



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07095-2006-PHC/TC
LIMA
IVONNE MABEL COTRINA MAGNA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Huacho), a los 17 días del mes de marzo de 2009, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia con el voto en discordia del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega, y con el voto singular de los magistrados Mesía Ramírez y Eto Cruz, que también se anexa

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Ivonne Mabel Cotrina Magán contra la resolución expedida por la Primera Sala Superior Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 321, su fecha 15 de mayo de 2006, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 30 de setiembre de 2005, la actora interpone demanda de hábeas corpus contra los magistrados integrantes de la Sala Penal Corporativa para casos de Terrorismo y los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la República, alegando la vulneración de los derechos a la libertad individual y al debido proceso, específicamente el derecho de defensa. Manifiesta la actora que con fecha 13 de octubre de 1997 se le inició proceso penal por presunta autoría del delito de terrorismo en agravio del Estado, enmarcándose la adecuación del tipo dentro de lo previsto en los incisos 2) y 5) de la Ley N.º 25475; adecuación que fue recogida por la Cuarta Fiscalía Superior en lo Penal de Lima al momento de formular acusación fiscal en su contra. Sostiene que, a pesar de haberse enmarcado la acusación en los incisos antes citados, la Sala demandada, en forma arbitraria y vulnerando el derecho a la defensa, la condenó a veinte años de pena privativa de la libertad, en aplicación del inciso c) del artículo 3.º de la Ley N.º 25475, sentencia que fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia, vulnerándose de esta manera el principio de concordancia entre acusación y determinación del tipo penal.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Realizada la investigación sumaria, corren a fojas 54, 177, 179, 180, 206, 208, 210, 212 y 219 las declaraciones indagatorias de los demandados, quienes coinciden en señalar que en el presente caso no se ha vulnerado ningún derecho fundamental de la demandante, por cuanto, si bien el Ministerio Público no acusó a la actora en aplicación del artículo 3.º de la Ley N.º 25475, sí invocó dicho artículo durante el acto de juzgamiento, por lo que se cumplió con concordar la determinación del tipo con la acusación fiscal.

El Vigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima, con fecha 25 de enero de 2006, declara improcedente la demanda por considerar que el proceso constitucional de hábeas corpus no puede ser utilizado como una suprainstancia jurisdiccional donde puedan resolverse aspectos de fondo de un proceso penal, más aún si se tiene en cuenta que ha quedado acreditado que en todo momento la actora estuvo debidamente asesorada por un abogado defensor.

La Sala Superior competente confirma la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. Del análisis de la demanda y los recaudos que obran en el expediente, se aprecia que la demandante impugna la condena impuesta por la Sala Penal emplazada alegando que se le ha condenado por un tipo penal distinto al que fue materia de juzgamiento, por lo que solicita la nulidad de dicha ejecutoria suprema, apoyándose en el principio de concordancia entre la acusación y la determinación del tipo penal.
2. Con vista al expediente y el objeto de la demanda, este Tribunal considera pertinente hacer referencia a los siguientes hechos:
 - a) Mediante denuncia 501-97 (fojas 11) la Fiscal Provincial de Lima, señora María del Pilar Malpica Coronado, denunció a la recurrente, doña Ivonne Mabel Cotrina Magna, por los delitos sancionados por los artículos 2º y 5º del Decreto Ley N.º 25475 (Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio).
 - b) El artículo 2º del referido decreto regula el tipo penal genérico o básico del delito de terrorismo con pena privativa de libertad no menor de 20 años; mientras que el artículo 5º del mismo decreto regula la afiliación (membresía) a grupos terroristas, igualmente con pena privativa de libertad no menor de 20 años.
 - c) Del contenido de la denuncia fiscal fluye que "(...) la denunciada participó conjuntamente con tres personas de sexo masculino (...) en el asalto de un camión repartidor de gaseosas (...) habiéndose utilizado artefactos explosivos y armas de fuego (...) que los testigos señalan que los atacantes vertían arengas comunistas y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que en dicho acto a la denunciada se le arrancó un bolso que contenía folletos con lemas subversivos del PCP-SL (...)."

- d) El inciso c) del artículo 3° del mencionado decreto dispone que "La pena será: Privativa de Libertad no menor de veinticinco años: Si el agente miembro de una organización terrorista se vale de extorsión, asalto, robo, secuestro de personas, o se apropia por cualquier medio ilícito de dinero, bienes o servicios de una autoridad o de particulares".
- e) Del texto de la denuncia Fiscal y del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475 se aprecia que la Fiscal denunció los hechos del tipo penal agravado; sin embargo, al redactar su denuncia por error olvidó consignar el inciso c) del aludido artículo 3° del mencionado decreto.
- f) El auto de apertura de instrucción (fojas 12 a 14) dictado contra la recurrente también describe los supuestos de hecho inmersos en el tipo penal del inciso c) del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475; empero, establece que se abre proceso por los artículos 2° y 5° del referido decreto.
- g) La acusación Fiscal (fojas 15 a 17) emitida por la cuarta Fiscalía Superior Penal de Lima declara, igualmente, haber mérito para pasar a juicio oral describiendo los hechos del tipo agravado, pero también consigna únicamente los artículos 2° y 5° del acotado decreto.
- h) De fojas 6 a 89 de autos aparecen las copias certificadas de las actas de las audiencias realizadas en el proceso penal instruido contra la recurrente. En todas ellas se puede apreciar que a la actora se le procesó por el tipo penal previsto en el inciso "c" del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475, y que efectivamente se defendió de los hechos imputados en su contra, esto es, se le interrogó por el asalto al camión repartidor de gaseosas, perpetrado con tres personas más, en los que, al tiempo que cometía el ilícito, usó explosivos y armas de fuego arengando lemas del PCP-SL. En todas estas audiencias participó su abogado defensor. Por otro lado, al realizarse la Audiencia de fecha 16 de marzo de 1998, el Fiscal Superior Penal manifestó que se cometió un lapsus al calificar el delito y que los hechos también comprendían lo previsto en el inciso "c" del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475 (foja 87 de autos). El abogado defensor de la demandante requirió el uso de la palabra y, concedida ésta, solicitó que la actora sea absuelta de los cargos, pero no impugnó la solicitud del Fiscal Superior, con lo que la rectificación del error de calificar el hecho según lo previsto en el inciso "c" del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475 quedó consentida.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- i) La sentencia de condena (fojas 19 a 36) establece que a la procesada se la denunció por asaltar un camión repartidor de gaseosas y repartir estas bebidas a las personas que por allí transitaban, al tiempo que decía que ese era un acto del PCP-SL, hecho en el que se usaron artefactos explosivos y armas de fuego. Se sostiene en la sentencia que en el proceso penal instruido contra la demandante se han realizado las audiencias correspondientes; y que en ellas la procesada se ha defendido con abogado de su elección, y que actuadas las pruebas de cargo y de descargo se han comprobado los hechos imputados a la acusada. En la propia sentencia de condena se establece, además, que la conducta antijurídica está prevista y sancionada por el primer párrafo del inciso "c" del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475. Conviene precisar que la condena a la actora de 20 años de pena privativa de libertad está por debajo del mínimo legal, que es de 25 años.
- j) Apelada la sentencia de condena, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró haber nulidad en cuanto impone 20 años de pena privativa de libertad, y la modifica aumentándola a 25 años. En dicha resolución se dispone, textualmente, que los hechos por los cuales se procesó y condenó a la recurrente están tipificados por el inciso "c" del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475.
- k) Impugnada esta última resolución, la Sala Nacional de Terrorismo, mediante resolución de fecha 26 de febrero del 2004 (fojas 40 a 42) rebajó la pena a 20 años por considerar que 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. Por esta razón se modificó la resolución y se disminuyó de 25 a 20 años de pena privativa de libertad.
3. De lo expuesto se evidencia que la Fiscal Provincial denunció hechos previstos en el inciso "c" del artículo 3° del Decreto Ley N.º 25475, es decir, denunció el tipo penal agravado, pero incurrió en error al redactar su escrito considerando que se trataba del tipo penal establecido en los artículos 2° y 5° que, como antes se ha expuesto, regula la forma genérica del delito de terrorismo y la membresía en grupos terroristas. El referido inciso c) es preciso cuando establece que si el agente miembro de una organización terrorista se vale de asalto y robo será condenando a pena privativa de libertad no menor de veinticinco años. De lo actuado queda claro que la demandante conoció que los hechos que se le imputaban estaban relacionados al asalto y robo del camión repartidor de gaseosas en los que usó explosivos y armas de fuego, identificándose como integrante del grupo terrorista Sendero Luminoso. Precisamente el error de tipificación fue advertido por el Fiscal Superior y se subsanó dicho error con el consentimiento de la recurrente y de su abogado, quienes se encontraron presentes en la Audiencia correspondiente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07095-2006-PHC/TC
LIMA
IVONNE MABEL COTRINA MAGNA

4. El error material cometido por la Fiscal Provincial ha sido utilizado como instrumento con la finalidad de anular la sentencia con la que se condenó a 20 años de pena privativa de libertad a la recurrente, el cual fue subsanado en Audiencia Pública ante la Sala Penal correspondiente. A juicio de este Tribunal, lo manifestado por la demandante no constituye causal de nulidad de lo actuado en dicho proceso penal y, por lo mismo, las resoluciones emitidas en el proceso penal materia de autos han observado el derecho a un debido proceso.

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

HA RESUELTO

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

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA**

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07095-2006-PHC/TC
LIMA
IVONNE COTRINA MAGAN

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto en discordia por los fundamentos siguientes:

1. El proyecto de sentencia puesto a mi vista, rubricado por dos magistrados, que declara fundada la demanda de habeas corpus interpuesta por la recurrente, contiene imprecisiones y errores. Así se dice en el fundamento 14 que mediante “acusación fiscal se formalizó denuncia y que con dicha acusación se abrió instrucción contra la actora”, también se dice que la acusación Fiscal obra a fojas 6 de autos, esta afirmación se repite en el fundamento 18. Se sabe bien que la denuncia fiscal es el llamado al Juez quien, verificados los requisitos exigidos por ley, emite un auto con el que abre el proceso penal e iniciado éste y luego de otros actos procesales el Fiscal emite dictamen de acusación que declara haber o no mérito para pasar a juicio oral. Por otro lado a fojas 6 del expediente aparece el oficio de la Jueza Penal que conoció el habeas corpus en primera instancia, dirigido al Director del Penal de máxima seguridad de Chorrillos, lugar donde se encuentra internada la recurrente, señalando hora y fecha en que se actuará la diligencia de toma de dicho en el habeas corpus, es decir no aparece la acusación como se dice en los fundamentos a que hago mención. En el fundamento 15 in fine se dice que a fojas 182 aparece la sentencia condenatoria de la recurrente, sin embargo en dicha página del expediente aparece en realidad la declaración indagatoria del demandado Juez Carlos Augusto Manrique Suárez.
2. Otro error que aparece en la resolución puesta a mi vista se aprecia en el fundamento 17 al considerar que la reducción de la pena de 25 a 20 años se debe a una adecuación de tipo penal cuando en realidad esto no fue así.
3. Probablemente los errores antes señalados no han permitido ver a los magistrados que rubrican, lo siguiente:
 - Mediante denuncia 501-97, de fojas 11, la Fiscal Provincial de Lima, Dra. María del Pilar Malpica Coronado, denunció a Ivonne Mabel Cotrina Magán por los delitos sancionados por los artículos 2 y 5 del Decreto Ley 25475 (Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio).
 - El artículo 2 del Decreto antes referido regula el tipo penal genérico o básico del delito de terrorismo con pena privativa de libertad no menor de 20 años. El artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 5 del mismo Decreto regula la afiliación (membresía) a grupos terroristas igualmente con pena privativa de libertad no menor de 20 años.
- Si se lee el contenido de la denuncia Fiscal se aprecia que allí dice "...la denunciada participó conjuntamente con tres personas de sexo masculino... en el asalto de un camión repartidor de gaseosas... habiéndose utilizado artefactos explosivos y armas de fuego... que los testigos señalan que los atacantes vertían arengas comunistas y que en dicho acto a la denunciada se le arrancó un bolso que contenía folletos con lemas subversivos del PCP-SL..."
 - El artículo 3 inciso c) del Decreto antes mencionado señala que "La pena será: Privativa de Libertad no menor de veinticinco años: Si el agente miembro de una organización terrorista se vale de extorsión, asalto, robo, secuestro de personas, o se apropia por cualquier medio ilícito de dinero, bienes o servicios de una autoridad o de particulares"
 - Del texto de la denuncia Fiscal y del artículo 3 del Decreto Ley 25475 se aprecia que la Fiscal denunció los hechos del tipo penal agravado pero al redactar su denuncia por error olvidó consignar el inciso c) del artículo 3 del mencionado Decreto.
 - El auto de apertura de instrucción, de fojas 12 a 14, dictado contra la recurrente también describe los supuestos de hecho inmersos en el tipo penal del inciso c) del artículo 3 del Decreto Ley 25475 pero menciona que se abre proceso por los artículos 2 y 5 del referido Decreto.
 - La acusación Fiscal, de fojas 15 a 17, emitida por la 4ª. Fiscalía Superior Penal de Lima, igualmente declara haber mérito para pasar a juicio oral describiendo los hechos del tipo agravado pero igualmente solo consigna los artículos 2 y 5 del acotado Decreto.
 - De fojas 6 a 89 de autos aparecen las copias certificadas de las actas de las audiencias realizadas en el proceso penal instruido contra la recurrente. En todas ellas se puede apreciar que a la actora se le procesó por el tipo penal previsto en el inciso "c" del artículo 3 del Decreto Ley 25475 y que efectivamente se defendió de los hechos imputados en su contra, esto es, se le interrogó por el asalto al camión repartidor de gaseosas, perpetrado con tres personas mas, en los que al tiempo que cometía el ilícito usó explosivos y armas de fuego arengando lemas del PCP-SL. En todas estas audiencias participó su abogado defensor. Al realizarse la Audiencia de fecha 16 de marzo de 1,998 el Fiscal Superior Penal dijo que se cometió un lapsus al calificar el delito y que los hechos también comprendían lo previsto en el inciso "c" del artículo 3 del Decreto Ley 25475 (foja 87 de autos). El abogado defensor de la demandante solicitó la palabra y concedida ésta solicitó que sea absuelta de los cargos pero no impugnó la solicitud del Fiscal Superior, con lo que la rectificación del error de calificar el hecho según lo previsto en el inciso "c" del artículo 3 del Decreto Ley 25475 quedó consentido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- En la sentencia de condena, de fojas 19 a 36, se dice que a la procesada se le denunció por asaltar un camión repartidor de gaseosas y repartir estas bebidas a las personas que por allí transitaban al tiempo que decía que ese era un acto del PCP-SL, hecho en el que se usaron artefactos explosivos y armas de fuego. Señala la sentencia que en el proceso penal instruido contra la demandante se han realizado las audiencias correspondientes, que en ellas la procesada se ha defendido con Abogado de su elección y que actuadas las pruebas de cargo y de descargo se ha comprobado los hechos imputados a la acusada. En la propia sentencia de condena se dice que la conducta antijurídica está prevista y sancionada por el primer párrafo del inciso "c" del artículo 3 del Decreto Ley 25475. Cabe destacar que la condena a la actora de 20 años de pena privativa de libertad está por debajo del mínimo legal que es de 25 años.
 - Apelada la sentencia de condena la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró haber nulidad en cuanto impone 20 años de pena privativa de libertad y la modifica aumentándola a 25 años. En esta resolución se dice textualmente que los hechos por cuales se le procesó y condenó a la recurrente están tipificados por el inciso "c" del artículo 3 del Decreto Ley 25475.
 - Impugnada esta última resolución la Sala Nacional de Terrorismo con resolución de fecha 26 de febrero del 2004 (fojas 40 a 42) rebajó la pena a 20 años por considerar que 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. Por esta razón se modificó la resolución y se disminuyó de 25 a 20 años de pena privativa de libertad.
4. De lo expuesto se evidencia que la Fiscal Provincial denunció hechos previstos en el inciso "c" del artículo 3 del Decreto Ley 25475, es decir denunció el tipo penal agravado pero se equivocó al redactar su escrito considerando que se trataba del tipo penal establecido en los artículos 2 y 5 que como queda expuesto regula la forma genérica del delito de terrorismo y la membresía en grupos terroristas. El referido inciso c) es preciso cuando establece que si el agente miembro de una organización terrorista se vale de asalto y robo será condenando a pena privativa de libertad no menor de veinticinco años. De lo actuado queda claro que la demandante conoció que los hechos que se le imputaban estaban relacionados al asalto y robo del camión repartidor de gaseosas en los que usó explosivos y armas de fuego identificándose como integrante del grupo terrorista Sendero Luminoso. Precisamente el error de tipificación fue advertido por el Fiscal Superior y se subsanó dicho yerro con el consentimiento de la recurrente y de su Abogado, ambos se encontraban presentes en la Audiencia correspondiente.
5. El error material cometido por la Fiscal Provincial ha sido utilizado audazmente como instrumento para que en proceso de habeas corpus el Tribunal Constitucional anule la



sentencia con la que se condenó a 20 años de pena privativa de libertad a la recurrente, posición con la que no estoy de acuerdo. Considero que dicho error fue subsanado en Audiencia Pública ante la Sala Penal correspondiente y que lo manifestado por la demandante no constituye causal de nulidad de lo actuado en dicho proceso penal.

6. Por todo lo expuesto considero que las resoluciones emitidas en el proceso penal sub yacente han sido emitidas en debido proceso.

Por todo ello mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07095-2006-PHC/TC
LIMA
IVONNE MABEL COTRINA MAGÁN

VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y ETO CRUZ

Visto el recurso extraordinario interpuesto por doña Ivonne Mabel Cotrina Magán contra la resolución expedida por la Primera Sala Superior Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 321, su fecha 15 de mayo de 2006, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 30 de setiembre de 2005, la actora interpone demanda de hábeas corpus contra los magistrados integrantes de la Sala Penal Corporativa para casos de Terrorismo y los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la República, alegando la vulneración de los derechos a la libertad individual y al debido proceso, específicamente el derecho de defensa. Manifiesta la actora que con fecha 13 de octubre de 1997 se le inició proceso penal por presunta autoría del delito de terrorismo en agravio del Estado, enmarcándose la adecuación del tipo dentro de lo previsto en los incisos 2) y 5) de la Ley N.º 25475; adecuación que fue recogida por la Cuarta Fiscalía Superior en lo Penal de Lima al momento de formular acusación fiscal en su contra. Sostiene que, a pesar de haberse enmarcado la acusación en los incisos antes citados, la Sala demandada, en forma arbitraria y vulnerando el derecho a la defensa, la condenó a veinte años de pena privativa de la libertad, en aplicación del inciso c) del artículo 3.º de la Ley N.º 25475, sentencia que fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia, vulnerándose de esta manera el principio de concordancia entre acusación y determinación del tipo penal.

Realizada la investigación sumaria, corren a fojas 54, 177, 179, 180, 206, 208, 210, 212 y 219 las declaraciones indagatorias de los demandados, quienes coinciden en señalar que en el presente caso no se ha vulnerado ningún derecho fundamental de la demandante, por cuanto si bien el Ministerio Público no acusó a la actora en aplicación del artículo 3.º de la Ley N.º 25475, sí invocó dicho artículo durante el acto de juzgamiento, por lo que se cumplió con concordar la determinación del tipo con la acusación fiscal.

El Vigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima, con fecha 25 de enero de 2006, declara improcedente la demanda al considerar que el proceso constitucional de hábeas corpus no puede ser utilizado como una suprainstancia jurisdiccional donde puedan resolverse aspectos de fondo de un proceso penal, más aún si se tiene en cuenta que ha quedado acreditado que en todo momento la actora estuvo debidamente asesorada por un abogado defensor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida confirma la apelada con fundamentos similares.

DATOS GENERALES

1. Petitorio

Del análisis de la demanda y los recaudos que obran en el expediente, se aprecia que la demandante impugna la condena impuesta por la Sala Penal emplazada alegando que se le ha condenado por un tipo penal distinto al que fue materia de juzgamiento, por lo que solicita la nulidad de dicha ejecutoria suprema, apoyándose en el principio de concordancia entre la acusación y la determinación del tipo penal.

2. Materias constitucionalmente relevantes

En el presente caso, consideramos que corresponde discernir sobre el contenido constitucional de la correlación objetiva y subjetiva entre la acusación y la parte penal dispositiva de una sentencia, la relación procesal con el principio acusatorio y el derecho a la defensa, y la pertinencia de la desvinculación en el marco de un proceso penal, así como los requisitos mínimos que debe cumplir el juez ordinario en caso opte por el uso de este instituto procesal en salvaguarda de la tutela procesal efectiva a la que tiene derecho todo justiciable.

FUNDAMENTOS

§. El debido proceso y la tutela judicial efectiva

1. Los procesos constitucionales, según lo establece el artículo 1.º del Código Procesal Constitucional, tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional. En ese sentido, los procesos constitucionales de hábeas corpus no solo tutelan la libertad individual en estricto, sino que, según lo dispuesto en el último párrafo del artículo 25.º del Código acotado, proceden también ante la vulneración del debido proceso y la tutela procesal efectiva, siempre que de la inobservancia de estos se derive una limitación o amenaza de vulneración de uno o más derechos conexos a la libertad individual.
2. La vinculación citada se da en el sentido de que la legitimidad constitucional de toda medida que comporte una restricción del derecho a la libertad personal radica, precisamente, en el irrestricto respeto de las garantías inherentes al debido proceso – entre ellos, el de defensa–; en otros términos, la conexidad se cumple cuando se restringe la libertad personal sin la observancia de las garantías del debido proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha sostenido que “no puede acudirse al hábeas corpus ni en él discutirse o ventilarse asuntos resueltos, como lo es la determinación del tipo penal o 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 resolución expedida en un 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”. (STC N.º 1230-2002-HC, Caso Tineo Cabrera).
4. En consecuencia, consideramos menester precisar que si bien la calificación del tipo penal es atribución del juez penal, la tutela jurisdiccional efectiva se concreta a través de las garantías que, dentro de un *iter* procesal diseñado en la ley, están previstas en la Constitución Política. O, dicho de otro modo, el órgano jurisdiccional, cuando administra justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Suprema establece como límites del ejercicio de la función asignada.

§. El derecho a la defensa

5. La Constitución reconoce el derecho a la defensa en el inciso 14), artículo 139.º, estableciendo: “*El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad*”. Así, en virtud de dicho derecho se 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.
6. De la lectura de dicho artículo se desprende una doble obligación por parte de los órganos judiciales. La primera se plasma en la obligatoriedad de que toda persona sea informada inmediata, adecuadamente y por escrito de la causa o las razones de su detención, así como de los fundamentos jurídico-fácticos por los cuales se le emite auto de enjuiciamiento y se le procesa. Solo de esta manera puede garantizarse que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

acusado pueda estructurar y planificar su defensa en forma efectiva para poder afrontar el debate contradictorio. La segunda exigencia se plasma en el derecho de todo justiciable de comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorado por éste desde que es citado o detenido por cualquier autoridad, con lo que se garantiza que la persona tenga pleno conocimiento de los aspectos jurídicos que conforman el principio acusatorio y que pueda organizar eficiente y oportunamente su defensa en ese sentido.

7. La Convención Americana de Derechos Humanos no es ajena a este derecho fundamental. Así, en el apartado b) del inciso 2 del artículo 8.º, se establece que *“Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a una comunicación previa y detallada de la acusación formulada”*. En esa línea, los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen que, durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y las causas de la acusación formulada contra ella; a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección.

§. Sobre la concordancia en la calificación jurídica de la acusación y la sentencia

8. El Tribunal Constitucional estableció en su sentencia N.º 1231-2002-HC/TC, de fecha 21 de junio de 2002, la obligatoriedad de la exigencia de la concordancia entre la acusación y la tipificación plasmada en la sentencia, puesto que solo de esta manera se puede garantizar 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; asimismo estableció que

(...) 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 pleno del derecho de defensa del acusado.

9. En aquella como en diversa jurisprudencia, el Tribunal Constitucional concluyó que, dentro del derecho a la defensa, resulta un imperativo inexorable señalar que, para



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

efectos del procesamiento y sanción por la comisión de ilícitos penales, se debe observar el principio de concordancia entre la acusación y la determinación del tipo penal, pues en ello reside la garantía de que toda persona en la que recae un cargo inculpativo pueda orientar su defensa a partir de argumentos específicamente dirigidos a neutralizar dichas imputaciones. La lógica descrita, por otra parte, se encuentra explícitamente enunciada en diversos dispositivos aplicables al proceso penal, como el artículo 92.º de la Ley Orgánica del Ministerio Público y los artículos 225.º, incisos 2 y 3, 226.º, 243.º, 273.º y 285.º del Código de Procedimientos Penales.

10. Dicho criterio fue perfeccionado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N.º 1330-2002-HC/TC (caso Marcial Mori Dávila), en la que se reconoció que “la prohibición recordada por este Tribunal Constitucional (...) 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*”.
11. En ese sentido, tanto de lo anteriormente citado como de uniforme doctrina penal, se infiere que entre la acusación y la sentencia condenatoria debe existir una perfecta congruencia respecto del hecho imputado, debiéndose entender éste como la conducta humana susceptible de ser calificada jurídicamente por el titular de la acción penal en ejercicio del principio acusatorio. El *factum* o hecho delictivo, entonces, debe permanecer inmutable entre la acusación y la determinación penal plasmada en la sentencia, puesto que éste es el acontecimiento histórico del que el juzgador tiene conocimiento en base a la valoración de pruebas, y a partir del cual el Ministerio Público ejerce la acusación basado en la calificación jurídica, y el procesado organiza y estructura su defensa. En ese sentido, la tipificación de un hecho punible es una facultad que la ley otorga al juzgador; por el contrario, la variación de la actividad típica por la cual se condena, no lo es.
12. En conclusión, toda variación esencial del hecho calificado penalmente implicará el quiebre de la correlación debida entre acusación y determinación penal, deviniendo en una vulneración no solo de índole procesal sino constitucional.

§. Análisis de la presunta vulneración constitucional en el caso concreto

13. Del análisis del caso materia de estudio, se desprende que mediante la resolución del fiscal que obra a fojas 11, el Fiscal Adjunto Superior en lo Penal de Lima formalizó denuncia contra la actora por la presunta comisión de los delitos previstos en los artículos 2.º y 5.º de la Ley N.º 25475. En base a dicha denuncia, con fecha 13 de octubre de 1997, se abre instrucción contra la actora, acogiendo el juzgador la narración fáctica y la calificación jurídica realizada por el Fiscal, y en virtud de la cual se llevaron



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a cabo las audiencias públicas en las que se desarrollaron los debates orales, conforme se observa a fojas 81 y siguientes del principal.

14. Finalizadas las audiencias, con fecha 16 de marzo de 1998, se realizó audiencia pública en las instalaciones del penal Miguel Castro Castro, a fin de que las partes emitan sus conclusiones, en la que el Fiscal advirtió la existencia de un **lapsus o error** en la tipificación de la acusación fiscal y en el auto apertorio de instrucción, solicitando se adecue la conducta delictiva al tipo agravado contemplado en el inciso a del artículo 3.º de la Ley N.º 25475. Así, recogiendo lo solicitado por el fiscal en su requisitoria oral, con fecha 26 de febrero de 2004, los demandados emiten la sentencia cuestionada condenando a la actora según la modalidad agravada del delito de terrorismo, sin haber dado oportunidad a la actora de solicitar prórroga u ofrecer nuevas pruebas en torno a la nueva acusación planteada (f.182).
15. Por consiguiente, consideramos que, en este caso, se ha vulnerado el derecho constitucional a la defensa de la actora, puesto que, si bien ésta tuvo la ocasión de defenderse de todos y cada uno de los elementos de hecho que componen las modalidades delictivas previstas para el delito por el que se le instruyó, dicha modalidad delictiva fue variada por el fiscal al precluir la audiencia oral, sin tomarse en cuenta el artículo 263.º del Código de Procedimientos Penales, que dispone que el fiscal puede pedir prórroga de la audiencia ante la presencia de un delito que revista un carácter más grave que el indicado en el escrito de acusación. Asimismo, esta variación fue acogida por los demandados al momento de sentenciarla, negándosele, de esta manera, la oportunidad de defenderse de la nueva imputación, con la consecuente indefensión que el proceder de los demandados originó.
16. A fojas 132 de autos se advierte que la Sala Nacional de Terrorismo, con fecha 26 de febrero de 2004, adecuó la pena de 25 años de privación de su libertad impuesta a la actora por la Sala Penal de la Corte Suprema en aplicación del *reformatio in pejus*; y, reformándola, la condenó a 20 años. Sin embargo, esto no implica que los demandados no hayan incurrido en una vulneración al derecho de defensa de la accionante, puesto que si bien se concedió la adecuación solicitada, no se cumplió con pronunciarse adecuadamente sobre la variación del tipo penal, conforme se establece en el párrafo precedente.
17. Finalmente, somos de la opinión que no resulta válido el argumento esgrimido por los demandados, respecto de que si bien no se cumplió con poner en conocimiento de la acusada la variación del tipo penal solicitada por el fiscal ni se le otorgó oportunidad de solicitar una prórroga de la audiencia, no se habría vulnerado el derecho a la defensa puesto que en la narración del hecho realizada por el fiscal, en su acusación de fojas 6, se hizo referencia directa al tipo agravado del delito; narración fáctica que, al haber sido tomada como base para el auto apertorio de instrucción y haber sido materia del debate



oral, implicaría que la actora se defendió *implícitamente* de la nueva calificación jurídica basada en el tipo agravado del delito de terrorismo.

18. En ese sentido, estimamos que el no poner en conocimiento de un procesado, en forma clara y oportuna, la desvinculación de la calificación jurídica, no puede considerarse como una mera formalidad que pueda subsanarse arguyéndose un *conocimiento implícito* por parte del procesado de dicha variación en la tipificación; peor aún si, como en el caso de autos, se aplica el tipo agravado de determinado delito. Así, el no comunicar la variación ni ofrecer la posibilidad de presentar nuevas pruebas, vulnera la parte esencial que conforma todo derecho a la defensa en un proceso penal, pues el principio de legalidad consagra el derecho del acusado de conocer de la imputación realizada y organizar su defensa en ese sentido, con la seguridad de que no existirán variaciones que puedan causarle sorpresa e indefensión; por ende, no cabe en este contexto *suponer* el conocimiento de una nueva imputación, más aún cuando del resultado de dicho proceso penal depende un derecho tan delicado y especial como lo es el de la libertad individual.

Por estas razones nuestro voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de hábeas corpus.
2. Declarar **NULA** la sentencia expedida por la Sala Penal Corporativa a Nivel Nacional para Casos de Terrorismo, su fecha 20 de marzo de 1998, y nula la Ejecutoria Suprema de fecha 1 de setiembre de 1998, disponiendo que la Sala cumpla con emitir nueva sentencia, a tenor de lo expuesto en los fundamentos 16, 17, 18 y 19, *supra*, de la presente sentencia, y de acuerdo a ley.

Sres.

MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ

Lo que certifico.

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR