



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC

AREQUIPA

JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de diciembre de 2018, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, conforme el artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini, Espinosa-Saldaña Barrera y el voto singular de la magistrada Ledesma Narváez.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Edinson Flores Cancha contra la resolución de fojas 84, de 28 de mayo de 2018, expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

### ANTECEDENTES

El 4 de mayo de 2018, don Edinson Flores Cancha interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Jhoel Palomino Solís y la dirige contra los jueces integrantes del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial del Cusco de la Corte Superior de Justicia de Cusco. Se cuestiona la ejecución provisional de la pena privativa de la libertad en la Resolución 12, de 29 de enero de 2018, por el delito de robo agravado (Expediente 02180-2017-28-1001-JR-PE-01). Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales, y del principio de presunción de inocencia.

Sostiene el actor que, en la Resolución 12, de 29 de enero de 2018, se dispuso que el favorecido cumpla la pena privativa de quince años internado en el Centro Penitenciario que el INPE designe, pese a que contra dicha resolución el favorecido interpuso recurso de apelación, por lo que los actuados fueron remitidos a la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, lo cual significa que se ha producido la ejecución provisional de la pena, sin que mediante una sentencia firme se haya determinado la culpabilidad del beneficiario.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, a fojas 78 de autos, se apersonó y señaló domicilio procesal.

El Tercer Juzgado Unipersonal de Proceso Inmediato de Flagrancia, Omisión a la Asistencia Familiar y Conducción de Vehículo en Estado de Ebriedad de Arequipa, el 7 de mayo de 2018, declaró improcedente la demanda porque las sentencias condenatorias



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC  
AREQUIPA  
JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

que imponen una pena privativa de la libertad efectiva como la cuestionada en autos se debe ejecutar de forma provisional pese a haber sido impugnada y no tener aún la calidad de firme.

La Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa confirmó la apelada por similares fundamentos.

## FUNDAMENTOS

### Petitorio

1. El objeto de la demanda es que se deje sin efecto la ejecución provisional de la pena privativa de la libertad de quince años impuesta en la Resolución 12, de 29 de enero de 2018, contra don Jhoel Palomino Solís por el delito de robo agravado (Expediente 02180-2017-28-1001-JR-PE-01). Se alega la amenaza de vulneración del derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales y del principio de presunción de inocencia.

### Análisis del caso concreto

2. Al respecto, el artículo 200, inciso 1, de la Constitución Política del Perú, señala expresamente que el *habeas corpus*:

(...) procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos.

La Constitución Política del Perú establece en el artículo 200, inciso 1, que mediante el *habeas corpus* se protege tanto la libertad personal como los derechos conexos a ella; no obstante, no cualquier reclamo que alegue afectación del derecho a la libertad personal o los derechos conexos a ella puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela, pues para ello es necesario analizar previamente si tales actos denunciados vulneran el contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*.

4. La ejecución anticipada de la sentencia penal, se encuentra regulada en el artículo 402 del nuevo Código Procesal Penal (NCPP), que refiere

Artículo 402 Ejecución provisional.-

1. La sentencia condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella, salvo los casos en que la pena sea de multa o limitativa de derechos.

2. Si el condenado estuviere en libertad y se impone pena o medida de seguridad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC

AREQUIPA

JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

privativa de libertad de carácter efectivo, el Juez Penal según su naturaleza o gravedad y el peligro de fuga, podrá optar por su inmediata ejecución o imponer algunas de las restricciones previstas en el artículo 288 mientras se resuelve el recurso.

5. Esta disposición regula dos supuestos. Uno establece la ejecución de la sentencia, aunque se haya interpuesto recurso de apelación en su contra, y el otro, la posibilidad de ordenar la ejecución de la sentencia o imponer restricciones, si el condenado se encuentra en libertad.

6. La segunda opción, conforme a lo dispuesto, no queda librada a la discrecionalidad del juzgador. La disposición obliga a que se atienda a la naturaleza o gravedad de la medida, así como al peligro de fuga. Tanto más, si la medida ordenada incide sobre la libertad personal del demandante, lo que, en criterio del Tribunal Constitucional, exige una motivación cualificada (Expediente 04008-2015-PA/TC, fundamento 4.f.).

7. La resolución impugnada y cuya ejecución se cuestiona (fojas 15), refiere que se condena al favorecido

( ) como AUTOR y responsable del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo, sub tipo robo agravado previsto y sancionado en el artículo 188º tipo base del Código Penal, y el numeral 1) del artículo 189º del mismo cuerpo legal en agravio de los herederos legales del que en vida fue Orlando Cruz Ayma. **E IMPONEMOS, 15 (QUINCE) años** de pena privativa efectiva de libertad efectiva, quien ejercerá carceraria una vez sea internado en el penal que designe el INPE, teniendo que descontarse los días que ejercieron prisión desde el 24 de agosto del año 2012 hasta el 07 de noviembre de 2012 (02 meses y 13 días) **CON COSTAS** que cumplirá en el Centro Penitenciario que el INPE designe, para cuyo efecto gírese los oficios correspondientes para la ejecución provisional de la pena conforme al artículo 402º del código procesal penal.

8. En ese sentido, al momento de emitirse la sentencia condenatoria, el 29 de enero de 2018 (fojas 15), el favorecido se encontraba en libertad, por lo que su caso se encuadra dentro del supuesto regulado en el segundo inciso del artículo 402 del NCPP; en consecuencia, para que se ejecute dicha decisión, resultaba necesario que el juzgador proceda a motivar las razones por las que ordenaba la ejecución anticipada de la sentencia, lo que no ha ocurrido, por lo que corresponde declarar fundada la demanda.

#### Efectos de la sentencia

9. Sin embargo, ello no implica que la sentencia penal cuestionada tenga que ser declarada nula, sino solo en el extremo que ordena la ejecución anticipada, por lo que la impugnación de esta sentencia, debe continuar su trámite, según su estado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC  
AREQUIPA  
JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. En consecuencia, declara **NULA** la orden de ejecución provisional de la pena.
3. Disponer que el proceso penal continúe su trámite, según su estado.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI  
MIRANDA CANALES  
RAMOS NÚÑEZ  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA  
FERRERO COSTA

PONENTE SARDÓN DE TABOADA

**Lo que certifico:**

  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC

AREQUIPA

JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con la parte resolutive de la presente sentencia, discrepo de lo expresado en su fundamento 3 en el que, confundiendo los términos, se equipara libertad individual a libertad personal, como si fueran lo mismo, desconociéndose en este que la libertad individual, la que de acuerdo al artículo 200, inciso 1, de la constitución es la protegida por el hábeas corpus, además de los derechos constitucionales conexos, es un derecho continente, que engloba una serie de derechos de primer orden, entre los que se encuentra la libertad personal, pero no únicamente esta; derechos que, enunciativamente, están reconocidos en los diversos incisos del artículo 25 del Código Procesal Constitucional.

S.

BLUME FORTINI

**Lo que certifico:**

.....  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC

AREQUIPA

JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA  
BARRERA**

Coincido en con lo resuelto por mis colegas, pero, al respecto, estimo necesario señalar lo siguiente:

1. Debe quedar claro que aquí no se discute si se produjo un acto de robo agravado, sino si se ha producido una violación en el derecho al debido proceso, en su manifestación de debida motivación de las resoluciones judiciales.
2. Siendo así, debe quedar claro que corresponde al órgano jurisdiccional respectivo emitir la resolución que corresponda, en base a lo señalado por la ponencia y sin que se traduzca ello necesariamente en la liberación del condenado.

S.

**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

**Lo que certifico:**

.....  
**Flavio Reátegui Apaza**  
Secretario Relator  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02271-2018-PHC/TC

AREQUIPA

JHOEL PALOMINO SOLÍS,  
representado por EDISON FLORES  
CANCHA (abogado)

### VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Emito el presente voto singular, en razón de que no comparto el sentido del fallo propuesto por la ponencia, por las consideraciones siguientes:

1. Don Edinson Flores Cancha, con fecha 4 de mayo de 2018, interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Jhoel Palomino Solís y la dirige contra los jueces integrantes del Juzgado Penal Supraprovincial del Cusco de la Corte Superior de Justicia de Cusco. Se cuestiona la ejecución provisional de la pena privativa de la libertad en la Resolución 12, de 29 de enero de 2018, por el delito de robo agravado (Expediente 02180-2017-28-1001-JR-PE-01). Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso y a la debida motivación de las resoluciones judiciales, y del principio de presunción de inocencia.
2. Al respecto, el recurrente manifiesta que mediante Resolución 12, de fecha 29 de enero de 2018, se condenó al favorecido a quince años de pena privativa de la libertad por incurrir en el delito de robo agravado. Asimismo, refiere que la decisión de ejecutar de manera provisional la condena impuesta constituye una decisión arbitraria, toda vez que contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación, por lo que el pronunciamiento judicial en cuestión no constituye una sentencia firme en el que se haya determinado la responsabilidad penal del beneficiario.
3. Los artículos 402, inciso 1, y 418, inciso 2, del Nuevo Código Procesal Penal, señalan: “La sentencia condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella (...)” y “Si se trata de una sentencia condenatoria que imponga pena privativa de libertad efectiva, este extremo se ejecutará provisionalmente”, respectivamente. A partir de lo cual, se colige que en nuestra legislación procesal penal se tiene como regla la ejecución provisional de la pena dispuesta en la sentencia condenatoria, aunque se interponga recurso contra ella; y que, por tanto, la suspensión de los efectos de la misma, es de carácter excepcional.

Por las razones expuestas, considero que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**, toda vez que no se advierte la vulneración de los derechos que se invocan en la demanda.

S.

  
LEDESMA NARVÁEZ

**Lo que certifico:**

  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL