EXP. N.° 02555-2010-PHC/TC
LIMA
MARCO ANTONIO CANO GONZÁLES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los11 días del mes de octubre de 2010, el Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos, Vergara Gotelli, Calle Hayen, Eto Cruz, Álvarez Miranda y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Marco Antonio Cano Gonzáles contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 590, su fecha 7 de abril de 2010, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 19 de mayo de 2009 don Marco Antonio Cano Gonzáles interpone demanda de hábeas corpus contra los vocales supremos de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, doctores Roger Salas Gamboa, César San Martín Castro, José Lecaros Cornejo, Hugo Príncipe Trujillo y Pedro Urbina Ganvini, solicitando que se declare nula la sentencia de fojas 345, su fecha 8 de junio de 2007 (R.N. N°. 828-2007), y que, por consiguiente, volviendo a su condición de procesado con sentencia en grado y teniendo en cuenta el tiempo de detención sufrido, se ordene su inmediata excarcelación, por haberse vulnerado sus derechos al debido proceso y a la libertad individual.

Refiere el recurrente que se le inició proceso por el delito contra la salud pública, tráfico ilícito de drogas (Expediente N° 1987-02), y que fue condenado con fecha 30 de enero del 2007, por la Primera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, a 13 años de pena privativa de la libertad, sobre la base del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el artículo 2 del Decreto Legislativo 959, habiendo la Sala Penal Superior emitido resolución judicial desvinculándose de la acusación fiscal respecto al recurrente, en cuanto se le consideraba jefe, cabecilla o dirigente de una organización delictiva internacional, y sobre la base del principio sometido al tipo penal especificado en el segundo párrafo del artículo 297.° del Código Penal, considerando simplemente como miembro de la organización delictiva internacional y como tal se encuadró dentro de los alcances del inciso sexto del primer párrafo del artículo 297.° del Código Penal, modificado por la Ley N° 28002 (comisión del hecho delictivo por tres o más personas, o en calidad de integrante de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas o que se dedique a la comercialización de insumos para su elaboración), siendo este el marco legal desde el cual fue analizada su conducta en el proceso, siendo condenado como

coautor a trece años de pena privativa de la libertad.

Agrega que elevados los autos a la Corte Suprema se remitió al Fiscal Supremo en lo Penal, quien dictaminó que se debía declarar no haber nulidad en la sentencia recurrida, salvo en el extremo de la pena a los encausados Libardo Montealeagre y Miguel Ángel Morales Morales para los que solicitó se les imponga 30 y 12 años de pena privativa de la libertad, respectivamente, siendo que el Fiscal Supremo consideró que la pena que se le impuso fue justa, y que ha sido la Sala Suprema quien ha atentado contra el derecho a un debido proceso e inaplicado normas procesales al no considerar que concurrían los elementos de la confesión sincera, elevando a 25 años la pena privativa de la libertad, advirtiéndose la arbitrariedad al no haberse elevado las penas accesoria de inhabilitación y multa pese a que la ley imponía otros topes máximos.

El Procurador Público Adjunto del Poder Judicial solicitó que la demanda sea declarada infundada considerando que lo que se pretendía era intervenir en la actividad propia de un proceso penal realizado conforme al debido proceso.

El Décimo Octavo Juzgado Penal de Lima, con fecha 2 de marzo de 2010, declara improcedente la demanda estimando que los hechos por los cuales se ha presentado la demanda constitucional corresponde ser resueltos dentro del proceso penal, es decir en la justicia ordinaria, no siendo la vía idónea el hábeas corpus.

La Sala Superior revoca la recurrida y declara infundada la demanda por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de la sentencia de fojas 345, su fecha 8 de junio del 2007 (R.N. N°. 828-2007), expedida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, y que volviendo el accionante a su condición de procesado con sentencia en grado y teniendo en cuenta el tiempo de detención sufrido, se ordene su inmediata excarcelación, por haberse vulnerado sus derechos al debido proceso y a la libertad individual, pues para la determinación de la pena no se ha tomado en consideración que el recurrente ha cumplido los requisitos para acogerse a la confesión sincera.

2. En atención al principio que prohíbe la *reformatio in peius* y a lo dispuesto en el artículo 300.° del Código de Procedimientos Penales, modificado por la Ley N.° 27454, si solo el sentenciado solicita la nulidad de la sentencia condenatoria, entonces el *ius puniendi* del Estado, cuyo poder se expresa en la actuación de la instancia decisoria, no podrá modificar la condena sancionando por un delito que conlleve una pena más grave que la impuesta en anterior instancia. Distinto, como

es lógico, es el caso en que el propio Estado, mediante el Ministerio Público, haya mostrado su disconformidad con la pena impuesta, vía la interposición del medio impugnatorio, pues en tal circunstancia, el juez de segunda instancia queda investido de la facultad de aumentar la pena, siempre que ello no importe una afectación del derecho a la defensa, esto es, siempre que no se sentencie sobre la base de un supuesto que no haya sido materia de acusación.

3. Al respecto, con relación a la elevación de la pena sin haber tomado en consideración el acogimiento del recurrente a la confesión sincera, de fojas 345 de autos, se aprecia que el Fiscal Superior interpuso recurso de nulidad solicitando la elevación de la pena respecto de 11 imputados, entre ellos, don Marco Antonio Cano Gonzáles (fojas 363); por consiguiente, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República se encontraba habilitada para modificar la pena, incluso incrementándola, de conformidad con lo establecido por el artículo 300.° del Código de Procedimientos Penales; en consecuencia, no se ha transgredido el principio que prohíbe la *reformatio in peius*.

4. Es importante señalar que el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha precisado que no es instancia en la que pueda dictarse pronunciamiento tendiente a determinar si existe, o no, responsabilidad penal de los inculpados, calificar el tipo penal en que estos hubieran incurrido, ni tampoco determinar la pena para cada procesado, toda vez que tales cometidos son exclusivos de la jurisdicción penal ordinaria.

5. El Tribunal Constitucional ha señalado que la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138° de la Constitución Política del Perú) y, por el otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

6. Respecto al extremo en el que se cuestiona el acogimiento de la confesión sincera por parte del recurrente, se tiene que conforme al segundo párrafo del artículo 136.° del Código de Procedimientos Penales, "[l]a confesión sincera debidamente comprobada puede ser considerada para rebajar la pena del confeso a límites inferiores al mínimo legal, salvo que se trate de los delitos de secuestro y extorsión, previstos en los artículos 152° y 200° del Código Penal, respectivamente en cuyo caso no opera la reducción".

7. En atención a ello se tiene que los magistrados supremos demandados integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema han sustentado y valorado tanto

en su considerando vigésimo octavo como trigésimo cuarto de la Ejecutoria Suprema (R.N. N.° 828-2007) los motivos por los cuales no tuvieron en consideración la confesión sincera por parte del accionante al señalar que *"(...) sus declaraciones en esencia, son contundentes respecto a su participación delictiva y la de otros coimputados-, pero no ha sido lineal respecto a la sindicación y referencia a otros encausados, y hasta cierto punto ha tratado de minimizar los hechos, la participación de personajes de mayor calado en la organización delictiva, sus fuentes de financiamiento y a los contactos de la organización en el exterior, en especial a quienes se entregaría la droga en México (...)"*, advirtiéndose, además, que la Sala Penal Superior, en el considerando cuarto de su sentencia, señala que la confesión efectuada por el beneficiario es parcial por cuanto omite revelar las identidades de los demás miembros de la organización; de lo que se desprende en aplicación del segundo párrafo del artículo 136°, modificado por el artículo 1° de la Ley N.° 28760, que el beneficio que conlleva la confesión sincera constituye una medida facultativa propuesta por el legislador y no un imperativo, por lo tanto, está sujeta a la discrecionalidad del juzgador.

8. En consecuencia, es de aplicación, *a contrario sensu,* el artículo 2.° del Código Procesal Constitucional.

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 porque no se ha acreditado la vulneración del derecho al debido proceso y a la libertad individual.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

FLORES ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR