



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Pleno. Sentencia 504/2021

EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC
TUMBES
WILMER CHULLE CHUNGA,
REPRESENTADO POR ALFONSO
ESTEBAN MARCHAN RÍOS

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión de Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 6 de abril de 2021, los magistrados Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por mayoría, la siguiente sentencia que resuelve declarar **FUNDADA** la demanda de *habeas corpus* que dio origen al Expediente 01075-2018-PHC/TC.

Asimismo, los magistrados Ferrero Costa, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera formularon fundamentos de voto.

La magistrada Ledesma Narváez emitió un voto singular disponiendo declarar improcedente la demanda.

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

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de abril de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Ferrero Costa, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera, y el voto singular de la magistrada Ledesma Narváez.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Alfonso Esteban Marchan Ríos, abogado de don Wilmer Chulle Chunga, contra la resolución de fojas 101, de 29 de enero de 2018, expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

El 8 de noviembre de 2017, don Alfonso Esteban Marchan Ríos interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Wilmer Chulle Chunga y la dirige contra los magistrados integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes. Denuncia la vulneración de los derechos a la pluralidad de instancias, a la libertad personal y del principio de inmediación.

El recurrente solicita que se declare la nulidad de la sentencia, Resolución 16, del 29 de noviembre de 2011 (f. 33) que revocó la sentencia Resolución 11, del 11 de agosto de 2011, que absolvió a don Wilmer Chulle Chunga, y reformándola, lo condenó a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir por retardo mental; y que, en consecuencia, se ordene su inmediata libertad (Expediente 00258-2011-19-2601-JR-PE-01).

El recurrente refiere que el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes, mediante sentencia de fecha 11 de agosto de 2011, absolvió a don Wilmer Chulle Chunga; que, sin embargo, el fiscal y la defensa de la agraviada presentaron recurso de apelación contra la precitada sentencia absolutoria, y la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, mediante sentencia Resolución 16, de 29 de noviembre de 2011, revocó la sentencia absolutoria, la reformó y condenó al favorecido a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir por retardo mental. Enfatiza que dicha decisión ha vulnerado el derecho a la pluralidad de instancia, toda vez que la cuestionada sentencia condenatoria no puede ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

revisada por un órgano superior.

El recurrente agrega que la Sala superior demandada para condenar al favorecido ha dado diferente valor a una prueba -la declaración de la agraviada del proceso penal-, que ya había sido objeto de inmediación por parte del Juzgado Penal Colegiado, que lo absolvió; que dicha actuación vulnera el artículo 425, inciso 2 del nuevo Código Procesal Penal, que prescribe que la Sala superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia; y que dicha Sala dio un valor diferente a la declaración de la citada agraviada, pese a que el valor de esa declaración no fue cuestionada por alguna prueba actuada en segunda instancia.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial solicita que la demanda sea declarada improcedente. Asevera que conforme al artículo 425, inciso 3, literal b) del nuevo Código Procesal Penal, la sentencia de primera instancia puede ser revocada aunque haya sido absolutoria. Que, en todo caso, la defensa del favorecido pudo haber interpuesto recurso de casación, pero no lo hizo, por lo que se actuó de forma negligente. Agrega que la cuestionada sentencia ha sido emitida al interior de un proceso regular y se encuentra debidamente motivada; y que el proceso de *habeas corpus* no puede ser considerado una suprainstancia que revise las resoluciones que hayan sido emitidas en un proceso judicial ordinario (f. 58).

El Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Tumbes, con fecha 27 de diciembre de 2017 (f. 77), declaró improcedente la demanda, por considerar que el legislador ha estimado que es legal condenar en segunda instancia a quien fue absuelto en sede de juzgamiento, conforme a lo previsto por el artículo 425, inciso 3, literal b), del nuevo Código Procesal Penal, norma que no ha sido derogada ni declarada inconstitucional. Agrega que, en todo caso, contra dicha decisión procedía la interposición del recurso de casación.

La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes confirmó la apelada por estimar que sí procedía la interposición del recurso de casación, toda vez que los cuestionamientos para solicitar la nulidad de una sentencia condenatoria, así como el que se realice un nuevo juicio oral, constituyen cuestionamientos referidos a la inobservancia de garantías constitucionales, que constituye una de las causales para invocar la interposición del recurso en cuestión.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare nula de la sentencia, Resolución 16, de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

29 de noviembre de 2011, que revocó la sentencia Resolución 11, de fecha 11 de agosto de 2011, que absolvió a don Wilmer Chulle Chunga, la reformó y lo condenó a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva, por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir por retardo mental; y que, en consecuencia, se ordene su inmediata libertad (Expediente 00258-2011-19-2601-JR-PE-01). Se alega la vulneración de los derechos a la pluralidad de instancias, a la libertad personal y del principio de inmediación.

Análisis del caso

2. El derecho a la pluralidad de instancias forma parte del debido proceso judicial. El artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece:

Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

3. Este Tribunal, con relación al contenido del derecho a la pluralidad de instancia, tiene establecido que se trata de un derecho fundamental que “tiene por objeto garantizar que las personas, naturales o jurídicas, que participen en un proceso judicial tengan la oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios pertinentes, formulados dentro del plazo legal” (Sentencias 03261-2005-PA/TC, 05108-2008-PA/TC, 05415-2008-PA/TC, 00607-2009-PA/TC). En esa medida, el derecho a la pluralidad de la instancia guarda también conexión estrecha con el derecho fundamental de defensa, reconocido en el artículo 139, inciso 14, de la Constitución.
4. El Tribunal Constitucional tiene expuesto, en uniforme y reiterada jurisprudencia, que el derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139, inciso 6, de la Constitución, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución (Sentencias 01243-2008-PHC/TC, 05019-2009-PHC/TC y 02596-2010-PA/TC).
5. El Tribunal Constitucional en las Sentencias 00861-2013-PHC/TC y 04374-2015-PHC/TC, ha considerado que el que se permita condenar a la persona absuelta, conforme a lo dispuesto en el artículo 425, inciso 3, literal “b”, del nuevo Código Procesal Penal, vulnera el derecho a la pluralidad de instancia, en tanto no se permite que la sentencia condenatoria pueda ser objeto de revisión por una segunda instancia en la que se analicen los hechos, las pruebas u otras cuestiones jurídicas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,
REPRESENTADO POR ALFONSO
ESTEBAN MARCHAN RÍOS

6. En la Sentencia 04374-2015-PHC/TC, también determinó que nuestro marco legal contempla el derecho del favorecido a interponer el recurso excepcional de casación, conforme con lo dispuesto en el artículo 429, incisos 1 y 2 del nuevo Código Procesal Penal, por inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal o material o por una indebida o errónea aplicación de dichas garantías y por inobservancia de normas de carácter procesal sancionadas con nulidad; o por la causal excepcional establecida en el artículo 427, inciso 4, del precitado código. Sin embargo, precisó que el recurso de casación es uno de carácter extraordinario, que no permite que la Corte Suprema actúe como órgano superior con la facultad de realizar una revisión integral de la primera sentencia condenatoria, en los mismos términos en que actuó la Sala penal emplazada, al conocer de la apelación contra la sentencia absolutoria.
7. En la sentencia recaída en el Expediente 04374-2015-PHC/TC se estableció que en el caso de que se considere que la sentencia absolutoria carece de fundamentos que sustenten una decisión en ese sentido, se deberá declarar la nulidad de esta última a fin de que se realice un nuevo juicio en el que se debata nuevamente la responsabilidad penal del procesado, para que, en el supuesto de que se le encuentre responsable de los cargos que se le atribuyen, este tenga el derecho de impugnar dicho fallo condenatorio.
8. Sin embargo, este Tribunal considera pertinente precisar que con la finalidad de garantizar el derecho a pluralidad de instancia en los términos precedentemente expuestos, y en tanto nuestro sistema procesal no contemple el derecho de recurrir la condena del absuelto ante un órgano jurisdiccional que esté facultado a revisar de manera integral la recurrida, la sentencia condenatoria debe ser anulada y corresponderá reponer el proceso al estado en que se emita nuevo pronunciamiento y, de ser el caso, el órgano judicial correspondiente sea el que determine realizar un nuevo juicio en el que se debate nuevamente la responsabilidad del penado.
9. Cabe precisar que ello no ocurre porque dicha sentencia sea la que vulnera el derecho fundamental alegado, sino porque la falta de previsión del legislador ordinario, impide la revisión de la sentencia que condena al favorecido en primera instancia, afectando el derecho fundamental a la pluralidad de instancias de aquel.

Efectos de la sentencia

10. Al haberse acreditado la vulneración del derecho a la pluralidad de instancia, la demanda debe ser estimada en este extremo. En consecuencia, corresponde que se declare la nulidad de la sentencia de 29 de noviembre de 2011 (Expediente 00258-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

2011-19-2601-JR-PE-01), y reponer el proceso al estado en que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes emita nuevo pronunciamiento, conforme al estado del proceso.

11. Cabe señalar que, en la demanda también se alega la afectación del principio de inmediación y a la prueba, pero al haberse constatado la vulneración del derecho a la pluralidad de instancia y, en consecuencia, declarado nula la sentencia emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, es innecesario emitir pronunciamiento al respecto.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pluralidad de instancia.
2. Declarar **NULA** la sentencia, Resolución 16, de 29 de noviembre de 2011, que revocó la sentencia Resolución 11, de 11 de agosto de 2011, que absolvió a don Wilmer Chulle Chunga; y, reformándola, lo condenó a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir por retardo mental (Expediente 00258-2011-19-2601-JR-PE-01).
3. Ordena reponer el proceso al estado en que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes emita nuevo pronunciamiento, conforme al estado del proceso.

SS.

FERRERO COSTA

MIRANDA CANALES

BLUME FORTINI

RAMOS NÚÑEZ

SARDÓN DE TABOADA

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE SARDÓN DE TABOADA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto para expresar que coincidimos con lo resuelto en la sentencia emitida en el presente proceso de habeas corpus, que declara **FUNDADA en parte** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho a la pluralidad de instancia.

En tal sentido, debemos mencionar que si bien anteriormente emitimos pronunciamiento distinto, hemos reconsiderado nuestra posición luego de concluir que nuestro sistema procesal no contempla el derecho de recurrir la denominada “condena del absuelto” ante un órgano jurisdiccional que esté facultado a revisar de manera integral la recurrida, con la finalidad de garantizar el derecho a pluralidad de instancia.

De la misma forma, considero que el recurso de casación, por su naturaleza excepcional, no constituye un recurso idóneo que permita una revisión integral de la primera sentencia condenatoria pues solo procede por las causales taxativamente previstas en la ley.

En efecto, el artículo 429, incisos 1 y 2 del nuevo Código Procesal Penal, prescribe que las causales para interponer el recurso extraordinario de casación son las siguientes:

1. Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.
2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad.
3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.
4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor.
5. Si la sentencia o auto se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional.

A su vez, el artículo 427.4 establece excepcionalmente, que será procedente el recurso de casación cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

En ese sentido, debemos precisar, que la vulneración del derecho a la pluralidad de instancia no ocurre por la mera emisión de la sentencia condenatoria, sino por la inexistencia en estos casos, de un recurso eficaz en el Código Procesal Penal que posibilite la revisión integral de la condena de la persona absuelta por parte de un órgano



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC
TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,
REPRESENTADO POR ALFONSO
ESTEBAN MARCHAN RÍOS

revisor, afectando así, la garantía de la doble instancia reconocida en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución.

S.

FERRERO COSTA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho constitucional a la pluralidad de instancias, considero necesario hacer las siguientes precisiones respecto al mencionado derecho:

1. El derecho fundamental a la pluralidad de instancia, reconocido en el artículo 139, inciso 6, de la Constitución, constituye uno de los pilares en los que se cimenta el Estado Constitucional peruano. Tal derecho fundamental ha sido consagrado en instrumentos internacionales ratificados por el Estado Peruano que, por consiguiente, forman parte del Derecho interno; tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo artículo 8, inciso 2, literal h), establece literalmente que “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas (...) derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior”; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo artículo 14, inciso 5, contempla expresamente que “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”.
2. Esto último, no implica vaciar completamente de contenido el referido derecho constitucional por vía legislativa. A este respecto, la propia Corte IDH ha señalado que “Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho a recurrir el fallo (...) no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas al fin para el cual fueron concebidos” (cfr. Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, sentencia del 2 de julio de 2004, párrafo 161).
3. Si bien es cierto que el Tribunal Constitucional ha indicado que el derecho a la pluralidad es uno de configuración legal (cfr. SSTC 5194-2005-PA/TC, fundamento 4; 10490-2006-PA/TC, fundamento 11; 6476-2008-PA/TC, fundamento 7), sin embargo, y lo recalco, esto no significa, en modo alguno, que el legislador ordinario al regular los requisitos para su ejercicio lo deje sin contenido o lo limite irrazonablemente, contraviniendo así la voluntad del legislador constituyente, titular de la voluntad originaria, suprema y soberana del pueblo. Se trata entonces de verificar en cada caso si lo regulado se encuentra dentro del marco de lo “constitucionalmente posible”, o si, por el contrario, lo previsto legalmente resulta arbitrario en todos los sentidos interpretativos, en cuyo caso corresponde a la justicia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC
TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,
REPRESENTADO POR ALFONSO
ESTEBAN MARCHAN RÍOS

constitucional utilizar los mecanismos correctivos necesarios para restablecer el pleno goce del derecho fundamental afectado.

S.

BLUME FORTINI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con lo resuelto por mis colegas. Ahora bien, y sobre la "condena del absuelto", quiero señalar algunas ideas:

1. El artículo 419.2 y 425.3.b. del Código Procesal Penal de 2004 posibilitan la condena de una persona en segundo grado, que previamente fue absuelta en primer grado. Dicha figura es conocida como "*la condena del absuelto*". Cabe precisar que la anterior legislación procesal penal (Código de Procedimientos Penales de 1940) no contemplaba dicha posibilidad.
2. Se ha señalado que la imposibilidad de que un condenado en segundo grado pueda recurrir dicha decisión a un órgano jurisdiccional jerárquicamente superior vulneraría el derecho a recurrir un fallo condenatorio, previsto tanto en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esta vulneración se produciría en concreto por la inexistencia de un medio impugnatorio previsto legislativamente para cuestionar de manera integral (es decir, tanto aspectos jurídicos como fácticos) un fallo condenatorio emitido en segundo grado.
3. En ese sentido, el recurso de casación no sería un recurso idóneo que permita garantizar el derecho fundamental a recurrir, ya que se trata de un recurso extraordinario, que opera frente a determinadas causales (por lo que no procedería en todos los casos) y cuyas decisiones tienen alcance limitado respecto al análisis de fondo del caso. Como recoge la ponencia, así ya lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos *Herrera Ulloa vs. Costa Rica* y *Mohamed vs. Argentina*. Por su parte, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas también se ha pronunciado en ese sentido en la Observación General N° 32 referida al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en determinados casos individuales ("*Cesario Gómez Vásquez vs. España*"; "*Jaques Hachuel Moreno vs. España*", entre otros).
4. Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-792 del año 2014, determinó que existe un derecho a controvertir el primer fallo condenatorio que se dicta en un proceso penal. Este derecho comprendería, por un lado, la facultad para atacar el único fallo inculpativo que se dicta en juicios penales de única instancia, y por otro, la facultad para impugnar las sentencias que revocan un fallo absolutorio de primera instancia o grado e



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

imponen por primera vez una condena en la segunda, en los juicios de doble instancia o grado. A partir de dicha declaración, la Corte, entre otros aspectos, exhortó al Congreso de la República para que en el término de un año regule integralmente el derecho a impugnar las sentencias que, en el marco de proceso penal, imponen una condena por primera vez. De no cumplir con este deber, la Corte señaló que se entendería que procede la impugnación de los fallos anteriores ante el superior jerárquico o funcional de quien impuso la condena.

5. A nivel nacional, el Poder judicial ha tenido diversas posiciones frente a la figura de la condena del absuelto. En algunos casos validó dicha figura y reconoció la posibilidad de condenar en segundo grado, siempre que exista nueva prueba (Consulta 2491-2010-AREQUIPA; Consulta 4184-2011-AREQUIPA; Casación 195-2012-MOQUEGUA). En otros declaró que la condena del absuelto limita el derecho a recurrir, por lo que propuso la creación de un órgano judicial que pueda revisar las condenas en segundo grado, además de convocar a la Sala Plena para adicionar un artículo al rubro del sistema de recursos que habilite el medio impugnatorio de carácter ordinario, que dé lugar a la intervención de dicho órgano (Casación 280-2013-CAJAMARCA; Casación 385-2013-SAN MARTÍN).
6. Finalmente, se ha señalado que mientras no se implementen las propuestas realizadas por la Corte Suprema (creación de órgano jurisdiccional que revise la condena del absuelto), corresponde anular el fallo condenatorio dictado en primera y segunda instancia para que si en un nuevo proceso se le encontrara culpable del delito imputado, tenga la posibilidad de impugnar la sentencia condenatoria mediante un recurso de apelación (Casación N° 454-2014-AREQUIPA; Casación 194-2014-ANCASH; Casación 405-2014-CALLAO; Casación 722-2014-TUMBES; Casación 542-2014-TACNA; Casación 530-2016-MADRE DE DIOS; entre otros).
7. A nivel de la doctrina, también se considera que la condena del absuelto vulnera el derecho a recurrir el fallo, toda vez que impide que un condenado pueda cuestionar de manera íntegra la decisión adversa ante un órgano jurisdiccional jerárquicamente superior. Y es que el derecho a recurrir una sentencia condenatoria debe ser garantizado, independientemente de que se haya emitido en primer o segundo grado.¹
8. La doctrina también ha señalado propuestas de solución frente a la figura de la condena del absuelto: i) la restricción de impugnar al Ministerio Público sentencias absolutorias de primer grado; ii) la ampliación de la casación (de sus

¹ ORÉ GUARDIA, Arsenio. Opinión sobre el proyecto de ley 150/2016-CR. p. 12.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,
REPRESENTADO POR ALFONSO
ESTEBAN MARCHAN RÍOS

causales de procedencia, así como de sus posibilidades de análisis), que implicaría desnaturalizar a la casación como recurso extraordinario; iii) la regulación de un recurso ordinario a favor del condenado por primera vez en segundo grado, a cargo de otro órgano jurisdiccional de la misma jerarquía (sala superior) o de superior jerarquía (sala suprema); iv) la imposibilidad de condenar en segundo grado y la nulidad de las sentencias emitidas, que es la propuesta realizada por la Corte Suprema a nivel jurisprudencial; v) la nulidad de la condena en segundo grado establecida a nivel normativo, retornado al modelo previsto en el Código de Procedimientos Penales de 1940 (Art. 301).

9. Frente a este escenario, creo que el Tribunal debe optar por hacer una muy respetuosa invocación a las entidades del sistema de justicia y al Congreso de la República para atender este problema, el cual puede tener una grave incidencia en los derechos de quienes afrontan procesos penales. Será prioritario atender problemas como el expuesto sin hacer menos efectivo el proceso penal, pero a la vez evitando incurrir en situaciones más graves y generalizadas que nos lleven a medidas como la declaración de un estado de cosas inconstitucional.
10. Finalmente, estimo necesario señalar que debe quedar claro que aquí no se discute si se produjo o no un delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir por retardo mental, sino si se ha producido una violación en el derecho al debido proceso en su manifestación del derecho a la pluralidad de instancia.
11. Siendo así, debe quedar claro que corresponde al órgano jurisdiccional respectivo emitir la resolución que corresponda, en base a lo señalado por la ponencia y sin que se traduzca ello necesariamente en la liberación del condenado. No se aboga por la inocencia del eventual culpable, sino por una sanción conforme a Derecho en función a la gravedad de la actuación antijurídica en que se hubiese incurrido.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la decisión de mis colegas magistrados, en el presente considero que la demanda debe ser declarada **improcedente**. Mis fundamentos son los siguientes:

1. Don Alfonso Esteban Marchan Ríos interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Wilmer Chulle Chunga, dirigiéndola contra los magistrados integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes. Solicita que se declare la nulidad de la Resolución 16, del 29 de noviembre de 2011, que revocó la sentencia dictada mediante Resolución 11, del 11 de agosto de 2011, que absolvió al beneficiado, y reformándola, lo condenó a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir por retardo mental (Expediente 00258-2011-19-2601-JR-PE-01). Alega la vulneración de los derechos a la pluralidad de instancias, a la libertad personal y del principio de inmediación.
2. Aduce que el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes, mediante sentencia de fecha 11 de agosto de 2011, absolvió a don Wilmer Chulle Chunga; que, sin embargo, el fiscal y la defensa de la agraviada presentaron recurso de apelación y la Sala revisora, mediante sentencia Resolución 16, de 29 de noviembre de 2011, revocó la decisión y lo condenó al favorecido a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva, vulnerando su derecho a la pluralidad de instancia, toda vez que la cuestionada sentencia condenatoria no puede ser revisada por un órgano superior.
3. El recurrente agrega que la Sala superior demandada, para condenar al favorecido ha dado diferente valor a una prueba -la declaración de la agraviada del proceso penal- que ya había sido objeto de inmediación por parte del Juzgado Penal Colegiado, pese a que el valor de la misma no había cuestionada por alguna prueba actuada en segunda instancia, con lo que se contravino el artículo 425, inciso 2 del nuevo Código Procesal Penal, que prescribe que la Sala superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia.
4. De la revisión de los actuados se puede advertir que la cuestionada Resolución 86, emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior del Santa, en el caso del beneficiado confirmó la sentencia condenatoria en cuanto a la pena de tres años de pena privativa de libertad impuesta y revocó la sentencia en cuanto a su efectividad, disponiendo la suspensión de la condena por un periodo de prueba de 3 años, fijándose como reglas de conducta: a) no variar su domicilio sin previa comunicación y autorización judicial, b) prohibición de ausentarse de su lugar de residencia sin autorización escrita del juez; c) comparecer al local del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01075-2018-PHC/TC

TUMBES

WILMER CHULLE CHUNGA,

REPRESENTADO POR ALFONSO

ESTEBAN MARCHAN RÍOS

Juzgado cada vez que sean citados y cada último día de cada mes o fin de firmar la tarjeta de control respectiva e informar y justificar sus actividades; d) reparar el daño causado, con el cumplimiento del pago de la reparación civil ascendente a S/ 500,000.00, así con la devolución de lo indebidamente apropiado, que asciende a S/ 3'350,083.00, bajo apercibimiento de revocarse la pena suspendida.

5. Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º del Código Procesal Constitucional, el proceso constitucional de hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad personal y la tutela procesal efectiva, por lo tanto, no procede cuando dentro del proceso que dio origen a la resolución judicial que se cuestiona, *no* se han agotado los recursos que otorga la ley para impugnarla, o cuando, habiendo sido cuestionada, se encuentre pendiente de pronunciamiento judicial.
6. En el presente caso, de la revisión de lo actuado se puede apreciar que el beneficiado no interpuso recurso de casación contra la sentencia condenatoria de segunda instancia, medio impugnatorio previsto en el artículo 427 del Nuevo Código Procesal Penal para cuestionar las sentencias definitivas por delitos cuya pena tenga un extremo mínimo de 3 años, como en el caso de autos. Además, los argumentos que sirven de sustento a la demanda de habeas corpus, esto es, que se contravino el artículo 425, inciso 2, del nuevo Código Procesal Penal, al condenarse al favorecido dándose diferente valor a una prueba -la declaración de la agraviada del proceso penal- que ya había sido objeto de inmediación por parte del Juzgado Penal Colegiado, pese a que el valor de la misma no había sido cuestionada por alguna prueba actuada en segunda instancia, pudo ser argüido como sustento del dicho recurso con arreglo a lo previsto en el artículo 429, inciso 1, del citado código adjetivo.
7. Siendo ello así, la sentencia que ahora cuestiona a través del habeas corpus, no cumple el requisito de firmeza, pues no se ha cumplido el requisito procesal exigido en los procesos de la libertad, resultando de aplicación, *a contrario sensu*, el artículo 4º del Código Procesal Constitucional, deviniendo improcedente la demanda.

Por estos fundamentos, mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

LEDESMA NARVÁEZ