



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 66/2021

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO
AMALIA

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 07 de enero de 2021, los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por unanimidad, la siguiente sentencia, que declara **FUNDADA** la demanda de habeas corpus que dio origen al Expediente 01658-2018-PHC/TC.

Asimismo, la magistrada Ledesma Narváez formuló un fundamento de voto.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y el voto antes referido, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de enero de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia. Asimismo, se agrega el fundamento de voto de la magistrada Ledesma Narváez.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Alejandro Vivanco Amalia contra la resolución de fojas 264, de fecha 19 de abril de 2018, expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Ventanilla de la Corte Superior de Justicia de Ventanilla, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 23 de octubre de 2017, don José Alejandro Vivanco Amalia interpone demanda de *habeas corpus* (f. 1) contra los jueces integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, por la vulneración de sus derechos de defensa, a la pluralidad de instancias y a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Solicita que se declare la nulidad de: (i) la Audiencia de apelación de sentencia de fecha 22 de septiembre de 2016 (f. 196), realizada por la Sala emplazada, en la cual se declaró inadmisibile el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia de fecha 21 de junio de 2016 (f. 154), emitida por el Primer Juzgado Penal Unipersonal del Callao, que le impuso ocho años de pena privativa de la libertad por la comisión del delito de cohecho pasivo propio; (ii) del acto decisorio consecuente que confirma dicha sentencia condenatoria; y (iii) de la resolución s/n, de fecha 26 de abril de 2017 (f. 19), que dispone que se cumpla lo ejecutoriado respecto a su internamiento carcelario.

Refiere el recurrente que fue condenado por la presunta autoría del delito de cohecho pasivo propio (Expediente 00679-2014-85-01701-JR-PE-01) a ocho años de pena privativa de la libertad, condena cuya ejecución se suspendió hasta la fecha en que debía resolverse el recurso de apelación que interpuso. Sostiene que la Sala emplazada programó para el día 22 de septiembre de 2016 la Audiencia de apelación de sentencia, pero la notificación para dicha diligencia se realizó únicamente a la casilla electrónica del abogado que tenía en ese entonces, y no al domicilio real que fijó en el expediente, por lo que desconocía de su realización. Alega que, ante la incomparecencia de su abogado y la suya por desconocimiento, la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

Sala declaró inadmisibile el recurso de apelación, hecho que vulnera sus derechos constitucionales alegados.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, a fojas 32, se apersona al proceso. Asimismo, contesta la demanda y solicita que se declare improcedente, porque, según expone, las resoluciones cuestionadas se expidieron conforme a ley, pues su abogado fue válidamente notificado sobre la realización de la audiencia de apelación, de modo que no se han vulnerado los derechos que alega la parte demandante.

El Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Penal Reos Libres de Ventanilla, con sentencia de fecha 2 de marzo de 2018 (f. 212), declara fundada la demanda, por considerar que, dado que el recurrente había recibido una sentencia condenatoria, la audiencia de apelación era trascendental para dilucidar su libertad personal, pues la pena que se le impuso tenía el carácter de suspendida hasta el momento en que se resuelva el recurso de apelación que interpuso, por lo que debió haber sido notificado a su domicilio real. Argumenta que, debido a que solo se notificó al abogado, se le generó un estado de indefensión. Agrega que el artículo 127, inciso 4 del Código Procesal Penal prescribe la obligación de notificar al domicilio real del imputado, dada la naturaleza del acto, en concordancia con el artículo 423, inciso 3 del mismo código. Sobre la base de tales razonamientos, declara la nulidad de la audiencia de apelación y de todos los actos judiciales posteriores, y ordena que la Sala emplazada programe nueva fecha para la realización de la audiencia de apelación de sentencia.

A fojas 252, los jueces integrantes de la demandada Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, señores Miguel Ricardo Castañeda Moya y Ricardo Humberto Rodolfo Pastor Arce, apelan la sentencia estimatoria del juzgado. Aducen que las resoluciones que cuestiona el demandante fueron expedidas conforme a ley y que no se prevé ni procesal ni legalmente la obligación de notificar de la audiencia de apelación al domicilio real de los imputados, mas sí al domicilio legal. Agrega que la sentencia no justifica por qué debe ser exigible la notificación al domicilio real del demandado, pues la simple referencia a la trascendencia de la libertad individual supondría la anulación del sistema de notificaciones del proceso penal.

A fojas 259 de autos, el procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial también apela la sentencia estimatoria. Sostiene que el Juzgado ha realizado el control constitucional de una resolución que tiene la calidad de firme, y que la declaración de inadmisibilidad del recurso de apelación del demandante se ajustó a ley.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

La Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ventanilla, con fecha 22 de febrero de 2019 (f. 264), revoca la apelada y declara improcedente la demanda. Argumenta que contra la declaración de inadmisibilidad de su apelación el recurrente no interpuso alguno, de modo que no agotó los recursos legalmente previstos para revertir lo resuelto en la audiencia, que vulneraría los derechos que alega.

En su recurso de agravio constitucional, el recurrente se reafirma en la pretensión de su demanda.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de: (i) la Audiencia de apelación de sentencia de fecha 22 de septiembre de 2016 (f. 196), realizada por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, en la cual se declaró inadmisibile el recurso de apelación que el demandante, don José Alejandro Vivanco Amalia, interpuso contra la sentencia de fecha 21 de junio de 2016 (f. 154), emitida por el Primer Juzgado Penal Unipersonal del Callao, que le impuso ocho años de pena privativa de la libertad por la comisión del delito de cohecho pasivo propio; (ii) del acto decisorio consecuente que confirma dicha sentencia condenatoria; y (iii) de la resolución s/n, de fecha 26 de abril de 2017 (f. 19), que dispone que se cumpla lo ejecutoriado respecto al internamiento carcelario del demandante. Se alega la vulneración de los derechos de defensa, a la pluralidad de instancias y a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Los derechos de defensa y a la pluralidad de instancias

2. La Constitución, en su artículo 139, inciso 14, reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho, según tiene expresado este Tribunal en la Sentencia 00648-2006-PHC/TC, se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos. Asimismo, este Tribunal ha establecido en la Sentencia 05085-2006-PHC/TC, que el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento o en el caso de un tercero con interés.

3. Sobre el derecho a la pluralidad de instancias, reconocido en el artículo 139, inciso 6 de la Constitución, este Tribunal ha dejado sentado en la Sentencia 03261-2005-PA/TC, que tiene por objeto garantizar que las personas, naturales o jurídicas, que participen en un proceso judicial, tengan la oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios pertinentes, formulados dentro del plazo legal. Además, este Tribunal ha precisado, en la Sentencia 00282-2004-PA/TC, que este derecho constituye una garantía consustancial del derecho al debido proceso, con la cual se persigue que lo resuelto por un juez de primera instancia pueda ser revisado por un órgano funcionalmente superior y, de esa manera, permitir que lo resuelto por aquel, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento jurisdiccional.
4. Expuesto el marco jurisprudencial atinente, este Tribunal considera que la demanda interpuesta debe declararse fundada por las razones que a continuación se exponen:
 - a) A fojas 154 se advierte que el Primer Juzgado Penal Unipersonal del Callao impuso al recurrente ocho años de pena privativa de la libertad por la comisión del delito de cohecho pasivo propio (Expediente 00679-2014-85-01701-JR-PE-01), pero la ejecución de esta condena se suspendió hasta la fecha en que quede consentida o ejecutoriada la sentencia, como reza en su parte resolutive (f. 177). Es oportuno subrayar que la sentencia, en el acápite séptimo: “Ejecución anticipada de la sentencia”, expresa razones por las cuales opta por suspender la ejecución de la pena, siendo una de ellas que, durante el desarrollo del proceso, el imputado asistió de manera constante y no demostró ninguna actitud que dilate o entorpezca el desarrollo del proceso.
 - b) El recurrente, en las diligencias del proceso que se le siguió, estuvo asistido técnicamente por un defensor público, como se advierte de fojas 112, 120, 122, 124, 127, 129, 132, 134, 136, 138, 140, 142, 146 y 149, y también en la suspendida audiencia de lectura de sentencia, de fecha 20 de junio de 2016 (ff. 152-153), y en su prosecución el día



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

21 de junio. El defensor público que usualmente lo asistió, don Julio José Lanazca Rinaldi, fue quien fundamentó el recurso de apelación contra la sentencia, que fue presentado con fecha 24 de junio de 2016 (f. 186). Se advierte, a fojas 191, que el Primer Juzgado Penal Unipersonal del Callao concedió la apelación y elevó los autos al superior, decisión que fue notificada al defensor público (f. 193).

- c) La emplazada Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao (f. 194) citó a la Audiencia de apelación de sentencia para el día jueves 22 de septiembre de 2016, a las 08:30 horas, e indicó que se tenga presente lo estipulado en el artículo 423 del Código Procesal Penal, que prevé lo concerniente a quiénes son los asistentes obligatorios a dicha audiencia (imputado, su defensa y fiscal) y las consecuencias que generan las inasistencias, entre ellas la declaratoria de inadmisibilidad del recurso. Se advierte (f. 195) que el defensor público fue debidamente notificado de esta diligencia, pero no se notificó de ella al domicilio real del recurrente.
- d) Así las cosas, se aprecia del registro de la Audiencia de apelación de sentencia (f. 196), que el especialista de audiencia dio cuenta de la inasistencia del defensor público y del recurrente, ante lo cual la Sala decidió declarar inadmisibile el recurso de apelación interpuesto (f. 197) y, a continuación, declaró consentida la pena impuesta, dispuso la inmediata ubicación, captura e internamiento del demandante y confirmó la condena que se le impuso.
- e) Para este Tribunal queda meridianamente claro que el demandante, en efecto, no conocía que se iba a llevar a cabo la audiencia de apelación de sentencia, pues no fue notificado a su domicilio real. Ha de acotarse que, si bien no era obligación de la Sala emplazada hacerlo, pudo haberse tomado como previsión la pertinencia de notificar al procesado en su domicilio real, por las asistencias irregulares a las diligencias del proceso, muchas veces fuera de hora, de quienes ejercían su defensa pública. Queda también claro que la inasistencia del defensor público a este acto procesal dejó en la más absoluta indefensión al recurrente.
- f) Sobre la actuación de los defensores públicos, este Tribunal ha dejado claramente establecido que la designación de un defensor de oficio no puede constituir un acto meramente formal, que no brinde una adecuada tutela al contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa (cfr. Sentencias 02485-2018-HC/TC y 01723-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

2013-HC/TC, entre otras), y que la labor de estos funcionarios tiene como obvio imperativo ejercer, con la diligencia debida, sus deberes de asistencia técnica. En casos como el de autos, donde se constata que por la actuación negligente del defensor público y no por obra de la persona a la que asistía, se ha causado indefensión al procesado, este Tribunal tiene la obligación de garantizar que se brinde una protección eficaz a los derechos constitucionales lesionados, en este caso de defensa y a la pluralidad de instancias.

- g) Y es que la injustificada inasistencia del defensor público a la audiencia de apelación de sentencia no solo ha vulnerado el derecho de defensa del recurrente, pues ello impidió que pueda controvertir los argumentos de la sentencia condenatoria, y eventualmente presentar testimonios, o actuar pruebas y pericias a favor de su inocencia, sino que también ha lesionado su derecho a la pluralidad de instancias, ya que con esta conducta negligente se vio imposibilitado de interponer su recurso de apelación y que un órgano funcionalmente superior pueda dirimir los alegatos de las partes y definir la controversia (en similar sentido, recientemente: Sentencia 00352-2020-PHC/TC). Este Tribunal debe enfatizar, como lo hizo ya en anterior oportunidad, que “la situación de indefensión que el programa normativo del derecho de defensa repulsa no solo se presenta cuando el justiciable no ha tenido la oportunidad de formular sus descargos frente a las pretensiones de la otra parte, sino también cuando, no obstante haberse realizado determinados actos procesales destinados a levantar los cargos formulados en contra, en el caso, se evidencie que la defensa no ha sido real y efectiva” (Sentencia 03997-2005-PC/TC).
5. Concomitantemente, la conducta del defensor público ha ocasionado que se vulnere el derecho a la libertad personal del recurrente, pues como consecuencia de la declaratoria de inadmisibilidad de su recurso de apelación, la Sala emplazada ha confirmado la pena privativa de la libertad que se le impuso, suprimiendo el debate que aún era posible efectuar en segunda instancia. En conclusión, y por las razones que se han expuesto, este Tribunal considera que debe declararse fundada la demanda.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda de *habeas corpus* de autos, por la vulneración de los derechos a la libertad personal, de defensa y a la pluralidad de instancias; en consecuencia, **NULA** la Audiencia de apelación de sentencia de fecha 22 de septiembre de 2016 (f. 196) realizada por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao; y **NULOS** el acto decisorio que confirma la sentencia condenatoria de fecha 21 de junio de 2016, y también la resolución s/n, de fecha 26 de abril de 2017 (f. 19), que dispone que se cumpla lo ejecutoriado respecto al internamiento carcelario del demandante. **ORDENAR** que la Sala emplazada disponga la realización de una nueva audiencia de apelación de sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

En el presente caso, si bien coincido con el sentido de la sentencia que declara fundada la demanda y los fundamentos que la respaldan; considero necesario dejar claramente señalado que, a mi consideración y tal como lo he sustentado en diversos votos emitidos anteriormente, la presencia del apelante en la audiencia de apelación de sentencia sí es necesaria para llevar a cabo dicha diligencia. Mis fundamentos son los siguientes:

§. El “derecho al recurso” y el “derecho a recurrir”

1. Como se sabe, el derecho al recurso conocido también como el derecho a los medios impugnatorios, es aquel derecho fundamental que habilita la posibilidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por otro órgano jurisdiccional pero de mayor jerarquía. Este derecho es uno de configuración legal, lo que implica que corresponderá al legislador, en el marco de lo constitucionalmente posible, crear los recursos, establecer los requisitos para su admisión, así como precisar el procedimiento a seguir a efectos de su aplicación.
2. No obstante, es necesario precisar que entre el derecho al recurso derivado del derecho a la tutela judicial efectiva y el “derecho a recurrir” regulado en nuestra Constitución y normativa internacional, existe una distinción que resaltar. Y es que el derecho al recurso, como ya se refirió, es uno de configuración legal; en tanto que el derecho a recurrir es un derecho constitucional ajeno a la voluntad discrecional del legislador que encuentra fundamento en el principio de autonomía, así como en el interés subjetivo.

§. La presencia del acusado en la audiencia de apelación como requisito para la admisión del recurso impugnatorio: una exigencia constitucionalmente válida

3. El artículo 423º del NCPP en su inciso 3 establece lo siguiente:

“Si el acusado recurrente no concurre injustificadamente a la audiencia, se declarará la inadmisibilidad del recurso que interpuso. De igual manera se procederá si no concurre el Fiscal cuando es parte recurrente” (subrayado nuestro).
4. A propósito de esta disposición, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2964-2011-HC, el Tribunal Constitucional entendió que una interpretación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

correcta de la misma, que no suponga la afectación del derecho a la pluralidad de instancia, es aquella que solo declara inadmisibles el recurso de apelación cuando, además de la ausencia del imputado, también se aprecie la ausencia del abogado defensor a la audiencia de apelación, toda vez que la sola presencia de este último basta para admitir el recurso y llevar adelante el debate. Esta interpretación ha sido recogida por mis colegas para estimar la presente demanda de hábeas corpus. Sin embargo, no comparto dicho criterio.

5. A mi juicio, cuando la norma contenida en el citado inciso 3 del artículo 423º impone como requisito la presencia del acusado en la audiencia de apelación para la admisión del recurso impugnatorio, precisa una exigencia constitucionalmente válida toda vez que busca “consolidar la vigencia de principios procesales y procedimentales de primer orden: contradicción efectiva –que integra la garantía de defensa procesal–, intermediación y oralidad – que integran la garantía del debido proceso– (Cfr. Recurso de Apelación de la Sala Penal Permanente N° 02-2009/La Libertad), en la medida que el Juicio de Apelación de Sentencia, como ya se refirió *supra*, importa un nuevo juicio oral donde las garantías procesales tienen que ser respetadas. Pero también es una exigencia constitucionalmente válida porque la norma se funda en el presupuesto de que el derecho a recurrir encuentra fundamento en el principio de autonomía y en el interés subjetivo del acusado.
6. Como se sabe, la impugnación está sujeta a ciertos presupuestos de orden objetivo y subjetivo. Respecto a los primeros, cabe mencionar que será necesario i) que el recurso se encuentre previsto en la ley, ii) que sea interpuesto dentro del plazo previsto, y, iii) que se haya cumplido con pagar la tasa correspondiente (en aquellos supuestos que constituya un requisito). En relación a los presupuestos de naturaleza subjetiva, estos se refieren i) al interés directo de la parte y ii) al agravio producido en los derechos del interesado.
7. Sobre el interés directo de la parte, es necesario precisar que este presupuesto resulta ser el más importante ya que sin la voluntad de la parte para recurrir una decisión judicial que le causa agravio, cualquier intento que pueda ejercer un tercero en su defensa pero sin su anuencia, carecerá de sentido. Y así lo ha entendido la norma procesal penal cuando en su artículo 424º advierte la posibilidad de que las partes interesadas, en la audiencia misma de apelación, puedan formular su desistimiento.
8. En tal sentido, cuando el artículo 423º inciso 3, frente a la ausencia injustificada del acusado a la audiencia de apelación, obliga al juzgador a declarar la inadmisibilidad del recurso que se presentó, no establece una regla contraria a la *norma fundamental* ni incide inconstitucionalmente en el derecho



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

a la pluralidad de instancia o el derecho al recurso. Por el contrario, busca garantizar el derecho a recurrir y el desarrollo debido del Juicio de Apelación de Sentencia. La pluralidad de instancia queda garantizada en la etapa calificatoria del Juicio de Apelación de Sentencia, donde la Sala tiene la competencia para admitir el recurso o rechazarlo de plano (artículo 421º).

9. De todo lo expuesto se colige que el derecho a recurrir no es irrestricto, sino que está sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos, los que en el caso concreto del proceso penal el legislador lo ha fijado en el art. 405 CPP. Que la revisión de lo decidido, se promueve precisando quién provoca la impugnación y los puntos de la decisión que cuestiona, pues, a través de esa precisión se determina la competencia del tribunal revisor; en ese sentido el texto del art. 409.1 Código Procesal Penal, permite sostener que se ha ejercicio el derecho a impugnar, a través de la intervención del abogado defensor; debe advertirse que el ejercicio de la impugnación pasa por dos fases: la primera, consistente en promover la impugnación recurriendo directamente la resolución, en favor del patrocinado; la segunda, consistente en la habilitación de la competencia del Tribunal revisor solamente para resolver la materia impugnada; esta intervención permite para dicho Colegiado, un previo control sobre la admisibilidad del recurso, teniendo la posibilidad de anular el concesorio de la apelación si fuere el caso. En caso se supere este control, el Tribunal revisor procederá a examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto a la aplicación del derecho, para que la Sala revisora opte por la anulación o la revocación total o parcial de lo decidido.
10. Cuando se trata de apelación de sentencias, la ley procesal ha regulado un pequeño procedimiento que permite el ofrecimiento y actuación de determinados medios de prueba en la audiencia de apelación, asumiendo que, si el acusado recurrente no concurre injustificadamente a la audiencia de apelación, en la que ha ofrecido pruebas, se declarará la inadmisibilidad del recurso que interpuso.
11. El efecto legal es razonable, pues, si se promueve una revisión de la sentencia y luego se ofrece medios de prueba para ser apreciadas por la instancia revisora, es vital que quien ofrece dicha prueba participe de la actuación de ésta, como parte de su carga probatoria, no asumir una posición como la que se expone, es invisibilizar y restar de contenido al ejercicio de la autonomía privada en el derecho a recurrir, pues, si bien en un primer momento se permite que sea el abogado defensor de la parte, el que la promueva, el sostenimiento de esta impugnación pasa porque el acusado recurrente confirme dicha actividad de su defensa, con la mera concurrencia a la audiencia de ley; tampoco se podría



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

asumir que se afecta el derecho de recurrir, el proceder conforme lo establece el art 423.3 CPP, pues, la impugnación ya se ha promovido, fruto de ello el juez revisor ha asumido la competencia para conocer la sentencia cuestionada, y apreciar los medios de prueba que se ofrecen para tal fin, sin embargo, es vital tener la clara evidencia que esta impugnación oficiosa promovida por su defensa técnica, es como consecuencia de la impugnación de la propia beneficiada que se sujeta y asume todos los efectos de la revisión promovida por su defensa técnica.

§. El derecho a ser asistido por un abogado defensor

12. En relación a este derecho, en la sentencia emitida en el Expediente 02485-2018-PHC, el Tribunal Constitucional dejó señalado que:

12. [...] de conformidad con el ordinal e) del artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, [...] toda persona sometida un procedimiento de investigación, bajo el derecho sancionatorio estatal, tiene el derecho de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, según la legislación interna, en todos los casos en los que el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley
13. [...] en los casos en que el Estado tenga la obligación de asignar un defensor de oficio, el respeto de esta posición iusfundamental queda garantizada siempre que se le posibilite contar con los medios y el tiempo necesario para que ejerza adecuadamente la defensa técnica. Se salvaguarda, así, que la presencia del defensor técnico y su actuación en el proceso, no sean actos meramente formales, sino capaces de ofrecer un patrocinio legal adecuado y efectivo (2432-2014-HC fundamento 7).
14. [...] ante la ausencia del abogado de su elección, la parte podrá elegir otro defensor o, en su defecto, el órgano jurisdiccional podrá designarle de oficio otro a efectos de que se realice la audiencia o diligencia por el carácter de inaplazable que tienen dichas actuaciones en virtud del principio de celeridad que inspira el referido ordenamiento procesal. (1795-2016-HC fundamento 9).
15. Este derecho no se limita únicamente a la exigencia de que se produzca la designación de un abogado defensor de oficio en caso de que el imputado no haya podido designar uno de libre elección.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01658-2018-PHC/TC
VENTANILLA
JOSÉ ALEJANDRO VIVANCO AMALIA

Para garantizar el pleno ejercicio del derecho, se requiere que el defensor actúe de marea diligente.

13. En el caso de autos, la defensa técnica del beneficiario estuvo a cargo de un defensor de oficio, quien interpuso el recurso de apelación contra la sentencia y lo fundamentó; empero, dicho letrado no concurrió a la audiencia de apelación de sentencia, pese a haber sido debidamente notificado. Tal conducta procesal no se condice con el deber que tiene el defensor de oficio de actuar diligentemente en el ejercicio de sus funciones.
14. Por otro lado, al haberse notificado con la citación a la referida audiencia únicamente al defensor público, se impidió que el beneficiario tomara conocimiento de ello y, por lo mismo, tampoco concurrió a la diligencia, lo que motivó que se declarara la inadmisibilidad del medio impugnatorio, quedando firme la sentencia.
15. Bajo esas circunstancias, la inasistencia del beneficiario a la audiencia de apelación de sentencia no puede ser considerada como injustificada.

S.

LEDESMA NARVÁEZ