

Exp. N° 0986-2001-HC/TC  
Virgilio Colmenares Fierro  
Lima

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintiséis días del mes de setiembre de dos mil uno, 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 Virgilio Colmenares Fierro, contra la resolución de la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia del Lima, que confirmando la apelada del veintiocho de marzo de dos mil uno, declaró improcedente la acción de Habeas Corpus interpuesta.

### ANTECEDENTES

El veintisiete de marzo de dos mil uno, don Virgilio Colmenares Fierro, interpone acción de habeas corpus en contra de los Vocales integrantes de la desactivada Segunda Sala Transitoria de la Corte Suprema de la República, Especializada en Delito de Tráfico Ilícito de Drogas, doctores Saponara Milligan, Fernández Urday, Bacigalupo Hurtado, Paredes Lozano y Rojas Tazza, a fin que se deje sin efecto la resolución judicial que afecta indeterminadamente su libertad condicional, conforme a los hechos que se exponen: **a)** El treintiuno de mayo de mil novecientos noventa y siete, se le abrió instrucción por la comisión del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, previsto y sancionado por el inciso 7) del artículo 297° del Código Penal, dictándose el correspondiente auto apertorio de instrucción; **b)** Con fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, la Sala Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas, lo condenó a la pena de cadena perpetua, por la comisión del delito previsto en el inciso 7) del artículo 297° del Código Penal; **c)** Al realizar el juicio de tipicidad, dicho Colegiado no se desvincula del tipo citado por el Fiscal en su acusación escrita, pero al imponer la pena, aplica la correspondiente a una calificación agravada, por la que no fue objeto de juzgamiento, imponiéndosele una pena que no corresponde al tipo penal por el que fue juzgado, y que al desvincularse el colegiado de la acusación hecha en su contra, para condenarlo por una conducta más grave, ha lesionado los principios de audiencia, acusatorio, contradicción y defensa, con lo que dicha sentencia es nula; **d)** Interpuesto el recurso de nulidad y con el pronunciamiento del Fiscal Supremo en lo Penal, quien opinó a favor de declarar nula toda la sentencia, la Sala demandada resolvió declarando: No haber Nulidad en la recurrida, en la parte en que se condena al recurrente a la pena de cadena perpetua; **e)** Esta ejecutoria, nos permite observar que la Sala Penal Transitoria, realiza un nuevo juicio de tipicidad, y su pronunciamiento se sustenta en una calificación jurídica diferente a la que realizó la Sala Penal Superior; **f)** La doctrina es unánime al señalar que es nula sentencia que condena o impone una pena por un delito más grave que el juzgado, lo cual violaría el derecho de defensa del imputado; y, **g)** De otro lado, refiere que conforme a lo dispuesto por el inciso 22)

del artículo 139° de la Constitución, el régimen penitenciario tiene por objeto la reducción, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, por lo que los delitos penados con cadena perpetua, hacen inviable este principio, siendo dicha pena incompatible con la Constitución, por lo que el precepto que lo contiene debe declararse inaplicable.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha veintiocho de marzo de dos mil uno, declaró improcedente la demanda, en aplicación de lo dispuesto por el inciso 2) del artículo 6° de la Ley N° 23506, que dispone que no proceden las acciones de garantía, contra resoluciones emanadas de un procedimiento regular, lo cual es concordante con el artículo 10° de la Ley N° 25398, que establece que por ningún motivo puede detenerse mediante una acción de garantía, la ejecución de una sentencia contra la parte vencida en un proceso regular; y, por considerar además, que en un proceso penal, existen garantías previstas, por lo que frente a cualquier irregularidad, todo justiciable tiene expeditos los recursos procesales que la ley de la materia franquea.

La recurrida confirmó la apelada, por considerar que la resolución impugnada fue expedida dentro de un proceso regular, siendo de aplicación el inciso 2) del artículo 6° de la Ley N° 23506, concordante con el artículo 10° de la Ley N° 25398, así como lo dispuesto por el inciso c) del artículo 16° de la última norma citada, el cual señala que no procede la acción de habeas corpus, cuando el accionante se encuentre cumpliendo pena privativa de libertad, ordenada por los jueces.

Contra esta resolución, se interpone recurso extraordinario.

**FUNDAMENTOS**

- 1. Conforme lo establece el artículo 14° de la Ley N° 25398, el rechazo in limine de las acciones de garantía, procede cuando éstas son manifiestamente improcedentes, por las causales taxativamente señaladas en los artículos 6° y 37° de la Ley N° 23506, Ley de Habeas Corpus y Amparo.
- 2. En el presente caso, se ha rechazado liminarmente la acción de habeas corpus interpuesta, fuera de los supuestos establecidos expresamente por la Ley N° 23506, produciéndose un quebrantamiento de forma en la tramitación del proceso, en los términos que establece el artículo 42° de la Ley N° 26435, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por lo que debe procederse conforme a dicho artículo.
- 3. Considerando que la resolución impugnada, impone al beneficiario una pena más grave que la prevista para la modalidad contenida en el inciso 7), del artículo 297° del Código Penal, referida al delito por el que se le abrió instrucción y se le procesó; y considerando además que pudo haberse violado su derecho a ser informado de la acusación de la agravante contenida en el segundo párrafo del artículo 297° del Código Penal y a defenderse de ésta, es necesario contar con copia del auto apertorio de instrucción y su ampliación de ser el caso, o

  
  
  
  
  


del auto de enjuiciamiento según corresponda, debiendo el juez competente para tramitar la presente demanda, tomar las providencias del caso.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional en uso de las atribuciones conferidas por la Constitución del Estado y su Ley Orgánica:

**FALLA**

**Declarando NULAS**, las resoluciones expedidas tanto por la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, como por el Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado de Derecho Público de dicha Corte Superior; Ordena que el Juez competente, proceda a admitir a trámite la acción y realice la investigación pertinente; y, 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

*Al. Guirre Roca*  
*J. Terry*  
*Nugent*  
*Díaz Valverde*  
*Acosta Sánchez*  
*Revoredo Marsano*

*Francisco S. Pereda*

**Lo que certifico:**

**Dr. César Cubas Longa**  
SECRETARIO RELATOR

*[Handwritten signature of Dr. César Cubas Longa]*