



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de marzo de 2025, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Hernández Chávez, Morales Saravia y Monteagudo Valdez pronuncia la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.



ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Percy Ronald Oncebay Quispe contra la Resolución 7, de fecha 11 de octubre de 2023¹, expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones y Sala Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, Delitos Ambientales en adición de funciones Sala Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Cusco, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 20 de julio de 2023, don Percy Ronald Oncebay Quispe interpuso demanda de *habeas corpus*² contra los jueces Calderón Tito, Contreras Barineza y Saldívar Yupanqui, integrantes del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Único de Vacaciones del Cusco; y contra los magistrados Silva Astete, Pereira Alagón y Cornejo Sánchez, integrantes de la Sala Única de Vacaciones de Cusco-Canchis-La Convención de la Corte Superior de Justicia del Cusco. Denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, a la libertad personal y del principio de favorabilidad en la aplicación de la ley penal.

Don Percy Ronald Oncebay Quispe solicitó que se declare la nulidad de lo siguiente: (i) la Resolución 3, de fecha 6 de febrero de 2019³, que declaró improcedente el pedido de adecuación de pena en el proceso penal en el que fue condenado por el delito contra la libertad sexual, en la modalidad de conducta de promoción a la prostitución de menores de edad⁴; y (ii) el auto de

¹ F. 148 del documento en pdf

² F. 4 del documento en pdf

³ F. 11 del documento en pdf

⁴ Expediente 01735-2017-38-1001-JR-PE-01



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

vista, Resolución 6, de fecha 25 de febrero de 2023⁵, que confirmó la Resolución 3.

El recurrente alega que, por sentencia, Resolución 8, de fecha 23 de enero de 2019, fue condenado por el delito de trata de personas agravado a trece años de pena privativa de la libertad. Interpuesto el recurso de apelación, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Cusco mediante sentencia de vista, Resolución 14, de fecha 13 mayo de 2019⁶, revocó la sentencia de primera instancia, la reformó y lo condenó por el delito de promoción a la prostitución de menores de edad a nueve años de pena privativa de la libertad.

Refiere que presentó el pedido de adecuación de la pena conforme con lo establecido en la Ley 30963, que modificó las agravantes contenidas en el artículo 179 del Código Penal y eliminó la agravante de menor de 18 años. Sin embargo, tal pedido fue declarado improcedente, bajo el argumento de que la conducta sentenciada en la sentencia de vista, Resolución 14, encaja en el nuevo delito de favorecimiento a la explotación sexual, artículo 181-A del Código Penal, por lo que la norma más favorable es el artículo 179 del Código Penal, Ley 28251. Contra dicha decisión interpuso el recurso de apelación, bajo el argumento de que el recurrente no explotó sexualmente a las agraviadas, y que la conducta sentenciada no encaja en el delito de favorecimiento a la explotación; empero, el órgano superior jerárquico confirmó la resolución apelada. Sostiene que contra dicha decisión no interpuso el recurso de casación, por una defensa ineficaz, pues la defensora pública no cumplió con sus funciones.

Señala que las decisiones judiciales han citado en forma indebida que la conducta encaja en el delito de favorecimiento a la explotación sexual, en la medida en que la sentencia de vista, hace referencia al término *sin explotación*. Agrega que las decisiones judiciales cuestionadas han señalado que la norma penal más favorable es la norma penal de condena establecida en el artículo 179, del Código Penal regulado por la Ley 28251, y que la nueva norma penal, artículo 181-A, Ley 30963, es más gravosa. Sin embargo, tal afirmación no es correcta, puesto que esta última elimina la agravante referida a que la agraviada sea menor de edad.

El Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de

⁵ F. 20 del documento en pdf

⁶ F. 40 del documento en pdf



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

Justicia del Cusco, mediante Resolución 1, de fecha 21 de julio de 2023⁷, admitió a trámite la demanda de *habeas corpus*.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contestó la demanda de *habeas corpus*⁸ y solicitó que sea declarada improcedente, al estimar que las decisiones judiciales cuestionadas han sido emitidas con plena observancia del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la debida motivacion de las resoluciones judiciales, pues desarrollan el sustento fáctico y jurídico en el que apoyan su decision. En efecto, considera que las resoluciones objeto de control constitucional concluyen que no se despenalizó la conducta que calificaba como agravante por la que fue condenado el recurrente, sino que existió una modificacion normativa, por la que la conducta imputada al favorecido ahora se encuentra establecida en el artículo 181-A del Código Penal, que incluso establece una pena mayor a la que se le impuso al ahora recurrente.

El Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia del Cusco, mediante sentencia, Resolución 4, de fecha 15 de setiembre de 2023⁹, declara improcedente la demanda de *habeas corpus*, al considerar que el proceso constitucional de la libertad no puede servir como una vía alternativa o complementaria para cuestionar las resoluciones dictadas en el decurso del proceso penal, al margen de que sus fundamentos resulten compartidos o no en su integridad. Por otro lado, estima que las resoluciones judiciales no constituyen una afectacion directa y concreta en el derecho a la libertad personal, al no advertirse vulneracion a los derechos invocados.

La Segunda Sala Penal de Apelaciones y Sala Especializada en Delitos Corrupción de Funcionarios, Delitos Ambientales en adición de funciones Sala Liquidadora de la Corte Superior de Justicia del Cusco, confirmó la sentencia apelada, por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la presente demanda es que se declare la nulidad de la Resolución 3, de fecha 6 de febrero de 2019, que declaró improcedente el

⁷ F. 57 del documento en pdf

⁸ F. 105 del documento en pdf

⁹ F. 118 del documento en pdf



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

pedido de adecuación de pena en el proceso penal en el que don Percy Ronald Oncebay Quispe fue condenado por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de conducta de promoción a la prostitución de menores de edad¹⁰; y el auto de vista, Resolución 6, de fecha 25 de febrero de 2023, que confirmó la Resolución 3.

2. Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, a la libertad personal y del principio de favorabilidad en la aplicación de la ley penal.

Análisis del caso

3. Este Tribunal 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 administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45 y 138 de la Constitución Política del Perú), y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. Justamente, con relación al derecho a la debida motivación de las resoluciones, este Tribunal ha precisado que “la Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica congruente entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa o se presenta el supuesto de motivación por remisión [...]”¹¹.
4. En la sentencia recaída en el Expediente 01955-2008-PHC/TC, el Tribunal Constitucional dejó sentado que:

4. Este principio de aplicación de la norma más favorable tiene su base en la aplicación conjunta del principio de legalidad penal (*lex previa*) y de la retroactividad favorable de la ley penal. En efecto, conforme al principio de legalidad penal, previsto en el artículo 2.24 literal "d" de la Constitución "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en

¹⁰ Expediente 01735-2017-38-1001-JR-PE-01.

¹¹ Sentencia recaída en el Expediente 1291-2000-AA/TC, fundamento 2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

la ley". Una de las garantías derivadas de este principio es la denominada *lex previa*, que exige que al momento de cometerse la infracción esté vigente la norma que prevé la sanción.

5. Asimismo el artículo 103, segundo párrafo de la Norma Fundamental señala, además, que:

(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal, cuando favorece al reo.

6. Del tenor de las normas constitucionales glosadas se establece que, en principio, es de aplicación la norma vigente al momento de la comisión de la infracción penal (principio de legalidad penal) y que aquellas normas que entraron en vigencia con posterioridad a la comisión de la infracción serán aplicables -mediante aplicación retroactiva- sólo si resultan más favorables para el procesado que las vigentes al momento de la comisión de la infracción (retroactividad benigna). Como consecuencia de ello, ante una sucesión de normas en el tiempo, será de aplicación la más favorable al procesado, lo que ha sido reconocido en el artículo 139, inciso 11 de la Constitución.

5. La proscripción de la retroactividad tiene su excepción en la aplicación retroactiva de la ley penal cuando esta resulta favorable al procesado, conforme a lo previsto en el artículo 103 de la Constitución Política del Perú. El principio de retroactividad benigna propugna la aplicación de una norma jurídica penal posterior a la comisión del hecho delictivo con la condición de que dicha norma contenga disposiciones más favorables al reo. Ello sin duda constituye una excepción al principio de irretroactividad de la aplicación de la ley y se sustenta en razones político-criminales, en la medida en que el Estado no tiene interés (o no en la misma intensidad) en sancionar un comportamiento que ya no constituye delito (o cuya pena ha sido disminuida) y, primordialmente, en virtud del principio de humanidad de las penas, el mismo que se fundamenta en la dignidad de la persona humana¹².
6. En el caso de autos, el actor solicita la nulidad de la Resolución 3, de fecha 6 de febrero de 2019, y su confirmatoria el auto de vista, Resolución 6, de fecha 25 de febrero de 2023, por considerar que han transgredido el principio de favorabilidad en la aplicación de la ley penal

¹² Sentencia recaída en el Expediente Sentencia 09810-2006-PHC/TC.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

y no se encuentran debidamente motivadas.

7. De las decisiones judiciales cuestionadas se observa lo siguiente:

a) Resolución 3, de fecha 6 de febrero de 2019:

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO¹³

(...)

4.4. Se tiene que en efecto el artículo 179° vigente a la comisión de los hechos imputados al ahora sentenciado sobre PROMOCIÓN Y FAVORECIMIENTO A LA PROSTITUCION en su forma agravada contemplada en el inciso 1 del referido artículo ha sido MODIFICADO, ello mediante ley N° 30963, publicado el 18 de junio del 2019, donde efectivamente en el nuevo tipo penal del artículo en cuestión (179) ya no está contemplado que agravante de menores de 18 años, en tal sentido en apariencia se habría suprimido dicho inciso.

4.5. De la ley en mención (30963), se tiene que esta ha sido publicada con el siguiente título LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL RESPECTO A LAS SANCIONES DEL DELITO DE EXPLOTACIÓN SEXUAL EN SUS DIVERSAS MODALIDADES Y DELITOS CONEXOS, PARA PROTEGER CON ESPECIAL ÉNFASIS A LAS NIÑAS, NIÑOS, ADOLESCENTES Y MUJERES, de ello se puede resaltar esta última parte que indica de “**proteger con especial énfasis a las niñas niños, adolescentes y mujeres**” respecto a delitos de explotación sexual, siendo así entendemos que el Estado hace una ponderación a la protección de menores para esta clase de delitos, por ello es que revisado los artículos materia de modificación según esta ley, se tienen modificados los artículos 153-B, 179,179-A, 180,181, 181-A, 182-A, 183, 183-A y 183-B del Código Penal.

4.6. Ahora bien, de la propia ley N° 30963, se puede advertir que se tiene modificado el artículo 181, donde a la letra expresa lo siguiente:

Artículo 181-A. Promoción y favorecimiento de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes. El que promueve, favorece o facilita la explotación sexual de niña, niño o adolescente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años. — subrayado es mío-. En tal sentido del propio título de la ley en referencia conforme se ha indicado es que con esta modificación lo que se ha buscado es justamente una mayor protección a menores de edad para este tipo de delitos, de ello podemos concluir que la agravante que supuestamente ha sido suprimido en el artículo 179° (inciso 1 — respecto

¹³ F. 15 del pdf



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

de menores de 18 años), ha sido considerado como un tipo penal independiente contemplado en el mencionado artículo 181-A que se ha hecho mención y con una pena más gravosa, ello conforme ya se ha indicado para dar mayor protección a los niñas y niños que son materia de este delito; siendo ello así no es posible consentir la versión planteada por la defensa del sentenciado al expresar que el tipo agravado de menores de edad del artículo 179º habría sido suprimido por tanto despenalizado y que los hechos imputados para este sentenciado se subsuma en el tipo básico con una pena menos gravosa.

4.7. Por otro lado, se tiene que este artículo Artículo 181-A, ha sido reubicado de conformidad al artículo 2 de la Ley N° 31146, publicado en fecha 30 de marzo del 2021, y cuya ubicación actualmente se encuentra en el art. 129-I, que a la letra dice: **Promoción y favorecimiento de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes. El que promueve, favorece o facilita la explotación sexual de niña, niño o adolescente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años.**

4.8. Cabe precisar que la prostitución es el intercambio de actos sexuales por dinero, comida, alquiler, drogas u otra cosa de valor, así mismo la prostitución es una forma de explotación sexual; en tal sentido de lo expresado precedentemente se puede colegir que en el presente caso no existe una despenalización de la agravante de menores de edad respecto del delito la promoción y favorecimiento a la prostitución, por el contrario, se ha podido evidenciar la reubicación como tipo penal independiente, que busca proteger con especial énfasis a las niñas niños, adolescentes y mujeres que son pasibles de este tipo de conductas delictivas.

(...)

4.10. Ahora bien, teniendo en cuenta el análisis que ha efectuado este despacho y teniendo en cuenta además que existe un pedido de adecuación de pena y siendo que el nuevo tipo penal tiene una pena mas gravosa para este tipo de conductas, es decir una pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años, no es posible adecuar la nueva pena impuesta al nuevo tipo penal, en atención a lo establecido en el artículo 139º inciso 11 de la Constitución Política del Perú, que a la letra dice: **“la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”** y siendo que la norma más favorable al recurrente sentenciado es la que ha sido sentenciado al momento de la comisión de los hechos, en tal sentido corresponde en improcedente el pedido solicitado por su defensa técnica, ello al no haberse cumplido también con los criterios establecidos en la Sentencia Plenaria N° 2-2005/DJ-301-A.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

- b) Del auto de vista, Resolución 6, de fecha 25 de febrero de 2023, se advierte lo siguiente:

FUNDAMENTO JURÍDICO¹⁴

(...)

Regulación del delito de promoción y favorecimiento a la prostitución de menores de edad

Conforme se tiene de autos, el solicitante fue sentenciado, por el delito establecido en el inciso 1 del segundo párrafo del artículo 179 del Código Penal, que a la fecha de la comisión del hecho ilícito establecía:

Artículo 179.-Favorecimiento a la prostitución (ley por el que se le sentenció)

El que promueve o favorece la prostitución de otra persona, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años.

La pena será no menor de cinco ni mayor de doce años cuando:

1. La víctima es menor de dieciocho años.

Posteriormente, se tiene que mediante el artículo 1 de la ley N°30963, publicada el 18 junio 2019, se llegó a modificar el citado artículo, eliminando la agravante en caso de que la víctima sea menor de dieciocho años; sin embargo, con la misma ley citada, se advierte que se llega a modificar el artículo 181-A del Código Penal, de la siguiente manera:

Artículo 181-A. Promoción y favorecimiento de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes

El que promueve, favorece o facilita la explotación sexual de niña, niño o adolescente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de Veinte años.

El consentimiento brindado por el adolescente carece de efectos jurídicos. Si quien favorece, directamente o a través de un tercero, utiliza como medio una retribución o promesa de retribución, económica o de otra índole, al menor de edad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

De igual forma, se tiene que, a la fecha, dicho artículo fue reubicado y reenumerado por el Literal i) del Artículo 2 de la Ley N°31146, publicada

¹⁴ F. 24 del pdf.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

el 30 marzo 2021, por el artículo 129-I del Código Penal.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL

(...)

13.- En ese sentido, como ya se tiene mencionado, la sustitución de pena, debe respetar los hechos declarados probados y las circunstancias y factores reconocidos en el fallo, en ese sentido se tiene que el solicitante fue sentenciado por favorecer la prostitución de menores de edad, delito previsto a la fecha de la comisión de los hechos en el inciso 1 del segundo párrafo del artículo 179º del Código Penal, ahora no existe litis alguna que mediante ley N°30963, publicada el 18 junio 2019, se llegó a excluir la agravante por el cual fue sentenciado el ahora solicitante, esto es la agravante de menor de 18 años, lo que razonablemente determinaría un beneficio para el mismo; sin embargo se debe tener en cuenta que mediante la ley N°30963 citada, también se llegó a modificar el artículo 181-A del Código Penal, llegando a incluir en su descripción normativa el favorecimiento y promoción a la explotación sexual, por lo que no existe la eliminación de la agravante de la regulación normativa; sino que esta fue trasladada a otro tipo independiente. Ahora el argumento del apelante sobre la eliminación de la agravante de la minoría de edad correspondería a que el legislador consideró que la conducta de favorecimiento a la prostitución no es una conducta de explotación sexual, no puede ser de recibo; debido a que, en atención a la fórmula legal contemplada en dicha ley, todo acto de promoción y favorecimiento a la prostitución de menores de edad es considerado como explotación sexual, debido a que, conforme reza el segundo párrafo del artículo 181-Aº, "el consentimiento brindado por el adolescente carece de efectos jurídicos".

14.- En consonancia con lo anterior, cabe realizar un análisis respecto de los verbos rectores que se encuentran contenidos en el citado artículo 181-Aº con la finalidad de enmarcar si, la nueva fórmula legal se adecúa al hecho típico desplegado por el agente o, por el contrario, como aduce el apelante, únicamente participó en actividades desplegadas en torno a la prostitución de las agraviadas, sin cosificarlas y explotarlas. En este sentido, del análisis del tipo penal contenido en el artículo 181-Aº, conforme a la modificatoria de la Ley 30963, se prevé "(...) Si quien favorece, directamente o a través de un tercero, utiliza como medio de retribución económica o de otra índole, al menor de edad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. Estando a lo mencionado, es conveniente mencionar que, conforme a los fundamentos del Colegiado dentro de la sentencia de vista, el imputado "(...) incitó, ejerció influencia con terceros a cambio de dinero, en otras palabras, incitó a que se dediquen a la prostitución, toda vez que,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

como se puede ver de los hechos imputados, las menores era quienes iban a seleccionar a quienes prestarían servicios sexuales, bajo determinados criterios como la disponibilidad horaria, la cuantía del monto a cobrar por los referidos servicios, el lugar donde los mismos se realizarían (...). Por lo que, se puede colegir de manera plausible que, la conducta desplegada por el apelante, conforme a la modificatoria de la Ley 30963 se enmarcaría dentro del artículo 181-A, que establece un marco punitivo de no menor de veinte ni mayor de veinticinco años de pena; el cual, evidentemente, es más lesivo que el marco punitivo de cinco a doce años de pena, con el cual fue sentenciado (este artículo después ha sido reubicado en el 19.1 con el mismo texto).”

8. De lo expuesto, se aprecia que las decisiones judiciales cuestionadas han analizado si la Ley 30963, que modificó el artículo 179 del Código Penal, que regula el delito de favorecimiento a la prostitución es –conforme a lo argumentado por el demandante– más favorable a su caso o no y concluye que tal norma si bien ha modificado el artículo 179 del Código Penal, sin embargo también ha establecido dentro del artículo 181-A del mismo cuerpo legal, la sanción para quien utiliza a un menor de edad, siendo esta la pena no menor de veinte años de privación de la libertad.
9. En efecto, las resoluciones judiciales cuestionadas han realizado un análisis de las leyes que han modificado el artículo 179 del Código Penal, y ha determinado, finalmente, con base sólida y jurídica que la Ley 30963, no es la más favorable al actor, en la medida en que la citada norma ha regulado la agravante imputada al recurrente, en el artículo 181-A del mismo cuerpo legal, con una pena superior a la regulada en la Ley 28251, razón por la que concluye, en que el pedido de adecuación a la Ley 30963, no es la más favorable, razón por la que se declaró la improcedencia del pedido.
10. De lo expuesto, este Colegiado considera que la Resolución 3, de fecha 6 de febrero de 2019, y el auto de vista, Resolución 6, de fecha 25 de febrero de 2023, se encuentran debidamente motivadas, en consonancia con lo regulado sobre el principio de favorabilidad en la aplicación de la ley penal, por lo que corresponde desestimar la demanda de *habeas corpus*.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04860-2023-PHC/TC
CUSCO
PERCY RONALD ONCEBAY
QUISPE

HA RESUELTO

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

Publíquese y notifíquese.

SS.

**HERNÁNDEZ CHÁVEZ
MORALES SARAVIA
MONTEAGUDO VALDEZ**

PONENTE MONTEAGUDO VALDEZ