

**REVISTA PERUANA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL**

N° 13

**CONSTITUCIÓN
Y NATURALEZA**

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Contenido

Ernesto Blume Fortini

PRESENTACIÓN.....	17
-------------------	----

SECCION ESPECIAL (Constitución y Naturaleza)

Damián Armijos Álvarez

DERECHOS DE LA NATURALEZA Y SU EXIGIBILIDAD JURISDICCIONAL.....	29
---	----

Alan E. Vargas Lima

EL DIÁLOGO JURISPRUDENCIAL ACERCA DE LA IMPORTANCIA DE LA CONSTITUCIÓN ECOLÓGICA. APUNTES SOBRE SU DESARROLLO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COMPARADA Y BOLIVIANA*	53
---	----

Nadia Paola Iriarte Pamo

EL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE SANO Y SU DESARROLLO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	81
--	----

Carlos Trinidad Alvarado

BASES CONSTITUCIONALES DE LA TRIBUTACIÓN AMBIENTAL	105
--	-----

Daniel Yacolca Estares

POSIBILIDAD DE LA TRIBUTACIÓN AMBIENTAL EN EL PERÚ DESDE UNA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL Y LEGAL.....	149
--	-----

Beatriz Franciskovic Ingunza

LA AUSENCIA DE REGULACIÓN NORMATIVA DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS ANIMALES EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ	157
--	-----

Luis R. Sáenz Dávalos

EL DILEMA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN RELACION A LAS PELEAS DE TOROS, PELEAS DE GALLOS, CORRIDAS DE TOROS Y OTROS ESPECTACULOS PARTICULARMENTE VIOLENTOS. REFLEXIONES SOBRE UN DEBATE INACABADO Y UNA SOLUCION AÚN PENDIENTE	181
---	-----

SECCIÓN MISCELÁNEA

<i>Néstor Pedro Sagüés</i>	JUSTICIA DIGITAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES	22 I
<i>Domingo García Belaunde</i>	LOS ORÍGENES DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL EN EL PERÚ.....	23 I
<i>Manuel Jesús Miranda Canales</i>	REFLEXIONES CONSTITUCIONALES SOBRE EL BICENTENARIO DE NUESTRA INDEPENDENCIA. A PROPÓSITO DE LA LABOR DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LA DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....	255
<i>Aníbal Quiroga León</i>	LA VACANCIA PRESIDENCIAL POR INCAPACIDAD MORAL PERMANENTE. UNA MIRADA CONSTITUCIONAL	26 I
<i>Pedro A. Hernández Chávez</i>	EL CONTROL JURISDICCIONAL DEL JUICIO POLÍTICO. APUNTES SOBRE LAS INFRACCIONES CONSTITUCIONALES.....	285
<i>Óscar Díaz Muñoz</i>	LA ASISTENCIA RELIGIOSA EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL PERUANO...	33 I
<i>Marco A. Huaco Palomino</i>	POR UNA DOCTRINA CONSTITUCIONAL –Y LAICA– SOBRE LA LAICIDAD. UNA RÉPLICA A FERRER ORTIZ	345
<i>Areli Valencia Vargas</i>	CONTEXTUALISMO Y DESIGUALDADES SISTÉMICAS. APUNTES DESDE UNA MIRADA SOCIO-JURÍDICA.....	379
<i>María Candelaria Quispe Ponce</i>	ESTEREOTIPOS DE GÉNERO EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES SOBRE DERECHOS DE LAS MUJERES. ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y DE LA CORTE IDH	399

Melissa Fiorella Díaz Cabrera

EL ENFOQUE BASADO EN DERECHOS HUMANOS Y SU INCIDENCIA EN POLÍTICAS PÚBLICAS DE LOS DERECHOS SOCIALES A PARTIR DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL..... 429

José Reynaldo López Viera

EL ROL DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES EN EL DESARROLLO DEL ESTADO CONSTITUCIONAL 447

Roberto Cabrera Suárez

ESTADO DE DERECHO Y DESIGUALDADES SOCIALES.
APROXIMACIÓN DESDE UNA TEORÍA DECADIMENSIONAL DEL ESTADO 467

Roslem Cáceres López

CONSTITUCIONALIDAD DEL PROCESO PENAL MILITAR POLICIAL..... 479

Miguel Alejandro Estela La Puente

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL DECRETO DE URGENCIA..... 505

Christian Donayre Montesinos

UNA MIRADA CRÍTICA AL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL.
CAMBIOS INNECESARIOS Y RETOS DE UNA REFORMA 531

Luis Andrés Roel Alva

EL DERECHO A LA NACIONALIDAD.
UN DERECHO FUNDAMENTAL QUE NUNCA SE DEBE VOLVER A PERDER POR EL ARBITRIO DEL ESTADO 549

Raffo Velásquez Meléndez

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA EXTINCIÓN DE DOMINIO.
ACLARACIÓN DE ENIGMAS Y LAGUNAS EN LA EXTINCIÓN DE DERECHOS REALES ILÍCITOS..... 563

Alfredo Orlando Curaca Kong

EMMANUEL JOSEPH SIEYÈS Y DOS CONTRIBUCIONES AL DERECHO CONSTITUCIONAL.
UNA BREVE MIRADA 615

Manuel Bermúdez Tapia

LA ALIANZA DEL PACÍFICO, EL ACUERDO DE PAZ EN COLOMBIA Y LA GEOPOLÍTICA SOBRE EL NARCOTRÁFICO..... 623

**SECCIÓN
JURISPRUDENCIA COMENTADA**

Mario Gonzalo Chavez Rabanal

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LA CONFIGURACIÓN DE LAS POLÍTICAS DE GOBIERNO: LA SENTENCIA ESTRUCTURAL.
 APROÓSITO DEL CASO LUIGI CALZOLAIO, EXP. 02566-2014-PA/TC-AREQUIPA... 641

Luciano López Flores

EL FALLO SOBRE LA VACANCIA POR PERMANENTE INCAPACIDAD MORAL DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA.
 ¿EL PODER QUE PENDE DE UN HILO? 661

Guillermo Martín Sevilla Gálvez

CONDENA DEL ABSUELTO.
 COMENTARIOS A LA SENTENCIA EMITIDA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXPEDIENTE 4374-2015-PHC/TC 711

14

Berly Javier Fernando López Flores

ORGANIZACIONES DE USUARIOS DE AGUA ¿ASOCIACIONES CIVILES O ASOCIACIONES PRIVADAS DE CONFIGURACIÓN LEGAL?
 REFLEXIONES SOBRE LA SENTENCIA RECAÍDA EN EL EXP. 00018-2014-PI/TC (ACUMULADO) 725

Susana Távara Espinoza

EL CASO DEL CÓMPUTO DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE OBLIGACIONES TRIBUTARIAS.
 COMENTARIOS JURISPRUDENCIALES A LA SENTENCIA DEL EXP. 00004-2019-PI/TC (PLENO. SENTENCIA 556/2020) 735

Rafael Rodríguez Campos

CUANDO LA LEY ESTÁ POR ENCIMA DE LA CONSTITUCIÓN.
 REFLEXIONES CONSTITUCIONALES SOBRE EL CASO ÓSCAR UGARTECHE. MATRIMONIO IGUALITARIO..... 749

SECCIÓN CLÁSICOS

Rosa Dominga Perez Liendo

UN ASPECTO DE LA HISTORIA DEL DERECHO PERUANO.

LAS CONSTITUCIONES 777

SECCIÓN DOCUMENTOS

Asamblea Constituyente 1978-79

DEBATE SOBRE LA CREACIÓN DEL TGC DURANTE LA ASAMBLEA CONSTITUYEN-

TE 1978-79 797

**SECCIÓN
RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS**

15

Luis R. Sáenz Dávalos

LIBERTAD RELIGIOSA Y ACONFENSIONALIDAD DEL ESTADO PERUANO 867

Dante Martin Paiva Goyburu

LECCIONES DE DERECHO PÚBLICO CONSTITUCIONAL 873

Luis R. Sáenz Dávalos

EL AMPARO VIRTUAL 879

Alfredo Orlando Curaca Kong

EL HABEAS DATA EN LA ACTUALIDAD. POSIBILIDADES Y LÍMITES 883

Condena del Absuelto

Comentarios a la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional
en el Expediente 4374-2015-PHC/TC

✉ GUILLERMO MARTÍN SEVILLA GÁLVEZ*

1. Introducción

Resulta materia de comentario a través del presente trabajo una sentencia emitida en el Expediente 4374-2015-PHC/TC, en el extremo que declaró fundada en parte la demanda de habeas corpus y con ello se restituyó el derecho fundamental a la pluralidad de instancias, el cual constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que se encuentra consagrado en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y cuyo contenido ha sido desarrollado en la vasta jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

711

En efecto, en el caso en comento el demandante del habeas corpus, en primera instancia del proceso penal que cuestiona, fue absuelto; pero luego en virtud de un recurso de apelación interpuesto contra la sentencia absolutoria, se emitió la sentencia condenatoria en segunda instancia, decisión contra la cual interpuso recurso de casación que fue rechazado, lo cual significó la denegatoria a cuestionar la condena mediante alguna impugnación, porque la norma procesal penal no posibilita ello, actuación con la cual se produjo no sólo la vulneración a la pluralidad de instancias sino su derecho defensa que guardan conexidad con su derecho a la libertad personal.

Por las alegadas vulneraciones, el Tribunal Constitucional estimó la demanda constitucional y declaró nula la sentencia condenatoria, ordenó la realización de un nuevo juicio oral y exhortó (de nuevo) al Congreso de la República para

* Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, maestría en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por la misma casa de estudios y Asesor Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú.

que establezca una modificación en la legislación que permita un recurso de revisión ordinario contra aquellas sentencias que condenen en segunda instancia a la persona que haya sido absuelta en la primera.

No obstante, la reiterada exhortación al Congreso de la República, pues en una anterior sentencia emitida en el Expediente 00861-2013-PHC/TC, publicada el 30 de noviembre de 2018, el máximo intérprete de la Constitucionalidad reiteró de nuevo la citada exhortación al Poder Legislativo para que se modifique la norma procesal penal y se permita a la persona condenada luego de haber sido absuelta primigeniamente impugne la condena y con ello sea revisada; sin embargo, éste no ha cumplido hasta la fecha con efectuar la modificación legislativa.

En el presente trabajo también comentaremos la indebida motivación de la sentencia expedida en el Expediente 4374-2015-PHC/TC, pese a la decisión que consideramos acertada, aunque fue insuficiente, de estimar en parte la pretensión constitucional; toda vez, que el Tribunal Constitucional perdió la oportunidad para establecer la modificación normativa en mención para permitir al condenado que fue absuelto en primera instancia, apele la sentencia de condena, lo cual podría haber significado una solución definitiva a la problemática que dicho tema significa; y con, ello los jueces penales viabilicen la mencionada impugnación.

712

2. La Condena del Absuelto

En principio toda persona condenada en virtud de una sentencia por la presunta comisión de algún delito tiene derecho a cuestionarla vía impugnación, sin importar en que instancia en haya sido dictada.

Esa postura es la que sustenta el derecho que tiene toda persona de recurrir la sentencia condenatoria luego de haber sido absuelta; sin embargo, la aplicación del artículo 425, inciso 3, literal “b”, del Nuevo Código Procesal Penal prevé “... Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria ...” resulta no sólo resulta inconstitucional por la denegatoria a apelarla porque contraviene lo consagrado en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política, sino también violatoria del derecho fundamental a la libertad personal, puesto que el referido código no prevé forma alguna cuestionar vía impugnación la sentencia condenatoria emitida en segunda instancia, luego de

haberse revocado la sentencia absolutoria emitida en la primera instancia, que permita su revisión, por lo que también se vulneran los derechos fundamentales a la pluralidad de instancias y de defensa.

Al respecto, en un anterior trabajo se señaló que “...el artículo 425, inciso 3, literal “b”, del Nuevo Código Procesal Penal permite de forma constitucional...condenar en segundo grado a una persona absuelta en primera instancia; y de otro lado, no habilita un medio impugnatorio eficaz...”¹

Asimismo, debemos decir el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé: “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”, lo cual significa que todo inculcado o inculpada tiene derecho a cuestionar a través de una impugnación la sentencia que lo condene, sin que importe la instancia en la que haya sido emitida.

Los derechos a la instancia plural o a la doble instancia se encuentran consagrados en los incisos 6 y 14 (respectivamente) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, establecidos principios y derechos de la función jurisdiccional.

Asimismo, el Tribunal Constitucional consideró que “...Con relación al contenido del derecho a la pluralidad de instancia, este Tribunal tiene establecido que el derecho a la pluralidad de instancia es 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” (Expedientes 3261-2005-PA/TC, 5108-2008-PA/TC, 5415-2008-PA/TC, 0607-2009-PA/TC)...”. En esa medida, el derecho a la pluralidad de la instancia guarda también conexión estrecha con el derecho fundamental a la defensa, reconocido en el artículo 139, inciso 14, de la Constitución.

1 SEVILLA GÁLVEZ, Guillermo, Revisión de la Condena del Absuelto a través del Habeas Corpus artículo publicado en la Revista Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional, Editorial Gaceta Jurídica, Tomo 133, Enero 2019, pág. 85

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 Norma Fundamental (Expedientes 1243-2008-PHC/TC, 5019-2009-PHC/TC y 2596-2010-PA/TC)...”²

Lo cual significa que todas las partes procesales pueden impugnar alguna resolución que les cause agravio a través de los medios impugnatorios previstos en los códigos procesales correspondientes, dentro del plazo que establezcan estos; entre otros requisitos y exigencias de orden procedimental, por lo que también se constituye como un derecho de configuración legal.

En la sentencia emitida en el Expediente 4235-2010-PHC/TC el máximo intérprete de la Constitución consideró también que pertenece al contenido esencial del derecho fundamental a la pluralidad de instancias el derecho de toda persona a un recurso eficaz contra la sentencia que le imponga una condena penal, la resolución judicial que le imponga directamente una medida sería de coerción personal; entre otros, lo cual quiere decir que el procesado al interior de un proceso penal tiene derecho a apelar la condena que le prive o restrinja su derecho a la libertad personal ya sea mediante una pena efectiva, suspendida y reserva del fallo condenatorio.

714

El Tribunal, respecto al derecho de defensa ha establecido que: “... El artículo 139, inciso 14, de la Constitución reconoce el derecho de defensa, el cual garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido constitucionalmente protegido 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. Sin embargo, no cualquier imposibilidad de ejercer esos medios produce un estado de indefensión que atenta contra el contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho, sino que es constitucionalmente

2 Expediente N° 04374-2015-PHC/TC, ff, 9 y 10.

relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo (Expedientes 0582-2006-PA/TC, y 5175-2007-HC/TC)...

Asimismo, en reiterada jurisprudencia este Colegiado ha declarado que el derecho a la defensa comporta, en estricto, el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso. En materia penal dicho derecho tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado o demandado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo, y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso...”³

En el caso materia de comentario diremos que el no permitirse impugnar la condena del absuelto, impide al condenado defenderse precisamente frente a una condena, mediante su cuestionamiento que contenga el medio impugnatorio, por ello consideramos que el derecho a la pluralidad de instancias resulta conexo al derecho de defensa, porque el ejercicio del primer derecho implica el ejercicio del segundo.

El Tribunal Constitucional en anteriores oportunidades se ha pronunciado sobre la condena del absuelto, pues se resolvieron demandas de habeas corpus en las que se invocaban pretensiones como la que es materia del presente trabajo.

Así, debemos destacar de los referidos pronunciamientos, la sentencia emitida en el Expediente 00861-2013-PHC/TC publicada el 30 de noviembre de 2018.

En la citada sentencia se invocaba como pretensión a través del proceso de habeas corpus la declaración de la nulidad de la sentencia expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Superior de Justicia de Moquegua por la que una persona fue condenada a tres años de privativa de la libertad, suspendida por el plazo de dos años, por el delito de peculado; y, en consecuencia, solicitó ser absuelta del proceso penal.

³ Expediente 02457-2016-PHC/TC, ff. 6 y 7.

El Tribunal Constitucional de forma acertada advirtió en el caso que el recurso de casación no era el medio impugnatorio para viabilizar la impugnación de la sentencia condenatoria por su naturaleza excepcional conforme lo prevé el artículo 429 del nuevo Código Procesal Penal; es decir, que cabe interponer casación en algunos supuestos excepcionales taxativamente establecidos en la referida norma, entre los que no se encuentra la posibilidad de cuestionar la condena del absuelto y con ello la Corte Suprema no se encuentra habilitada para revisar la condena, los hechos, las pruebas y los temas jurídicos, lo cual implica la restricción del ejercicio de los derechos a la instancia plural y de defensa son conexos al de la libertad personal.

Por consiguiente, el Tribunal en la sentencia emitida en el Expediente 00861-2013-PHC/TC sólo exhortó al Congreso de la República para que habilite un medio impugnatorio adecuado y eficaz que permita una revisión amplia e integral del fallo condenatorio (lo cual significaría una modificación normativa); y, declaró fundada en parte la demanda de habeas corpus en aplicación del artículo 1 del Código Procesal Constitucional al haberse apreciado que se había vulnerado el derecho a la pluralidad de instancias de la demandante.

716

Con la referida exhortación el legislador debería haber modificado la norma al interior del nuevo Código Procesal Penal que permita a quien hubiera sido absuelto en primera instancia, pueda apelar la sentencia que precisamente lo condenó en segunda instancia, exhortación que no ha sido atendida hasta el día de hoy, pese al tiempo transcurrido desde que se publicó la citada sentencia.

También, en la referida sentencia se hizo mención a la Casación 194-2014-Áncash por la cual se ordenó a las Cortes Superiores de los distritos judiciales del país que incorporen como doctrina jurisprudencial vinculante a la condena del absuelto; además, se advirtió en la citada casación que en otra Casación 385-2013-San Martín, se propuso dos alternativas, la primera de ellas que se habilite a las Salas revisoras en cada distrito judicial para que se realice el juicio de hecho y de derecho del condenado por primera vez en segunda instancia, y, la segunda que se habilite un medio impugnatorio adecuado para la condena del absuelto; las cuales tampoco han sido habilitadas pese al tiempo transcurrido desde la emisión de las mencionadas casaciones.

En el Expediente 4374-2015-PHC/TC, el Tribunal Constitucional, emitió un fallo que tiene mayores efectos que el emitido en la sentencia correspondiente

al Expediente 00861-2013-PHC/TC, aunque no necesariamente más acertados, pues no solo efectuó similar exhortación al Congreso de la República, sino que se declaró la nulidad de la sentencia condenatoria emitida luego de que el favorecido fue absuelto en primera instancia y ordenó la realización de un nuevo juicio oral a fin de 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.

Respalda la solución dada por el máximo intérprete de la Constitución, lo opinado por Salas Arenas quien anota: "...es recién en la segunda instancia donde se produce por primera vez una decisión de condena (antes materialmente inexistente), surge el problema jurídico trascendente que va más allá de lo procesal y se enraíza en el orden fundamental (derechos humanos) y en el orden constitucional, puesto que esa determinación de condena (ciertamente fruto de un juicio revisorio, probablemente con una nueva actuación probatoria) no podrá ser discutida en otra y diferente instancia de mérito..."⁴

En efecto, el problema se presenta para quien haya sido condenado en segunda instancia luego de que haya sido absuelto en la primera, ya que la norma procesal no le permite siquiera vía recurso de casación (que resulta ser un medio impugnatorio de naturaleza excepcional y para determinados supuestos expresamente establecidos en la norma procesal penal) cuestionar la sentencia condenatoria; y, con ello revisar los errores e injusticias que podría contener la mencionada sentencia.

En la sentencia materia del presente artículo, en atención a lo referido, si bien nos parece acertada la reiterada exhortación al Congreso para que establezca una modificación al artículo 425, inciso 3. b del nuevo Código Procesal Penal que posibilite la revisión, a través de un recurso ordinario de la condena de la persona absuelta, porque con la aplicación de la referida norma se está vulnerando el derecho a la doble instancia de los procesados en el proceso penal, el cual se encuentra previsto en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; sin embargo, la declaración de la nulidad de la sentencia condenatoria no está justificada o sustentada en la sentencia constitucional, por lo que adolece

⁴ SALAS ARENAS, Jorge Luis, *Condena al Absuelto Reformatio in Peius Cualitativa*, Editorial Idemsa, Lima, 2011, pág. 20.

de una debida motivación. Al respecto reproducimos el párrafo que a nuestro entender resulta inmotivado:

“...15. En consecuencia, 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, se tiene 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...”⁵.

Al analizar el mencionado párrafo podemos advertir que se resolvió declarar nula la sentencia absolutoria, pese a que la actuación que causa la afectación de naturaleza constitucional es la sentencia condenatoria; sin embargo, en el fallo final de la sentencia del habeas corpus, se declaró nula la sentencia condenatoria penal y se ordenó que se lleve a cabo un nuevo juicio oral para que se debata la responsabilidad del inculpado y que de ser encontrado culpable podrá impugnar la sentencia condenatoria, lo cual se configura como un error e incongruencia; además, consideramos no podría declararse la nulidad de la sentencia absolutoria porque no perjudica al demandante del proceso constitucional, pues no vulnera su derecho a la libertad personal ni a sus derechos conexos.

Consideramos que el Tribunal Constitucional sin haberlo justificado en la sentencia constitucional, actuó como una instancia revisora (como si fuera judicatura penal) al declarar la nulidad de la sentencia penal condenatoria, labor que a nuestro modesto entender no le corresponde; además, no explica porque declaró nula la sentencia condenatoria que permita la realización del juicio oral en la cual podría declararse la responsabilidad o inocencia del procesado, pues ni siquiera se explica porque dicha sentencia debe ser declarada nula como podría haber sido por ejemplo por carecer de una debida motivación.

En otras palabras, diremos, que, si bien el Tribunal ha querido remediar una situación injusta por la vulneración del derecho a la doble instancia conforme a sus facultades, consideramos que la declaración de nulidad de la sentencia condenatoria sin justificación alguna no era la forma adecuada para la restitución del mencionado derecho fundamental de naturaleza procesal, porque al ser condenado el inculcado (en segunda instancia) de nuevo la norma procesal penal le impediría impugnar la condena, lo cual significa caer en un círculo vicioso, siendo la única solución la modificación de la citada norma que posibilita al condenado absuelto impugnar la sentencia mediante el establecimiento de una norma; toda vez que la judicatura constitucional está facultada a partir de un caso concreto establecer reglas o normas que resulten vinculantes para los demás operadores de justicia. No obstante, lo anterior, diremos que la referida exhortación constituye un acierto de la sentencia constitucional, aunque es una solución insuficiente debido a la no atención de la exhortación por parte del legislador.

Asimismo, debemos señalar que pese al tiempo transcurrido desde la emisión efectuada en las dos sentencias de habeas corpus el Congreso no ha cumplido con modificar la norma en mención, con lo cual mantiene la norma inconstitucional que en su aplicación no sólo contraviene el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución, sino que se mantiene una normatividad procesal penal cuya aplicación vulnera el derecho a la doble instancia y el derecho de defensa conexos al derecho de la libertad personal, por lo que quizás los jueces penales al conocer un caso así deberían inaplicar la citada norma procesal vía control difuso y viabilizar la impugnación del condenado absuelto, labor difícil en un sistema en el cual los jueces penales ordinarios temen en incurrir responsabilidad funcional que los podría ser merecedores de investigaciones y sanciones administrativas por parte del órgano de control interno del Poder Judicial o no se atreven a realizarlo por diferentes consideraciones, por lo que aplican la norma inconstitucional vulneratoria de derechos fundamentales.

Sin embargo, no obstante al error de motivación de la sentencia materia del presente trabajo, nos parece positiva la renovada exhortación formulada al Congreso para que legisle en favor de aprobar una norma que permita la habilitación de la impugnación de la sentencia impuesta al que fue absuelto en primera instancia; sin embargo, recalamos como sucedió en anterior oportunidad el máximo intérprete de la constitucionalidad perdió la oportunidad de brindar una solución completa, con la modificatoria de la norma procesal penal.

Así, en otro trabajo planteamos lo siguiente: “...el Tribunal pudo proponer una modificación e incorporación en el Nuevo Código Procesal Penal para que el condenado en segunda instancia impugne la decisión condenatoria, como resultaría ser por ejemplo proponer un artículo que permita apelar la sentencia de segundo grado (que es la primera decisión condenatoria) para lo cual podría ser habilitada en la misma instancia superior (distinta a la que expidió la sentencia condenatoria) o una sala de la Corte Suprema, que puedan constituirse en sala revisora de la referida condena...”⁶

En la sentencia emitida en el Expediente 4374-2015-PHC/TC, el máximo intérprete de la Constitucionalidad pudo pues proponer la incorporación de la norma que modifique y habilite que el condenado en la segunda instancia luego de haber sido absuelto en la primera pueda impugnarla, en razón precisamente de la omisión o desinterés por parte del legislador de implementar dicha modificación normativa; y con, ello los jueces penales viabilizarían la mencionada impugnación.

Asimismo, el Tribunal pudo exhortar al Poder Judicial para que habilite Salas que permita la revisión del condenado absuelto en primera instancia.

720

3. Conclusiones

Toda persona condenada en virtud de una sentencia por la presunta comisión de algún delito tiene derecho a cuestionarla sin importar en que instancia en haya sido dictada.

La aplicación del artículo 425, inciso 3, literal “b”, del Nuevo Código Procesal Penal prevé “...Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria ...” resulta no sólo resulta inconstitucional por la denegatoria a apelarla porque contraviene lo consagrado en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política, sino también violatoria del derecho fundamental a la libertad personal, puesto que el referido código no prevé forma alguna cuestionar vía impugnación la sentencia condenatoria emitida en segunda instancia, luego de haberse revocado la sentencia absolutoria emitida en la primera instancia, que permita su revisión, por lo que también se vulneran los derechos fundamentales a la pluralidad de instancias y de defensa.

6 SEVILLA GÁLVEZ, Guillermo, Revisión de la Condena del Absuelto ...pág. 85

El no permitirse impugnar la condena del absuelto, impide al condenado defenderse precisamente frente a una condena mediante su cuestionamiento, por ello el derecho a la pluralidad de instancias resulta conexo al derecho de defensa, porque el ejercicio del primer derecho implica el ejercicio del segundo.

En el Expediente 4374-2015-PHC/TC, el Tribunal Constitucional, emitió un fallo que tiene mayores efectos que el emitido en la sentencia correspondiente al Expediente 00861-2013-PHC/TC, aunque no necesariamente más acertados, pues no solo efectuó similar exhortación al Congreso de la República, sino que se declaró la nulidad de la sentencia condenatoria emitida luego de que el favorecido fue absuelto en primera instancia y ordenó la realización de un nuevo juicio oral a fin de 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.

El problema se presenta para quien haya sido condenado en segunda instancia luego de que haya sido absuelto en la primera, ya que la norma procesal no le permite siquiera vía recurso de casación (que resulta ser un medio impugnatorio de naturaleza excepcional y para determinados supuestos) cuestionar la sentencia condenatoria; y, con ello revisar los errores e injusticias que podría contener la mencionada sentencia.

En la sentencia expedida en el Expediente 4374-2015-PHC/TC, si bien resulta acertado la reiterada exhortación al Congreso para que establezca una modificación al artículo 425, inciso 3. b del nuevo Código Procesal Penal que posibilite la revisión a través de un recurso ordinario, de la condena de la persona absuelta, porque con la aplicación de la referida norma se está vulnerando el derecho a la doble instancia de los procesados en el proceso penal, el cual se encuentra previsto en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; sin embargo, la declaración de la nulidad de la sentencia condenatoria no está justificada o sustentada en la sentencia constitucional, por lo que adolece de una debida motivación.

Al haberse declarado nula la sentencia absolutoria, pese a que la actuación que causa la afectación es la sentencia condenatoria; sin embargo, en el fallo final de la sentencia del habeas corpus, se declaró nula la sentencia condenatoria penal y se ordenó que se lleve a cabo un nuevo juicio oral para que se debata la responsabilidad del inculpado y que de ser encontrado culpable podrá impugnar la

sentencia condenatoria, lo cual se configura en un error e incongruencia; además, no podría declararse la nulidad de la sentencia absolutoria porque no perjudica al demandante del proceso constitucional, pues no vulnera su derecho a la libertad personal ni a sus derechos conexos.

El Tribunal Constitucional sin haberlo justificado en la sentencia constitucional, actuó como una instancia revisora (como si fuera judicatura penal) al declarar la nulidad de la sentencia penal condenatoria, labor que no le corresponde; es decir, que no se explica de forma clara por qué declaró nula la sentencia condenatoria que permita la realización del juicio oral en la cual podría declararse la responsabilidad o inocencia del procesado, pues ni siquiera se explica porque dicha sentencia debe ser declarada nula como podría haber sido por ejemplo por carecer de una debida motivación.

Si bien el Tribunal ha querido remediar una situación injusta por la vulneración del derecho a la doble instancia conforme a sus facultades, consideramos que la declaración de nulidad de la sentencia condenatoria sin justificación alguna no era la forma adecuada para la restitución del mencionado derecho fundamental de naturaleza procesal, porque al ser condenado el inculcado (en segunda instancia) de nuevo la norma procesal penal le impediría impugnar la condena, lo cual significa caer en un círculo vicioso, siendo la única solución la modificación de la citada norma que posibilita al condenado absuelto impugnar la sentencia mediante el establecimiento de una norma; toda vez que la judicatura constitucional está facultada a partir de un caso concreto establecer reglas o normas que resulten vinculantes para los demás operadores de justicia. No obstante, lo anterior, diremos que la referida exhortación constituye un acierto de la sentencia constitucional, aunque es una solución insuficiente debido la no atención de la exhortación por parte del legislador.

Pese al tiempo transcurrido desde la emisión efectuada en las dos sentencias de habeas corpus el Congreso no ha cumplido con modificar la norma en mención, con lo cual mantiene la norma inconstitucional que en su aplicación no sólo contraviene el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución, sino que se mantiene una normatividad procesal penal cuya aplicación vulnera el derecho a la doble instancia y el derecho de defensa conexos al derecho de la libertad personal, por lo que quizás los jueces penales al conocer un caso así deberían inaplicar la citada norma procesal vía control difuso y viabilizar la impugnación del condenado absuelto, labor difícil en un sistema en el cual los jueces penales

ordinarios temen en incurrir responsabilidad funcional que los podría ser merecedores de investigaciones y sanciones administrativas por parte del órgano de control interno del Poder Judicial o no se atrevan a realizarlo por diferentes consideraciones, por lo que aplican la norma inconstitucional vulneratoria de derechos fundamentales.

No obstante, al error de motivación de la sentencia materia del presente trabajo, resulta positiva la renovada exhortación formulada al Congreso para que legisle en favor de aprobar una norma que permita la habilitación de la impugnación de la sentencia impuesta al que fue absuelto en primera instancia; sin embargo, recalcamos como sucedió en anterior oportunidad el máximo intérprete de la constitucionalidad perdió la oportunidad de brindar una solución completa.

En la sentencia emitida en el Expediente 4374-2015-PHC/TC, el máximo intérprete de la Constitucionalidad pudo proponer la incorporación de la norma que modifique y habilite que el condenado en la segunda instancia luego de haber sido absuelto en la primera pueda impugnarla, en razón precisamente de la omisión o desinterés del legislador de implementar dicha modificación normativa.

El Tribunal pudo exhortar al Poder Judicial para que habilite Salas que permita la revisión del condenado absuelto en primera instancia.