SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de setiembre de 2010, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por 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 el recurrente de Clave N.° TA-245141098 contra la sentencia expedida por la Cuarta Sala Especializad en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 239, su fecha 6 de abril del 2010, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 29 de abril del 2008, el recurrente de Clave N.° TA-245141098 interpone demanda de hábeas corpus contra los magistrados de la Sala Penal Superior Transitoria Especializada en Delitos de Tráfico Ilícito de Drogas, Romero Mariño, Rodriguez Ramírez y Castañeda Espinoza; y contra los miembros de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, Saponara Milligan, Fernández Urday, Bacigalupo Hurtado, Paredes Lozano y Rojas Tazza; por la vulneración de sus derechos al debido proceso, de defensa, a la cosa juzgada, de igualdad y a la libertad personal. El recurrente solicita que se deje sin efecto la resolución de fecha 10 de diciembre de 1999, que concede el recurso de nulidad presentado por el procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior relativos al tráfico ilícito de drogas, y se declare la nulidad de la resolución de fecha 21 de enero del 2000, que a su vez declaró nulo el auto de fecha 22 de noviembre de 1999, por el que se le concedió el beneficio de exención de la pena; y que, en consecuencia, se declare firme el beneficio de exención de la pena otorgado mediante la resolución de fecha 22 de noviembre de 1999, su condición de testigo y el archivo definitivo del proceso penal en su contra.

Refiere el recurrente que en el año 1997 se le inició proceso penal por el delito contra la salud pública, tráfico ilícito de drogas, y que al ser capturado en el año 1998, se acogió al beneficio de exención de pena, dispuesto en el Decreto Legislativo N.° 824, por lo que con fecha 22 de noviembre de 1999, se declaró procedente el mencionado beneficio, se aprobó su situación jurídica de testigo y se dispuso el archivo del proceso penal en cuanto a su persona. Sin embargo, el procurador público

en forma extemporánea y a pesar de que este supuesto no está regulado en el artículo 292.° del Código de Procedimientos Penales interpuso recurso de nulidad, el cual fue concedido mediante resolución de fecha 10 de diciembre de 1999, y por resolución de fecha 21 de enero del 2000, se declaró nulo el auto de fecha 22 de noviembre de 1999, ordenando que se subsanen las omisiones en que se había incurrido en la tramitación del beneficio de exención de pena, como determinar el grado de participación y el papel que desempeñó en los sucesos del 4 de agosto de 1997. En cumplimiento de ello, por resolución de fecha 14 de setiembre del 2000, se declaró improcedente el beneficio de exención de pena, ante lo cual el recurrente interpuso recurso de nulidad, el que fue declarado improcedente por no encontrarse previsto en el artículo 292.° del Código de Procedimientos Penales, mediante Resolución de fecha 23 de abril del 2001.

A fojas 31 obra la declaración del recurrente, mediante la que se reafirma en los extremos de su demanda.

El Procurador Público Adjunto Ad Hoc a cargo de los asuntos constitucionales del Poder Judicial solicita que la demanda sea declarada improcedente manifestando que el recurrente y que tiene expedito su derecho de agotar los recursos impugnatorios y cuestionar la resolución que lo agravia.

A fojas 127, 129, 153 obran las declaraciones de los magistrados emplazados, en las que señalan, entre otras cosas, que no se afectó el derecho al debido proceso del recurrente, sólo se respetó el derecho a la pluralidad de instancias de la Procuraduría; que en todo caso sólo se ordenó que se subsane la omisión en que se incurrió respecto al trámite del beneficio de exención de la pena.

El Segundo Juzgado Penal de Lima, con fecha 23 de octubre del 2009, declara improcedente la demanda considerando que no se vulneró ningún derecho del recurrente y que su reclamo debe dilucidarse ante el órgano judicial competente.

La Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, revocando la apelada, la declara infundada estimando que la norma procesal no prohíbe la concesión del medio impugnatorio; agregando que en esta instancia no puede discutirse los fundamentos por los cuales se declaró improcedente el beneficio de exención de pena.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se deje sin efecto la resolución de fecha 10 de diciembre de 1999, por la que se concede el recurso de nulidad presentado por el

procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior relativos al tráfico ilícito de drogas, y se declare la nulidad de la resolución de fecha 21 de enero del 2000, la que a su vez declaró nulo el auto de fecha 22 de noviembre de 1999, por el que se concedió el beneficio de exención de la pena al recurrente de Clave N.° TA-245141098; y que, en consecuencia, se declare firme el beneficio de exención de la pena otorgado mediante la resolución de fecha 22 de noviembre de 1999, su condición de testigo y el archivo definitivo del proceso penal en su contra.

2. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre a la naturaleza jurídica del beneficio de exención de la pena, en la sentencia recaída en el expediente N.° 1454-2006-HC/TC, estableciendo que:

"a) La exención de la pena establecida en el Decreto Legislativo N.° 824 permite al implicado, sometido a investigación policial o a proceso judicial por tráfico ilícito de drogas, quedar fuera del proceso, es decir, exento de responsabilidad. La exención se produce cuando una vez producido un delito, la persona que cometió el hecho punible queda exenta de sanción alguna o la misma se le aplica en menor medida, (...) Cuando proporcione información oportuna y veraz que permita identificar y detener a dirigentes o jefes de organizaciones dedicadas al tráfico ilícito de drogas en el ámbito nacional e internacional o a las actividades de tráfico ilegal de armas o lavado de dinero, vinculados con el tráfico ilícito de drogas. (...) Que la información proporcionada permita el decomiso de drogas, insumos químicos fiscalizados, dinero, materias primas, infraestructuras y otros medios, utilizados en la obtención de drogas ilícitas, que establezcan fehacientemente el funcionamiento de una organización dedicada al TID. Dicha información también deberá permitir la identificación de los dirigentes o jefes; y el desbaratamiento de la organización criminal". (Inciso "a" del artículo 19° del precitado decreto)".

"b) Esto halla su fundamento en los argumentos vertidos en la exposición de motivos del referido decreto legislativo, en el que el legislador consideró que la incorporación de figuras jurídicas como la exención se legitima en la necesidad de obtener información eficiente y legítima que posibilite desarticular la estructura de las organizaciones dedicadas al tráfico ilícito de drogas; y, paralelamente, neutralizar e impedir la colusión que existe con el terrorismo, al cual sirve de apoyo económico, buscándose, de este modo, también cumplir con la finalidad esencial de la pena, que es prevenir, cautelar y buscar la regeneración del delincuente, esto en razón de que, mediante las citadas instituciones jurídicas, se aminora la acción criminal".

"c) Asimismo se señala que el fundamento constitucional de dicho beneficio reposa en el artículo 8° de la Constitución Política del Perú, la que prescribe que "El Estado combate y sanciona el tráfico ilícito de drogas. Asimismo, regula el uso de los tóxicos sociales".

3. El Tribunal Constitucional en el fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente N.° 2748-2010-PHC/TC ha señalado que "(...) en los procesos constitucionales en que se haya dictado sentencia estimatoria de segundo grado relacionados con el delito de tráfico ilícito de drogas y/o lavado de activos, excepcionalmente, la Procuraduría del Estado correspondiente se encuentra habilitada –independientemente del plazo– para la interposición de un recurso de agravio constitucional especial, el mismo que deberá ser concedido por las instancias judiciales".

4. Este Colegiado considera que si a los procuradores les corresponde la defensa jurídica del Estado y si existe la obligación constitucional del Estado peruano, prevista en el artículo 8.° de la Constitución, de prevenir y sancionar el delito de tráfico ilícito de drogas, existe una necesaria y obligada participación de los procuradores en todos los procesos penales contra los delitos de tráfico ilícito de drogas y lavado de activos, en tanto estos ilícitos ponen en estado de alarma y peligro a las bases sociales y amenazan la propia existencia del Estado. Por ello y dado que en los procesos penales por tráfico ilícito de drogas y lavado de activos el Estado es considerado como agraviado, no puede permitirse que bajo ningún supuesto se rechace la participación de los procuradores considerándolos como "no parte", pues este rechazo permitiría o avalaría que los delitos de tráfico ilícito de drogas y/o lavado de activos queden impunes.

5. En consideración a lo señalado en los fundamentos 3 y 4, y también en atención al inciso 6 del artículo 139.° de la Constitución Política del Perú, que establece como uno de los principios de la administración de justicia la pluralidad de la instancia, este Tribunal Constitucional considera que no constituye ninguna vulneración de los derechos invocados por el recurrente el que mediante resolución de fecha 10 de diciembre de 1999, a fojas 12 de autos, se concediera a la procuraduría el recurso de nulidad contra la resolución de fecha 22 de noviembre de 1999 (fojas 7).

6. Asimismo, analizada la resolución de fecha 21 de enero del 2000, obrante a fojas 14 de autos, se deduce que ésta tampoco vulnera alguno de los derechos invocados por el recurrente puesto que si bien declara la nulidad de la resolución de fecha 22 de noviembre de 1999, que concede el beneficio de exención de la pena, ello se da en atención a que el mismo se habría otorgado sin cumplir los

requisitos establecidos en el Decreto Legislativo N.° 824, como el determinar "(...) el grado de participación (...) el papel que desempeñaron y el rol que cumplieron los recurrentes (...) como integrantes de la organización internacional de tráfico ilícito de drogas (...)".

7. Respecto a que se habría vulnerado el derecho del recurrente de Clave N.° TA-245141098 al haberse declarado la improcedencia del beneficio de exención de pena mediante resolución de fecha 14 de setiembre del 2000, a fojas 16 de autos, este Tribunal ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N.° 2138-2002-HC/TC que no puede utilizarse el proceso de hábeas corpus para que en él se determine si la situación concreta del recurrente se subsume o no en el supuesto de exención de pena contemplado en el inciso a) del artículo 19.° del Decreto Legislativo N.° 824, pues tal determinación es funcionalmente competencia de la jurisdicción penal, dado que la procedencia del beneficio de exención de la pena supone necesariamente una importante valoración de orden probatorio, que no es posible realizar en un proceso de hábeas corpus, carente de etapa probatoria.

8. Asimismo, respecto a la falta de notificación al recurrente desde que el procurador interpuso recurso de nulidad contra la resolución de fecha 22 de noviembre de 1999, este Tribunal Constitucional ha señalado en el Expediente N.° 4303-2004-AA/TC que la notificación es un acto procesal cuyo cuestionamiento o anomalía no genera, *per se,* violación del derecho al debido proceso o a la tutela procesal efectiva; para que ello ocurra resulta indispensable la constatación o acreditación indubitable por parte de quien alega la violación del debido proceso de que, con la falta de una debida notificación, se ha visto afectado de modo real y concreto el derecho de defensa u otro derecho constitucional directamente implicado en el caso concreto; lo que no ha sucedido en el caso de autos. Esto se entiende desde la perspectiva de que los procesos constitucionales ni son una instancia a la que pueden extenderse las nulidades o impugnaciones del proceso judicial ordinario, ni pueden convertirse en un medio para la articulación de estrategias de defensa luego de que una de las partes haya sido vencida en un proceso judicial.

9. El demandante considera que se afectó su derecho a la pluralidad de instancias al declararse improcedente, por resolución de fecha 23 de abril del 2001 (fojas 18 de autos), el recurso de nulidad que interpuso contra la resolución de fecha 14 de setiembre de 1999, la que a su vez declaró improcedente el beneficio de exención de la pena. Este Tribunal Constitucional no comparte tal criterio. En efecto, tal como se ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N.° 325-2002-HC/TC, el hecho de que la Corte Suprema haya decidido no pronunciarse respecto

del fondo de una solicitud que sólo había merecido pronunciamiento en una única instancia no excluía la posibilidad de presentar un recurso de queja o, en su caso, no limitaba el derecho del recurrente para presentar una nueva solicitud de exención de pena.

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

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la vulneración de los derechos al debido proceso, de defensa, a la igualdad y a la libertad personal; así como del principio de la cosa juzgada.

2. Establecer que el fundamento 4 de la presente sentencia constituye doctrina jurisprudencial, por lo que debe ser observada, respetada y aplicada de manera inmediata por todos los jueces de la República, conforme al artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en el sentido siguiente: "es obligada la participación de los procuradores en todos los procesos penales contra delitos de tráfico ilícito de drogas y lavado de activos sin que pueda rechazarse en ningún supuesto su participación con el argumento de que no son parte en el proceso".

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

Lo que certifico:

FLORES ZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR