



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00633-2011-PHC/TC

PIURA

JULIO MIGUEL SÁNCHEZ SÁNCHEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de mayo de 2011, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda, Vergara Gotelli, Beaumont Callirgos, Eto Cruz y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Julio Miguel Sánchez Sánchez contra la sentencia expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, de fojas 105, su fecha 14 de diciembre de 2010, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 7 de octubre de 2010 el recurrente interpone demanda de hábeas corpus contra los vocales de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Piura, señores Cevallos Vegas, Gómez Tavares y Segura Salas, y contra los magistrados de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, señores Valdez Roca, Molina Ordóñez, Calderón Castillo y Vinatea Medina, por vulneración de sus derechos al debido proceso y a la libertad personal y de los principios de legalidad y cosa juzgada. El recurrente solicita que se declare nulas las resoluciones de fecha 7 de junio de 2007, que declaró improcedente su solicitud de sustitución de la pena y la de fecha 14 de diciembre de 2007, que declaró haber nulidad en la resolución de fecha 7 de junio de 2007 y reformándola declara procedente la sustitución de la pena, sustituyéndose de 25 años a 24 años de pena privativa de la libertad efectiva; y en consecuencia se emita una nueva resolución considerando la pena prevista en el artículo 173º inciso 3 del Código Penal, sin el agravante previsto en el último párrafo del mencionado artículo.

El recurrente refiere que con fecha 11 de enero de 2000 fue sentenciado a 25 años de pena privativa de libertad por el delito de violación sexual de menor de 14 años de edad, previsto en el artículo 173º inciso 3 del Código Penal, modificado por el Decreto Legislativo N° 896, resolución que fue confirmada por sentencia de fecha 26 de abril del 2000, por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Posteriormente esta disposición fue modificada por Ley N° 27472 (publicada el 5 de junio de 2001) la cual modifica la pena para el delito previsto en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00633-2011-PHC/TC

PIURA

JULIO MIGUEL SÁNCHEZ SÁNCHEZ

artículo 173º inciso 3 del Código Penal de “no menor de 20 ni mayor de 25 años” en “no menor de 10 años ni mayor de 15 años”; y que en virtud a esta modificación solicitó la sustitución de la pena. Sin embargo los magistrados emplazados, transgrediendo el principio y la garantía constitucional de la cosa juzgada, en ejecución de sentencia modificaron el tipo penal por el que fue condenado argumentando que el tipo penal no es el contenido en el artículo 173º inciso 3 del Código Penal, aplicándole la agravante contenida en el último párrafo del artículo 173º del Código Penal, que no estaba contemplada en la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Piura, de fecha 11 de enero de 2000.

A fojas 48, 52 y 69 de autos obran las contestaciones de demanda de los magistrados Gómez Tavares, Cevallos Vegas y Segura Salas, en las que señalan que la sustitución de la pena sólo puede ser concedida en el fuero ordinario y el recurrente la puede solicitar cuantas veces desee. Asimismo que los emplazados han interpretado la normatividad aplicable al caso del recurrente, lo que se ha realizado en forma regular y en observancia del debido proceso, sin que se haya establecido una nueva calificación jurídica respecto del delito imputado; no siendo procedente que a través del hábeas corpus el recurrente pretenda que se le disminuya la pena a 15 años de pena privativa de la libertad.

El Procurador Público Adjunto a cargo de los procesos constitucionales del Poder Judicial contesta la demanda señalando que las resoluciones cuestionadas han valorado los medios probatorios y lo que se pretende es que la justicia constitucional se convierta en una suprainstancia que revise lo ya resuelto.

El Segundo Juzgado de Investigación de Piura, con fecha 25 de octubre de 2010, declara infundada la demanda por considerar que no puede acudir a la justicia constitucional para solicitar la sustitución de la pena y que la justicia ordinaria ya se ha pronunciado al haber rebajado la pena del actor de 25 a 24 años de pena privativa de la libertad.

La recurrida confirma la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se declare nulas las resoluciones de fecha 7 de junio de 2007, que declaró improcedente la solicitud de don Julio César Sánchez Sánchez de sustitución de la pena, y la de fecha 14 de diciembre de 2007, que declaró haber nulidad en la resolución de fecha 7 de junio de 2007 y reformándola declaró procedente la sustitución de la pena, sustituyéndose de 25 años a 24 años de pena privativa de la libertad efectiva; y que en consecuencia se emita una nueva



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00633-2011-PHC/TC

PIURA

JULIO MIGUEL SÁNCHEZ SÁNCHEZ

resolución considerando la pena prevista en el artículo 173º inciso 3 del Código Penal, sin el agravante previsto en el último párrafo del mencionado artículo; es decir 15 años de pena privativa de la libertad. Se invoca la vulneración de los derechos al debido proceso y a la libertad personal y de los principios de legalidad y cosa juzgada.

2. Respecto a la aseveración de que al recurrente no se le aplicó la forma agravada establecida en el último párrafo del artículo 173º del Código Penal, se advierte del Dictamen N.º 486-99 (a fojas 82 de autos), que el recurrente fue acusado por el delito de violación sexual de menor de catorce años de edad, menor respecto de la cual tenía la condición de padrastro, y se solicita que se le aplique el mínimo legal de dicho agravante, es decir 30 años de pena privativa de la libertad. Si bien en la sentencia de fecha 11 de enero de 2000 se le impone al recurrente una pena inferior al mínimo legal establecido, 25 años de pena privativa de la libertad, esta determinación de la pena corresponde al criterio jurisdiccional de los magistrados que tuvieron a su cargo el juzgamiento y evaluaron las pruebas así como la conducta del recurrente; sin embargo, ello no determina que el recurrente no haya sido condenado por el agravante del delito previsto en el artículo 173º del Código Penal, pues según se aprecia en el Considerando (único) de la precitada sentencia, se tuvo en consideración que *"(...) como jefe de familia y como autoridad ha ejercido influencia sobre la menor agraviada, aprovechando la circunstancia de que (...) ésta se encontraba sola por ausencia de su madre (...)"*.
3. En todo caso la falta de precisión respecto de la aplicación del agravante en la parte resolutive de la sentencia condenatoria puede ser materia de aclaración ante el fuero penal ordinario.
4. Conforme lo consagra el artículo 103º de la Constitución Política, nuestro ordenamiento jurídico reconoce como principio general que la ley no tiene efectos retroactivos, lo que a su vez se encuentra matizado por el principio de retroactividad benigna de la ley penal en caso de que la nueva disposición penal posterior a la comisión del hecho delictivo sea más favorable al reo.
5. Conforme a lo señalado en el considerando anterior y en reiterada jurisprudencia, quien ha sido condenado en virtud de una ley que ha sido reformada con una pena más benigna tiene el legítimo derecho de solicitar la sustitución de la pena sobre la base del mandato expresado en el artículo 103º de la Constitución; sin embargo, ello no implica que su concesión sea una atribución conferida a la justicia constitucional. Y es que como ya lo ha señalado este Tribunal en reiterada jurisprudencia, la determinación de la responsabilidad penal es competencia exclusiva de la justicia ordinaria, aspecto que también involucra la graduación de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00633-2011-PHC/TC

PIURA

JULIO MIGUEL SÁNCHEZ SÁNCHEZ

pena impuesta en sede penal. En este sentido no cabe sino recalcar que la asignación de la pena obedece a una declaración previa de culpabilidad realizada por el juez ordinario, quien en virtud de la actuación probatoria realizada al interior del proceso penal llega a la convicción sobre la comisión de los hechos investigados, la autoría y el grado de participación de los inculpados. El *quántum* de la pena obedece, pues, a un análisis del juez ordinario, quien sobre la base de los criterios mencionados fijará una pena proporcional a la conducta sancionada.

6. En este orden de ideas no puede acudirse a la justicia constitucional a fin de solicitar la sustitución de pena, ya que dicha pretensión buscaría que este Tribunal se constituya en una instancia suprajudicial, lo que sin duda excedería el objeto de los procesos constitucionales de la libertad y el contenido constitucionalmente protegido de los derechos protegidos en el hábeas corpus, siendo en dichos supuestos de aplicación el artículo 5.1 del Código Procesal Constitucional.
7. Otra sería la situación si se advirtiera una negativa injustificada por parte del órgano jurisdiccional de absolver la solicitud de sustitución de pena pretendida por los sentenciados, en cuyo caso la pretensión deberá ser estimada, ordenándose al órgano jurisdiccional que proceda nuevamente a individualizar la pena del sentenciado, conforme al nuevo marco legal. Por el contrario, en caso de que el órgano jurisdiccional sí hubiera atendido al pedido de sustitución de pena, corresponderá declarar infundada la pretensión. Este criterio sobre la procedencia de la sustitución de pena ha sido sostenido por este Tribunal a través de una pluralidad de pronunciamientos (Cfr. Exps. N.ºs 1043-2007-PHC/TC; N.º 5565-2007-PHC/TC; N.º 9810-2006-PHC/TC, entre otros).
8. A fojas 25 de autos obra la resolución de fecha 7 de junio de 2007, por la que se declaró improcedente la sustitución de la pena por considerarse que el recurrente fue sentenciado por el delito de violación sexual de menor de 14 años de edad, en su forma agravada, imponiéndosele una condena de 25 años de pena privativa de la libertad que era menor al mínimo legal establecido de 30 años conforme al último párrafo del artículo 173º del Código Penal.
9. En efecto, al momento de la comisión del delito el artículo 173º del Código Penal, modificado por el artículo 1º del Decreto Legislativo N.º 896, preveía lo siguiente respecto de la violación sexual de menor de catorce años de edad:

“Artículo 173.- El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

1.- Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será de cadena perpetua.

2.- Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00633-2011-PHC/TC

PIURA

JULIO MIGUEL SÁNCHEZ SÁNCHEZ

3.- Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3."

10. Contra esta resolución se interpuso recurso de nulidad, el que fue absuelto por resolución de fecha 14 de diciembre del 2007, a fojas 29 de autos, por la que se declaró procedente la solicitud de sustitución de la pena de 25 a 24 años de pena privativa de la libertad, al considerarse que si en la sentencia de fecha 11 de enero de 2000 se impuso al recurrente una condena inferior al mínimo legal previsto (30 años) correspondía que en la sustitución de la pena se establezca una nueva pena, también inferior al mínimo previsto, la misma que es contrastada con las circunstancias de individualización y medición de la pena.

11. De acuerdo a la modificación del artículo 173º mediante el artículo 1º de la Ley N° 27472, respecto a la violación sexual de menor de catorce años de edad, se estableció que:

"Artículo 173.-El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será no menor de quince ni mayor de veinte años.

Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será no menor de diez ni mayor de quince años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de veinticinco años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3".

12. Por consiguiente este Tribunal considera que al expedirse la resolución de fecha 7 de junio de 2007 no existió una negativa injustificada por parte del órgano jurisdiccional para absolver la solicitud de sustitución de pena. Asimismo en la resolución de fecha 14 de diciembre de 2007, que declaró procedente la solicitud de sustitución de pena, se exponen las consideraciones que motivaron dicho pronunciamiento conforme se aprecia en el cuarto y quinto considerando de la cuestionada resolución.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00633-2011-PHC/TC

PIURA

JULIO MIGUEL SÁNCHEZ SÁNCHEZ

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la vulneración de los derechos al debido proceso y a la libertad personal y de los principios de legalidad y cosa juzgada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR