la que viene siendo objeto para efectuar reclamos, no pueden acreditarse con su sola declaración, resulta controversial, por decir lo menos, que el Juez no haya meritado dichas declaraciones en relación con las emitidas por la Jefe de Seguridad del Grupo Tres del Establecimiento Penal, doña Yolanda Reyna Vidalón Reyes (fojas 117 a 118), quien reconoce que las internas no pueden reunirse entre ellas, lo que impone la necesidad de determinar si pueden, o no, efectuar peticiones ante las autoridades del penal. El juzgador debió esclarecer dicho extremo, en atención a que lo que se está reclamando es una presunta vulneración del derecho de formular peticiones o reclamos ante la autoridad competente.

4.5 Que este Colegiado advierte que, así como no se ha realizado una diligencia de constatación compatible con las características que impone el reclamo formulado, tampoco se ha

emitido, a nivel de primera instancia, una resolución que pueda considerarse mínima o elementalmente coherente con los fundamentos de ella.

En todo caso, es pertinente precisar que si el juzgado concluye en que resulta infundada la acción de hábeas corpus, supuestamente porque no se advierte vulneración de los derechos reclamados, no termina de entenderse por qué realiza una serie de recomendaciones, como que debe evaluarse de manera mucho más profunda a la interna doña Natalia Foronda, a efectos de que se determine su estado clínico y se disponga su transferencia a un lugar en el cual cumpla con los requerimientos exigidos por su estado de salud; o que se realice un mayor control de la cantidad de pastillas y fármacos recetados de acuerdo a la dosis prescrita para las reclusas que se encuentran bajo tratamiento médico; o de evitar el sometimiento de las internas a encierros u otro tipo de sanciones que signifiquen vulnerar sus derechos humanos.

En ese sentido, si el juzgador consideró que el régimen carcelario de las internas no presenta anomalía alguna y que no existe ninguna razón en sus reclamos, desestimando la demanda, evidentemente dichas recomendaciones están demás o simplemente carecerían de sentido.

4.6 Que este Colegiado estima que el juzgador ordinario (específicamente el de primera instancia) no ha cumplido en forma debida con las funciones que le encomiendan las leyes en el presente caso, y que ha preferido optar por una fórmula inmediateista y poco razonada antes que por un fallo ajustado a derecho. Lo dicho, por otra parte, se constata en el excursus utilizado en el Fundamento Octavo de la sentencia de primer grado, en el cual se sostiene que: «(...) el sistema penitenciario en nuestro país es deficiente por razones económicas» y que es dicha situación la que «(...) no permite tener medios especializados dentro de un penal», por lo que, que aunque «(...) se intenta ayudar a las internas en todo momento» no se puede «(...) concluir con todo ya que no hay capacidad tanto de personal como de dinero» para acciones como las reclamadas. Por consiguiente, «(...) las personas que dirigen el penal sólo cumplen sus funciones no pudiendo acudir a los pedidos de cada interna por la cantidad de ellas y por la falta de personal y, sobre todo, por las deficiencias económicas tal y como es sabido que presenta el órgano penitenciario así como todo el sistema económico en nuestro país».

4.7 Que aunque nadie discute la carencia de recursos de un sistema penitenciario como el nuestro, carece de todo sentido sustentar razonamientos de tal índole para justificar resoluciones desestimatorias como la señalada, cuando lo que está de por medio es el trato digno de las reclusas, que no por encontrarse privadas de su libertad pierden su dignidad y los derechos elementales que el ordenamiento está obligado a garantizarles, sin que pueda invocarse argumentos como los de la consabida y mal interpretada falencia económica.

Queda claro, entonces, que aunque este Tribunal no está planteando que hayan quedado acreditados los hechos alegados por las recurrentes, existen, sin embargo, razones suficientes para declarar que en el presente caso y por la forma cómo se ha llevado la citada diligencia de constatación, se ha producido el quebrantamiento de forma previsto en el segundo párrafo del artículo 42° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional –N.º 26435– debiéndose enmendar a la brevedad posible dicho vicio procesal, a fin de verificar, con todos los elementos necesarios si, en efecto, existen, o no, las condiciones de maltrato físico y psicológico en agravio de las recurrentes que se alegan en la demanda, y si, adicionalmente, se vienen afectando los restantes derechos constitucionales reclamados.

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

### **RESUELVE**

Declarar **NULAS** la recurrida y la apelada, y **NULO** todo lo actuado desde fojas 86, a cuyo estado se repone la presenta causa con la finalidad de que el juez realice nuevamente y de manera inmediata la diligencia de constatación, de acuerdo a los criterios precisados en los considerandos precedentes.

Publíquese y notifíquese.

SS BARDELLI LARTIRIGOYEN/ REVOREDO MARSANO/ GARCÍA TOMA

### 3.2 REPARACIÓN CIVIL COMO REGLA DE CONDUCTA E INTERDICCIÓN DE LA PRISIÓN POR DEUDAS

Exp. N° 1428-2002-HC/TC [Ángel Alfonso Troncoso Mejía]

Fecha de resolución: 8 de julio de 2002

Fecha de publicación: 6 de octubre de 2002

EXP. N.º 1428-2002-HC/TC

LALIBERTAD

ANGEL ALFONSO TRONCOSO MEJÍA

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los ocho días del mes de julio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda, y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

#### **ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Oswaldo de Bracamonte Rebaza, a favor de Ángel Alfonso Troncoso Mejía, contra la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas cien, su fecha seis de mayo de dos mil dos, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

#### **ANTECEDENTES**

El recurrente, con fecha ocho de abril de dos mil dos, interpone acción de hábeas corpus a favor de Ángel Alfonso Troncoso Mejía y contra el Juez del Juzgado Penal para Procesos en

Reserva de Trujillo. Sostiene que el emplazado amenaza su libertad individual, pues ha revocado la condicionalidad de la pena de su patrocinado, convirtiéndola en efectiva y, como consecuencia de ello, dispuso su ubicación y captura.

Alega que su defendido fue sentenciado por la comisión del delito contra la libertad de trabajo en agravio de Walter Aguirre Mayer, imponiéndosele un año de pena privativa de la libertad, más la obligación de cancelar la suma de dieciséis mil diez nuevos soles con cincuenta céntimos (S/. 16,010.50) por concepto de beneficios sociales, así como el monto de quinientos nuevos soles (S/. 500.00) por reparación civil; pena que se suspendió por igual término, a condición de que observe las siguientes reglas de conducta: no ausentarse del lugar de su residencia sin autorización del Juez, comparecer trimestralmente al Juzgado para informar de sus actividades, y reparar su delito con arreglo a ley. Señala que, a pesar de que los beneficios sociales no están incluidos dentro de las reglas de conducta que debe seguir, y cuyo incumplimiento de pago sólo podría dar lugar a un apercibimiento de embargo, el emplazado expidió la resolución de fecha doce de noviembre de dos mil uno, requiriéndolo para que en el plazo de diez días cumpla con cancelar el monto de la deuda por concepto de beneficios sociales, bajo apercibimiento de revocarse la condicionalidad de la pena, y, posteriormente ordenó su captura. Aduce, asimismo, que se ha afectado su derecho de defensa, por cuanto dicha resolución debió haber sido notificada al domicilio real de su patrocinado y no sólo a su domicilio procesal.

Realizada la investigación sumaria, el demandado manifestó que en la sentencia condenatoria, a fojas cuatro, de fecha veintitrés de agosto de dos mil, y su confirmatoria, a fojas siete, de fecha diecinueve de octubre del mismo año, que condenan al recurrente a un año de pena privativa de libertad y a la obligación de cancelar los beneficios sociales del agraviado, se establece que el sentenciado está obligado a reparar el daño, es decir, a pagar los beneficios sociales, lo cual se considera como regla de conducta; por tanto, la sentencia que se ha venido ejecutando se encuentra arreglada a ley. Refiere, asimismo, que el derecho a la defensa se ha garantizado en todo momento, pues el inculcado fue notificado a su domicilio procesal, y tomó conocimiento de la resolución, como se evidencia por el hecho de haber interpuesto contra ella un recurso de apelación, con lo cual se demuestra que la notificación cumplió su cometido.

El Sexto Juzgado Especializado Penal de Trujillo, a fojas sesenta y nueve, con fecha doce de abril de dos mil dos, declaró infundada la demanda, por considerar que el inculcado estaba obligado a pagar los beneficios sociales señalados en la sentencia como una de las reglas de conducta fijadas en ella. Indica que la notificación al domicilio procesal del demandante cumplió su objetivo, esto es, poner en conocimiento del recurrente sobre la existencia de una resolución judicial en su contra. Señala que, en todo caso, las anomalías que pudieran tener lugar en un proceso regular deben ventilarse dentro del mismo proceso.

La recurrida confirmó la apelada, por los mismos fundamentos, agregando que la acción de hábeas corpus no tiene por objeto efectuar una evaluación de la interpretación de derecho que los jueces de la jurisdicción ordinaria pueden realizar en el ámbito de sus competencias exclusivas, pues tal tarea le corresponde al propio Poder Judicial.

## FUNDAMENTO

1. En concreto, dos son los aspectos constitucionalmente relevantes de la controversia. En primer lugar, si en el presente caso, se afectaría el principio constitucional de que no existe prisión por deudas; en segundo lugar, si el haberse notificado al domicilio procesal y no al real viola el derecho de defensa del recurrente.

2. El artículo 2º, inciso 24), literal «c», de la Constitución Política del Estado señala, como uno de los contenidos constitucionalmente garantizados de la libertad y seguridad personal, que «no hay prisión por deudas. Este principio no limita el mandato judicial por incumplimiento de deberes alimentarios».

En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que cuando el literal «c», del inciso 24), del artículo 2º de la Constitución prohíbe la prisión por deudas, con ello se garantiza que las personas no sufran restricción de su libertad locomotora por el incumplimiento de obligaciones cuyo origen se encuentra en relaciones de orden civil. La única excepción a dicha regla se da como el propio dispositivo constitucional señala, en el caso del incumplimiento de deberes alimentarios, toda vez que están de por medio los derechos a la vida, salud y a la integridad del alimentista, en cuyo caso el juez competente puede ordenar la restricción de la libertad individual del obligado.

Sin embargo, tal precepto constitucional –y la garantía que ella contiene- no se extiende al caso del incumplimiento de pagos que se establezcan en una sentencia condenatoria. En tal supuesto, no es que se privilegie el enriquecimiento del erario nacional o el carácter disuasorio de la pena en desmedro de la libertad individual del condenado, sino, fundamentalmente, la propia eficacia del poder punitivo del Estado y los principios que detrás de ella subyacen, como son el control y regulación de las conductas de acuerdo con ciertos valores y bienes jurídicos que se consideran dignos de ser tutelados.

3. En el presente caso, según se advierte a fojas cuatro, mediante la resolución de fecha veintitrés de agosto de dos mil, confirmada por la resolución de fecha diecinueve del mismo año, se condenó al demandante a un año de pena privativa de libertad y a la obligación de cancelar la suma de dieciséis mil diez nuevos soles con cincuenta céntimos por concepto de beneficios sociales, a favor de Walter Aguirre Mayer. Dicha resolución suspendió la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta por el plazo de un año, a condición de que el demandante observe determinadas reglas de conducta y cumpla con reparar su delito conforme a ley.

4. Delimitado así el problema, queda por determinar si el incumplimiento de pago de los beneficios sociales del agraviado del proceso penal constituye, en realidad, una obligación de orden civil, donde, por tanto, no cabe que se dicte judicialmente la privación de la libertad; o, por el contrario, una verdadera sanción penal, en cuyo caso su incumplimiento sí puede legitimar el dictado de la sentencia.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que el pago de los beneficios sociales constituye, a la vez que un derecho del trabajador, una obligación del empleador, que no tiene naturaleza de sanción penal cuando ésta es ordenada por un juez en materia de trabajo o con competencias en materia laboral. En tal caso, la obligación de pago que pesa sobre el empleador asume el carácter de una obligación de naturaleza civil y, por tanto, su incumplimiento no puede concluir con la privación de la libertad locomotora del sentenciado.

Sin embargo, cuando los términos de la controversia se trasladan del proceso laboral al ámbito penal y, en esa sede, se condena a pagar los beneficios laborales y, no obstante ello, no se cumple, entonces, ya no puede sostenerse, por un lado, que dicho pago de los beneficios sociales sea de naturaleza civil, pues tiene la condición de una sanción penal y, por otro, que su incumplimiento impida que el juez penal pueda ordenar que se haga efectiva la pena de privación de la libertad del sentenciado, establecida condicionalmente, como sucede en el presente caso.

Por otro lado, respecto al segundo extremo de la pretensión, el Tribunal Constitucional estima que detrás del acto procesal de la notificación subyace la necesidad de garantizar el ejercicio efectivo del derecho de defensa, pues por su intermedio se pone en conocimiento de los sujetos del proceso el contenido de las resoluciones judiciales. Sin embargo, no cualquier irregularidad con su tramitación constituye, *per se*, una violación del derecho de defensa. Sólo se produce tal afectación del derecho en cuestión cuando, tras la irregularidad en su tramitación, se alcanza que el justiciable quede en estado de indefensión. Si, por cualquier circunstancia, ello no sucede, y el justiciable ha podido ejercer de manera efectiva su derecho de defensa, entonces, tal irregularidad debe entenderse como sanada y, por tanto, convalidada.

5. En el caso de autos, y según se aprecia del documento obrante a fojas treinta y cinco, el demandante impugnó las resoluciones de fecha doce de noviembre de dos mil uno y dieciocho de marzo de dos mil dos, mediante el recurso de nulidad, el cual fue declarado infundado mediante resolución de fecha tres de abril de dos mil dos. En consecuencia, más allá de cualquier defecto en que pudiera haberse incurrido en el acto de notificación al recurrente, el hecho de que éste pudiera tener conocimiento de lo notificado y pueda efectivamente defenderse, permite concluir a este Colegiado que no se infringió el alegado derecho de defensa.

Por este fundamento, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

**CONFIRMANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró **INFUNDADA** la acción de amparo de autos. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LAR-  
TIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

### 3.3 RESOCIALIZACIÓN Y BENEFICIOS PENITENCIARIOS

Exp. 010-2002-AI, [Acción de inconstitucionalidad interpuesta contra los Decretos Leyes que regulan los delitos de Terrorismo y Traición a la Patria]

Fecha de resolución: 3 de enero de 2003

Fecha de publicación: 4 de enero de 2003

Fundamentos jurídicos N° 206-212.

#### XIII. La negación de beneficios penitenciarios

206. Igualmente se cuestiona la constitucionalidad de las normas que establecen la prohibición de beneficios penitenciarios en los delitos de terrorismo y traición a la patria, esto es, el artículo 19° del Decreto Ley N.° 25475 y el artículo 3.°a) del Decreto Ley N.° 25744, respectivamente. Con relación a la segunda norma, es preciso aclarar que, aunque por razón diferente al cuestionamiento en examen, este Supremo Tribunal Constitucional ya se pronunció sobre su carácter inconstitucional.

El artículo 19° del Decreto Ley N.° 25475 textualmente señala: «*Los procesados o condenados por delitos de terrorismo, no podrán acogerse a ninguno de los beneficios que establecen el Código Penal y el Código de Ejecución Penal*».

207. En el Estado Democrático de Derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, conforme a nuestra Constitución Política, artículo 139°, inciso 22), constituye uno de los principios del régimen penitenciario, que, a su vez, es congruente con el artículo 10.3 del Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos, que señala «*el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados*».

208. Como antes se ha expuesto, no por su condición de principio carece de eficacia, ya que comporta un mandato de actuación dirigido a todos los poderes públicos comprometidos con la ejecución de la pena y, singularmente, al legislador, ya sea al momento de regular las condiciones cómo se ejecutarán las penas o al momento de establecer el *cuántum* de ellas.

Dentro de la condiciones cómo se ejecutará la pena, se encuentra, desde luego, la posibilidad de que el legislador autorice la concesión de determinados beneficios penitenciarios, pues ello obedece y es compatible con los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado. En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que estos principios suponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. La justificación de las penas privativas de libertad es, en definitiva, proteger a la sociedad contra el delito. Tal protección sólo puede tener sentido, «si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo».

209. Sin embargo, la no concesión de determinados beneficios penitenciarios para los condenados por el delito de terrorismo u otros de lesa humanidad, no es, *per se*, contrario al inciso 22) del artículo 139° de la Constitución. No se deriva, en efecto, de dicho dispositivo constitucional, un mandato al legislador para que los prevea en la ley, en cuya ausencia, negación u omisión, éste pueda incurrir en un vicio de inconstitucionalidad.

210. El problema, a juicio del Tribunal Constitucional, se presenta una vez que el legislador los ha previsto para el caso de los condenados por determinados delitos, y, no obstante ello, los niega para los condenados por otros. Pero, en ese caso, el problema de la validez constitucional de la prohibición ya no se deriva de su infracción del artículo 139°, inciso 22, de la Constitución, sino de su conformidad o no con el artículo 2°, inciso 2°, de la misma Constitución, esto es, de su compatibilidad (o no) con el principio de igualdad jurídica.

211. En ese contexto, y recordando una doctrina consolidada por este Tribunal Constitucional, debe de señalarse que el principio de igualdad no garantiza que siempre y en todos los casos deba tratarse por igual a todos, sino que las diferenciaciones que el legislador eventualmente pueda introducir, obedezcan a razones objetivas y razonables. Es decir, no está prohibido que el legislador realice tratamientos diferenciados. Lo que sí está prohibido es que dicha diferenciación en el trato sea arbitraria, ya sea por no poseer un elemento objetivo que la justifique o una justificación razonable que la respalde.

Desde esta perspectiva, independientemente de los que antes se han sostenido en relación a la cadena perpetua, el Tribunal Constitucional no considera que la no concesión de los beneficios penitenciarios para los condenados por el delito de terrorismo infrinja *per se*, el principio de igualdad, toda vez que se justifican en atención a la especial gravedad del delito en cuestión y a los bienes de orden público constitucional que, con su dictado, se persiguen proteger.

212. Por otro lado, el Tribunal Constitucional debe de observar que la restricción para acceder a los beneficios penitenciarios no posee carácter general, sino únicamente-está referida a los beneficios previstos en los Códigos Penal y de Ejecución Penal. Lo que no quiere decir que a los sentenciados por delito de terrorismo les esté negado, *a priori*, cualquier eventual beneficio penitenciario, sino sólo los que están establecidos en los citados cuerpos legales, correspondiendo al legislador la posibilidad de regular determinados beneficios penitenciarios de acuerdo con la gravedad de los delitos por los cuales sus beneficiarios hubieran sido condenados.

### 3.4 CONCESIÓN DE BENEFICIOS PENITENCIARIOS

#### a) Beneficios penitenciarios: concesión no obligatoria

Exp. N° 1181-2002-HC/TC [Orlando Víctor Bocanegra García]

Fecha de resolución: 20 de junio de 2002  
Fecha de publicación: 14 de agosto de 2002

EXP. N.º 1181-2002-HC/TC

LIMA

ORLANDO VÍCTOR BOCANEGRA GARCÍA

#### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veinte días del mes de junio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente, Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Orlando Víctor Bocanegra García contra la sentencia de la Segunda Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento veintidós, su fecha dos de abril de dos mil dos, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### ANTECEDENTES

El accionante interpone la presente acción de garantía contra don José A. Ríos Olsson, Juez del Juzgado Penal Corporativo Nacional de Bandas y Terrorismo Especial, por haber declarado improcedente el beneficio penitenciario de semilibertad que solicitara, no obstante haber cumplido con los requisitos formales necesarios para su concesión y que el accionado formuló dicha denegación a base de criterios subjetivos y especulaciones.

Realizada la investigación sumaria, el emplazado Juez Penal declaró que del informe técnico emitido por el Consejo Técnico Penitenciario del Establecimiento Penal de Lurigancho, de fecha veinte de febrero de dos mil dos, se advierte que dicho órgano no propone al peticionante a efectos de acceder al beneficio penitenciario de semilibertad, dejándolo a consideración de la autoridad judicial pertinente.

El Juzgado Penal de Turno Permanente de Lima, a fojas sesenta y cuatro, con fecha trece de marzo de dos mil dos, declara infundada la acción de hábeas corpus, estimando que el actor trata de desviar la acción de la justicia utilizando la garantía del hábeas corpus para agenciarse de un beneficio que exclusivamente es otorgado por la autoridad judicial.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la acción de hábeas corpus, considerando que el Juez, al haber declarado improcedente el beneficio penitenciario solicitado, ha hecho uso de la discrecionalidad y del criterio de conciencia que le faculta la ley.

### FUNDAMENTOS

1. El actor considera un atentado a su libertad individual que el Juez emplazado haya declarado improcedente su solicitud de aplicación del beneficio penitenciario de semi libertad, fundando su decisión en criterios subjetivos y personales ajenos a la normatividad legal de la materia.

2. A fojas cincuenta y uno obra el informe del Consejo Técnico Penitenciario relativo al beneficio penitenciario solicitado por el actor, en el cual se deja a consideración de la autoridad judicial la concesión de lo solicitado.

3. En efecto, el Juez demandado decidió declarar improcedente el beneficio penitenciario solicitado por el actor, amparando su decisión en el criterio de conciencia, por cuanto si bien el Código de Ejecución Penal prevé el cumplimiento de ciertos presupuestos formales para su concesión, un beneficio como indica su naturaleza jurídica y a diferencia de los derechos procesales, puede ser otorgado o no sin que esto suponga un acto de arbitrariedad; antes bien, la resolución por la que se resuelve esta petición puede ser impugnada para ser revisada por el órgano superior jerárquico, tal como ha acontecido en el presente caso en que el actor ejerció su derecho a la doble instancia.

4. Siendo así, la actuación funcional del Magistrado emplazado no adolece de la falta de regularidad que se invoca en la demanda, resultando de aplicación al presente caso el artículo 2°, a *contrario sensu*, de la Ley N.º 23506.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

### FALLA

**REVOCANDO** la recurrida, que revocando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus; y, reformándola, la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS REY TERRY/REVOREDO MARSANO/ALVA ORLANDINI/BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

**b) Beneficios penitenciarios: el juez debe evaluar la conducta del condenado a fin de determinar si procede concederlos**

Exp. N° 1607-2003-HC/TC [Hugo Durán Martínez]

Fecha de resolución: 12 de agosto de 2003  
Fecha de publicación: 13 de enero de 2004

EXP. N.º 1607-2003-HC/TC

LIMA

HUGO DURÁN MARTÍNEZ

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 12 días del mes de agosto de 2003, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Hugo Durán Martínez contra la sentencia de la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 91, su fecha 12 de mayo de 2003, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 7 de abril de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra la Primera Sala Penal para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, integrada por los vocales Acevedo Otrera, Padilla Rojas y Saquicuray Sánchez, y contra los que resulten responsables, por violación a su libertad individual, solicitando, en consecuencia, su inmediata excarcelación. Afirmo que la Sala emplazada confirmó la resolución del Tercer Juzgado Penal de Lima que declaró improcedente el pedido de beneficio penitenciario de liberación condicional, a pesar de que había cumplido todos los requisitos de ley, agregando que aunque fue condenado en dos oportunidades a la pena privativa de la libertad, dichas condenas fueron refundidas, de modo que tienen un tratamiento penal único, es decir, que deben considerarse como si se tratara de una sola condena; y, por lo tanto, debe aplicarse a su caso el segundo párrafo, in fine, del artículo 4º de la Ley N.º 26320.

Realizada la sumaria investigación, la vocal Saquicuray Sánchez manifestó que en ningún momento se había violado la libertad individual del accionante, puesto que los emplazados se ciñeron a la facultad discrecional de la que gozan, actuando con sujeción al debido proceso y a las garantías constitucionales. El vocal Acevedo Otrera afirmó que el incidente de liberación condicional fue llevado a cabo dentro de un procedimiento regular, respetando el debido proceso, añadiendo que para conceder dicho beneficio, no basta cumplir

los requisitos de ley, sino que debe realizarse una evaluación de la personalidad del solicitante. El magistrado Padilla Rojas, por su parte, declaró que el expediente de liberación condicional se había tramitado regularmente, y que la semilibertad y la liberación condicional no se concedían automáticamente, solo por el transcurso del plazo fijado en la ley, puesto que dependían fundamentalmente de la evolución favorable del proceso de readaptación y resocialización del interno, lo que está sujeto a valoración jurisdiccional.

Con fecha 9 de abril de 2003, el Decimonoveno Juzgado Penal de Lima declaró improcedente la demanda, por considerar que no proceden las acciones de garantía respecto de resoluciones jurisdiccionales emanadas de procedimiento regular.

La recurrida confirmó la apelada, por considerar que la cuestionada resolución que confirma la improcedencia del beneficio penitenciario se encuentra debidamente motivada, señalando que para que dicho beneficio proceda no es suficiente el cumplimiento de los requisitos formales, sino que se haya producido la rehabilitación del reo, para lo cual es menester un juicio valorativo de los actuados y la personalidad del peticionario.

## FUNDAMENTOS

1. Conforme al artículo 139°, inciso 22), de la Constitución, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Es por ello que en nuestro ordenamiento jurídico cuentan con cobertura beneficios, tales como la liberación condicional, que permiten al penado egresar del establecimiento penitenciario antes de haber cumplido la totalidad de la pena, siempre que se haya logrado su rehabilitación.

2. En atención a dicho fin preventivo de la pena que legitima el beneficio de liberación condicional, su concesión deberá requerir de parte del juzgador, además de una verificación del cumplimiento de los requisitos legales, de una actividad valorativa que determine si el tratamiento penitenciario ha logrado su cometido. En este sentido, el artículo 55° del Código de Ejecución Penal señala que el beneficio de liberación condicional «[...] será concedido en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer que no cometerá nuevo delito».

3. El recurrente cuestiona la aplicación del artículo 4° de la Ley N.° 26320, el cual establece que los sentenciados por el delito de tráfico ilícito de drogas podrán acogerse a los beneficios de redención de pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional, siempre que se trate de la primera condena a pena privativa de libertad. Sin embargo, tal disposición no ha sido aplicada en el presente caso por la emplazada. En efecto, la resolución judicial cuestionada considera que, no obstante que los requisitos legales han sido cumplidos, no existe la seguridad de que el peticionante no vuelva a cometer otro delito, en vista de que registra dos condenas por el delito de tráfico ilícito de drogas.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

**FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida que, revocando la apelada, declara improcedente la acción de hábeas corpus y, reformándola, la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS. BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

c) **Beneficios penitenciarios: debida motivación**

Exp. N° 1593-2003-HC/TC [Dionicio Llajaruna Sare]

Fecha de resolución: 30 de enero de 2004.

Fecha de publicación: 30 de enero de 2004.

Fundamentos jurídicos N° 18-19.

En el mismo sentido: Exp. N° 1594-2003-HC/TC [Máximo Llajaruna Sare]

**§6. Hábeas corpus y los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional**

18. Ahora bien, que los beneficios penitenciarios constituyan derechos subjetivos expectativos previstos en la ley, no quiere decir que ellos tengan naturaleza constitucional o, acaso, que se encuentren constitucionalmente garantizados en virtud del derecho a la libertad individual.

Como antes se ha expuesto, desde que se expide la sentencia condenatoria, el sentenciado se encuentra temporalmente restringido en el ejercicio libre de su libertad locomotora. Tal restricción constitucionalmente ha de prolongarse hasta que se cumpla con la totalidad de la pena impuesta, de manera que una evaluación judicial que considere que el interno no se encuentra apto para ser reincorporado a la sociedad, antes de que venza la pena, a través de la concesión de un beneficio penitenciario, no puede considerarse como una violación de dicha libertad individual.

19. Ello no quiere decir que la denegación de tales solicitudes de libertad puedan o deban ser resueltas de manera caprichosa o arbitraria por los jueces competentes. No se puede olvidar, sobre el particular, que la resolución que la concede o deniega debe atenerse escrupulosamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho reconocido en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución; es decir, que deberá resolverse de manera especialmente fundamentada, precisándose los argumentos fácticos y jurídicos en los cuales se sustenta.

Resulta claro que, inexistente o manifiestamente arbitraria dicha que sea fundamentación [Cf. STC 0806-2003-HC/TC], la resolución que deniega el beneficio penitenciario no constituye una violación del derecho a la libertad individual, sino, concretamente, del derecho constitucional

a la motivación de las resoluciones judiciales, susceptible de protección mediante un proceso constitucional distinto al hábeas corpus. Y es que si se encuentra restringida temporalmente la libertad locomotora del sentenciado en virtud de una sentencia condenatoria firme, la denegación de tales beneficios penitenciarios no altera tal restricción.

20. En el caso de autos, el recurrente señala que su solicitud de acogimiento a un beneficio penitenciario se ha resuelto aplicando una ley que temporalmente no era la aplicable. Sobre el particular, y sin perjuicio de lo indicado en los fundamentos precedentes, debe precisarse que si bien en autos no se ha adjuntado tal solicitud, a fin de corroborar la fecha en la que ésta se presentó y determinar qué ley era la aplicable, es posible deducir, conforme se aprecia de los documentos obrantes de fojas 1 a 13, que ésta se presentó antes de que entrara en vigencia el Decreto Legislativo N.º 927, es decir, durante la vigencia del artículo 19º del Decreto Ley N.º 25475, que prohíbe la concesión de beneficios penitenciarios a los internos condenados por el delito de terrorismo.

### 3.5 REVOCACIÓN DE BENEFICIOS PENITENCIARIOS POR LA COMISIÓN DE NUEVO DELITO

Exp. 1084-2003-HC [Richard Quea Ccama]

Fecha de resolución: 2 de julio de 2004

Fecha de publicación: 31 de agosto de 2004.

EXP. N.º 1084-2003-HC/TC

AREQUIPA

RICHARD QUEA CCAMA

#### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 2 días del mes de julio de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Richard Quea Ccama contra la resolución de la Segunda Sala Penal de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 51, su fecha 28 de febrero de 2003, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 17 de febrero de 2003, interpone hábeas corpus contra los vocales integrantes de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, alegando que, con fecha 29 de agosto de 2001, la Sala emplazada revocó el beneficio penitenciario de semilibertad que le fue concedido, tras haber cometido un nuevo delito; y que, al condenarlo por

este último, dispuso que primero cumpliera el saldo de la primera condena y, una vez culminada, se empezara a computar la nueva pena privativa de libertad impuesta.

El Quinto Juzgado Penal de Arequipa, con fecha 17 de febrero de 2003, rechazó liminarmente la demanda, por considerar que se trata de una resolución emanada de un proceso regular.

La recurrida confirmó la apelada, por los mismos fundamentos.

### FUNDAMENTOS

1. De la demanda interpuesta se desprende que el demandante alega la vulneración, por parte de una decisión jurisdiccional, del principio de legalidad penal y de su derecho a la libertad personal, por haberse «acumulado» dos penas dictadas en su contra, sin que tal posibilidad se encuentre prevista en la Constitución, en el Código Penal o en el Código de Ejecución Penal.

2. Previamente, es pertinente precisar, respecto del rechazo in limine dictado por las instancias precedentes, que toda pretensión que cuestione la regularidad de un proceso judicial, requiere, necesariamente, de la admisión a trámite de la demanda y de su correspondiente traslado a los emplazados con el objeto de que éstos expliquen las razones que habrían motivado la agresión. En consecuencia, teniendo en cuenta que en el presente caso no se ha actuado de tal modo, procede declarar nulo todo lo actuado y ordenar que se admita a trámite la acción de amparo.

3. No obstante, en atención a los principios de celeridad y economía procesal, este Tribunal considera pertinente no declarar tal nulidad, toda vez que en autos aparecen elementos de prueba necesarios para emitir un pronunciamiento de fondo.

Los límites al derecho constitucional a la libertad personal

4. El derecho a la libertad personal, reconocido en el artículo 2º, inciso 2), apartado 24, de la Constitución Política, comporta el hecho de disponer de la propia persona y de determinar la propia voluntad y actuar de acuerdo con ella, sin que nadie pueda impedirlo y siempre que no exista una prohibición constitucionalmente legítima. Garantiza que no se afecte indebidamente la libertad física de las personas, esto es, su libertad locotomora, ya sea mediante detenciones, internamientos o condenas arbitrarias.

5. Sin embargo, este Colegiado ha sostenido en el Caso Silva Checa (Expediente N.º 1091-2002-HC/TC), que «(...) Como todo derecho fundamental, el de la libertad personal tampoco es un derecho absoluto, pues como lo establecen los ordinales a) y b) del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución, aparte de ser regulados, pueden ser restringidos o limitados mediante ley. Ningún derecho fundamental, en efecto, puede considerarse ilimitado en su ejercicio. Los límites que a éstos se puedan establecer pueden ser intrínsecos o extrínsecos. Los primeros son aquellos que se deducen de la naturaleza y configuración del derecho en cuestión. Los segundos, los límites extrínsecos, son aquellos que se deducen del ordenamiento jurídico, cuyo fundamento se encuentra en la necesidad de proteger o preservar otros bienes, valores o derechos constitucionales (...)».

El tratamiento penitenciario y la revocación de los beneficios penitenciarios

6. Conforme al artículo 139º, inciso 22), de la Constitución Política, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual,

a su vez, es congruente con el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que «el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados».

7. Al respecto, en la sentencia recaída en el Expediente de N.º 010-2002-AI/TC, el Tribunal Constitucional ha sostenido que los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado «(...) suponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. La justificación de las penas privativas de libertad es, en definitiva, proteger a la sociedad contra el delito. Tal protección sólo puede tener sentido si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo (...)».

8. De este modo, tienen cobertura dentro de nuestro ordenamiento beneficios penitenciarios tales como el de semilibertad, el cual permite al penado egresar del establecimiento penitenciario antes de haber cumplido la totalidad de la pena privativa de libertad impuesta en caso de que la pena haya cumplido su efecto resocializador. En atención a ello, el artículo 50º del Código de Ejecución Penal, estipula que: «(...) El beneficio será concedido en los casos que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer que no cometerá nuevo delito (...)». De producirse esta último hecho, el mismo cuerpo normativo ha establecido en su artículo 52º que: «La semilibertad se revoca si el beneficiado comete un nuevo delito doloso o incumple las reglas de conducta establecidas en el artículo 58 del Código Penal, en cuanto sean aplicables».

9. En el presente caso, debe precisarse que el cumplimiento sucesivo de penas no corresponde, propiamente, a una simple acumulación material o a una sumatoria de penas, como lo ha entendido el recurrente, sino que tiene su justificación en la observancia de legalidad prevista por el artículo VI del Título Preliminar del Código Penal, que establece que: «(...) No puede ejecutarse pena alguna en otra forma que la prescrita por la ley (...) [en] todo caso, la ejecución de la pena será intervenida judicialmente». De este modo, la pena que resta por cumplir respecto del primer delito resulta independiente respecto de la pena que se deberá también cumplir por la comisión del segundo delito, toda vez que este último fue cometido con posterioridad a la sentencia dictada por el primero, cuando el recurrente se encontraba gozando del beneficio penitenciario de semilibertad, por lo que debe disponerse su cumplimiento en forma sucesiva.

10. En consecuencia, la decisión de revocar el beneficio penitenciario de semilibertad otorgado al recurrente por la comisión de un nuevo delito doloso, así como la orden de que las dos penas que pesan en su contra se apliquen sucesivamente, se encuentra conforme a Derecho, no evidenciándose la vulneración de los derechos constitucionales del recurrente, más aún si éste, al cometer el segundo delito, ha actuado voluntariamente, poniendo en evidencia, en su caso, el fracaso del tratamiento penitenciario y, por tanto, de los objetivos de reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, consignados en el artículo 139º, inciso 22) de la Constitución Política.

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

**HARESUERTO**

Declarar **INFUNDADA** la acción de hábeas corpus.

Publíquese y notifíquese.

SS. ALVA ORLANDINI / GONZALES OJEDA / GARCÍA TOMA

### 3.6 APLICACIÓN TEMPORAL DE LA LEY PENITENCIARIA

#### a) Aplicación de ley más favorable

Exp. N° 804-2002-HC [Santiago Granda Sotero]

Fecha de resolución: 9 de julio de 2002

Fecha de publicación: 22 de noviembre de 2002

EXP. N.° 804-2002-HC/TC

LA LIBERTAD

SANTIAGO GRANDA SOTERO

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los nueve días del mes de julio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Santiago Granda Sotero contra la sentencia de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas cuarenta y tres, su fecha veinte de diciembre de dos mil uno, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### ANTECEDENTES

La presente acción de garantía ha sido interpuesta por don Santiago Granda Sotero contra los Vocales integrantes de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad. Sostiene el actor que fue condenado en dos procesos penales por el delito de tráfico ilícito de drogas: en el primer proceso fue condenado a quince años de pena privativa de la libertad, conforme al artículo 296° del Código Penal, en el segundo, a veinticinco años de pena privativa de la libertad, según el artículo 297°, inciso 4), del Código Penal.

El actor alega que las penas que le impusieron fueron refundidas el diez de mayo de dos mil uno, y que, posteriormente, habiendo solicitado el beneficio de semilibertad, el Juez del Octavo

Juzgado Penal de Trujillo declaró improcedente su petición, mediante auto confirmado con fecha trece de agosto de dos mil uno por la Sala Penal emplazada. Considera el actor que la resolución de la Sala Penal Superior resulta arbitraria y viola su derecho a la libertad individual, por cuanto no resuelve debidamente un conflicto de aplicación de leyes penales en el tiempo, habida cuenta de que una de las condenas refundidas se refiere a hechos acaecidos en el año 1992, esto es, cuando se hallaba vigente la Ley de Despenalización N.º 24388, y que, no obstante esto, la Sala Penal solo funda su resolución en la segunda condena y aplica el artículo 4º de la Ley N.º 26320, que recién entró en vigencia en el año 1994, el mismo que prohíbe la concesión del beneficio de semi-libertad para el tipo penal agravado del delito de tráfico ilícito de drogas.

Realizada la investigación sumaria, los Magistrados emplazados declararon uniformemente que en el caso del actor no existe conflicto en la aplicación de las leyes penales; señalan que el artículo 4º de la Ley N.º 26320, taxativamente, prohíbe el beneficio de semi-libertad para los condenados por el delito previsto en el artículo 297º del Código Penal, en concordancia con el artículo 48º del Código de Ejecución Penal.

El Cuarto Juzgado Penal de Trujillo, a fojas veintitrés, con fecha veintinueve de noviembre de dos mil uno, declara improcedente la acción de hábeas corpus, estimando que la declaración de improcedencia de la solicitud de semilibertad presentada por el actor responde al criterio jurisdiccional de un órgano de justicia, lo que no es pertinente cuestionar por esta acción de garantía.

La recurrida confirma la apelada, considerando que en el caso del actor no se aprecia un conflicto de leyes penales, sino que se trata de dos resoluciones que se han refundido en la pena más grave con efectos prohibitivos para la aplicación de beneficios penitenciarios.

## FUNDAMENTOS

1. Los artículos 103º y 139º, inciso 11), de la Constitución Política vigente postulan los principios según los cuales ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivo, salvo en materia penal, cuando favorece al reo, así como la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales.

En efecto, si una nueva ley resulta más gravosa o restrictiva para los derechos del procesado o condenado, el Juzgador debe decidirse por la más benigna, es decir, por aquella que no importe una restricción más severa o penosa de su libertad individual.

2. En el caso de autos, en que se produjo la refundición de las penas que se le impusieron al actor, a efectos de fijar cuál es la ley más benigna, cabe precisar lo siguiente: a) en el Expediente N.º 523-93 se le impuso quince años de pena privativa de la libertad por los delitos previstos en los artículos 296º y 297º del Código Penal; b) en el Expediente N.º 1330-95, el actor fue condenado a veinticinco años de pena privativa de la libertad por la comisión del delito tipificado en el artículo 297º, inciso 4), del Código Penal; c) la primera sentencia estuvo referida a hechos acaecidos en el año de 1992, cuando se hallaba vigente la Ley de Despenalización N.º 24388 que no contemplaba la prohibición del beneficio penitenciario de semilibertad; y, d) cuando se expidió la segunda sentencia, regía la Ley N.º 26320, que expresamente estableció la prohibición del beneficio penitenciario

de semilibertad para los sentenciados por el delito contemplado en el artículo 297.º del Código Penal.

3. En este contexto, en que operó una refundición de penas para su tratamiento penitenciario, cabe afirmar, de conformidad con la normativa constitucional citada anteriormente, que, si una nueva norma procesal como la Ley N.º 26320 resultaba menos ventajosa que la ley anterior en lo que respecta a la aplicación del beneficio penitenciario de semilibertad, no puede tener efecto retroactivo, por su carácter evidentemente perjudicial.

4. Por consiguiente, el emplazado órgano judicial, a efectos de la aplicación temporal de las leyes materia de autos, debió tener en cuenta la aplicación de la Ley N.º 24388 para su aplicación ultractiva, por ser más benigna para resolver la petición de semilibertad planteada por el actor.

5. Siendo así, este Tribunal Constitucional declara estimable la presente acción constitucional, en aplicación del artículo 2º de la Ley N.º 23506.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus; y, reformándola, la declara **FUNDADA**; en consecuencia, declara nula la resolución de fecha cinco de octubre de dos mil uno, expedida por la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que confirmó la resolución de fecha trece de agosto de dos mil uno, expedida por el Octavo Juzgado Penal de Trujillo, que declaró improcedente el pedido de semilibertad (Expediente N.º 19-2001), del sentenciado don Santiago Granda Sotero. Ordena que la emplazada Sala Penal Superior dicte nueva resolución sobre la petición del beneficio de semilibertad del actor, de conformidad con los fundamentos expuestos en la presente sentencia. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LAR-  
TIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

**b) Normas de ejecución penal como normas procedimentales/ derecho al procedimiento preestablecido**

Exp. N° 2196-2002-HC/TC [Carlos Saldaña Saldaña]

Fecha de resolución: 10 de diciembre de 2003

Fecha de publicación: 29 de enero de 2004

EXP. N.º 2196-2002-HC/TC

LIMA

CARLOS SALDAÑA SALDAÑA

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 10 días del mes de diciembre de 2003, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Bardelli Lartirigoyen, Vicepresidente; Rey Terry, Revoredo Marsano, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Carlos Saldaña Saldaña contra la sentencia de la Sala de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 189, su fecha 14 de agosto de 2002, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

El accionante, con fecha 25 de julio de 2002, interpone acción de hábeas corpus contra el Vigésimo Octavo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima y la Segunda Sala Penal para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, alegando que se le sigue proceso penal ante el Vigésimo Octavo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas (Expediente N.º 153-01). Sostiene que a su caso es aplicable el Decreto Ley N.º 25824, que modificó el artículo 137º del Código Procesal Penal, norma vigente al momento de su detención que se efectuó el 8 de octubre de 1999, por lo que, estando detenido más de 32 meses, sin auto motivado que prorrogue el plazo de su detención, debe ordenarse su inmediata excarcelación.

Realizada la investigación sumaria, el juez penal emplazado sostiene en su declaración explicativa que el expediente N.º 153-01 se tramitó cuando estaba a cargo del despacho la Jueza Sonia Medina Calvo, quien emitió informe final el 10 de mayo de 2002 y elevó el expediente el 1 de julio del mismo año. Por su parte, el Presidente de la Sala Penal emplazada manifiesta que el expediente N.º 153-01 se encuentra en la Fiscalía desde el 3 de julio de 2002, para la emisión del dictamen de ley.

El Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, con fecha 31 de julio de 2002, declaró improcedente la demanda, por estimar que al accionante le es aplicable la Ley N.º 27553 y, por lo tanto, el plazo máximo de detención no ha transcurrido.

La recurrida confirmó la apelada, por los mismos fundamentos.

### FUNDAMENTOS

1. De acuerdo al documento obrante a fojas 163 de autos, don Carlos Saldaña Saldaña se encuentra detenido desde el 8 de octubre de 1999 por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas; en consecuencia, debe aplicarse a su caso el Decreto Ley N.º 25824, al haber cumplido el plazo de detención de 15 meses cuando aún regía dicha norma modificatoria del artículo 137º del Código Procesal Penal.

2. Determinado el contexto normativo aplicable, resulta necesario precisar que el Tribunal Constitucional, en virtud del artículo 55º de la Ley N.º 26435, Orgánica del Tribunal Constitucional, a propósito de lo resuelto en el Expediente N.º 330-2002-HC, distinguió entre la duplicidad del plazo de detención, por un lado, y su prolongación, por otro, estableciendo como línea interpretativa que, tratándose de delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, previstos en el primer párrafo del artículo 137º del Código Procesal Penal, el plazo límite de detención se duplicará automáticamente, y sólo en los casos del segundo párrafo de la citada disposición procesal, que se refiere a la prolongación de la detención por un plazo igual al límite, ésta se acordará cumpliendo los requisitos que para tal efecto han sido establecidos.

3. En torno a ello, debe enfatizarse que si bien es cierto que el artículo 137º del Código Procesal Penal otorga la libertad por exceso de detención al vencerse los plazos establecidos, también lo es que dicha norma de excarcelación prevé que no se tendrá en cuenta para el cómputo de los plazos el tiempo en que la causa sufre dilaciones maliciosas imputables al inculpado o su defensa, situación que en el presente caso no ha sido dilucidada por los órganos judiciales ordinarios, pese a constituir una circunstancia relevante cuyo conocimiento podría contribuir a que se resuelva sin equívoco si le asiste o no al actor el derecho de excarcelación que alega en su demanda, por lo que resulta necesario que el juzgador de sede ordinaria indague y determine si en el caso de autos se produjo alguna inapropiada conducta procesal atribuible al actor con el objeto de dilatar los términos de su proceso.

4. Conviene precisar que el análisis de una norma de contenido imperativo como la establecida en el artículo 137º del Código Procesal Penal, exige que la judicatura penal sea respetuosa del derecho prevalente de todo individuo a ser juzgado en un tiempo razonable, situación que, prima facie, no puede predicarse de la conducta funcional de los magistrados demandados, si se tiene en cuenta que el actor se halla detenido desde hace 50 meses sin que se haya resuelto su situación jurídica, por lo que eventualmente los demandados podrían ser pasibles de las sanciones que les resulten aplicables por ley.

5. Considerando que el caso sub exámine plantea un conflicto en la aplicación temporal de normas, este Tribunal estima pertinente formular algunas afirmaciones de principio con el propósito de orientar la absolución de controversias en cuanto al derecho a la libertad individual se refiere.

Cuando se presenta una sucesión de leyes penales aplicables a un determinado supuesto de hecho en el lapso que va desde la comisión del delito hasta su enjuiciamiento y, más allá, hasta la finalización de la condena impuesta, surge la cuestión relativa a la selección de una de ellas para la resolución del conflicto planteado.

6. Específicamente, en el ámbito del sistema jurídico penal, el problema de la ley aplicable en el tiempo está supeditado a si la disposición se deriva del derecho penal material, del derecho procesal penal o del derecho de ejecución penal.

Al respecto, cabe afirmar que nuestro ordenamiento jurídico reconoce como principio general que la ley no tiene efectos retroactivos, conforme lo proclama el artículo 103°, tercer párrafo, de la Constitución Política del Perú; sin embargo, esta cláusula constitucional se encuentra matizada por el principio de favorabilidad, que establece una importante excepción en el caso de que la nueva ley sea más favorable al reo. Ello precisamente porque la prohibición de retroactividad es una prohibición garantista, y establece una preferencia a las leyes que despenalizan una conducta o que reducen la penalidad. De igual modo, el alcance de este principio se manifiesta en la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o conflicto entre leyes penales, como así lo consagra el artículo 139°, inciso 11), de la Constitución.

7. Precisada esta regla general, debe aclararse que, tratándose de normas de derecho penal material, rige para ellas el principio *tempus delicti commissi*, que establece que la ley aplicable es aquella vigente al momento de cometerse el delito, lo que es acorde con el artículo 2° de la Constitución, literal «d» del numeral 24, que prescribe que nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley. Se instituye así un razonable tratamiento de la libertad y de la autonomía personal, fijando límites de aplicación a las normas punitivas.

8. En el caso de las normas procesales penales rige el principio *tempus regit actum*, cuyo enunciado es que la ley procesal aplicable en el tiempo es la que se encuentra vigente al momento de resolverse el acto. Esto supone la aplicación inmediata de la ley procesal, mas no que a través de ella se regulen actos procesales ya cumplidos con la legislación anterior.

9. En el caso de las normas de ejecución penal, específicamente en lo que a la aplicación de determinados beneficios penitenciarios se refiere, resulta ejemplar la Ley N.° 27770 (que regula el otorgamiento de beneficios penales y penitenciarios a aquellos que cometen delitos graves contra la administración pública), que, a juicio de este Tribunal, por no tratarse de una ley penal material, sus disposiciones deben considerarse como normas procedimentales, por cuanto a través de ellas se establecen los presupuestos que fijan su ámbito de aplicación, la prohibición de beneficios penales y la recepción de beneficios penitenciarios aplicables a los condenados.

En suma, el problema de la ley aplicable en el tiempo en normas como la Ley N.° 27770 ha de resolverse bajo los alcances del principio *tempus regis actum*, pero morigerado por la garantía normativa que proscribe el sometimiento a un procedimiento distinto de los previamente establecidos en la ley, proclamado en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, que vela porque la norma con la que se inició un determinado procedimiento no sea alterada o modificada

con posterioridad por otra, de manera que cualquier modificación realizada con posterioridad al inicio de un procedimiento, como la de solicitar un beneficio penitenciario, no debe aplicarse.

10. Al respecto, este Colegiado considera que el momento que ha de marcar la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental, como el que atañe a los beneficios penitenciarios, está representado por la fecha en el cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio penitenciario, esto es, el momento de la presentación de la solicitud para acogerse a éste.

Verbi gratia, si en plena vigencia de la Ley N.º 27770 el interno que purga condena por cualquiera de los delitos contemplados en el artículo 2º de la mencionada ley, presenta la solicitud de beneficio penitenciario, la resolución de su petición quedará sujeta a los alcances de esta ley y no de otra, sin perjuicio de que cualquier modificación de las condiciones para acogerse a cualquiera de los beneficios penitenciarios contemplados por esta ley especial de ejecución penal, no podrá ser aplicable al caso concreto del solicitante, a no ser que la nueva ley, como dispone el artículo VII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal, sea más favorable al interno.

11. Es menester enfatizar que los beneficios penitenciarios pueden ser estimados como derechos subjetivos de los internos, ciertamente condicionados, porque su aplicación no procede automáticamente por el solo hecho de que quien lo solicita se encuentra privado de su libertad, sino que está sujetos a presupuestos establecidos en la norma, los que aun si fueran cumplidos por el sentenciado no constituyen un factor decisivo para su concesión, pues su otorgamiento estará librado a la evaluación judicial de si el condenado se encuentra apto para ser reincorporado a la sociedad, habida cuenta que la justificación de las penas privativas de la libertad es la de proteger a la sociedad contra el delito.

12. Por lo anteriormente expuesto, resulta de aplicación al presente caso el artículo 42º de la Ley N.º 26435, Orgánica del Tribunal Constitucional, al haberse producido un quebrantamiento de forma en los términos que se detallan en el fundamento N.º 3 de la presente sentencia.

### **FALLO**

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

Ha resuelto

1. Declarar nula la recurrida e insubsistente la apelada.
2. Declarar nulo todo lo actuado desde fojas 155.
3. Disponer que el Juez investigador cumpla con lo señalado en el fundamento N.º 3 de la presente sentencia.
4. Incorporar como parte integrante de este fallo las precisiones expuestas en los fundamentos N.ºs 9 y 10, que hacen referencia a la Ley N.º 27770.

5. Remitir copias de esta sentencia al Poder Judicial, al Consejo Nacional de la Magistratura y a la Fiscalía de la Nación, para los fines de ley.

Publíquese y notifíquese.

SS. ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LARTIRIGOYEN/ REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

**c) Normas de ejecución penal como normas procedimentales / derecho al procedimiento preestablecido**

Exp. N° 1593-2003-HC/TC [Dionisio Llajaruna Sare]

Fecha de resolución: 30 de enero de 2004  
Fecha de publicación: 30 de enero de 2004

En el mismo sentido

Exp. N° 1594-2003-HC/TC [Máximo Llajaruna Sare]

EXP. N.º 1593-2003-HC/TC

TRUJILLO

DIONICIO LLAJARUNA SARE

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Callao, a los 30 días del mes de enero de 2004, reunido el Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores Magistrados Alva Orlandini, Presidente; Bardelli Lartirigoyen, Vicepresidente; Rey Terry, Revoredo Marsano, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Dionicio Llajaruna Sare contra la sentencia de la Cuarta Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 75, su fecha 5 de mayo de 2003, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 7 de abril de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra los magistrados de la Primera Sala Penal de Trujillo, por considerar que con la expedición de la resolución de fecha 28 de febrero de 2003, que declaró improcedente el beneficio de liberación condicional, se viola su derecho a la libertad individual. Alega que fue condenado por hechos que sucedieron entre 1989 y 1990, cuando no se encontraba vigente la Ley N.º 25475, sino la

Ley N.º 25031 que, a su vez, modificó la Ley N.º 24700. Refiere que si bien el artículo 5º de la Ley N.º 24651 estableció que los sentenciados por terrorismo no tenían derecho a los beneficios penitenciarios, en la actualidad esta norma no está vigente, ni ninguna otra, dado que los Decretos Legislativos N.ºs 895 y 896 fueron declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional.

Realizada la investigación sumaria, con fecha 8 de abril de 2003 el Juez del Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de Trujillo declara infundado el hábeas corpus, por considerar que cuando el accionante cometió el delito se encontraba vigente la Ley N.º 24651, que prohibía la concesión de los beneficios penitenciarios, por lo que es de aplicación, en su caso, el Decreto Legislativo N.º 927, que establece dichos beneficios para quienes hubieran cumplido efectivamente las tres cuartas partes de la pena impuesta.

La recurrida confirma la apelada, por estimar que el recurrente no ha cumplido el requisito de haber cumplido los tres cuartos de la pena, exigido por el Decreto Legislativo N.º 927.

## FUNDAMENTOS

### §1. Petitorio

1. El objeto de la demanda es que se ordene que los emplazados otorguen el beneficio penitenciario de libertad condicional pues, al declarárselo improcedente, aplicaron una ley que no se encontraba vigente al momento de cometerse el delito, aduciendo que se lesiona su derecho constitucional a la libertad individual.

2. A juicio del recurrente, «(...) en el tiempo debe aplicarse la ley ultraactiva más benigna para resolver la petición del beneficio de liberación condicional planteada por el interno (...), por cuanto si una nueva ley resulta más gravosa o restrictiva para los derechos del procesado o condenado, el juzgador debe decidirse por la más benigna, es decir, por aquella que no importe una restricción más severa o penosa de su libertad individual (...)» (fjs. 100).

A su vez, cuando interpuso el recurso extraordinario, y frente a lo expresado por la recurrida, de que actualmente se encuentra en vigencia el Decreto Legislativo N.º 927 [que contiene una prohibición semejante a la que en su momento establecía la Ley N.º 25031, que remitía a su vez a la Ley N.º 24651, vigente cuando se cometió el delito], el recurrente sostuvo que cuando solicitó la concesión del beneficio penitenciario de la libertad condicional, no se encontraba vigente ninguna disposición legal, pues ésta se presentó antes de que se expidiera el Decreto Legislativo N.º 927, y con posterioridad a la publicación de la sentencia dictada por este Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 0010-2002-AI/TC.

3. Diversos, pues, son los temas que se plantean en la demanda, pero también en los agravios expresados en el recurso extraordinario. A saber, la determinación de la ley aplicable en el tiempo para resolver una solicitud de acogimiento a cierta clase de beneficios penitenciarios (semilibertad y libertad condicional), la naturaleza de los beneficios penitenciarios y su relación con la libertad individual. Cada uno de estos aspectos será analizado, en lo que sigue, por este Tribunal Constitucional.

## §2. Naturaleza de las normas del Derecho Penitenciario y la necesidad de considerar la materia que cada una de ellas regula

4. Si hay una cuestión que es relativamente pacífica en la doctrina y la jurisprudencia comparada es aquella de que los criterios para resolver el problema de la ley aplicable en el tiempo están condicionados, en el sistema penal, a la verificación previa de si tal disposición es una que forma parte del derecho penal material o, en su defecto, del derecho procesal penal [Claus Roxin, *Derecho Penal*, T. 1, Editorial Civitas, Madrid, 1997, pág. 164]. En nuestro ordenamiento, tratándose de una disposición que forma parte del derecho penal material, la ley aplicable es la vigente al momento de cometerse el delito. Así se desprende del ordinal «d» del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución, a tenor del cual: «Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley».

Rige, pues, el principio *tempus delicti comissi*, y está prohibido, conforme se enuncia en el artículo 103º de la misma Constitución, la aplicación retroactiva de las leyes, «salvo en materia penal cuando favorece al reo». Ese ha sido el criterio expuesto por este Tribunal en la STC N.º 1300-2002-HC/TC: «Nuestro ordenamiento prohíbe la aplicación retroactiva de las normas. Como excepción a la regla se permite la aplicación retroactiva en materia penal, cuando favorece al reo (...). Esta excepción es aplicable a las normas del derecho penal material, por ejemplo, en caso de que, posteriormente a la comisión del delito, entre en vigencia una norma que establezca una pena más leve. El artículo 6 del Código Penal prescribe que se aplicará la norma vigente al momento de la comisión del delito y, en caso de conflicto de normas penales en el tiempo, se aplicará la más favorable» [Fund. Jur. N.º 8].

5. A diferencia de lo que ocurre en el derecho penal material, la doctrina coincide en que en el derecho procesal penal la regla es distinta. «El ámbito de vigencia temporal de la ley penal se precisa a través de la prohibición de la retroactividad. La penalidad tiene que estar expresamente determinada, antes que el hecho sea cometido. La retroactividad de la ley penal hace referencia a la penalidad, a los fundamentos de la penalidad. La prohibición de la retroactividad tiene que ver con todos los presupuestos materiales de la pena, pero no con las normas procesales (...)» [Harro, Otto, *Grundkur Strafrecht. Allgemeine Strafrechtslehre*, Walter de Gruyter Berlin-New York, 2000, pág. 18-19; en similares términos, J. Wessels y W. Beulke, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, págs. 18-19].

Ese también ha sido el criterio sostenido por este Tribunal en la STC N.º 1300-2002-HC/TC. Respecto a la aplicación de normas en el tiempo, se precisó que «la regla general es su aplicación inmediata. Determinados hechos, relaciones o situaciones jurídicas existentes, se regulan por la norma vigente durante su verificación» [Fun. Jur. N.º 7], pues «(...) el proceso se desarrolla de acuerdo a las normas vigentes durante el mismo. Está prohibida la aplicación retroactiva de normas no sólo por estar prohibida constitucionalmente, sino porque debido a la naturaleza del proceso, como sucesión de actos, se debe aplicar la norma vigente al momento en que éstos se producen». [Fund. Jur. N.º 9].

6. Ahora bien, si el problema se aborda aplicando los criterios del derecho penal material [Cf. STC N.º 0804-2002-HC/TC], tendría que admitirse que la ley aplicable sería la ley vigente al momento de cometerse el delito. Sin embargo, una construcción de esa naturaleza

adolece de un problema. Como antes se ha destacado [Fund. Jur. N.º 4], el principio *tempus dilicti comissi* sólo es aplicable para el derecho penal material, que ciertamente no comprende a un tema como los beneficios penitenciarios, que es una materia propia del Derecho Penitenciario [Hans-Heinrich Jescheck, *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Editorial Bosch, Barcelona, 1981, pág. 24].

El Tribunal Constitucional estima, además, que para la solicitud de los beneficios penitenciarios de liberación condicional y semilibertad tampoco es aplicable el inciso 11) del artículo 139º de la Constitución, según el cual uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional, es «La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales».

En primer lugar, el recurrente, que solicita acogerse a la liberación condicional, no tiene la condición de «procesado», sino la de «condenado», por virtud de una sentencia judicial firme en su contra.

En segundo lugar, pese a que existe un nexo entre la ley penal [que califica la conducta antijurídica y establece la pena], y la ley penitenciaria [que regula las condiciones en las que se ejecutará la pena impuesta], esta última no tiene la naturaleza de una «ley penal», cuya duda sobre sus alcances o eventual colisión con otras leyes, imponga al juzgador la aplicación de la ley más favorable.

7. Si, por el contrario, el mismo problema de aplicación de la ley para resolver una solicitud de otorgamiento del beneficio penitenciario, se resolviese conforme a las reglas del derecho procesal penal y, en ese sentido, se determinase que es la ley vigente al momento de presentarse la solicitud promovida por el recurrente, podría interpretarse que el Tribunal Constitucional desconoce que, en rigor, el tema de las condiciones en las que se ejecuta la pena, tampoco es un tema del derecho procesal penal, sino, una vez más, del Derecho Penitenciario [Josep-María Tamarit Sumalla et al, *Curso de Derecho Penitenciario*, Tirant lo Blanch, Valencia 2001, pág. 47 y sgtes.].

O, aún más, podría generarse una situación en la que, para resolver una controversia como la de autos, el Tribunal tenga que mediar en una polémica que en última instancia se deriva del reconocimiento o no de la autonomía científica del derecho penitenciario; y para lo cual, desde luego, este Colegiado no fue creado.

Y es que el Tribunal Constitucional no es una instancia donde se resuelvan las polémicas existentes en la academia o en el foro, sino un órgano que, en el seno de los procesos constitucionales, como el hábeas corpus, tiene que pronunciarse sobre si un acto vulnera o no un derecho constitucional. Le corresponde esclarecer la duda sobre la legitimidad constitucional de un determinado acto al cual se reputa agravio a un derecho reconocido en la Constitución. Tarea, que, desde luego, tampoco puede realizarse ignorando a la doctrina autorizada, pues el Derecho –cualquiera sea la disciplina de la que se trate–, no es una ciencia cuya creación la realice, *ex novo*, este Tribunal.

8. Desde esa perspectiva, y al subrayar que en la doctrina especializada existe un debate inconcluso sobre el carácter de las disposiciones del denominado derecho penitenciario, es decir, si pertenecen al derecho penal material o al derecho procesal penal, o que en él existen, simultáneamente, normas de una y otra disciplina [Luis Gracia Martín (Coordinador), *Las con-*

*secuencias jurídicas del delito en el nuevo Código Penal español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 285], el Tribunal considera que el problema no debe resolverse en abstracto, sino teniendo en consideración la norma en concreto de cuya aplicación se trata. Y es que como afirma Maurach [*Derecho Penal. Parte General*, T. 1, 1994, pág. 198], «(...) La cuestión acerca de cuándo nos encontramos frente al derecho material y cuándo frente al derecho procesal no debe ser resuelta conforme a la, muchas veces, arbitraria acumulación de materias en las leyes, sino según su sustancia».

Desde esta perspectiva, este Tribunal estima que no son de aplicación retroactiva las disposiciones que tienen carácter sancionador, como, por ejemplo, las que tipifican infracciones, establecen sanciones o presupuestos para su imposición, o las restrictivas o limitativas de derechos. La aplicación de la norma vigente al momento de la comisión del hecho delictivo constituye, en efecto, una consecuencia del principio de legalidad penal, en su variante de *lex praevia*. La exigencia de ley previa constituye una garantía emergente de la propia cláusula del Estado de Derecho (art. 43º de la Constitución), que permite al ciudadano conocer el contenido de la prohibición y las consecuencias jurídicas de sus actos.

En cambio, tratándose de disposiciones de carácter procesal, ya sea en el plano jurisdiccional o netamente administrativo-penitenciario, el criterio a regir, *prima facie* y con las especificaciones que más adelante se detallarán, es el de la eficacia inmediata de la ley procesal.

### §3. Ley aplicable y beneficios penitenciarios

9. Sobre el particular, en la STC N.º 2196-2002-HC/TC, el Tribunal ha sostenido que: «En el caso de las normas de ejecución penal, específicamente en lo que a la aplicación de determinados beneficios penitenciarios se refiere, resulta ejemplar la Ley N.º 27770 (que regula el otorgamiento de beneficios penales y penitenciarios a aquellos que cometen delitos graves contra la administración pública), que, a juicio de este Tribunal, por no tratarse de una ley penal material, sus disposiciones deben considerarse como normas procedimentales, por cuanto a través de ellas se establecen los presupuestos que fijan su ámbito de aplicación, la prohibición de beneficios penales y la recepción de beneficios penitenciarios aplicables a los condenados.

En suma, el problema de la ley aplicable en el tiempo en normas como la Ley N.º 27770 ha de resolverse bajo los alcances del principio *tempus regis actum*, pero morigerado por la garantía normativa que proscribe el sometimiento a un procedimiento distinto de los previamente establecidos en la ley, proclamado en el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución, que vela porque la norma con la que se inició un determinado procedimiento no sea alterada o modificada con posterioridad por otra, de manera que cualquier modificación realizada con posterioridad al inicio de un procedimiento, como la de solicitar un beneficio penitenciario, no debe aplicarse» (Fund. Jur. Nos. 9 y 10).

#### §3.1. Alcances del artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal

10. Antes de proseguir con el análisis del tema, conviene precisar los eventuales alcances que sobre el tema en cuestión pueda tener el artículo VIII del Código de Ejecución Penal, que dispone que: «La retroactividad y la interpretación de este Código se resuelven en lo más favorable al interno».

Dicha disposición, tomando en cuenta que la ley aplicable es la vigente al momento de presentarse, por ejemplo, la solicitud de acogimiento a los beneficios penitenciarios, determina que una nueva ley pueda ser aplicable retroactivamente en aquellos casos en los que, a pesar de que la solicitud se presentó durante la vigencia de una ley anterior, la nueva ley establece condiciones más favorables para acceder a los beneficios penitenciarios.

De manera que si, *prima facie*, tal solicitud debe resolverse conforme a la ley vigente al momento de presentarse tal petición, se aplicará la nueva ley, siempre que ésta regule tal materia de manera más favorable a las expectativas del interno.

En la dilucidación de la controversia que ahora nos ocupa, por cierto, no entra en juego la segunda parte del referido artículo VIII del Código de Ejecución Penal, esto es, el mandato de que el juzgador deberá interpretar las disposiciones de dicho Código de Ejecución de la manera más favorable al interno. En este último caso, en efecto, ya no se está frente a un supuesto de dos o más leyes que pugnan por ser aplicadas para resolver una determinada materia, sino frente a una sola disposición cuyo sentido prescriptivo admite diversas formas de comprensión. En tal supuesto, como dispone el artículo VIII del Código de Ejecución Penal, el operador jurídico ha de aplicar dicha disposición en el sentido interpretativo que sea más favorable al interno.

### **§3.2. Eficacia inmediata de la ley que regula las condiciones para acogerse a los beneficios penitenciarios y derecho al procedimiento preestablecido en la ley**

11. Ahora bien, si las disposiciones que establecen los supuestos para conceder un beneficio penitenciario, como la liberación condicional y la semilibertad, no son normas materialmente penales, éstas deben considerarse, a los efectos de determinar la ley aplicable en el tiempo, como normas materialmente procesales o procedimentales, como se ha dicho.

Se trata, en efecto, de normas que establecen los presupuestos para iniciar un procedimiento (artículos 50° y 55° del Código de Ejecución Penal) destinado a crear certeza en el juez penal de que el tiempo de prisión efectiva y el tratamiento penal efectuado, permiten concluir que el interno está apto para reincorporarse a la sociedad, pues fue reeducado y rehabilitado durante el tiempo que sufrió la condena.

En ese sentido, el problema de la ley aplicable en el tiempo ha de resolverse, *prima facie*, a la luz del principio de eficacia inmediata de las leyes, con las modulaciones que éste pueda tener como consecuencia del contenido constitucionalmente protegido del derecho «a no ser sometido a un procedimiento distinto de los previamente establecidos», al que se refiere el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución.

12. Sobre el particular, en la STC N.° 2928-2002-AA/TC, este Colegio destacó que el derecho al procedimiento preestablecido en la ley no garantiza que se respeten todas y cada una de las disposiciones legales que regulan el procedimiento, sea éste administrativo o jurisdiccional, sino que las normas con las que se inició un determinado procedimiento, «no sean alteradas o modificadas con posterioridad» por otra. De esta manera, iniciado un procedimiento determinado, cualquier modificación realizada a la norma que lo regulaba, no debe ser la inmediatamente aplicable al caso, pues el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución garantiza que «nadie puede ser sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos».

Por lo tanto, la cuestión ahora en debate es: ¿cuál ha de ser el momento que establezca la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental, como el que acontece, con el de los beneficios penitenciarios aquí abordados? El Tribunal Constitucional considera que ese *dies a quo* es la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio de semilibertad o liberación condicional, esto es, conforme se desprende de los artículos 50° y 55° del Código de Ejecución Penal, respectivamente, la fecha en la que se presenta la solicitud para acogerse a los beneficiarios.

Desde ese momento, cualquier modificación que se realice a las condiciones para acogerse a un beneficio penitenciario no podrá ser aplicable al caso concreto del solicitante, a no ser que la nueva ley, como dispone el artículo VII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal, sea más favorable al interno [Cf. *Supra*, Fun. Jur. N.° 12].

#### **§4. Los criterios de aplicación de la Ley N.° 27770**

13. Por todo lo expuesto, tratándose de cualquier norma que regule el tema de las condiciones para acogerse a un beneficios penitenciarios de liberación condicional y semilibertad, como sucede también con el regulado por la Ley N.° 27770, su aplicación se efectúa de manera inmediata a todas aquellas solicitudes presentadas desde que ella entró en vigencia, con independencia de la ley que sobre la misma materia se encontraba vigente cuando se cometió el delito o la que estuvo vigente cuando se dictó la sentencia condenatoria.

Si, una vez presentada la solicitud, se realizase una modificación de leyes, cuyo sentido fuera prever un tratamiento diferente, esas solicitudes deberán ser resueltas conforme a la Ley N.° 27770, que se encontraba vigente al momento de presentarse la petición ante el juez, pues la eventual aplicación de la nueva ley para resolver esa misma solicitud, sólo sería a condición de que esta última fuese más favorable al interno (Art. VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal).

#### **§5. Necesaria evaluación judicial de las condiciones para conceder los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional**

14. No obstante el Tribunal Constitucional considera oportuno precisar que el otorgamiento de beneficios no está circunscrito únicamente al cumplimiento de los requisitos que el legislador pudiera haber establecido como parte de ese proceso de ejecución de la condena.

La determinación de si corresponde o no otorgar a un interno un determinado beneficio penitenciario, en realidad, no debe ni puede reducirse a verificar si aquél cumplió o no con los supuestos formales que la normatividad contempla (plazo de internamiento efectivo, trabajo realizado, etc).

Dado que el interno se encuentra privado de su libertad personal por virtud de una sentencia condenatoria firme, la concesión de beneficios esta subordinada a la evaluación del juez, quien estimará si los fines del régimen penitenciario [inciso 22) del artículo 139° de la Constitución] se han cumplido, de manera que corresponda reincorporar al penado a la sociedad aún

antes de que no se haya cumplido con la totalidad de la condena impuesta, si es que éste ya demuestra estar reeducado y rehabilitado.

15. En el Fundamento N.º 151 y siguientes. de la STC N.º 0010-2002-AI/TC, el Tribunal señaló que «En el Estado Democrático de Derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, conforme a nuestra Constitución Política, artículo 139º, inciso 22), constituye uno de los principios del régimen penitenciario, que, a su vez, es congruente con el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que «el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados».

[Dicha disposición constitucional](...), no por su condición de principio, carece de eficacia, ya que comporta un mandato de actuación dirigido a todos los poderes públicos comprometidos con la ejecución de la pena y, singularmente, al legislador, ya sea en el momento de regular las condiciones cómo se ejecutarán las penas o en el momento de establecer el *cuántum* de ellas.

Dentro de las condiciones cómo se ejecutará la pena, se encuentra, desde luego, la posibilidad de que el legislador autorice la concesión de determinados beneficios penitenciarios, pues ello es compatible con los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que estos principios suponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. La justificación de las penas privativas de libertad es, en definitiva, la protección de la sociedad contra el delito. Ello sólo puede tener sentido, «si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo».

16. En efecto, si mediante los beneficios penitenciarios, como la libertad condicional o la semilibertad, se autoriza legalmente que la pena impuesta por un juez pueda eventualmente suspenderse antes de su total ejecución, tal autorización está condicionada a que los fines de la pena, a los que se refiere el inciso 22) del artículo 139º de la Constitución, se hayan cumplido. «Los beneficios penitenciarios tienen su razón de ser en los principios constitucionales de los fines de la pena (...), es decir, en la reeducación y en la reinserción social: la prevención especial y el tratamiento y en los factores positivos en la evolución de la personalidad del recluso para individualizar la condena impuesta, haciendo así una aplicación del principio de sentencia indeterminada y ofreciendo al penado estímulos gratificantes para lograr su adhesión a esos modos de comportamiento que puedan valorarse como indiciarios de esa evolución positiva, cumpliendo las prescripciones de un programa de tratamiento individualizado» [Ignacio Berdugo Gómez y Laura Zúñiga Rodríguez, *Manual de Derecho Penitenciario*, Editorial Colez-Universidad de Salamanca, Madrid, 2001, pág. 377-378].

De modo que la concesión de un determinado beneficio penitenciario, como la libertad condicional o la semilibertad a favor de un interno, está condicionada a una evaluación judicial previa, consistente en analizar que el tratamiento penal brindado al condenado durante la ejecución de la pena, permita prever que éste está apto para ser reincorporado a la sociedad, precisamente por haber dado muestras, evidentes y razonables, de haberse reeducado y rehabilitado.

Ese es el criterio que se desprende de diversas disposiciones del Código de Ejecución Penal. Así, por ejemplo, su artículo 50º, *in fine*, establece que «El beneficio será concedido en

los casos que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer que no cometerá nuevo delito...».

Del mismo modo, el artículo 55° del mismo cuerpo de leyes, precisa que: «La liberación condicional se concede por el Juzgado que conoció el proceso. Recibida la solicitud de otorgamiento del beneficio de liberación condicional, que debe estar acompañada de los documentos originales que acrediten el cumplimiento de los requisitos, el Juez la pone en conocimiento del Fiscal correspondiente, quien emite dictamen pronunciándose por su procedencia o denegatoria, en el plazo improrrogable de cinco días. Recibido el dictamen fiscal, el Juez resuelve dentro del término de diez días en Audiencia, que se realiza con la presencia del solicitante, el Fiscal y el Juez. En dicha diligencia se dará lectura a las piezas más importantes del expediente de petición. El Fiscal fundamentará oralmente las razones por las que conviene o rechaza la petición de concesión del beneficio, luego hará uso de la palabra el Abogado Defensor, lo que constará en el Acta de la Audiencia. El beneficio será concedido en los casos que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer, que no cometerá nuevo delito. Contra la resolución procede recurso de apelación, en el plazo de tres días».

El mismo criterio ha sido establecido por este Tribunal en la STC N.º 1607-2003-HC/TC, en la cual sostuvo que «Conforme al artículo 139°, inciso 22), de la Constitución, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Es por ello que en nuestro ordenamiento jurídico cuentan con cobertura beneficios, tales como la liberación condicional, que permiten al penado egresar del establecimiento penitenciario antes de haber cumplido la totalidad de la pena, siempre que se haya logrado su rehabilitación». De ahí que «(..) En atención a dicho fin preventivo de la pena que legitima el beneficio de liberación condicional, su concesión deberá requerir de parte del juzgador, además de una verificación del cumplimiento de los requisitos legales, de una actividad valorativa que determine si el tratamiento penitenciario ha logrado su cometido. Por ello que el artículo 55° del Código de Ejecución Penal señala que el beneficio de liberación condicional «[...] será concedido en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer que no cometerá nuevo delito».

17. En resumen, lo verdaderamente trascendental al momento de resolverse una solicitud de acogimiento a un determinado beneficio penitenciario, como la liberación condicional, es la evaluación del juez, y no la opinión que sobre este tema tengan las autoridades competentes del Instituto Nacional Penitenciario, la cual sólo tiene un valor indiciario. Y es que si se admitiera que lo verdaderamente predominante para la concesión es el informe favorable expedido por el INPE en torno a si se cumplieron los fines de la pena, y se redujera la labor del juez a evaluar sólo si se cumplió el plazo que la ley exige como mínimo para su otorgamiento, entonces, se desvincularía al juez de la verificación de una tarea que constitucionalmente le compete.

#### **§6. Hábeas corpus y los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional**

18. Ahora bien, que los beneficios penitenciarios constituyan derechos subjetivos expectativas previstos en la ley, no quiere decir que ellos tengan naturaleza constitucional o, acaso, que se encuentren constitucionalmente garantizados en virtud del derecho a la libertad individual.

Como antes se ha expuesto, desde que se expide la sentencia condenatoria, el sentenciado se encuentra temporalmente restringido en el ejercicio libre de su libertad locomotora. Tal restricción constitucionalmente ha de prolongarse hasta que se cumpla con la totalidad de la pena impuesta, de manera que una evaluación judicial que considere que el interno no se encuentra apto para ser reincorporado a la sociedad, antes de que venza la pena, a través de la concesión de un beneficio penitenciario, no puede considerarse como una violación de dicha libertad individual.

19. Ello no quiere decir que la denegación de tales solicitudes de libertad puedan o deban ser resueltas de manera caprichosa o arbitraria por los jueces competentes. No se puede olvidar, sobre el particular, que la resolución que la concede o deniega debe atenerse escrupulosamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho reconocido en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución; es decir, que deberá resolverse de manera especialmente fundamentada, precisándose los argumentos fácticos y jurídicos en los cuales se sustenta.

Resulta claro que, inexistente o manifiestamente arbitraria dicha que sea fundamentación [Cf. STC 0806-2003-HC/TC], la resolución que deniega el beneficio penitenciario no constituye una violación del derecho a la libertad individual, sino, concretamente, del derecho constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales, susceptible de protección mediante un proceso constitucional distinto al hábeas corpus. Y es que si se encuentra restringida temporalmente la libertad locomotora del sentenciado en virtud de una sentencia condenatoria firme, la denegación de tales beneficios penitenciarios no altera tal restricción.

20. En el caso de autos, el recurrente señala que su solicitud de acogimiento a un beneficio penitenciario se ha resuelto aplicando una ley que temporalmente no era la aplicable. Sobre el particular, y sin perjuicio de lo indicado en los fundamentos precedentes, debe precisarse que si bien en autos no se ha adjuntado tal solicitud, a fin de corroborar la fecha en la que ésta se presentó y determinar qué ley era la aplicable, es posible deducir, conforme se aprecia de los documentos obrantes de fojas 1 a 13, que ésta se presentó antes de que entrara en vigencia el Decreto Legislativo N.º 927, es decir, durante la vigencia del artículo 19° del Decreto Ley N.º 25475, que prohíbe la concesión de beneficios penitenciarios a los internos condenados por el delito de terrorismo.

### **FALLO**

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

Ha resuelto

1. Declarar infundado el hábeas corpus.
2. Remitir copia autenticada de esta sentencia al Poder Judicial, al Ministerio Público y al Consejo Nacional de la Magistratura.

Publíquese y notifíquese.

**SS.ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LARTIRIGOYEN/ REY TERRY /REVOREDO  
MARSANO /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA**

## §4

### Interdicción de la *Reformatio in pejus*



#### a) Interdicción de la *reformatio in pejus*: derecho de defensa

Exp. N° 1231-2002-HC, [Ann Vallie Lynelle]

Fecha de resolución: 21 de junio de 2002.

Fecha de publicación: 20 de setiembre de 2002.

EXP. N.º1231-2002-HC/TC

LIMA

ANN VALLIE LYNELLE

#### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintiún días del mes de junio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Ann Vallie Lynelle contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal para Procesos Ordinarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas cuarenta y nueve, su fecha uno de abril de dos mil dos, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

#### ANTECEDENTES

La recurrente, con fecha uno de marzo de dos mil dos, interpone acción de hábeas corpus contra la Segunda Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Suprema de Justicia de la República, por violación del principio *reformatio in peius* y del derecho de defensa.

Alega que, con fecha once de mayo de mil novecientos noventa y ocho, fue condenada por la Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Superior de Justicia de Lima a siete años de pena privativa de la libertad, por el ilícito previsto en el artículo 296° del Código Penal. Sostiene que, al interponer recurso de nulidad contra dicha sentencia, mediante Ejecutoria Suprema N.° 7429-97, de fecha veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, la emplazada declaró haber nulidad en la sentencia impugnada y, reformándola, le impuso quince años de pena privativa de la libertad, variándose también el tipo penal conforme al cual fue condenada por el previsto en el inciso 7) del artículo 297° del Código Penal.

Sostiene que después de que entrara en vigencia la Ley N.° 27454, de fecha veinticuatro de mayo de dos mil uno, solicitó a la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao la adecuación de su pena, la cual se declaró procedente. No obstante, indica, dicha resolución judicial no se pronunció en torno a la variación del tipo penal, lo que juzga lesivo de su derecho constitucional de defensa.

Considera que tales hechos afectan el principio *reformatio in peius*, que constituye un límite al poder sancionatorio del Estado, así como el derecho de defensa, pues se resolvió sobre un aspecto que no había sido objeto del contradictorio en el proceso penal.

Admitida a trámite la demanda, se recabó la hoja de reporte del proceso penal seguido contra la actora. No se tomó la declaración de los magistrados que integraban la Segunda Sala Penal emplazada, puesto que éstos ya no ejercen funciones jurisdiccionales y se desconocen sus domicilios.

El Vigésimo Primer Juzgado Penal de Lima, con fecha cuatro de marzo de dos mil dos, declaró improcedente la acción de hábeas corpus, por considerar principalmente que ésta no procede contra resoluciones judiciales emanadas de un procedimiento regular.

La recurrida confirmó la apelada, por considerar principalmente que la acción de hábeas corpus no procede para corregir un error material en la adecuación del *nomen iuris* de un tipo penal, pues este puede subsanarse ante la correspondiente instancia judicial.

## FUNDAMENTOS

1. Mediante la presente acción de hábeas corpus se cuestiona la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, que condenó a la recurrente a quince años de pena privativa de libertad, por el delito previsto en el inciso 7) del artículo 297° del Código Penal.

Se alega que dicha sentencia lesiona el principio *reformatio in peius* y el derecho de defensa, por lo siguiente: a) pese a que la recurrente impugnó la sentencia de la Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Superior de Justicia de Lima, que la condenaba a pena privativa de libertad por siete años, cuando se resolvió el recurso de nulidad, la emplazada modificó la pena, aumentándola a quince años; b) la resolución cuestionada aumentó la pena privativa de la libertad, considerando el tipo penal señalado en el inciso 7) del artículo 297° del Código Penal, respecto del cual no fue acusada y contra el que, por tanto, no pudo ejercer su derecho de defensa, puesto que

inicialmente fue condenada a siete años de pena privativa de la libertad por el ilícito previsto en el artículo 296° del Código Penal.

2. La Constitución reconoce el derecho de defensa en el inciso 14), artículo 139°, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos.

Como refiere el inciso mencionado, tal derecho se proyecta a todas las etapas y articulaciones que pudiera comprender la articulación del proceso, las que indudablemente abarcan, por lo que al caso de autos importa resaltar, cuando se hace uso de los recursos impugnatorios. El derecho a los recursos forma parte, así, del contenido esencial del derecho a la pluralidad de instancias, no sólo a título de una garantía institucional que posibilita su ejercicio, sino también como un elemento necesario e impostergable del contenido del debido proceso, en la medida en que promueve la revisión, por un superior jerárquico, de los errores de quienes se encuentran autorizados, en nombre del pueblo soberano, a administrar justicia.

En materia penal, la interposición de un medio impugnatorio tiene la virtud de determinar la competencia del órgano judicial superior, en el sentido de que este no puede: a) modificar arbitrariamente el ilícito penal con el que se venía juzgando al procesado; y, b) aumentar la pena inicialmente impuesta, si ningún otro sujeto procesal ha hecho ejercicio de los medios impugnatorios. Como expresa el artículo único de la Ley N.º 27454, que modifica el artículo 300° del Código de Procedimientos Penales, «si el recurso de nulidad es interpuesto por uno o varios sentenciados, la Corte Suprema sólo puede confirmar o reducir la pena impuesta y pronunciarse sobre el asunto materia de impugnación», salvo que el medio impugnatorio haya sido interpuesto también por el Ministerio Público, en cuyo caso «la Corte Suprema podrá modificar la pena impugnada, aumentándola o disminuyéndola, cuando ésta no corresponda a las circunstancias de la comisión del delito».

Una exigencia de esta naturaleza, por un lado, se deriva de la necesidad de respetar el derecho de defensa de la persona sometida a un proceso penal, lo cual no se lograría si, destinando su participación a defenderse de unos cargos criminales, precisados en la denuncia o en la formulación de la acusación fiscal, sin embargo, termina siendo condenado por otros, contra los cuales, naturalmente, no tuvo oportunidad de defenderse; y, por otro, no puede modificar la pena aumentando los extremos de la sanción, pues es indudable que no habiendo interpuesto medio impugnatorio el titular de la acción penal, esto es, el Ministerio Público, aquel extremo debe entenderse como consentido y, por tanto, prohibido de reformarse para empeorar la pena.

3. En el caso de autos se denuncia la violación del principio *reformatio in peius*, pues, como expresa la actora, pese a que no interpuso medio impugnatorio el representante del Ministerio Público, la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema modificó la pena, inicialmente impuesta, de siete años de pena privativa de la libertad, y la empeoró al aumentársela

a quince años. Aunque tal hecho, conforme a lo sostenido por este Tribunal en el fundamento jurídico precedente, constituya una infracción del principio mencionado, también es cierto que este extremo de la lesión cesó, puesto que, con fecha seis de julio de dos mil uno, la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, al amparo de la Ley N.º 27454, adecuó la pena solicitada por la actora y la señaló en siete años; por lo que, en este extremo de la pretensión, es de aplicación el inciso 1) del artículo 6º de la Ley N.º 23506.

4. No sucedió lo mismo, sin embargo, en relación con el tipo penal por el cual la Segunda Sala Penal emplazada aumentó los años de pena privativa de la libertad. Como se ha expresado en los antecedentes de esta sentencia, la actora fue condenada a siete años de pena privativa de la libertad por el delito previsto en el artículo 296º del Código Penal. En cambio, cuando la emplazada aumentó la pena a quince años, actuó de ese modo porque entendió que se infringió el artículo 297º, inciso 7), del Código Penal.

El asunto no tendría mayor relevancia con respecto al objeto del hábeas corpus, si no fuera porque más allá de esta omisión de adecuarse al *nomen iuris* correspondiente, que la recurrida ha calificado como un simple «error material», se encuentra de por medio la presencia de una nueva imputación, que alteró el contradictorio del proceso penal y, al mismo tiempo, impidió que se ejerciera efectivamente el derecho de defensa de la actora.

En efecto, como antes ha sostenido este Tribunal en el fundamento N.º 2 de esta sentencia, en materia penal, el tribunal de alzada no puede pronunciarse fuera de los términos de la acusación sin afectar con ello los derechos de defensa y al debido proceso. En realidad, considerados conjuntamente, tales derechos garantizan que el acusado pueda conocer de la acusación formulada en su contra en el curso del proceso penal y, de esa manera, tener la posibilidad real y efectiva de defenderse de los cargos que se le imputan, pero también que exista congruencia entre los términos de la acusación fiscal y el pronunciamiento definitivo del Tribunal Superior, pues de otra forma se enervaría la esencia misma del contradictorio, garantía natural del debido proceso judicial, y con ello también el ejercicio del derecho de defensa del acusado.

5. Tales garantías, precisamente, no se observaron en el caso de autos. Según se ha expuesto antes, cuando la Segunda Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Suprema de Justicia de la República transgredió el principio *reformatio in peius*, modificó también el tipo penal que sirvió a la Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Superior de Justicia de Lima para condenar a la recurrente. Es decir, del tipo genérico del delito de tráfico ilícito de drogas, previsto en el artículo 296º, se varió a la figura delictiva prevista en el artículo 297º, inciso 7), del Código Penal; esto es, a una forma agravada del mismo delito.

En suma, se afectó el derecho de defensa, pues resulta claro que la recurrente no tuvo posibilidad de defenderse contra un ilícito penal sobre el que no estuvo informada.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

**FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda; reformándola, la declara **FUNDADA** y, en consecuencia, nula la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, por lo que la emplazada debería de expedir nueva resolución conforme a sus atribuciones. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. AGUIRRE ROCA/ REY TERRY/ ALVA ORLANDINI/ BARDELLI LARTIRI-GOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

b) **Interdicción de la *reformatio in pejus*: tipo penal y quantum de la pena**

Exp. N° 1553-2003-HC/TC [Esteban Juvencio Pérez Solís]

Fecha de resolución: 2 de setiembre de 2004

Fecha de publicación: 5 de octubre de 2003

EX? N.º 1553-2003-HC/TC

LIMA

ESTEBAN JUVENCIO PÉREZ SOLÍS

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a 2 de setiembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por Walter Mendoza Pérez, abogado de Esteban Juvencio Pérez Solís, contra la resolución de la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 187, su fecha 16 de marzo de 2003, que declaró infundada la acción de habeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 25 de febrero de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra la Segunda Sala Penal para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, la cual, con fecha 09 de setiembre de 2002, confirmó la resolución del Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de Lima, que declaró improcedente pedido de semilibertad. Alega que los emplazados han interpretado erróneamente la reso-

lución de fecha 07 de setiembre de 2001, por la cual se le adecuó la pena en aplicación del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales; agregando que dicha adecuación no solo debe ser entendida respecto del cuántum de la pena, sino también respecto del tipo penal aplicable.

Realizada la investigación sumaria, se recogió el testimonio del accionante, quien declaró haber sido condenado a 15 años de pena privativa de la libertad por el delito de tráfico de drogas, tipificado en el artículo 296° del Código Penal, y que, habiendo interpuesto recurso de nulidad, la Corte Suprema de Justicia de la República reformó dicha pena imponiéndole 25 años, de conformidad con la modalidad agravada del delito de tráfico ilícito de drogas, tipificado en el artículo 297 del Código Penal. Por su parte, Josefa Vicenta Izaga Pellegrín, vocal de la emplazada Sala, manifestó que el accionante fue condenado a 15 años de cárcel por el delito de tráfico ilícito de drogas, pena que al ser recurrida ante la Corte Suprema, se modificó a 25 años, la misma que posteriormente fue adecuada al amparo del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, modificado por Ley N.° 27454, a 15 años; añadiendo que dicha adecuación solo se refiere al cuántum de la pena, y no al tipo penal y que, por ello, el beneficio solicitado resulta improcedente.

El Vigésimo Juzgado Penal de Lima, con fecha 15 de abril de 2003, declaró infundado el hábeas corpus, por estimar que el proceso penal que en fase de ejecución de sentencia se viene efectuando contra el accionante es conforme al debido proceso.

La recurrida confirmó la apelada por el mismo fundamento.

### FUNDAMENTOS

1. Para entender la situación procesal que motiva la demanda de autos, es necesario tener presente lo siguiente: a) el accionante fue condenado, con fecha 20 de mayo de 1999, a 15 años de pena por el delito de tráfico ilícito de drogas, tipificado en el artículo 296 del Código Penal; b) dicha condena fue modificada por la Corte Suprema de Justicia de la República, la que, considerando que los hechos denunciados se encuentran tipificados en el artículo 297 del Código Penal, le impuso una pena de 25 años; c) con fecha 7 de setiembre de 2001, de conformidad con el artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, se produce la adecuación de pena, dejándose sin efecto la modificación realizada por la Corte Suprema, y se establece que la pena que debe cumplir el accionante es de 15 años; d) con fecha 17 de junio de 2002, se declara improcedente el beneficio de semilibertad, argumentándose que la resolución mediante la cual se adecuó la pena no hizo lo propio con el tipo penal, por lo que el accionante sigue siendo condenado por el delito tipificado en el artículo 297 del Código Penal, el cual, según el artículo 4° de la Ley N.° 26320, no goza del beneficio de semilibertad. Dicha resolución es confirmada por la emplazada.

2. Como ya lo ha señalado este Tribunal (Exp. N.° 1918-2002-HC), la interdicción de la reformatio in peius o «reforma peyorativa de la pena» es una garantía del debido proceso implícita en nuestro texto constitucional, la cual se relaciona con los derechos de defensa y de interponer recursos impugnatorios. De acuerdo con dicha garantía, el órgano jurisdiccional que conoce de un proceso en segunda instancia no puede empeorar la situación del recurrente en caso de que solo este hubiese recurrido la resolución emitida en primera instancia. En atención a dicho principio y a lo dispuesto en el artículo 300 del Código de

Procedimientos Penales, modificado por Ley N.º 27454, si solo el sentenciado solicita la nulidad de la sentencia condenatoria, entonces el ius puniendi del Estado, cuyo poder se expresa en la actuación de la instancia decisoria, no podrá modificar la condena sancionando por un delito que conlleve una pena más grave que la impuesta en anterior instancia. Distinto, como es lógico, es el caso en que el propio Estado, a través del Ministerio Público, haya mostrado su disconformidad con la pena impuesta, a través de la interposición del recurso impugnatorio, pues en tal circunstancia, el juez de segunda instancia queda investido de la facultad de aumentar la pena, siempre que ello no importe una afectación del derecho a la defensa, esto es, siempre que no se sentencie sobre la base de un supuesto que no haya sido materia de acusación.

3. La pena privativa de la libertad de 15 años impuesta al recurrente por el delito tipificado en el artículo 296 del Código Penal fue modificada por la Corte Suprema, imputándosele la comisión del delito tipificado en el artículo 297, el cual impone una pena mínima de 25 años. Así, la modificación peyorativa de la pena, en el presente caso, no solo abarca el cuántum, sino también la calificación del delito. Por tanto, la resolución de adecuación de pena, aunque no lo especifique, debe interpretarse en el sentido de que fija tanto el cuántum de la pena como el tipo penal aplicable de acuerdo con lo determinado en la condena impuesta en primera instancia.

4. Sin embargo, ello no significa que el beneficio solicitado tenga que necesariamente ser concedido. En efecto, el beneficio penitenciario de la semilibertad permite al sentenciado egresar del establecimiento penal antes de haber concluido la pena, siempre que se haya logrado su rehabilitación. En atención a ello, el artículo 50, in fine, del Código de Ejecución Penal establece que dicho beneficio se concede en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento permitan suponer que no cometerá un nuevo delito. Es decir, que para la obtención de dicho beneficio no basta con cumplir los requisitos de ley, sino que se exige del juzgador una actividad valorativa que determine si el tratamiento penitenciario ha logrado su cometido.

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

#### **HA RESUELTO**

Declarar **FUNDADA** la acción de hábeas corpus en el extremo referido a la adecuación de la pena; en consecuencia, dispone que la Segunda Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima emita una nueva resolución de adecuación, comprendiendo en ella no solo el cuántum de la pena, sino también el tipo penal respectivo; e **INFUNDADO** respecto a la concesión del beneficio penitenciario.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA

**c) Interdicción de la *reformatio in pejus*: derecho a interponer recursos**

Exp. 1918-2002-HC [Alfonso Salazar Montalván]
---

Fecha de resolución: 10 de setiembre de 2002

Fecha de publicación: 31 de octubre de 2003

EXP. N.º 1918-2002-HC/TC

LA LIBERTAD

ALFONSO SALAZAR MONTALVÁN

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 10 días del mes de setiembre de 2002, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Aguirre Roca, Presidente, Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Alfonso Salazar Montalván contra la sentencia de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 232, su fecha 18 de junio de 2002, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 5 de abril de 2002, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra los vocales supremos de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, doctores Cabala Rossand, Escarza Escarza, Huamaní Llamas, Zegarra Chávez y Vidal Morales, alegando que han afectado su derecho a la libertad individual al haber expedido la Resolución de fecha 10 de enero de 2002, que declara no haber nulidad en la Resolución de fecha 10 de agosto de 2001, que declaró improcedente la adecuación de pena solicitada.

Afirma que la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República lo condenó a 25 años de pena privativa de la libertad por la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, reformando una sentencia dictada por la Sala Penal Superior Transitoria que lo condenaba a 10 años. Indica que ello tuvo lugar no obstante que el Ministerio Público estuvo conforme con la pena impuesta en primera instancia y que el Procurador Público sólo interpuso recurso de nulidad contra el extremo de la sentencia que absolvía de los cargos fiscales a otros coinculpados, mas no contra el extremo referente a su condena; agrega que por tal motivo solicitó la adecuación de su pena en aplicación

de la Ley N.º 27454, lo que fue declarado improcedente por la Tercera Sala Especializada Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad y confirmado por los emplazados.

Los emplazados manifiestan que la Ley N.º 27454 pretende dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, y que en uso del control difuso de constitucionalidad no se aplicó al caso del recurrente; añadiendo que el cuestionamiento del recurrente es de puro derecho y que, por tanto, no puede discutirse en un proceso de hábeas corpus.

La Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial argumentó que en el presente caso resulta de aplicación el inciso c del artículo 16º de la Ley N.º 25398, que determina la improcedencia de una acción de hábeas corpus cuando el recurrente se encuentra cumpliendo pena privativa de la libertad.

El Sexto Juzgado Especializado en lo Penal de Trujillo, con fecha 3 de mayo de 2002, declaró infundada la demanda, por considerar que las anomalías presentadas dentro de un proceso regular deben ventilarse y resolverse dentro del mismo proceso, mediante los recursos que las normas procesales establecen.

La recurrida confirmó la apelada por los mismos fundamentos.

## FUNDAMENTOS

1. La presente acción de hábeas corpus es presentada por el recurrente con la finalidad de que se deje sin efecto la resolución expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró no haber nulidad en la resolución de la Tercera Sala Especializada Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró improcedente la adecuación de pena solicitada.

2. Si bien el proceso de hábeas corpus no tiene por objeto proteger en abstracto el derecho al debido proceso, en el presente caso, habida cuenta de que existe una pena limitativa del derecho a la libertad, cuyo cuántum se discute, es la eventual afectación del derecho a la libertad individual la que, en última instancia, debe determinarse, por lo que el Tribunal Constitucional tiene competencia, *ratione materiae*, para evaluar la legitimidad constitucional de los actos judiciales considerados lesivos.

3. En vista de que la Procuradora Pública ha solicitado que se declare improcedente la presente acción de hábeas corpus invocando el inciso c del artículo 16º de la Ley N.º 25398, que prescribe la improcedencia de la presente acción cuando el recurrente se encuentre cumpliendo pena privativa de la libertad, este Tribunal considera necesario precisar, tal como lo hizo en el Caso Tineo Cabrera (Exp. 1230-2002-HC-TC), que el referido precepto, correctamente interpretado, significa que no puede acudir al hábeas corpus para revisar si el modo como se han resuelto las controversias de orden penal es el más adecuado conforme a la legislación ordinaria, pero sí para ventilar infracciones a los derechos constitucionales procesales derivadas de una sentencia expedida en un proceso penal en el que se han vulnerado las garantías judiciales mínimas de toda actuación judicial.

4. La interdicción de la *reformatio in peius* o reforma peyorativa de la pena es una garantía del debido proceso implícita en nuestro texto constitucional. Si bien tal interdic-

ción se identifica íntimamente con el derecho de defensa, pues agravar una pena para condenar por un ilícito que no haya sido materia de acusación, importa una grave afectación del mentado derecho, es indudable que la proscripción de la *reformatio in peius* también tiene una estrecha relación con el derecho de interponer recursos impugnatorios. En efecto, y en la línea de lo mencionado en su momento por el Tribunal Constitucional Español (STC 45/1993, FJ 2º), admitir que el Tribunal que decide el recurso tiene facultad para modificar de oficio, en perjuicio y sin audiencia del recurrente, la sentencia íntegramente aceptada por la parte recurrida, sería tanto como autorizar que el recurrente pueda ser penalizado por el hecho mismo de interponer su recurso, lo que supone introducir un elemento disuasivo del ejercicio del derecho a los recursos legalmente previstos.

5. Este es el espíritu que subyace en la Ley N.º 27454 que modifica el artículo 300º del Código de Procedimientos Penales. Esta ley es clara en definir que si sólo el sentenciado solicita la nulidad de la sentencia condenatoria, entonces el *ius puniendi* del Estado, cuyo poder se expresa en la actuación de la instancia decisoria, ha encontrado un límite: el *cuántum* de la pena no podrá ser aumentado. Distinto, como es lógico, será el caso en que el propio Estado haya mostrado su disconformidad con el establecimiento de la pena, a través de la interposición del recurso impugnatorio, pues en tal circunstancia el juez de segunda instancia queda investido incluso de la facultad de aumentar la pena, siempre que ello no importe una afectación del derecho a la defensa, esto es, siempre que no se sentencie sobre la base de un supuesto que no haya sido materia de acusación, como ha quedado dicho.

6. En el presente caso, tal como consta en el Acta de lectura de sentencia de fojas 59, tanto el recurrente como el Ministerio Público mostraron su conformidad con la sentencia de la Sala Penal Superior Transitoria Especializada en Delitos de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que condenó al recurrente a 10 años de pena privativa de la libertad. Ciertamente es que el Procurador del Estado presentó un recurso de nulidad contra dicha sentencia, tal como consta a fojas 62, pero también lo es que el recurso estuvo exclusivamente dirigido a cuestionar la sentencia en el extremo que absolvía de los cargos a dos de las personas que fueron procesadas junto con el recurrente. De este modo, cuando la Corte Suprema de Justicia de la República aumentó la pena impuesta al recurrente a 25 años, no sólo incurrió en una indebida reforma peyorativa de la pena, toda vez que el Estado no había impugnado la sentencia de primera instancia, sino que se avocó indebidamente al conocimiento de un extremo de la sentencia que no había sido materia de impugnación por parte de ninguna de las partes interesadas. Por ello, en el caso sub *examine*, la adecuación de la pena resultaba plenamente procedente, en estricta aplicación de la Ley N.º 27454.

7. No puede desatenderse que en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas 18, que declara no haber nulidad en la resolución de la Tercera Sala en lo Penal que declaró improcedente la solicitud de adecuación de la pena, se llega a tal conclusión por considerarse que la Ley N.º 27454 afecta el principio de la cosa juzgada consagrado constitucionalmente, en razón de lo cual inaplica al caso del recurrente la referida ley. Sin embargo, el principio constitucional de la cosa juzgada no puede interpretarse en el sentido de impedir la aplicación retroactiva benigna de la ley penal. En efecto, la Ley N.º 27454, al regular una materia penal a favor de los sentenciados, debe ser aplica-

da retroactivamente, circunstancia que, por lo demás, se encuentra expresamente prevista en su Única Disposición Transitoria.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

**FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró infundada la acción de hábeas corpus; y, reformándola, la declara **FUNDADA**; en consecuencia, nula la Resolución de fecha 10 de enero de 2002, expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, y ordena expedir una nueva resolución conforme a los fundamentos de la presente sentencia. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS. AGUIRRE ROCA/ REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ ALVA ORLANDINI/  
BARDELLI LARTIRIGOYEN/ GONZALES OJEDA/ GARCÍA TOMA



## §5

### Juez Natural y Juez Predeterminado por Ley



- a) **Juez natural: se vulnera en casos de juzgamiento de civiles en tribunales militares en casos distintos a traición a la patria y terrorismo.**

Exp. N° 0005-2001-AI [Acción de inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo N° 895 y otras normas, que regulan el delito de terrorismo agravado].

Fecha de resolución: 16 de noviembre de 2001

Fecha de publicación: 17 de noviembre de 2001

La ley N.º 27235 que modifica el Decreto Legislativo N.º 895, en su Disposición Final, permite que continúen en el fuero militar los procesos en trámite y, eventualmente, procesos en reserva ante ese fuero. La citada disposición contraría en estos supuestos al artículo 173º de la Carta Política.

De conformidad con esta norma constitucional, las personas civiles se hallan sometidas a la jurisdicción militar cuando se trata de los delitos de traición a la patria y terrorismo. Sin embargo, conforme se analizó antes, las conductas tipificadas por el Decreto Legislativo N.º 895 no constituyen terrorismo, sino simplemente, ilícitos comunes cometidos por agrupaciones organizadas. Por esta razón, la competencia para el conocimiento de estos delitos, conforme al citado artículo 173º de la Constitución, sólo corresponde a la justicia común. No obstante ello, la Segunda Disposición Final del Decreto Legislativo N.º 895, modificado por el artículo 2º de la Ley N.º 27235, publicada en el diario oficial El Peruano, el veinte de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, establece lo siguiente: «Los procesos en trámite por los delitos de terrorismo especial que son de conocimiento del fuero militar, continuarán tramitándose por la misma vía». Esta disposición es inconstitucional, por afectar tanto el artículo 173º de la Constitución como el derecho al juez natural.

**b) Reserva de ley orgánica**

Exp. N° 0004-2001-AI [Acción de inconstitucionalidad interpuesta contra el Decreto Legislativo N° 900, modificatorio de varios artículos de la Ley de hábeas corpus y amparo]

Fecha de resolución: 13 de agosto de 2001.  
Fecha de publicación: 27 de diciembre de 2001

EXP. N.º 004-2001-I/TC  
DEFENSOR DEL PUEBLO (E)

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los trece días del mes de agosto del dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente, Rey Terry, Vicepresidente; Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez y Revoredo Marsano, pronuncia, por unanimidad, la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Defensor del Pueblo (e), contra el Decreto Legislativo N.º 900, que modifica determinados artículos de la Ley N.º 23506 de Hábeas Corpus y Amparo.

**ANTECEDENTES**

El Congreso de la República, mediante la Ley N.º 26950 delegó facultades legislativas al Poder Ejecutivo para que legisle en materia de *seguridad nacional* por el plazo de quince días; y, en mérito a dicha autorización, el mismo dictó once decretos legislativos, entre los cuales el N.º 900, publicado el veintinueve de mayo de mil novecientos noventa y ocho en el diario oficial *El Peruano*, cuyos artículos 1º y 2º modifican los artículos 15º y 20º, y el 29º, respectivamente, de la Ley N.º 23506, mientras que el artículo 3º dispone que la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, cree las Salas Superiores y Juzgados de Derecho Público en los distritos judiciales donde la carga procesal lo requiera.

La inconstitucionalidad demandada se sustenta en:

1. Excesos en materia delegada.

Expresa el demandante que el procedimiento para la delegación de facultades se encuentra regulado en el artículo 101º de la Constitución vigente; por ello, se cuestiona la constitucionalidad del Decreto Legislativo N.º 900 porque la regulación de las garantías de habeas corpus y amparo no fue objeto de delegación, y porque, conforme al inciso 4)

del artículo 104° de la Constitución, no se pueden delegar facultades legislativas al Poder Ejecutivo, respecto a materias reservadas a leyes orgánicas.

Del mismo modo, sostiene que al establecer la norma impugnada que la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República puede crear Salas Superiores de Derecho Público y Juzgados Especializados en Derecho Público en los distritos judiciales donde la carga procesal lo requiera, está regulando una materia reservada a ley orgánica.

## 2. La regulación sobre garantías constitucionales.

Añade que la norma impugnada vulnera la Constitución, porque fue dictada para afectar la eficacia de las garantías de hábeas corpus y amparo, cuya regulación debe realizarse garantizando un mecanismo procesal «efectivo» de defensa de los derechos humanos, y no restringiendo o limitando la eficacia de los procesos de habeas corpus y amparo, tal como lo consideró la Corte Interamericana de Derechos Humanos al interpretar los alcances de los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Opinión Consultiva OC-8/87, del treinta de enero de mil novecientos ochenta y siete).

Agrega que al establecer el Decreto Legislativo N.° 900 que en los distritos judiciales de Lima y Callao, los procesos de hábeas corpus y amparo se interpondrán ante los jueces especializados en Derecho Público, se restringe indebidamente el acceso a estos instrumentos procesales, esenciales para la protección de los derechos humanos, porque a partir de esta reforma sólo dos son los jueces que conocen estos casos en ambos distritos judiciales, cuando la Ley N.° 23506, con la regulación anterior, permitía que cualquiera de los cincuenta jueces penales de Lima y Callao pudieran conocer el proceso de hábeas corpus, y que cualquier juez de turno pudieran conocer el proceso de amparo; puesto que, se pretende que sólo ciertos jueces —cuya imparcialidad ha sido severamente cuestionada—, sean los encargados de conocer los procesos de defensa de los derechos humanos, para evitar, de este modo, cualquier posible control jurisdiccional independiente e imparcial.

Finalmente, expone que el Tribunal Constitucional debe actuar con celeridad para dictar sentencia en el presente proceso, dado que la aplicación de la norma cuestionada impide una eficaz protección jurisdiccional de los derechos fundamentales —especialmente el de la libertad individual, protegida por la acción de hábeas corpus—, al limitar el acceso a la justicia y generar una sobrecarga de casos, así como el consiguiente retraso.

La demanda interpuesta es admitida a trámite, por resolución del catorce de mayo de dos mil uno, corriéndose traslado de la demanda, tanto al Congreso de la República como al Poder Ejecutivo para que nombren sus apoderados y procedan a contestarla; sin embargo, vencido el plazo de treinta días que establece el artículo 32° de la Ley N.° 26435 Orgánica del Tribunal Constitucional, ninguno ha cumplido con hacerlo.

## FUNDAMENTOS

1.El segundo párrafo del artículo 104° de la Constitución, concordante con el inciso 4) del artículo 101° de la misma, señalan que no se puede delegar al Poder Ejecutivo

facultades para que legisle en materia de leyes orgánicas, lo cual constituye una limitación a la prerrogativa mencionada.

a. Los artículos 1° y 2° del Decreto Legislativo N.° 900 modifican los artículos 15° y 20°, y 29°, respectivamente, de la Ley N.° 23506, de Hábeas Corpus y Amparo, estableciendo la competencia de los Juzgados y Salas de Derecho Público en la capital de la República y en la Provincia Constitucional del Callao, así como la de los Juzgados Civiles, Penales o Mixtos en los demás distritos judiciales del país.

En ese sentido, aunque la Ley N.° 23506 es anterior a la Constitución vigente, desde la promulgación de ésta, cualquier regulación relativa a los procesos constitucionales, sea que modifique la Ley N.° 23506 o implique la dación de una nueva legislación, debe hacerse mediante ley orgánica, conforme lo establece el artículo 200° de la Constitución; en consecuencia, los artículos anotados contravienen lo dispuesto por el referido artículo constitucional.

b. El artículo 3° de la norma impugnada establece los lineamientos a seguir para la creación de los Juzgados y Salas de Derecho Público en los distritos judiciales que requieran de dichos órganos jurisdiccionales, los que asumirán la competencia exclusiva de los mismos; sin embargo, este Colegiado estima que se está legislando una materia reservada a la Ley Orgánica del Poder Judicial, toda vez que corresponde a ella estructurar la organización de dicho poder del Estado, en concordancia con lo dispuesto por la última parte del artículo 143° de la Constitución; además, lo regulado en el artículo 3° antes anotado, no guarda relación con la materia objeto de delegación.

c. En cuanto al artículo 4° del Decreto Legislativo N.° 900, cuando este declara que «Lo dispuesto en el artículo 1° del presente decreto legislativo no es aplicable a los delitos a que se refiere el artículo 5 del Decreto Legislativo N.° 895, que mantiene su plena vigencia»; lo que intenta es regular otra materia reservada a ley orgánica, puesto que el establecimiento de los alcances de la competencia de los jueces para conocer los procesos constitucionales, debe realizarse necesariamente conforme a lo estipulado por el artículo 200° de la Constitución, vale decir, por ley orgánica.

Queda claro, en consecuencia, que la norma impugnada ha legislado en materias sujetas a reserva de ley orgánica, contraviniendo lo dispuesto por el artículo 104° de la Constitución.

2. En esta materia debe existir un criterio uniforme para la tramitación de las acciones de hábeas corpus y amparo en todo el territorio de la República, toda vez que en la capital de la misma y en la Provincia Constitucional del Callao existía, conforme a la norma impugnada, un tratamiento diferenciado que limitaba indebidamente a dos jueces el conocimiento de los procesos de hábeas corpus y amparo, según lo advierte la Defensoría del Pueblo no sólo en su escrito de demanda, sino también en su Informe Defensorial «Análisis de los Decretos Legislativos sobre Seguridad Nacional dictados al Amparo de la Ley N.° 26950», lo cual dilataba innecesariamente un proceso —al circunscribirlo a dos jueces en Lima y Callao—, que, por la naturaleza de los derechos protegidos, es sumarísimo y deberá sustanciarse ante cualquier juez competente.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica

### FALLA

Declarando **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, **INCONSTITUCIONAL** el Decreto Legislativo N.º 900, el cual queda sin efecto desde el día siguiente a la publicación de la presente Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. AGUIRRE ROCA/ REY TERRY/ NUGENT/ DÍAZ VALVERDE/ ACOSTA SÁNCHEZ/ REVOREDO MARSANO

- c) **Juez natural: se vulnera en caso de juzgamiento de militares por delitos que no son de función**

Exp N° 1154-2002-HC/TC [Werner Neil Huamaní Tipismana]

Fecha de resolución: 20 de junio de 2002

Fecha de publicación: 14 de agosto de 2002

EXP. N° 1154-2002-HC/TC

LIMA

WERNER NEIL HUAMANÍ TIPISMANA

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veinte días del mes de junio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Paulo Werner Huamaní Ávalos a favor de don Werner Neil Huamaní Tipismana contra la sentencia de la Segunda Sala Penal Corporativa de Procesos Ordinarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas trescientos cincuenta y dos, su fecha veintisiete de marzo de dos mil dos, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

## ANTECEDENTES

La presente acción de hábeas corpus ha sido interpuesta a favor de don Werner Neil Huamaní Tipismana contra los integrantes del Consejo Supremo de Justicia Militar, José Noriega Lores, Mesa, De la Melena, Marchini, Temple, Contreras y Rojas. Sostiene el promotor de la acción de garantía que, a raíz de hechos acaecidos el veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y dos, en la zona del río Balsayacu, en donde supuestamente habrían perdido la vida ocho narcotraficantes, al beneficiario se le juzgó y sentenció a doce años de pena privativa de la libertad, atribuyéndosele la muerte de los referidos traficantes. Alega, además, que la libertad individual del beneficiario ha sido vulnerada desde el momento mismo en que la justicia militar se avocó al conocimiento de un delito común (homicidio), el cual es de competencia del fuero civil.

Realizada la investigación sumaria, el Secretario General del Consejo Supremo de Justicia Militar remite al Juzgado investigador copias certificadas del auto de apertura de instrucción, del auto ampliatorio del auto de apertura de instrucción, entre otros, del Expediente N° 138-V-93 seguido en contra del beneficiario y otros, por el delito de homicidio.

El Sexagésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, a fojas trescientos sesenta y seis, con fecha trece de febrero de dos mil dos, declaró fundada la acción de hábeas corpus, estimando que, respecto al delito de homicidio imputado, el beneficiario debe ser juzgado en el fuero común.

La recurrida, revocando la apelada, declaró infundada la acción de hábeas corpus, considerando que la privación de la libertad del beneficiario deviene de la ejecución del cumplimiento de una pena.

## FUNDAMENTOS

1. El objeto de la presente acción de garantía es ordenar la invalidez del proceso penal seguido en el fuero militar contra el beneficiario y, en consecuencia, la realización de un nuevo juicio en el fuero ordinario, en el que disponga su inmediata libertad, por cuanto los emplazados habrían vulnerado los derechos constitucionales a la libertad personal, a la jurisdicción preestablecida y al juez natural.

2. Siendo así, y a fin de que este Colegiado pueda pronunciarse en torno a la supuesta violación del derecho constitucional a no ser detenido en forma arbitraria; en primer término, deberá dilucidarse si el juzgamiento, en el ámbito de la jurisdicción militar, del Teniente de Caballería del Ejército Peruano Werner Huamaní Tipismana, supuso una violación del derecho constitucional a no ser desviado de la jurisdicción previamente determinada por la ley.

3. Al respecto, este Supremo Intérprete de la Constitución debe precisar lo siguiente: a) de conformidad con el artículo 139°, inciso 1), y el artículo 173° de la Constitución Política del Estado, el ámbito de la jurisdicción militar únicamente se ha reservado para el caso de juzgamiento de los delitos de función que hubiesen cometido los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, y en el caso de los civiles, para el juzgamiento de los delitos de traición a la patria y de terrorismo, previstos en la ley correspondiente; b) por tanto, una interpretación sistemática de nuestro ordenamiento

constitucional, necesariamente, habrá de considerar, por un lado, que la justicia castrense no puede entenderse en otros términos que no estén en franca armonía con su carácter esencialmente restringido, derivado de los propios términos de su reconocimiento, y así como con su articulación con el principio de exclusividad judicial.

4. En el caso de autos, no obstante la naturaleza aparentemente pluriofensiva de los hechos ilícitos imputados al beneficiario, que supuestamente implicaron la afectación de diversos bienes jurídicos, como los concernientes a la disciplina militar (desobediencia) y al ejercicio del mando o autoridad (abuso de autoridad), propios de la jurisdicción castrense y expresamente contemplados en el Código de Justicia Militar; sin embargo, de los actuados se aprecia que en el contexto del presente caso el bien jurídico exclusivo y excluyente fue el referido a la vida, el cuerpo y la salud (homicidio), propio del ámbito de la justicia penal común, y ajeno, por ello, a la competencia de la jurisdicción funcional.

5. En este sentido, cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y el principio constitucional básico de que ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción previamente determinada por la ley; es en este orden de consideraciones que, al ser condenado el beneficiario por los órganos de la jurisdicción militar a causa de un delito común y no de función, el Tribunal no puede menos que concluir en la nulidad del proceso que se le siguió en el fuero militar, y, consecuentemente, ordenar que el beneficiario sea puesto, juntamente con lo actuado, a disposición del Ministerio Público como titular de la acción penal, para que proceda de acuerdo con sus atribuciones.

6. A pesar de que a este Colegiado no le compete evaluar la culpabilidad o inocencia del beneficiario, sin embargo, se encuentra en la inexorable obligación de amparar la pretensión que se reclama por respeto a los principios constitucionales, transgredidos —como se ha dicho— en el presente caso; no obstante lo cual deja a salvo la facultad de la jurisdicción ordinaria, a efectos de que proceda según sus atribuciones legales y constitucionales.

7. Resulta de aplicación en el presente caso el artículo 11° de la Ley N° 23506, por las circunstancias especiales que han mediado en el presente proceso.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

## FALLA

**REVOCANDO** la recurrida, que, revocando la apelada, declaró infundada la acción de hábeas corpus; reformándola, la declara **FUNDADA**; en consecuencia, nula la resolución de la Sala de Guerra del Consejo Supremo de Justicia Militar, de fecha catorce de julio de mil novecientos noventa y cuatro, en el extremo que condena al beneficiario, don Werner Neil Huamaní Tipismana, por el delito de homicidio, así como nula la Ejecutoria Suprema expedida por el mismo Consejo Supremo de Justicia Militar, de fecha veintidós de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro, que confirma la referida sentencia condenatoria. Ordena que el Consejo Supremo de Justicia Militar remita dentro del término de cuarenta y ocho horas los actuados al representante del Ministerio Público, para que

disponga lo más conveniente de acuerdo con sus atribuciones y conforme a la ley; y, en aplicación del artículo 11.º de la Ley N.º 23506, dispone se oficie al Ministerio Público y al Auditor General del Consejo de Guerra para los efectos a que haya lugar, dando cuenta a este Tribunal. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados

SS. REY TERRY /REVOREDO MARSANO /ALVA ORLANDINI /BARDELLI  
LARTIRIGOYEN /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA

**d) Juez natural: delito de traición a la patria**

Exp. N.º 1011-2002-HC/TC [Elena Albertina Iparraguirre Revoredo]

Fecha de resolución: 20 de junio de 2002.

Fecha de publicación: 22 de noviembre de 2002

EXP. N.º 1011-2002-HC/TC

LIMA

ELENA ALBERTINA IPARRAGUIRRE REVOREDO

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los veinte días del mes de junio de dos mil dos, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente, Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Luis Ramón Landaure a favor de doña Elena Albertina Iparraguirre Revoredo, contra la sentencia de la Primera Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas cincuenta y ocho, su fecha cuatro de abril de dos mil dos, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

**ANTECEDENTES**

La presente acción de garantía ha sido interpuesta a favor de doña Elena Albertina Iparraguirre Revoredo contra el fuero militar y el Estado. Se sostiene en la demanda que la beneficiaria, en su condición de ciudadana civil, debe ser procesada en el fuero común y

que, por tanto, corresponde declarar nulo y sin efecto el proceso penal que se le siguiera en el fuero privativo militar por la comisión del delito de traición a la Patria (Ley N° 25659 del 13.08.92) y que concluyó con sentencia de cadena perpetua, ratificada por el Consejo Supremo de Justicia Militar, que esta acción impugna, estimando que la misma, así como el respectivo proceso, violentan la Constitución Política de 1979 y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Realizada la investigación sumaria, el Secretario General del Consejo Supremo de Justicia Militar, Capitán de Navío AP Julio Pacheco Gaige, declaró, en su defensa, que la causa cuestionada por la beneficiaria ha sido debidamente tramitada por la justicia militar dentro del debido proceso y de conformidad con la normatividad vigente al momento del juzgamiento.

El Tercer Juzgado Penal de Lima, a fojas veintinueve, con fecha trece de febrero de dos mil dos, emitió sentencia de «improcedencia», estimando que las acciones de hábeas corpus no pueden ejercerse contra procesos regularmente tramitados, ni pretender enervar el cumplimiento de resoluciones o sentencias firmes, emanadas de procesos que tienen aquella condición.

La recurrida confirma la apelada considerando que si bien el artículo 6° de la Ley N.° 23506 posibilita interponer acción de hábeas corpus contra resolución judicial dictada en un proceso irregular, la autoridad de cosa juzgada no puede ser afectada a través de dicha acción de salvaguarda constitucional, máxime, si conforme a nuestro ordenamiento legal, la beneficiaria puede solicitar la nulidad de los actuados a través del proceso que corresponde (sic).

## FUNDAMENTOS

1. El Tribunal Constitucional advierte que cuando se sentenció a la recurrente a cadena perpetua por el delito de traición a la patria, con fecha trece de octubre de mil novecientos noventa y dos, se encontraba vigente la Constitución de 1979, cuyo artículo 282° señalaba que «Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, en los casos de delitos de función, están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar, cuyas disposiciones no son aplicables a los civiles, salvo lo dispuesto en el artículo 235°». El artículo 235° establecía que se prohibía la pena de muerte, salvo por traición a la patria, en caso de guerra exterior. De esta forma, el ámbito de la competencia de la justicia militar se encontraba reservado sólo para el juzgamiento de militares en caso de delitos de función y, excepcionalmente, para los civiles, siempre que se tratase del delito de traición a la patria, cometido en caso de guerra exterior.

2. En el presente caso, si bien la denuncia fue por traición a la patria, debe analizarse si dicha traición ocurrió durante un estado de guerra exterior. Sobre el particular, podemos señalar que «guerra» se define como un conflicto armado entre dos o más naciones; es decir, es una lucha armada entre Estados. Asimismo, es necesario resaltar que, según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, «el delito de traición a la patria debe ser clasificado dentro de los delitos contra la seguridad exterior de la Nación, en los cuales se atenta contra la soberanía, la independencia, la seguridad o el honor de la Nación [...] en

**beneficio de una potencia extranjera»;** situación que no se da en el presente caso, pues era un hecho notorio que en la época en que acontecieron los hechos *sub litis*, la atribución constitucional de declarar la guerra con autorización del Congreso, prevista en el artículo 118°, inciso 16), de la Carta Política de 1993 y artículo 211°, inciso 19), de la Constitución precedente, no había sido ejercida por el Primer Mandatario.

3. En el artículo 2°, inciso 20), literal «l» de la Constitución de 1979 se declara que ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por tribunales de excepción; es decir, se reconoce el derecho al juez natural, al igual que en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución de 1993, que señala que toda persona tiene derecho al juez natural, por lo cual «ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos». Asimismo, dicho derecho es garantizado por el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que señala que 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.»

4. De conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, los derechos y libertades reconocidos en ella deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Peruano y por ende, de acuerdo con la interpretación que de ellos hayan realizado los órganos jurisdiccionales supranacionales. En casos similares al alegado en autos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que «toda persona sujeta a un juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea competente, independiente e imparcial». El derecho a un juez competente garantiza que ninguna persona pueda ser válidamente juzgada por quien no lo es.

4. De lo anteriormente expresado no se deduce que este Tribunal tenga que disponer la libertad de la recurrente, cuestión que, además, no ha sido planteada en el petitorio, sino más bien y así lo dispone este Tribunal que la recurrente deba ser puesta inmediatamente a disposición ante el Juez competente en el fuero común.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

**REVOCANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus y, reformándola, la declara **FUNDADA**, en consecuencia, nulo el proceso penal seguido a la recurrente ante la justicia militar. Ordena que el Consejo Supremo de Justicia Militar remita dentro del término de cuarenta y ocho horas los autos al representante del Ministerio Público y, conforme al fundamento quinto de esta sentencia, para que disponga de inmediato lo más conveniente de acuerdo con sus atribuciones y

conforme a la ley. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. AGUIRRE ROCA /REY TERRY /REVOREDO MARSANO /ALVA ORLANDINI /BARDELLI LARTIRIGOYEN /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA

e) **Juez natural: reserva de ley orgánica: subespecialización mediante resolución administrativa**

Exp. N° 1330-2002-HC [Marcial Mori Dávila]

Fecha de resolución: 9 de julio de 2002

Fecha de publicación: 7 de marzo de 2003

EXP. N.º 1330-2002-HC/TC

LORETO

MARCIAL MORI DÁVILA

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de julio de 2002, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Marcial Mori Dávila contra la sentencia de la Sala Penal Corte Superior de Justicia de Loreto, de fojas 52, su fecha 12 de abril de 2002, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

### ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 6 de marzo de 2002, interpone acción de hábeas corpus contra los Vocales de la Sala Penal Transitoria Especializada en Delitos de Tráfico Ilícito de Drogas de la Corte Superior de Justicia de Loreto. Alega que se ha transgredido su derecho al debido proceso, pues, con fecha 20 de octubre de 2000, la Sala Penal expidió sentencia imponiéndole la pena privativa de libertad de 15 años. Señala que se le aplicó el tipo penal de colaboración con el narcotráfico, previsto en el artículo 296° del Código Penal, cuando la imputación materia del proceso fue la prevista en el artículo 297°, inciso 7), del Código Penal.

Realizada la investigación sumaria, se constató que el actor se encuentra recluido desde el 17 de noviembre de 1999, y que fue condenado a quince años de pena privativa de la libertad por el delito previsto en el artículo 297° del Código Penal y no por el señalado en el artículo 296°, que corresponde al tipo penal en banda.

El Primer Juzgado Penal de Maynas, a fojas 28, con fecha 8 de marzo de 2002, declaró improcedente la acción de hábeas corpus, considerando, principalmente, que la sentencia cuestionada emana de un procedimiento regular.

La recurrida confirmó la apelada por considerar que mediante esta acción se pretende afectar el principio de la cosa juzgada.

## FUNDAMENTOS

1. Se alega la violación del derecho de defensa ya que, pese a que el accionante fue sometido a proceso penal por el delito tipificado en el inciso 7) del artículo 297° del Código Penal, sin embargo, fue sentenciado por el delito tipificado en el artículo 296° del mismo Código Penal. Se sostiene que tal actuación jurisdiccional constituye también una infracción de los derechos reconocidos en los incisos b) y c) del artículo 8.2. de la Convención Americana de Derechos Humanos, pues no se le comunicó, previa y detalladamente, la acusación formulada en su contra ni se le concedió el tiempo y los medios adecuados para que pudiera formular su defensa. Se manifiesta, finalmente, que se vulneró el derecho a un juez competente, ya que la Sala Penal que lo condenó fue creada por una resolución administrativa y no mediante una ley.

2. El derecho de defensa garantiza que los justiciables, en la determinación de sus derechos y obligaciones, sea cual fuere su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. Tal derecho, considera el Tribunal, fue respetado en el caso de autos, no siendo aplicable la doctrina sentada por este Colegiado en el Caso Tineo Cabrera (Exp. N.º 1230-2002-HC/TC), pues, a diferencia de lo que allí sucedió, en el presente caso, la condena por el delito previsto en el artículo 296° del Código Penal fue impuesta después de que se juzgó al recurrente por un delito más agravado que, sin embargo, pertenece a la misma familia, esto es, el regulado en el inciso 7) del artículo 297° del mismo Código Penal. No obstante, no estima que la condena impuesta al recurrente por el tipo genérico del delito de tráfico ilícito de drogas constituya una violación del derecho de defensa, pues tal variación no impidió que el actor pudiera ejercer eficazmente su defensa, tanto es así que, con su ejercicio, al desvirtuarse la modalidad agravada, sólo fue sancionado por la infracción del tipo base.

La prohibición recordada por este Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Caso Ann Vallie Lynelle (Exp. N.º 1231-2002-HC/TC) y, posteriormente ratificada en el Caso Tineo Cabrera, en el sentido de que «en materia penal, el tribunal de alzada no puede pronunciarse más allá de los términos de la acusación penal, a fin de no afectar el derecho de defensa y al debido proceso», sólo opera cuando, dentro la misma familia, al juzgársele por el tipo base, se termina sancionando al justiciable por una modalidad más agravada, y no, naturalmente, a la inversa, como ha sucedido en el presente caso.

3. Asimismo, se ha alegado la violación del derecho de ejercer la defensa «eficazmente» en consideración a que el recurrente no dispuso del tiempo y los medios para prepararla, pues su abogado defensor no tuvo acceso al expediente debido a que éste se encontraba en la Sala, con sede en la ciudad de Lima, y no contaba con recursos suficientes para trasladarse a la capital de la República.

A ello se suma, añade el accionante, que la Sala emplazada se presentó sin previo aviso, iniciándose la audiencia el 19 de octubre de 2000, a las 7 p.m., mientras que se dictó la sentencia condenatoria al día siguiente, a las 10 a.m.

El Tribunal Constitucional considera, en efecto, que forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa el poder disponer de un tiempo razonable y de contar con los medios adecuados para su preparación. Sin embargo, no juzga que tal contenido del derecho de defensa se haya visto lesionado por el hecho de haberse sentenciado al recurrente al día siguiente de haberse concluido el acto del juicio oral. Y es que, en el caso de autos, la celeridad de la decisión judicial no está en relación directa con la existencia de un estado de indefensión al que se haya visto sometido el recurrente, sino con la capacidad del juzgador de resolver prontamente, si es que se tiene en cuenta, como datos indiciarios, que el recurrente ingresó al establecimiento penal con fecha 1 de diciembre de 1999 y se dictó sentencia condenatoria el 20 de octubre de 2000.

De otro lado, a lo largo del proceso de hábeas corpus tampoco se ha demostrado que el recurrente o su abogado defensor no hayan podido acceder a la revisión de las piezas procesales del expediente, y, de esa manera, hayan estado impedidos de ejercer eficazmente el derecho de defensa.

5. Finalmente, el Tribunal Constitucional tampoco considera que se haya violado el derecho al juez natural como consecuencia de que la Sala Penal que lo juzgó, como se alega, fuera creada por la Resolución Administrativa N.º 328-CME-PJ. En realidad, no es dicha resolución administrativa la que crea la Sala Penal emplazada, sino que esta, la Sala Penal de la Corte Superior se encuentra prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial. A lo único que se limita la resolución administrativa es a señalar determinadas subespecialidades de algunas de las salas penales creadas por ley. En ese sentido, no es aplicable la *ratio decidendi* señalada por este Tribunal en el Exp. N.º 004-2001-I/TC ya que, en tal caso, se consideró que la creación de juzgados y salas de derecho público —órganos judiciales, por cierto, no previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial— no podía realizarse en virtud de un decreto legislativo, pues se trataba de una materia sujeta a reserva de ley orgánica.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

#### FALLA

**REVOCANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda; y, reformándola, la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. REY TERRY /REVOREDO MARSANO /ALVA ORLANDINI /BARDELLI  
LARTIRIGOYEN /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA

- f) **Juez natural: Artículo 173 de la Constitución no autoriza que civiles sean juzgados por militares / recusación como forma de garantizar el derecho al juez natural**

Exp. N° 010-2002-AI/TC [acción de inconstitucionalidad interpuesta contra los decretos leyes que regulan el delito de terrorismo y traición a la patria]

Fecha de resolución: 3 de enero de 2003,  
Fecha de publicación: 4 de enero de 2003.  
Fundamentos jurídicos N° 94-113.

## §10.2. El derecho al juez natural

### a) Juzgamiento de civiles por tribunales militares

94. Conforme se desprende de la demanda, los demandantes cuestionan la constitucionalidad de los Decretos Leyes que regulan el delito de traición a la patria, entre otras razones, porque atribuyen competencia a los tribunales militares para juzgar a los civiles que hayan cometido dicho delito, lo que consideran atentatorio del derecho al juez natural.

95. Independientemente de que este Tribunal ya se haya pronunciado sobre la inconstitucionalidad del delito de traición a la patria, considera ineludible, en primer término, efectuar un análisis del primer párrafo del artículo 173.º de la Constitución. Este precepto establece: «En caso de delitos de función, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar. Las disposiciones de éste no son aplicables a los civiles, salvo en el caso de los delitos de traición a la patria y de terrorismo que la ley determina. La casación a que se refiere el artículo 141º sólo es aplicable cuando se imponga la pena de muerte».

96. La doctrina y la jurisprudencia nacional consideran que la norma aludida autorizaría la competencia de la justicia militar para conocer los procesos seguidos contra civiles en los casos de delitos de terrorismo y traición a la patria. Tal criterio, por otra parte, en cierta forma es fiel a lo que en su momento se sostuvo en el Congreso Constituyente Democrático. Aunque no puede dejarse de advertir que, incluso en esos debates, muchos de sus miembros advertían la preocupación de que, pese a tratarse de una norma que pretendía regular una situación coyuntural, ella (el artículo 173º de la Constitución) se incorporase en el corpus de la Constitución. A su juicio, por la naturaleza coyuntural del tema, esta autorización para que militares puedan juzgar a los civiles debió regularse en una disposición transitoria.

97. Sin embargo, más allá de estos antecedentes y de su interpretación histórica, sabido es que, una vez que entra en vigencia la norma, ésta tiene vida propia, por lo que, su interpretación puede (e incluso debe) encontrarse más allá de cuál haya sido la voluntad del legislador al expedirla.

98. También los órganos de protección supranacional de los derechos humanos (tanto la Corte como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos) han sido especialmente críticos con esta forma de comprender el artículo 173° de la Constitución y, en particular, con su desarrollo y aplicación por la legislación de menor jerarquía.

Por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de reiterados pronunciamientos, ha señalado que no es posible que los tribunales militares sean competentes para juzgar a civiles, pues ello lesiona el derecho al juez natural reconocido en el artículo 8.º, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así, en la sentencia del 30 de mayo de 1999, la Corte indicó que «el traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar (...) supone excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas. En efecto, la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares y que por ello no pueden incurrir en conductas contrarias a deberes funcionales de ese carácter. Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso» (Caso Castillo Petruzzi. Párrafo 128).

99. De otro lado, en la sentencia del 18 de agosto de 2000, la Corte consideró que: «(...) la imparcialidad del juzgador resulta afectada por el hecho de que las Fuerzas Armadas tengan la doble función de combatir militarmente a los grupos insurgentes y de juzgar e imponer penas a dichos grupos» (Caso Cantoral Benavides. Párrafo 114). Según la Corte, cuando las Fuerzas Armadas sean las encargadas de combatir a aquellos individuos que posteriormente son acusados de la comisión de los delitos de traición a la patria o terrorismo, estos no pueden ser, a su vez, competentes para procesarlos y juzgarlos, ya que la primera es una facultad «natural» de la institución castrense, mientras la segunda no.

100. Finalmente, considerando la manera como está legislado el sistema de nombramiento de los jueces militares en el Perú, la Corte cuestionó la independencia de estos en el procesamiento de civiles. En efecto, en la ya aludida sentencia del 30 de mayo de 1999, la Corte señaló que, «de conformidad con la Ley Orgánica de la Justicia Militar, el nombramiento de los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar, máximo órgano dentro de la justicia castrense, es realizado por el Ministro del Sector pertinente. Los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar son quienes, a su vez, determinan los futuros ascensos, incentivos profesionales y asignación de funciones de sus inferiores. Esta constatación pone en duda la independencia de los jueces militares» (Caso Castillo Petruzzi. Párrafo 130). La Corte, asimismo, ha señalado que las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional están íntimamente vinculadas al Poder Ejecutivo, siendo su Jefe Supremo el Presidente de la República, razón por la que entre ellos existe una relación de obediencia manifiesta, no existiendo motivo por el que se pueda suponer que esta relación desaparezca cuando los miembros de la institución castrense cumplen labores jurisdiccionales.

101. De similar criterio ha sido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la que, incluso, en su Informe correspondiente al año 1996 hizo notar sus observaciones con los alcances del artículo 173° de la Constitución, recomendando al Estado peruano su modificación (recomendación N.º 2), por ser incompatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, de 22 de octubre de 2002, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, sostuvo que «El derecho internacional de los derechos humanos requiere que, para que el proceso en un tribunal competente, independiente e imparcial sea justo, debe ir acompañado de ciertas debidas garantías que otorgan a la persona una oportunidad adecuada y efectiva de defenderse de los cargos que se le imputan. Si bien el principio rector en todo proceso debe ser siempre el de la justicia y aun cuando puede ser necesario contar con garantías adicionales en circunstancias específicas para garantizar un juicio justo, se ha entendido que las protecciones más esenciales incluyen el derecho del acusado a la notificación previa y detallada de los cargos que se le imputan; el derecho a defenderse personalmente o mediante la asistencia de abogado de su elección y —en los casos que así lo requiera la justicia— librarse de cargos, así como a comunicarse libre y privadamente con su defensor. Estas protecciones también incluyen un tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa, a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y la obtención de la comparecencia, como testigos, de expertos y otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos».

102. El Tribunal Constitucional comparte tales preocupaciones. La autorización para que los tribunales militares juzguen a civiles por los delitos de traición a la patria y terrorismo, en efecto, son lesivas del derecho al juez natural.

103. El derecho al juez natural está reconocido en el artículo 139°, inciso 3), de la Constitución, según el cual «Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predefinida por la ley (...)». La disposición exige que la competencia del juez llamado a conocer el proceso penal deba ser determinado a partir de reglas preestablecidas en base a distintas consideraciones (materia, territorio, grado, etc.), de forma que quede garantizada su independencia (principio que, a su vez, es recogido en el inciso 2) del mismo artículo 139°) e imparcialidad en la resolución de la causa.

Constituye, a la vez de un derecho subjetivo, parte del «modelo constitucional del proceso» recogido en la Carta Fundamental, cuyas garantías mínimas siempre deben ser respetadas para que el proceso pueda tener calidad de *debido*. En ese sentido, considera el Tribunal Constitucional que toda norma constitucional en la que pueda reconocerse algún grado de implicancia en el quehacer general del proceso debe ser interpretada de manera que, aquellas mínimas garantías, recogidas fundamentalmente en el artículo 139° de la Constitución, sean, siempre y en todos los casos, de la mejor forma optimizadas, aun cuando dichas normas establezcan algún criterio de excepción.

104. En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que si bien el artículo 173° de la Constitución puede ser interpretado en el sentido en que se ha venido efectuando (y que ha cuestionado tanto la Corte como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos), no es esa la única lectura interpretativa que de dicha cláusula constitucional pueda efectuarse.

En efecto, una interpretación literal del artículo 173° de la Constitución, no incompatible con lo expresado por la Corte Interamericana, es aquella según la cual dicho precepto constitucional, en realidad, no autoriza a que los civiles sean juzgados por los tribunales militares, sino solo a que, mediante ley, se disponga que ciertas disposiciones del Código de Justicia Militar puedan ser utilizadas en el procesamiento de civiles acusados de la comisión de los delitos de terrorismo y traición a la patria en el ámbito de la jurisdicción ordinaria.

105. Tal interpretación de la norma constitucional de conformidad con los tratados sobre derechos humanos, por otra parte, exigida por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, exige, pues, no considerar que sean los tribunales militares los facultados para conocer los procesos seguidos contra civiles, aun en los casos de delitos por terrorismo y traición a la patria, pues ello implicaría una afectación del derecho constitucional al juez natural.

106. En ese sentido, el Tribunal Constitucional estima que las disposiciones del Código de Justicia Militar que pueden ser recogidas por la ley, a efectos de ser utilizadas en el procesamiento de civiles acusados de la comisión de los delitos de terrorismo y traición a la patria, en ningún caso podrán entenderse como referidas al «órgano», sino sólo a reglas de procedimiento para ser utilizadas por la justicia ordinaria, y siempre que estas, a su vez, sean acordes con las garantías mínimas del debido proceso previstas en la Constitución.

107. Además, el Tribunal Constitucional considera que esta última posibilidad no debe entenderse como regla general, sino siempre como una hipótesis de naturaleza excepcional, toda vez que, por su propia naturaleza, las disposiciones del Código de Justicia Militar no tienen por finalidad regular —ni siquiera en el procedimiento— los delitos e infracciones cometidos por civiles, sino las cometidas por militares en situación de actividad. Los términos en los que este Tribunal Constitucional ha interpretado este dispositivo constitucional sólo han tenido el propósito de hallarle un sentido hermeneúutico que no sea incompatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denunciada por la Corte, entre tanto, el legislador adecua el artículo 173.º de la Constitución a la referida Convención.

108. Por ello, el Tribunal Constitucional estima que, incluso al dictarse una ley con el propósito de regular este régimen excepcional sobre la base del primer párrafo del artículo 173° de la Constitución, su aplicación se encuentra condicionada a que dichas reglas del procedimiento sean compatibles con la Constitución y, de manera particular, con el debido proceso.

109. En ese sentido, al haberse previsto que tribunales militares puedan ser competentes para juzgar a civiles, así se trate del delito de traición a la patria o de terrorismo, el Tribunal Constitucional considera inconstitucionales el artículo 4° del Decreto Ley N.º 25659 y el artículo 2° del Decreto Ley N.º 25880 y, por conexión, también los artículos 2° y 3° del Decreto Ley N.º 25708.

**b) Tribunales «sin rostro»**

110. Los demandantes también solicitan la declaración de inconstitucionalidad del artículo 15° Decreto Ley N.° 25475 que disponía que la identidad de los magistrados y los miembros del Ministerio Público, así como la de los auxiliares de justicia que intervinieran en el juzgamiento de los delitos de terrorismo será secreta. Este artículo, en efecto, fue el que permitió la institucionalización de los denominados jueces «sin rostro».

111. Respecto de este punto, la Ley N.° 26671 ha derogado, tácitamente, tanto el artículo 15° como todas aquellas disposiciones que, conexamente, impedían al justiciable la posibilidad de conocer la identidad de aquellos que intervenían en su procesamiento. En efecto, el artículo único de la Ley N.° 26671 previó que, a partir del 15 de octubre de 1997, los magistrados encargados del juzgamiento de los acusados por los delitos de terrorismo serán aquellos que correspondan «conforme a las normas procesales y orgánicas vigentes»; y, del mismo modo, se indica que «los magistrados serán debidamente designados e identificados».

Por lo expuesto, este Tribunal considera que carece de objeto pronunciarse por haberse producido la sustracción de la materia.

**c) El derecho a la recusación de los jueces**

112. Asimismo, y como es lógico, no basta que el derecho al juez natural sea recogido por los textos constitucionales, sino que es necesario instaurar aquellos institutos que doten a los justiciables de los medios para llevar el uso del derecho al terreno práctico. El instituto de la recusación está destinado justamente a cuestionar la imparcialidad e independencia del juez en la resolución de la causa. Aun cuando exista un abierto reconocimiento constitucional del derecho al juez natural, si se restringiera irrazonablemente la posibilidad de recusar a los jueces del proceso, el ejercicio del derecho no encontraría posibilidad de manifestarse en los hechos.

113. Por eso, el inciso h) del artículo 13° del Decreto Ley N.° 25475, al proscribir en forma absoluta la posibilidad de recusar a los magistrados y auxiliares de justicia intervinientes en la causa, incurre en una desproporcionada e irrazonable restricción del derecho al juez natural y es también inconstitucional.

**g) Juez predeterminado por ley: reserva de ley orgánica**

Expediente N° 290-2002-HC/TC [Eduardo Martín Calmell del Solar]

Fecha de resolución: 6 de enero de 2003,  
Fecha de publicación: 4 de junio de 2003,  
Fundamentos jurídicos N° 7 – 11.

En el mismo sentido: Exp. N° 1013-2003-HC/TC [Héctor Ricardo Faisal Fracalossi] y Exp. N° 1076-2003-HC/TC [Luis Bedoya de Vivanco]

7. El recurrente considera que se ha lesionado su derecho a no ser desviado de la jurisdicción previamente determinada por la ley. A su juicio, el mandato de detención dictado en su contra fue expedido por «un juez incompetente y parcializado, puesto que las resoluciones administrativas que crean los juzgados anticorrupción contravienen el derecho al debido proceso, niegan un juez natural, un juez imparcial...».

A su juicio, mediante el artículo 2° de la Resolución N.° 024-2001-CT-PJ, el Consejo Transitorio del Poder Judicial viola la disposición constitucional según la cual están prohibidos los procesos por delegación, toda vez que estableció que la Corte Superior de Justicia de Lima «puede disponer la conformación de una Sala Penal Especial para el conocimiento exclusivo de los procesos que se están investigando en torno al ciudadano Montesinos Torres». Sostiene, asimismo, que hay una infracción de dicho derecho constitucional, «ya que de acuerdo a la ley orgánica del Poder Judicial, la competencia de los jueces penales para conocer de un caso específico se determina de manera aleatoria a través de la mesa de partes de los juzgados penales...».

De otro lado, considera que se ha violado el principio de reserva de ley en la determinación de la competencia de los jueces, pues su competencia se ha previsto mediante resoluciones administrativas. A su juicio, para su juzgamiento, se ha creado inconstitucionalmente una jurisdicción especial «en razón de las personas (lo que) importa el establecimiento de una jurisdicción basada en el derecho penal de autor...». Finalmente, sostiene que se viola su derecho a un juez imparcial, pues con la designación de jueces especiales lo que se persigue es la expedición de sentencias condenatorias.

8. El segundo párrafo del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, consagra el derecho al «juez natural» o, como *expresis verbis* allí se señala, el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley. Dicho derecho es una manifestación del derecho al «debido proceso legal» o, lo que con más propiedad, se denomina también «tutela procesal efectiva». Mediante él se garantiza un diverso haz de atributos, que si inicialmente surgieron como garantías del individuo dentro de un proceso, ahora se ha convertido en una institución que asegura la eficacia de la potestad jurisdiccional del Estado. Como afirma Ada Pellegrini Grinover, «las garantías constitucionales del debido proceso legal se convierten, de garantías exclusivas de las partes, en garantías de estructura cooperadora, en donde la garantía de imparcialidad de la

jurisdicción brota de la colaboración entre las partes y el juez. La participación de los sujetos del proceso no sólo permite a cada quien aumentar las posibilidades de obtener una decisión favorable, sino significa cooperación en el ejercicio de la jurisdicción. Más allá de las intenciones egoístas de las partes, la estructura dialéctica del proceso existe para revertir en beneficio de la buena calidad de la prestación jurisdiccional y de la perfecta adherencia de la sentencia a la situación de derecho material subyacente» [*O processo constitucional em marcha*, Max Limonad, Sao Paulo 1985, pág. 8]

El derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley está expresada en términos dirigidos a evitar que se juzgue a un individuo en base a «órganos jurisdiccionales de excepción» o por «comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación».

En ese sentido, exige, en primer lugar, que quien juzgue sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional. Se garantiza, así, la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profesamente para desarrolla funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación. De esa manera se impide que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse el conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante el Poder Judicial o ante cualquiera de los órganos jurisdiccionales especializados que la Constitución ha establecido.

La noción de juez «excepcional», que el derecho que en referencia prohíbe, no debe confundirse con la de jurisdicciones especializadas. En efecto, sin perjuicio de reconocerse la unidad de la jurisdicción estatal, en el derecho comparado se admite que además de los jueces ordinarios pueden haber jueces especiales. Es lo que sucede con el Tribunal Constitucional que, «en contraposición a la magistratura ordinaria, se puede definir como juez especial constitucional» [Giovanni Verde, *L'ordinamento giudiziario*, Giuffré editore, Milano 2003, pág. 1]. Lo mismo podría decirse en relación con los tribunales militares, dentro del ámbito estricto que la Constitución los ha previsto.

Tampoco, desde luego, debe asociarse a la de jueces «especializados» existentes en el seno del Poder Judicial. Si las jurisdicciones especializadas constituyen una jurisdicción preestablecida por la ley, distintos de la jurisdicción ordinaria, los jueces especializados nacen tras producirse determinadas exigencias de justicia y de la necesidad de darles una adecuada composición.

En segundo lugar, exige que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley. Ello, por un lado, comporta la predeterminación (y no sólo la determinación) del órgano judicial y también la de su competencia. Desde esta última prespectiva, la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un juez *ex post facto* o por un juez *ad hoc*. Y por otro, que tales reglas de competencia, objetiva y funcional, sean previstas en una ley orgánica, conforme se desprende de la interpretación sistemática de los artículos 139°, inciso 3), y 106° de la Constitución. «La predeterminación legal del juez significa», como lo ha expuesto el Tribunal Constitucional de España [STC 101/1984], «que la ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso», según las normas de competencia que se determine en la Ley.

El derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley garantiza, como lo ha expresado la *Corte Costituzionale*, «una rigurosa imparciabilidad del órgano judicial» (*Ordinanza N.º 521/1991*) o, como también lo prescribe el artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos, el juzgamiento por un «tribunal competente, independiente e imparcial».

9. El recurrente considera que se ha lesionado su derecho a no ser desviado de la jurisdicción previamente determinada por la ley, pues, a su juicio, el mandato de detención dictado en su contra fue expedido por «un juez incompetente y parcializado». No comparte dicho criterio el Tribunal Constitucional. En primer lugar, el órgano que resolvió dictar mandato de detención contra el recurrente y que se encuentra a cargo de las investigaciones judiciales, es uno propio del Poder Judicial, cuyo ejercicio de potestad jurisdiccional le fue establecido con anterioridad a la iniciación del proceso judicial.

En segundo lugar, si bien su competencia para conocer el proceso le fue asignada con posterioridad al inicio del mismo, ello no infringe el derecho a la predeterminación del juez. Como se ha dicho, este derecho implica que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal que lo ha investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al inicio de la actuación judicial. Con ello se garantiza la independencia e imparcialidad del juez, que es el interés directo que se protege mediante esta derecho constitucional. Sin embargo, de ello no puede concluirse que cualquier modificación orgánica o funcional, cualquiera que sea su alcance y su contenido, pueda tener incidencia en los procedimientos ya iniciados y que se encuentran pendientes de resolución, pues si la *ratio* del derecho es proteger la imparcialidad del juzgador, es claro que si tales modificaciones se realizan con criterios objetivos y de manera general, dentro de la jurisdicción ordinaria, es porque existe una presunción fundada de que el cambio normativo no persigue atentar contra la imparcialidad de los jueces y, por tanto, no resulta contraria al derecho en cuestión.

La predeterminación del juez en la ley, elemento propio del concepto de juez natural recogido en el artículo 139, inciso 3) de la Constitución Política del Perú, se refiere únicamente al órgano jurisdiccional, y no a la creación anticipada de las salas especializadas que conocen del proceso. Como afirma Joan Pico i Junoy, «La predeterminación legal del juez que debe conocer de un asunto está referida al órgano jurisdiccional, y no a las diversas Salas o Secciones de un mismo Tribunal, dotadas *ex lege* de la misma competencia material, en relación con las cuales bastan que existan y se apliquen normas de reparto que establezcan criterios objetivos y de generalidad» [*Las garantías constitucionales del proceso*, José María Bosh editor, Barcelona 1997, pág. 99]

En ese sentido, el Tribunal considera que «La predeterminación del juez no puede interpretarse rígidamente, de suerte que impida que las normas de carácter general sobre la organización judicial y competencia de los jueces y tribunales adquieran efectos temporales inmediatos, pues ello no sólo crearía importantísimas disfuncionalidades en la administración de justicia ... sino también porque esa rígida comprensión del concepto predeterminación no se corresponde con el espíritu y finalidad que inspira el derecho fundamental cuestionado, en tanto no resulte comprometida la imparcialidad del juzgador o se desvirtúe la razonable presunción de que ésta no queda afectada dadas las características en la que se inserta la modificación operada» (STC de España, N.º 381/1992, Fun. Jur. N.º 4).

Como resulta evidente, los jueces a cargo del proceso materia de análisis, tenían tal calidad desde mucho antes de su designación para ejercer la sub-especialización en sede penal anticorrupción.

10. El recurrente deja entrever que esa imparcialidad se ha desnaturalizado debido a que la competencia de los denominados jueces anticorrupción habría sido adoptada en atención a una solicitud del Procurador de la República y a que se ha dispuesto que ellos se encargarán de conocer «todos los procesos seguidos contra Vladimiro Montesinos Torres y las personas ligadas a él, siendo el verdadero propósito de esta designación el emitir sentencias condenatorias en un breve plazo».

Tampoco comparte dicho criterio el Tribunal Constitucional. En primer lugar, el recurrente no ha acreditado que la designación de los denominados jueces anticorrupción sea consecuencia de una solicitud del Procurador de la República. Por el contrario, conforme se observa de la parte considerativa de la Resolución Administrativa N.º 024-2001-CT-PJ, la designación de los jueces penales y de una Sala Penal Superior Especial fue autorizada previo pedido del Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima.

En segundo lugar, aun cuando de la lectura del artículo 1º de la mencionada resolución se pudiera tener la sensación de que dichos juzgados y Sala Penal Especial se crearon con el objeto de «atender adecuadamente los procesos ya instaurados y los que se instauren como consecuencia de las investigaciones que se están realizando en diversos niveles en torno al ciudadano Vladimiro Montesinos Torres», esto es, como si fueran jueces nombrados para resolver la situación jurídica de una persona y, por tanto vulnerando el principio de igualdad; sin embargo, de la lectura integral de los demás artículos de la misma resolución y, en particular, del último de ellos, se colige que se trata de órgano propios de la jurisdicción ordinaria, cuya designación no se sustenta en el criterio de la persona que se va a juzgar, sino en el de la sub-especialización en el seno de la justicia penal, derivado de las particularidades exigencias que se desprenden de un conjunto de ilícitos penales practicados desde las más altas instancias gubernamentales. De ahí que se haya dispuesto la autorización para contratar personal auxiliar, la prestación de apoyo técnico y financiero, la adopción de medidas de protección de los jueces competentes así como de medidas especiales para la custodia de los medios probatorios.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera legítimo que se puede disponer una sub-especialización en el ámbito de la justicia penal, si es que los motivos que la justifican persiguen garantizar la protección de otros bienes constitucionalmente relevantes. Por lo demás, su objetividad está fundamentada en consideraciones tales como la naturaleza del delito, la complejidad del asunto, la carga procesal y las «particulares exigencias del servicio» (*Corte Costituzionale, Sentenza N.º 174/1975*).

11. Finalmente, como antes se ha expuesto, el recurrente aduce que se ha violado el principio de reserva de ley en la determinación de la competencia de los jueces, pues se ha previsto mediante resoluciones administrativas.

Tampoco comparte dicho criterio el Tribunal Constitucional. En efecto, los alcances del principio de reserva de la ley orgánica, al que ha de vincularse el derecho a la jurisdicción preestablecida por ley, sólo alude: a) al establecimiento en abstracto de los tipos o clases de órganos a los que se va a encomendar el ejercicio de la potestad jurisdiccional (antes, esta

mismo Tribunal, por ejemplo, declaró que era inconstitucional el establecimiento de jueces y Salas de Derecho Público mediante una fuente distinta a la ley orgánica); y, b) la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso, pues es evidente que la unidad del Poder Judicial no impide, en modo alguno, la especialización orgánico-funcional de juzgados y tribunales por razón de la materia.

Desde esta perspectiva, la creación de juzgados y de una sala sub-especializada en lo penal no está sujeta a reserva de ley orgánica, pues el artículo 82°, inciso 28), de la Ley Orgánica del Poder Judicial, autoriza al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial una competencia, discrecional pero reglada, que encuentra en el propio ordenamiento judicial sus límites, para disponer la creación de Salas y Juzgados cuando así lo requiera una más rápida y eficaz administración de justicia. [«Roberto Romboli, «Teoria e prassi del principio di preconstituzione del giudice», en AA.VV. *Il principio di preconstituzione del giudice (Atti del convegno organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura e dall' Associazione 'Vittorio Bachelet'», Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, N.º 66, Roma 1993, Pág. 35-36].*

Ese ha sido, por lo demás, el criterio sostenido por este Tribunal en el Caso Marcial Mori Dávila [Exp. N.º 1320-2002-HC/TC], según el cual no contraría el derecho al juez natural que mediante una resolución administrativa se especifique la sub-especialidad de una Sala Penal prevista por la Ley.

Por todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional considera que, en el caso, no se ha violado el derecho a la jurisdicción preestablecida por la ley ni el derecho a un juez competente, imparcial e independiente.

#### **h) Nulidad de juicio oral realizado por jueces sin rostro**

Exp. N.º 2494-2002-HC/TC [Alfonso Joel Asencios Borja]

Fecha de resolución: 24 de febrero de 2003

Fecha de publicación: 8 de julio de 2003

EXP. N.º 2494-2002-HC/TC

LIMA

ALFONSO JOEL ASECNCIOS BORJA

#### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 24 días del mes de febrero de 2003, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores Magistrados Alva Orlandini, Aguirre Roca y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia

## ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por Enis Elizabeth Asencios Borja, a favor de Alfonso Joel Asencios Borja, contra la sentencia de la Sala Penal de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 350, su fecha 4 de setiembre de 2002, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

## ANTECEDENTES

La recurrente, con fecha 13 de agosto de 2002, interpone acción de hábeas corpus, a favor de su hermano Alfonso Joel Asencios Borja, y la dirige contra la Sala Penal Suprema, integrada por los magistrados identificados con los Códigos N.ºs 50418627, 504078263, 56208391, 59728146, 52938071 y relator 20406590; y los magistrados de la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, identificados con los Códigos N.ºs AA1, AA2 y AA3, Relator 112 y Secretario 875. Solicita que se declare inaplicable a su beneficiario la sentencia que lo condena a 20 años de pena privativa de la libertad, de fecha 30 de noviembre de 1994, en el proceso que por delito de terrorismo se le siguió. Sostiene que tal proceso se realizó con violación de los derechos al debido proceso, a las garantías de publicidad, y a un juez independiente, imparcial y competente. Asimismo, con violación del principio de legalidad penal, toda vez que el tipo penal por el que se le sancionó es abierto.

El Noveno Juzgado Penal para Procesos en Reserva de Lima, a fojas 165, con fecha 16 de agosto de 2002, declaró improcedente la demanda, por considerar que el proceso penal en el que se condenó al beneficiario como autor del delito de terrorismo fue regular, por lo que no puede dejarse sin efecto la cosa juzgada a través de un hábeas corpus.

La recurrida confirmó la apelada, por los mismos fundamentos.

## FUNDAMENTOS

1. El Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución, forma parte del «modelo constitucional del proceso», cuyas garantías mínimas deben ser respetadas para que el proceso pueda considerarse como debido.

Consecuentemente, la exigencia de su efectivo respeto no sólo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando éste participa en un proceso judicial –o en cualquiera de los ámbitos a los que este Tribunal en diversas ocasiones se ha referido–, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera sea la materia que en su seno se pueda dirimir.

De esta forma, el debido proceso no es sólo un derecho de connotación procesal, que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja «que no alude sólo a un proceso intrínsecamente correcto y leal, 'justo' sobre el plano de las modalidades de su tránsito, sino también a un proceso capaz de conseguir la consecución de resultados esperados, en el sentido de oportunidad y de eficacia».

2. Tal es lo que sucede, desde luego, con el derecho al juez natural, reconocido en el segundo párrafo del artículo 139° de la Constitución y cuyo contenido, de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Norma Suprema, debe concordarse con el artículo 8.1° de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual «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...».

La disposición exige que la competencia del juez llamado a conocer el proceso penal deba ser determinada a la luz de distintas consideraciones (materia, territorio, grado, etc.), de forma tal que quede preservada su independencia (principio que, a su vez, es recogido en el inciso 2 del mismo artículo 139°) e imparcialidad en la resolución de la causa.

3. En ese sentido, al realizarse contra el beneficiado del hábeas corpus el acto del juicio oral, sustentado en una acusación fiscal suscrita por un miembro del Ministerio Público no identificado, y al mismo tiempo llevarse adelante su juzgamiento oral y posterior condena por magistrados cuya identidad se desconocía, se lesionó el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal competente, imparcial e independiente, toda vez que estaba en incapacidad de poder conocer con certeza quiénes lo juzgaban.

El Tribunal Constitucional comparte, *mutatis mutandis*, el criterio sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según el cual «la circunstancia de que los jueces intervinientes en delitos por traición a la patria sean «sin rostro», determina la imposibilidad para el procesado de conocer la identidad del juzgador y, por ende, valorar su competencia». (Caso Castillo Petruzzi. Sentencia del 30 de mayo de 1999. Párrafo 133).

4. Sin embargo, no todo el proceso penal es nulo, pues los vicios a los que antes se ha hecho referencia no se extienden a la instrucción penal, sino sólo a la etapa del juicio oral, incluyendo la acusación fiscal.

En ese sentido, la nulidad de los efectos procesales de la sentencia condenatoria y la realización de un nuevo juicio oral contra el beneficiario, deberán sujetarse al artículo 2° del Decreto Legislativo N.° 926.

5. No procede la excarcelación, toda vez que, como se ha expuesto, al no afectar la nulidad de algunas etapas del proceso penal al auto apertorio de instrucción, el mandato de detención recobra todos sus efectos, por lo que, en lo sucesivo, el plazo de la detención judicial preventiva se computará conforme lo dispone la Primera Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N.° 926, esto es, desde la fecha de expedición de la resolución que declare la anulación.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

## FALLA

**REVOCANDO** la recurrida que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda; y, reformándola, la declara **FUNDADA** en parte, precisando que, según lo expuesto en los fundamentos precedentes, la anulación de los efectos procesales de la sentencia condenatoria, así como de los actos procesales precedentes, incluyendo la acusación fiscal, están sujetos al

artículo 2° del Decreto Legislativo N.° 926; e **IMPROCEDENTE** en la parte que solicita la excarcelación. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS. ALVA ORLANDINI /AGUIRRE ROCA /GONZALES OJEDA

**i) Juez natural y derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por ley/ juez imparcial**

Exp. N° 1934-2003-HC/TC [Juan Roberto Yujra Mamani]

Fecha de resolución: 8 de setiembre de 2003

Fecha de publicación: 18 de mayo de 2004

Fundamentos jurídicos N° 5-7

5. Respecto a la alegada vulneración del derecho al juez natural, como consecuencia de que el juez instructor y la Sala Penal que juzgaron al beneficiario fueran creados por virtud de una resolución administrativa, y no mediante una ley, como lo exigiría el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, el Tribunal Constitucional debe recordar su línea jurisprudencial atinente, expuesta en las sentencias emitidas en los Expedientes N.°s 1330-2002-HC/TC y 1076-2003-HC/TC, cuyo sentido es que, en el caso de los juzgados y salas de drogas, creados mediante Resolución Administrativa N.° 328-CME-PJ, no existe violación del derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley, ya que encontrándose creadas los juzgados y salas penales por ley, «[...] A lo único que se limita la resolución administrativa (referida) es a señalar determinadas subespecialidades de algunas de las salas penales...».

Como se ha afirmado en la STC N.° 1076-2003-HC/TC, «los alcances del principio de reserva de la ley orgánica, a los que ha de vincularse el derecho a la jurisdicción preestablecida por ley, sólo aluden: a) al establecimiento en abstracto de los tipos o clases de órganos a los que se va a encomendar el ejercicio de la potestad jurisdiccional (antes, este mismo Tribunal, por ejemplo, declaró que era inconstitucional el establecimiento de jueces y Salas de Derecho Público mediante una fuente distinta a la ley orgánica); y, b) a la institución de diferentes niveles jurisdiccionales y a la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso, pues es evidente que la unidad del Poder Judicial no impide, en modo alguno, la especialización orgánico-funcional de juzgados y tribunales por razón de la materia.

Desde esta perspectiva, la creación de juzgados y de una sala subespecializada en lo penal no está sujeta a una reserva de ley orgánica, pues el artículo 82°, inciso 28), de la Ley Orgánica del Poder Judicial, autoriza al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial una competencia, discrecional, pero reglada, que encuentra en el propio ordenamiento judicial sus límites, para disponer la creación de salas y juzgados cuando así lo requiera una más rápida y eficaz administración de justicia. Ese ha sido, por lo demás, el criterio sostenido por este Tribunal en el Caso Marcial Mori Dávila [Exp. N.° 1330-2002-HC/TC], según el cual, «(...) no contraría el derecho al juez

natural que mediante una resolución administrativa se especifique la sub especialidad de una Sala Penal prevista por la ley...» [STC N.º 076-2003-HC/TC].

6. Asimismo, es oportuno precisar que cuando este Tribunal se ha referido al derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139º como si se tratara del «derecho al juez natural», siempre lo ha hecho asumiendo que bajo la nomenclatura de ese derecho, en realidad, subyace el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley, como se afirma en el precepto constitucional antes referido. No ha sido ajeno a este Tribunal, desde luego, que en el derecho comparado y en la literatura especializada, se suele diferenciar a ambos, y al hacerlo, se asigna como contenido constitucionalmente protegido del derecho al juez natural, el reconocimiento de un atributo subjetivo a favor del procesado o, en términos generales, de un justiciable, a ser juzgado por un juez-persona determinado, un juez-órgano territorialmente competente, o que cuente con una presunta mayor especialización, idoneidad, actitud, capacidad, etc.

Evidentemente, no es ese el contenido protegido del derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución. Este último sólo garantiza que «Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley...», de manera que, como se destacó en el fundamento anterior, corresponde al legislador establecer los criterios de competencia judicial por medio de una ley orgánica, que concretice su contenido constitucionalmente protegido. En este último sentido, pues, el derecho a no ser desviado de la jurisdicción preestablecida por la ley participa de la condición de un derecho de configuración legal, de modo que el empleo del nomen iuris «derecho al juez natural» no debe entenderse sino en el sentido de que se le utiliza por la tradición con la que cuenta y la aceptación que tiene en la comunidad jurídica nacional.

7. Por otro lado, se considera que la cuestionada creación de los juzgados y salas penales especializadas en el juzgamiento del delito de tráfico de drogas viola la garantía del derecho al juez imparcial, pues detrás de esa subespecialización subyacería un «prejuzgamiento» de los magistrados, que incidiría negativamente en los procesados por este tipo de delitos.

Sobre el particular, conviene enfatizar que el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, al constituir una exigencia intrínseca derivada del derecho al debido proceso legal reconocido en el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución, es conceptualmente autónomo del derecho al juez natural. Y es que si bien la predeterminación legal del juez asegura su imparcialidad, este derecho también se encuentra relacionado con la efectividad de otros derechos fundamentales y, en particular, con los de igualdad procesal o de defensa.

Desde este punto de vista, debe recordarse que la imparcialidad judicial tiene una doble dimensión. Por un lado, constituye una garantía objetiva de la función jurisdiccional, es decir, se trata de una exigencia mínima que se predica del órgano llamado a resolver los conflictos y controversias jurídicas entre partes. Por otro, constituye un derecho subjetivo de los justiciables, por medio del cual se garantiza a todos y cada uno de los que pudieran participar en un proceso judicial que puedan ser juzgados por un juez no parcializado, es decir, uno que no tenga prejuicios sobre las partes e, incluso, sobre la materia o la causa confiada para dirimir.

Como antes se ha dicho, la comprobación de que en un determinado caso judicial, el llamado a resolverlo carezca de imparcialidad es un tema que, por lo general, no puede ser resuelto en abstracto, esto es, con prescindencia de los supuestos concretos de actuación judicial.

Pero, en algunos casos, esa ausencia de imparcialidad puede perfectamente deducirse por la afectación de ciertos derechos constitucionales. Ello sucede, por ejemplo, cuando un procesado es juzgado por un juez que no se encuentra previamente predeterminado por la ley. En el caso, uno de los sentidos de la alegación formulada por el recurrente en torno a la violación de este derecho se ha realizado a propósito de la violación del derecho al juez predeterminado por la ley. A su juicio, dado que los jueces que lo juzgaron no eran los legalmente predeterminados, con ello se habría lesionado el derecho a un juez imparcial.

El Tribunal, por las razones señaladas en el Fundamento N.º 2., supra, no comparte los criterios del recurrente.

El recurrente también ha alegado que los jueces que lo condenaron, por la subespecialidad con la que cuentan en el ámbito del juzgamiento de los delitos de tráfico ilícito de drogas, no serían imparciales. A su juicio, el solo hecho de que hayan sido encargados para juzgar un tipo especial de delitos —el delito de tráfico ilícito de drogas— los haría, *tout court*, parcializados.

Tal cuestionamiento, en realidad, tiene que ver con un tema mayor, esto es, la posibilidad de que en el ámbito del órgano jurisdiccional pueda o no existir una subespecialización, no ya sólo para el caso del delito de tráfico ilícito de drogas, sino, en general, para cualquier otro tipo de delito, e, incluso, en temas ajenos a lo que es propio de la jurisdicción penal, como puede ser el ámbito del derecho civil o de otras disciplinas jurídicas. Sobre este tema, por cierto, el Tribunal Constitucional también se pronunciado, afirmando, entre otros, que es constitucionalmente admisible que en sede jurisdiccional puedan establecerse especializaciones y subespecializaciones, pues si éstas se basan en diversos criterios, como puede ser la complejidad del asunto, la densidad de la carga procesal, u otros que contribuyan con la promoción de una eficaz y pronta administración de justicia, obviamente con ellas no sólo se promueve una optimización del derecho a la tutela jurisdiccional sino, además, de los fines constitucionales que el Poder Judicial está llamado a cumplir.

Desde esa perspectiva, no habiéndose acreditado con elementos ciertos que quienes juzgaron y condenaron al recurrente hayan carecido de imparcialidad, también este extremo de la pretensión debe desestimarse.

§6  
*Ne bis in idem*



a) **Cosa juzgada/ auto de no ha lugar a apertura de instrucción.**

Exp. N.º 1077-2002-HC/TC [Juan Manuel García Quiroga]

Fecha de resolución: 8 de julio de 2002,  
Fecha de publicación: 14 de febrero del 2003

EXP. N.º 1077-2002-HC/TC  
LIMA  
JUAN MANUEL GARCÍA QUIROGA

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 8 días del mes de julio de 2002, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia.

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Juan Manuel García Quiroga contra la sentencia de la Segunda Sala Penal Corporativa para Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 179, su fecha 26 de marzo de 2002, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

## ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 6 de marzo de 2002, interpone acción de hábeas corpus contra don César Martín Ramírez Luna, Juez del 33 Juzgado Especializado en lo Penal, por violación de su derecho constitucional a la libertad de tránsito, defensa, debido proceso y libertad de trabajo. Manifiesta que, con desconocimiento de una resolución expedida por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, el demandado amplió el auto de apertura de instrucción y lo consideró presunto responsable del delito contra la fe pública.

Señala que el auto cuestionado viola sus derechos constitucionales, ya que: a) éste se dictó cuando ya habían vencido todos los plazos del proceso; y, b) se sustenta en una resolución judicial que había sido declarada nula y que fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia de la República.

Admitido a trámite el hábeas corpus, se tomó la declaración testimonial del emplazado, quien expresó que no se había limitado la libertad de tránsito del recurrente, toda vez que en su momento se desestimó incluso una solicitud de la agraviada en el proceso penal que se le sigue para que se dictase una medida cautelar de impedimento de salida del país.

El Vigésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, con fecha 14 de marzo de 2002, declaró infundada la acción de hábeas corpus, por considerar, principalmente, que haber comprendido al recurrente en un proceso penal no es significa de que sea responsable.

La recurrida confirmó la apelada por considerar, principalmente, que las anomalías al interior de un proceso judicial deben remediarse mediante los medios impugnatorios que prevé la ley procesal penal.

## FUNDAMENTOS

1. Diversos son los hechos alegados por el recurrente que, a su juicio, lesionarían, diversos derechos constitucionales, entre ellos, al debido proceso, a la libertad de tránsito y al trabajo.

No obstante, y de acuerdo con el criterio sostenido por la apelada, el cual comparte el Tribunal Constitucional, la resolución cuestionada en modo alguno ha impedido que el recurrente pueda ejercer su derecho al trabajo.

2. Del mismo modo, tampoco se ha acreditado que la resolución cuestionada afecte la libertad de tránsito del recurrente, pues si bien se le ha comprendido en un proceso penal en calidad de procesado, y, al dictarse el mandato de comparecencia restringida, se ha dispuesto que éste cumpla con no ausentarse del lugar de su residencia ni salir fuera del país sin previa autorización del Juzgado, también es verdad que tal medida se ha dictado con el objeto de asegurar su presencia en el proceso.

3. Aparentemente la única manera cómo el ejercicio de la libertad de tránsito hubiese resultado comprometida habría sido si la imposición de las reglas de conducta se hubiera dictado con violación de la cosa juzgada o del principio *non bis in ídem*. Sin embargo, en tal supuesto, no es el ejercicio de la libertad de tránsito el que directamente hubiese resultado comprometido, sino uno de los contenidos del derecho al debido proceso, y sólo de manera indirecta y relacional, el ejercicio de la libertad de tránsito.

4. Así las cosas, el Tribunal Constitucional considera que la cuestión controvertida se reduce a determinar si la resolución expedida por el emplazado, de fecha 13 de noviembre de 2001, en virtud de la cual se amplió el auto de apertura de instrucción y se consideró al recurrente como inculpado por el delito contra la fe pública, viola o no el principio *non bis in idem*, pues, con anterioridad, el emplazado dictó una resolución mediante la cual declaró «no haber lugar a la apertura de instrucción» contra el mismo recurrente.

El recurrente, sin embargo, ha planteado la controversia con relación a una supuesta vulneración del derecho al debido proceso. A su juicio, tal violación se derivaría del hecho de que la ampliación del auto apertorio de instrucción habría sido dispuesta cuando el plazo ya se había vencido y, además, por el hecho de que tal ampliación no respetó el criterio establecido por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Sobre el particular, este Tribunal Constitucional debe señalar que, aun si el auto apertorio de instrucción se hubiese ampliado fuera del plazo (criterio que, por cierto, este Tribunal no comparte, pues, incluso vencido éste, el juez instructor puede ampliar la investigación judicial, ya sea porque así lo requiera el esclarecimiento de la controversia o porque el superior jerárquico se lo ordene) o, en términos generales, se hubiese producido una irregularidad del procedimiento previsto en la ley, tales irregularidades, en sí mismas, no pueden ser remediadas en virtud del hábeas corpus, pues ello no comporta, *per se*, una violación del derecho al debido proceso o acaso del derecho al procedimiento preestablecido por la ley.

5. En efecto, este último derecho —el derecho al procedimiento preestablecido en la ley— no supone que en virtud de él hayan quedado constitucionalizadas todas las reglas de procedimiento señaladas por la ley, de modo que cualquier transgresión importe su lesión. Por el contrario, y por lo que al ámbito penal se refiere, éste sólo garantiza el derecho a ser juzgado conforme a las reglas procesales que se encuentran vigentes al momento de iniciarse la investigación judicial y no por otras que, *ad hoc*, o modificando las existentes al momento de iniciarse el proceso, pretendan regularlas. El inciso 3) del artículo 139.º de la Constitución, garantiza el derecho a no ser sometido «a procedimiento distinto de los previamente establecidos».

Tal contenido constitucionalmente protegido, por cierto, no ha resultado comprometido como consecuencia de los diversos hechos narrados por el recurrente.

6. Tampoco considera el Tribunal Constitucional que se haya lesionado el principio *non bis in idem*. Tal principio está reconocido en la Constitución Política del Estado. Se trata de un contenido del derecho al «debido proceso penal», garantizado en el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, a tenor del cual «el inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos».

Se garantiza así que el imputado, absuelto por una sentencia firme, no pueda ser juzgado nuevamente por los mismos hechos. En ese sentido, el Tribunal estima que, en el presente caso, tampoco se advierte una lesión del principio *non bis in idem*, toda vez que, como expresa el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la prohibición de ser sometido a un nuevo juicio por los mismos hechos, requiere la existencia de una previa sentencia firme, en la que se haya absuelto al inculpado. En el caso materia de análisis, como se desprende de los actuados, la resolución judicial que declaró «no haber lugar a la apertura de instrucción» no tiene la calidad de una sentencia, esto es, un acto jurisdiccional en virtud del cual se pone fin a la

investigación judicial acerca de la imputación de la comisión de un ilícito penal al recurrente, sino la de un simple auto dictado sin mediar investigación judicial ni la realización de un contradictorio previo.

7. Tampoco se ha producido una violación de la cosa juzgada, pues conforme se desprende de la resolución de fecha 6 de diciembre de 2000, expedida por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, ésta declaró nulo el auto que concedió el recurso de apelación contra la resolución que declaró no haber lugar a la apertura de instrucción contra el recurrente, porque fue interpuesto por un sujeto procesal que, a su juicio, no tenía capacidad procesal para interponerlo. En efecto, como sostuvo la emplazada en el auto impugnado, la ejecutoria suprema sólo se pronunció respecto a que el agraviado en aquel proceso penal carecía de legitimidad para interponer el recurso impugnatorio contra el auto que declaró «no ha lugar», de fecha 6 de agosto de 1999, no existiendo en dicha resolución de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República un pronunciamiento sobre el fondo del asunto (Fundamento Jurídico N.º 3 de la resolución de fecha 13 de noviembre de 2001).

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

**CONFIRMANDO** la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró **INFUNDA-DA** la demanda. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS. REY TERRY/ REVOREDO MARSANO/ ALVA ORLANDINI /BARDELLI LARTIRIGOYEN /GONZALES OJEDA /GARCÍA TOMA

- b) Ne bis in idem: fundamento constitucional/ carácter sustantivo y procesal/ prevalencia de lo resuelto en cuanto a hechos en la vía judicial sobre la vía administrativa**

Exp. N° 2050-2002-AI/TC [Carlos Israel Ramos Colque]

Fecha de resolución: 16 de abril de 2003

Fecha de publicación: 30 de mayo del 2003

Fundamentos jurídicos N° 18-23.

#### **El principio del *ne bis in idem* como contenido del derecho al debido proceso**

18. El derecho a no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho, esto es, el principio del *ne bis in idem* «procesal», está implícito en el derecho al debido proceso reconocido por el

artículo 139°, inciso 3), de la Constitución. Esta condición de contenido implícito de un derecho expreso, se debe a que, de acuerdo con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos y libertades fundamentales se aplican e interpretan conforme a los tratados sobre derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte. Y el derecho al debido proceso se encuentra reconocido en el artículo 8.4° de la Convención Americana de Derechos Humanos, a tenor del cual:

«(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas:

(...)

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos».

19. El principio *ne bis in idem* tiene una doble configuración: por un lado, una versión sustantiva y, por otro, una connotación procesal:

a. En su formulación material, el enunciado según el cual, «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.

El principio del *ne bis in idem* material tiene conexión con los principios de legalidad y proporcionalidad, ya que si la exigencia de *lex praevia* y *lex certa* que impone el artículo 2°, inciso 24, ordinal d), de la Constitución obedece, entre otros motivos, —como lo ha expresado este Tribunal en el Caso Encuestas a Boca de Urna, Exp. N.º 0002-2001-AI/TC, Fund. Jur. N.º. 6— a la necesidad de garantizar a los ciudadanos un conocimiento anticipado del contenido de la reacción punitiva o sancionadora del Estado ante la eventual comisión de un hecho antijurídico, tal cometido garantista devendría inútil si ese mismo hecho, y por igual fundamento, pudiese ser objeto de una nueva sanción, lo que comportaría una punición desproporcionada de la conducta antijurídica. Por ello, el elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto, esto es, en la lesión de un mismo bien jurídico o un mismo interés protegido.

b. En su vertiente procesal, tal principio significa que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos», es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo).

Como lo ha expuesto el Tribunal Constitucional de España (STC 47/1981), «(...) El principio *nom bis in idem* determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, pero conduce también a la imposibilidad de que,

cuando el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos, y en cada uno de ellos ha de producirse un enjuiciamiento y una calificación de unos mismos hechos, el enjuiciamiento y la calificación que en el plano jurídico pueda producirse, se hagan con independencia, si resultan de la aplicación de normativa diferente, *pero que no pueda ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la apreciación de los hechos*, pues es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado» (cursivas agregadas). Lo que significa que, en el supuesto de existencia de una dualidad de procedimientos, el órgano administrativo queda inexorablemente vinculado a lo que en el proceso penal se haya declarado como probado o improbad.

20. En el caso de autos, el recurrente alega haber sido objeto de una doble sanción disciplinaria. A su juicio, el hecho de que se le haya impuesto la sanción de 6 días de arresto simple [posteriormente elevada a 15 días] y después que se le pasara a la situación de retiro, afecta el principio del *ne bis in idem* material, toda vez que la segunda sanción se sustentó en los mismos fundamentos que sirvieron a la primera.

21. Por su parte, la demandada sostiene que tal acto administrativo se expidió al amparo de la ley y, especialmente, de conformidad con el Reglamento del Régimen Disciplinario de la PNP. El reglamento, en efecto, establece en su artículo 100° que «Cuando [el Superior] estime que la naturaleza de la falta requiere de una sanción mayor a lo que está facultado, elevará al Escalón Superior un Parte fundamentando, remitiendo la Orden de Sanción impuesta y solicitando la aplicación de una sanción más severa». A su vez, el artículo 101° del mismo Reglamento declara que «Las sanciones impuestas pueden ser elevadas por el Jefe de Escalón Superior, cuando considere que la sanción aplicada es insuficiente»; mientras que su artículo 103°, dispone que «Una sanción puede ser anulada o variada en su naturaleza por el Superior que la impuso o por los Escalones Superiores a éste, previa reclamación fundada y por escrito del subordinado sancionado...».

22. El Tribunal Constitucional considera que, en efecto, la demandada sancionó al recurrente conforme a las normas del Reglamento del Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú. Como se ha visto en el fundamento anterior, efectivamente autorizan al superior jerárquico no sólo a imponer el arresto simple, sino que, una vez impuesta y aplicada tal sanción, ésta pueda elevarse, anularse o variarse.

Pero lo que se cuestiona no es que el acto administrativo reclamado se haya expedido por un órgano incompetente o, acaso, que haya sido dictado con violación de la ley o del reglamento. Lo que se cuestiona es si éste es o no compatible con los derechos constitucionales, que es otra cosa sustancialmente distinta. Y es que, como en reiteradas oportunidades se ha enfatizado, en el amparo no se juzga si un acto se expidió o no de acuerdo a la ley o, acaso, con el reglamento que la desarrolla, sino, esencialmente, si aquél afecta o no el contenido constitucionalmente protegido de un derecho reconocido por la Norma Suprema. Y es que en muchas ocasiones la legalidad de un acto administrativo no es sinónimo de constitucionalidad del mismo, ya sea porque el acto administrativo es expedido al amparo de una norma legal manifiestamente incompatible con la Constitución, o bien porque tratándose de una ley o norma con rango de ley compatible con ella sin embargo, su aplicación riñe con la *Lex Legum*.

23. Tal es el caso de lo que ha sucedido con el recurrente. Tratándose de un acto administrativo compatible con el Reglamento del Régimen Disciplinario de la PNP, ello no significa que

el Reglamento –y, por tanto, los actos expedidos a su amparo– se encuentren conformes con la Ley Suprema. De una interpretación sistemática de los artículos 99° y 101° del dicho Reglamento, en efecto, es posible deducir que, a su amparo, basándose en los mismos hechos y por los mismos fundamentos, un miembro de la Policía Nacional del Perú puede ser sancionado cuando menos dos veces. Así se desprende, por ejemplo, cuando en el artículo 101 del Reglamento se indica que la sanción impuesta puede ser elevada por el Jefe de Escalón Superior, si éste considera que la sanción aplicada, esto es, la que ya se terminó de ejecutar, resulte insuficiente.

Como en diversas ocasiones se ha tenido oportunidad de advertir, cuando la administración policial, al amparo de dicho precepto reglamentario, anula la sanción anterior e impone una nueva sanción, viola el principio del *ne bis in idem* pues se trata de una anulación que tiene carácter meramente declarativo, ya «que por mucho que se declare que las anteriores sanciones que se impusieron quedaron sin efecto, la naturaleza de ellas (sanciones administrativas privativas de la libertad) no son sanciones disciplinarias que puedan quedar sin efecto como consecuencia de la declaración de un acto administrativo, dado que éstas se ejecutaron irremediabilmente el día (o los días) que se impusieron».

En definitiva, este Colegiado considera que es inconstitucional la disposición del Reglamento del Régimen Disciplinario de la PNP que autoriza que, por un mismo hecho, y siempre que se haya afectado un mismo bien jurídico, se pueda sancionar doblemente; como es inconstitucional que, como sucede en el presente caso, a su amparo se haya pasado al recurrente a la situación de retiro, pese a que sobre los mismos hechos y sobre el mismo fundamento, fue objeto de una sanción disciplinaria previa.

Sobre el particular, se debe dejar claramente establecido que el Tribunal Constitucional no considera que sea inconstitucional el que, con sujeción al principio de legalidad, se habilite la posibilidad de complementar una sanción que, a juicio de las autoridades competentes, resulte manifiestamente insuficiente respecto a los bienes jurídicos que hayan podido quedar afectados como consecuencia de la comisión de una falta. Más aún cuando se trata de una institución que, como la Policía Nacional del Perú, se encuentra informada por principios muy singulares, como los de disciplina y jerarquía, a la que constitucionalmente se encomienda tareas tan delicadas como las de garantizar, mantener y restablecer el orden interno; prestar protección y ayuda a las personas y a la comunidad; garantizar el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado, y prevenir, investigar y combatir la delincuencia, conforme lo preceptúa el artículo 166° de la Constitución.

Pero una cosa es aplicar una doble sanción por la lesión de un mismo bien jurídico, y otra muy distinta es que, impuesta una sanción que aún no se ha ejecutado, por la gravedad que la falta pueda revestir, ella pueda ser revisada y complementada. En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que ni siquiera la especial situación en la que se encuentran dependientes o funcionarios policiales, autoriza a que el uso del poder disciplinario que la Administración tiene sobre ellos se realice vulnerando los derechos constitucionales básicos de la persona.

**c) Ne bis in idem procesal: nulidad de proceso**

Exp. N° 0729-2003-HC/TC [Marcela Ximena Gonzales Astudillo]

Fecha de resolución 14 de abril de 2003

Fecha de publicación 30 de setiembre de 2003

EXP. N.º 0729-2003-HC/TC

LIMA

MARCELA XIMENA GONZALES ASTUDILLO

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 14 días del mes de abril de 2003, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Rey Terry y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia

**ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por Marcela Ximena Gonzales Astudillo contra la sentencia de la Segunda Sala Penal Corporativa para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 210, su fecha 29 de noviembre de 2002, que declara improcedente la acción de hábeas corpus de autos respecto del pedido de excarcelación por doble juzgamiento.

**ANTECEDENTES**

Con fecha 10 de octubre de 2002, la recurrente interpone acción de hábeas corpus contra la Corte Superior de Justicia de Lima y la Corte Suprema de Justicia de la República, alegando la violación de sus derechos a la libertad y al debido proceso y del principio non bis in ídem, y solicita que se declaren nulas e inejecutables la sentencia emitida por la Sala Secreta de la Corte Superior de Justicia de Lima que la condenó a 20 años de pena privativa de la libertad, y la Ejecutoria Suprema que declaró no haber nulidad, y que, en consecuencia, se ordene su inmediata libertad.

Afirma que se le inició un proceso penal por el delito de traición a la patria en el fuero militar de la FAP, en el cual se la absolvió de la acusación fiscal mediante la sentencia de fecha 6 de octubre de 1993, emitida por el Juzgado Militar Especial de la Zona Judicial de la FAP; que, posteriormente, el fuero militar se inhibió de seguir viendo la causa, porque no estaba acreditada la existencia del delito de traición a la patria; pero la Sala Especial Secreta de la Corte Superior de Justicia de Lima, sin existir ningún elemento que pudiera explicar una condena, la juzgó por los mismos hechos condenándola a 20 años de pena privativa de la libertad,

por supuesta colaboración con el Movimiento Revolucionario Túpac Amaru. Agrega que fue juzgada dentro del marco del Decreto Ley N.º 25475, norma considerada violatoria de los derechos humanos.

El Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima señala que la causa cuestionada por la accionante ha sido tramitada de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley N.º 25745; que la accionante fue procesada en el fuero militar por el delito de traición a la patria y absuelta posteriormente mediante sentencia de fecha 6 de octubre de 1993, agregando que en la indicada resolución judicial se dispuso que, al existir elementos de juicio que la comprometerían como autora del delito de terrorismo, fuera puesta a disposición del fuero común, en calidad de detenida, por lo que no se ha infringido el principio *non bis in ídem*.

La Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, argumentando que los fallos en cuestión han adquirido la calidad de cosa juzgada.

El Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, con fecha 28 de octubre de 2002, declara infundada la demanda, por considerar que no es cierto que el Juzgado Militar haya absuelto a la recurrente de los cargos de traición a la patria, pues no ha efectuado un análisis ni ha decidido sobre cuestiones de fondo de la materia controvertida, sino que declaró fundada la contienda de competencia y, por ende, adoptó la fórmula de absolverla por la comisión del delito incoado, disponiendo que remitieran los actuados al fuero ordinario, al existir indicios de la comisión del delito de terrorismo; en consecuencia, no ha existido doble juzgamiento.

La recurrida revoca la apelada y declara fundada, en parte, la demanda, por considerar que el proceso penal que se ha seguido contra la demandante no ha cumplido las mínimas garantías del debido proceso y que, por tanto, tiene derecho a uno nuevo; y, en cuanto al pedido de excarcelación, lo declara improcedente, ya que el plazo fijado en el artículo 137º del Código Procesal Penal se computará desde el momento en que las autoridades judiciales competentes inicien el proceso correspondiente.

## FUNDAMENTOS

1. Habiéndose declarado fundada en parte la demanda, sólo corresponde evaluar el extremo referido a la presunta infracción del derecho de no ser juzgado dos veces por un mismo hecho. Tal pretensión, por lo demás, no ha sido objeto de meritución alguna por parte de la recurrida, no obstante haber sido expresamente demandada.

2. Sobre el particular, este Tribunal ha señalado, en diversas ocasiones, que el derecho de no ser sancionado dos veces por un mismo hecho o el de no ser procesado dos veces (*non bis in ídem*), constituye un contenido implícito del derecho al debido proceso reconocido en el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución. Dicho principio, en su vertiente procesal, se encuentra contemplado en el artículo 14. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que declara que «nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país»; y en el artículo 8.4 de la Convención Americana, según el cual «El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos».

3. En su vertiente procesal, el principio non bis in ídem garantiza que no se vuelva a juzgar a una persona que ya lo haya sido, utilizando similar fundamento. Y ello con la finalidad de evitar lo que la V Enmienda de la Constitución Norteamericana denomina double jeopardy, es decir, el doble peligro de condena sobre una persona.

Este principio contempla la prohibición de la aplicación de múltiples normas sancionadoras, la proscripción de ulterior juzgamiento cuando por el mismo hecho ya se haya enjuiciado en un primer proceso en el que se haya dictado una resolución con efecto de cosa juzgada.

4. En el caso de autos, la recurrente señala que se violó el principio non bis in ídem, pues pese a ser absuelta del proceso por el delito de traición a la patria en el fuero militar, éste dispuso que se le iniciara un proceso penal por el delito de terrorismo en el fuero ordinario, donde fue condenada a 20 años de pena privativa de la libertad.

No obstante, como se ha expuesto en los Antecedentes de esta sentencia, la recurrida ha declarado la nulidad del proceso penal seguido a la recurrente en la vía ordinaria, por considerar que la sentencia condenatoria se dictó con infracción de diversas garantías judiciales, por lo que ordenó que se iniciara un nuevo proceso judicial en la vía ordinaria.

5. El Tribunal considera que debe desestimarse la pretensión de la recurrente, puesto que no se configura una violación del principio non bis in ídem, si es que la reapertura del proceso penal, en primer lugar, se sustenta en un nuevo fundamento, esto es, en un ilícito distinto de aquel por el cual se emitió sentencia, cualquiera que fuese el sentido de ésta. Así mismo, este Colegiado estima que tampoco se viola el derecho de no ser juzgado dos veces por un mismo hecho, si la realización de un nuevo proceso obedece a la declaración de nulidad de la sentencia originalmente dictada, por anidar un vicio procesal grave que la afecta en su esencia, y si la declaración de nulidad e iniciación de un nuevo proceso penal tiene la finalidad de corregir, a favor del sentenciado, una vulneración de las normas procesales con relevancia constitucional.

Aunque no se trate de un instrumento internacional que vincule al Estado peruano, el Tribunal Constitucional debe recordar, asumiendo la comparación como quinto método de la interpretación jurídica, y, en particular, en el ámbito de los derechos fundamentales, que similar apreciación prevé el artículo 4º del Protocolo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos

«1. Nadie podrá ser procesado o castigado penalmente por las jurisdicciones del mismo Estado por una infracción por la que hubiera sido absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la ley y al procedimiento penal de ese Estado. 2. Lo dispuesto en el párrafo anterior no obsta a la reapertura del proceso, conforme a la ley y al procedimiento penal del Estado interesado, en caso de que hechos nuevos o revelaciones nuevas o un vicio esencial en ese procedimiento pudieran afectar a la sentencia dictada.»

6. En el caso de autos, conforme se aprecia de la sentencia de fecha 6 de octubre de 1993, el Juzgado Militar Especial de la Fuerza Aérea del Perú resolvió declarar fundada la contienda de competencia promovida por la defensa de la recurrente, por considerar que al no existir indicios de que ésta hubiese cometido el delito de traición a la patria, debía ser juzgada en el fuero ordinario por el delito de terrorismo, toda vez que carecía de competencia para sancionarla por la comisión de este ilícito penal. Dicha resolución fue confirmada por la sentencia de fecha 28 de octubre de 1993, expedida por el Tribunal Militar Especial.

Es decir, que la apertura del proceso en el fuero ordinario (llevado a cabo con los denominados jueces «sin rostro») que se cuestiona mediante la presente garantía constitucional, cuya nulidad declaró la sentencia recurrida por violar el derecho al juez natural, tuvo por finalidad enmendar un vicio procesal grave, como lo es la competencia judicial.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

#### **FALLA**

Declarando **INFUNDADO**, en vía de integración, el extremo de la demanda en que se alega la violación del principio non bis in ídem. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS. BARDELLI LARTIRIGOYEN/REY TERRY /GONZALES OJEDA

#### **d) Ne bis in ídem: sancion penal y sancion disciplinaria**

Exp. N° 2868-2004-AA/TC [José Antonio Alvarez Rojas]

Fecha de resolución: 24 de noviembre de 2004

Fecha de publicación: 07 de febrero de 2005

Fundamentos jurídicos N° 6-8.

#### **Dimensiones del principio ne bis in ídem**

3. En la STC 2050-2002-AA/TC, este Tribunal destacó que el principio ne bis in ídem es un principio implícito en el derecho al debido proceso, reconocido por el artículo 139°, inciso 3), de la Constitución. «Esta condición de contenido implícito de un derecho expreso se debe a que, de acuerdo con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos y libertades fundamentales se aplican e interpretan conforme a los tratados sobre derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte» (Fund. Jur. 18). Y este derecho a no ser juzgado o sancionado dos veces por los mismos hechos se encuentra reconocido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a tenor del cual:

«Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país».

Así como en el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual:

«(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas:

(...)

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos».

4. En la misma STC 2050-2002-AA/TC, este Tribunal recordó que el principio *ne bis in idem* tiene una doble dimensión:

a. Por un lado, una dimensión procesal, en virtud de la cual se garantiza que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos»; es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo)» [Fund. Jur. 19].

b. Por otro, una dimensión material, según la cual el enunciado «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», «expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador contrario a las garantías propias del Estado de derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más) veces por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento».

Esta última dimensión tiene conexión con los principios de legalidad y proporcionalidad, ya que si la exigencia de *lex praevia* y *lex certa* que impone el artículo 2º, inciso 24, literal d), de la Constitución obedece, entre otros motivos —como lo ha expresado este Tribunal en la STC 0002-2001-AI/TC, Fund. Jur. 6— a la necesidad de garantizar a los ciudadanos un conocimiento anticipado del contenido de la reacción punitiva o sancionadora del Estado ante la eventual comisión de un hecho antijurídico, tal cometido garantista devendría inútil si ese mismo hecho, y por igual fundamento, pudiese ser objeto de una nueva sanción, lo que comportaría una punición desproporcionada de la conducta antijurídica.

De ahí que se considerase que «el elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto, esto es, en la lesión de un mismo bien jurídico o un mismo interés protegido».

5. Para que el ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración policial pueda considerarse contraria a dicho derecho fundamental, en su dimensión material [que es la que el recurrente, en esencia, ha alegado], es preciso que cuando menos dos de las sanciones impuestas a un mismo sujeto, por la comisión de un acto, obedezcan a la infracción de un mismo bien jurídico, sea este administrativo o de carácter penal.

Por tanto, lo importante para calificar si dos sanciones impuestas violan dicho derecho fundamental no es tanto que por un mismo acto una persona sea sancionada administrativa y disciplinariamente y, correlativamente, en un proceso penal [pues, a priori, efectivamente ello puede acontecer desde el momento en que aquel acto puede suponer la infracción de un bien jurídico administrativo y, simultáneamente, de un bien jurídico penal], sino que la conducta antijurídica, pese a afectar a un solo bien jurídico, haya merecido el reproche dos o más veces.

**Violación del principio de ne bis in idem y del derecho de defensa**

6. Bajo ese esquema, corresponde al Tribunal evaluar las siguientes medidas adoptadas contra el recurrente:

A) Inicialmente, el recurrente fue sancionado a ocho días de arresto simple por haber cometido falta contra el decoro [debido a que el recurrente era el padre biológico de un niño nato de seis meses de gestación, lo que había sido denunciado ante la Fiscalía, Municipalidad e Iglesia de la Provincia de Pomabamba] y falta contra la obediencia [porque el recurrente no habría «cursado la solicitud correspondiente ante la superioridad pidiendo autorización respectiva para contraer matrimonio con la Sra. Keli Rojas Minchola (...)]. (f. 8 vuelta).

B) Posteriormente, dicha sanción fue incrementada a 18 días de arresto simple (f. 11).

C) Por su parte, por Resolución Regional N.º 062-IV-RPNP-UP.UMDI fue pasado de la situación de actividad a la de disponibilidad, por habersele encontrado responsable de la comisión de faltas «contra el decoro» y el «espíritu policial» (f. 2).

D) Finalmente, por Resolución Directoral N.º 728-2000-DGPNP/DIPER, el recurrente fue pasado de la situación de disponibilidad por medida disciplinaria a la de retiro por límite de permanencia en disponibilidad.

7. En primer lugar, el Tribunal considera que no se ha infringido el principio ne bis in idem en su dimensión material por el hecho de que la administración policial haya aumentado la sanción originalmente impuesta de ocho días de arresto simple a 18 días de arresto simple. La hipótesis de agravamiento de una sanción incide en el cuántum de esta y, por sí misma, no configura una nueva sanción por la infracción del mismo bien jurídico.

En segundo lugar, el Tribunal estima que sí se ha acreditado la lesión del principio ne bis in idem, pues el recurrente, además de haber sido sancionado con 18 días de arresto simple, posteriormente fue pasado a la situación de disponibilidad por medida disciplinaria. En efecto, se violó el referido principio en su dimensión material, esto es, en su expresión de no ser sancionado dos o más veces por la infracción del mismo bien jurídico, puesto que se lo sancionó con arresto simple supuestamente por haber cometido faltas contra el decoro y contra la obediencia y, posteriormente, se lo pasó a la situación de disponibilidad por medida disciplinaria, alegándose su responsabilidad en la comisión de la misma falta contra el decoro, a la que se agregó la infracción de la falta contra el espíritu policial.

8. Finalmente, el Tribunal Constitucional opina que no se ha lesionado el principio ne bis in idem, por el hecho de que, impuesta la última sanción –la del pase del recurrente a la situación de disponibilidad–, con posterioridad, la administración policial haya decidido pasarlo a la situación de retiro. En efecto, como se observa de la parte resolutive de la Resolución Directoral N.º 728-2000-DGPNP/DIPER, el recurrente fue pasado a la situación de retiro por haber sobrepasado el límite de permanencia en la situación de disponibilidad, y no porque hubiese sido sancionado ex novo por las mismas faltas que se invocaron en aquella.

Este libro se terminó de imprimir  
el 30 de mayo de 2005, en  
PALESTRA EDITORES S.A.C.

