



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC

LIMA

GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de noviembre de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del magistrado Ramos Núñez, por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública, y con el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Johnny Jorge Vásquez Vines a favor de don Gonzalo Thelmo Aliaga Casusol, contra la resolución de fojas 277, de 7 de enero de 2015, expedida por la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

El 28 de octubre de 2013, don Johnny Jorge Vásquez Vines interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Gonzalo Thelmo Aliaga Casusol, contra los jueces de la Primera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, Biaggi Gómez, Izaga Pellegrín y Rodríguez Vega, y contra los jueces de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República Salas Gamboa, San Martín Castro, Prado Saldarriaga, Príncipe Trujillo y Urbina Ganvini. Se alega la vulneración del derecho al debido proceso, por lo que solicita que se declare la nulidad de la sentencia de fecha 14 de diciembre de 2006 (Expediente 114-2005) y de la ejecutoria suprema de fecha 10 de octubre de 2007 (RN 1492-2007)

El demandante refiere que, en el proceso penal que se siguió contra don Gonzalo Thelmo Aliaga Casusol por la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, el Ministerio Público subsumió la conducta atribuida al beneficiario en el numeral 7 del artículo 297 del Código Penal siendo que finalmente fue condenado por la agravante contenida en el numeral 6 del indicado artículo.

Precisa que para modificar la calificación jurídica la Sala superior invocó el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, sin considerar que dicho artículo fue incorporado por el artículo 2 del Decreto Legislativo 959 de 17 de agosto de 2004, mientras que el proceso penal en su contra se inició el 9 de mayo de 2004, es decir, antes de la entrada en vigencia de la indicada norma, aplicándose de manera retroactiva en su perjuicio. Asimismo, indica que para sentenciarlo por el indicado numeral 6 se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC

LIMA

GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

forzó la circunstancia agravante, pues no se identificó a las personas con las que supuestamente habría cometido el ilícito, indicando solo el apodo o alias como "Baba" y "Elena".

A folios 43 de autos obra la declaración del beneficiario quien precisa que fue condenado por supuestamente haber actuado con una pluralidad de personas, pero en el caso lo que ocurre es que solo él fue sentenciado y que las otras personas no han sido identificadas plenamente. Indica además que la variación de la calificación jurídica del inciso 7 al inciso 6 del artículo 297 del Código Penal se debió a que los peritos aclararon que el peso de la droga era inferior a los diez kilos.

A folios 62 se tiene el escrito presentado por el procurador público adjunto encargado de los asuntos judiciales del Poder Judicial, quien sobre los hechos señala que la demanda está sustentada en alegatos de mera legalidad, cuya determinación corresponde ser dilucidada en la vía judicial ordinaria, más aún si respecto a la variación de la calificación jurídica se aprecia que en la audiencia pública el acusado fue informado de la propuesta agravada y ejerció su derecho de defensa

A folios 92 se observa la declaración del demandado Julio Enrique Biaggi Gómez, quien indicó que por un error se indicó el inciso séptimo del artículo 297 del Código Penal, más la conducta atribuida al ahora beneficiario se adecúa a lo señalado en el inciso 6.

A folios 93 aparece la declaración del demandado César San Martín Castro, quien precisa que del contenido de la ejecutoria suprema emitida en el recurso de nulidad 1492-2007 se aprecia que se aclaró que los hechos atribuidos al ahora beneficiario se subsumían dentro de los alcances del numeral 6 del artículo 297 del Código Penal, y no en el numeral 7, como erróneamente se consignó.

A folios 99 se aprecia la declaración del demandado Víctor Prado Saldarriaga, quien manifestó que la ejecutoria suprema cuestionada exhibe una debida, completa y suficiente motivación; que el demandante busca la reevaluación de fundamentos jurídicos que justificaron la condena impuesta al favorecido; además que la aplicación de una norma procesal emitida con posterioridad a la comisión del delito no vulnera el principio de legalidad, dado que el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales no agrava la conducta del beneficiario, sino que faculta al órgano jurisdiccional a modificar la calificación jurídica del hecho investigado.

A folio 102 se tiene la declaración de Hugo Príncipe Trujillo, quien precisó que el beneficiario al cuestionar la aplicación del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales no tomó en consideración que se cuestiona la aplicación de una norma de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC

LIMA

GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

carácter procesal para la cual rige la regla de aplicación inmediata; además que se pretende que se realice una nueva valoración de los medios probatorios, desnaturalizando los fines del proceso de *habeas corpus*.

El Trigésimo Sexto Juzgado en lo Penal de Lima, con fecha 7 de marzo de 2014, declaró improcedente la demanda por considerar que se pretende que el juez constitucional realice un reexamen de los medios probatorios evaluados por el juez ordinario y que además respecto a la aplicación del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales está fundamentado en el octavo considerando de la ejecutoria suprema.

La Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma la apelada porque los hechos submateria no pueden ser cuestionados en sede constitucional, pues son asuntos propios de la judicatura ordinaria.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de la sentencia de 14 de diciembre de 2006, emitida por la Primera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró al beneficiario autor del delito de tráfico ilícito de drogas y le impuso quince años de pena privativa de la libertad (Expediente 114-2005); y que se declare la nulidad de la ejecutoria suprema de 10 de octubre de 2007, que declaró no haber nulidad en la precitada sentencia (RN 1492-2007). Se alega la vulneración del derecho al debido proceso.

Análisis del caso materia de controversia constitucional

2. La Constitución establece expresamente 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 derechos conexos 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*.
3. Respecto al extremo relativo a que en el proceso penal no se ha determinado quiénes serían las personas con las que el beneficiario habría cometido el ilícito, habiéndose indicado solo el apodo o alias como "Baba" y "Elena"; al respecto se tiene que lo que el recurrente pretende es que se realice una nueva valoración de los medios probatorios actuados en el proceso penal, a efectos de determinar si los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC

LIMA

GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

mismos son suficientes para determinar si la agravante contenida en el numeral 6 del artículo 297 se configura, lo cual es una competencia propia de la judicatura ordinaria; por lo que corresponde declarar improcedente en este extremo la demanda.

4. De otro lado, el recurrente cuestiona que en el proceso penal seguido contra don Gonzalo Thelmo Aliaga Casusol se haya modificado la calificación jurídica inicial postulada por el Ministerio Público respecto de la conducta atribuida al beneficiario, pues inicialmente se postuló la agravante contenida en el numeral 7 del artículo 297 del Código Penal, que prescribe:

La pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 4, 5 y 8 cuando: 7. La droga a comercializarse o comercializada excede las siguientes cantidades: veinte kilogramos de pasta básica de cocaína, diez kilogramos de clorhidrato de cocaína, cinco kilogramos de látex de opio o quinientos gramos de sus derivados, y cien kilogramos de marihuana o dos kilogramos de sus derivados.

Sin embargo, fue sentenciado por la agravante prevista en el numeral 6 del indicado artículo, que señala: *El hecho es cometido por tres o más personas o en calidad de integrante de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas o de insumos químicos o productos para la elaboración ilícita de drogas*; invocando la Sala Superior para tal fin el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, el cual fue incorporado por el artículo 2 del Decreto Legislativo 959, de 17 de agosto de 2004, por lo que no era aplicable a su caso dado que el proceso penal en su contra se inició el 9 de mayo de 2004.

5. Al respecto, este Tribunal ha señalado lo siguiente:

En cuanto a la aplicación de normas en el tiempo, la regla general es su aplicación inmediata. Determinados hechos, relaciones o situaciones jurídicas existentes, se regulan por la norma vigente durante su verificación. En el derecho penal material, la aplicación inmediata de las normas determina que a un hecho punible se le aplique la pena vigente al momento de su comisión. En el derecho procesal, el acto procesal está regulado por la norma vigente al momento en que éste se realiza (Expediente 1300-2002-HC/TC).

6. Además, se debe considerar que la Segunda Disposición Final del Código Procesal Civil establece lo siguiente: *“Las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite. Sin embargo, continuarán rigiéndose por la norma anterior: las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado”*; norma que es aplicable en el presente caso pues la normatividad procesal penal no regula la aplicación de las normas procesales en el tiempo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC

LIMA

GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

De autos se aprecia que, inicialmente, los hechos que se imputaron al beneficiario fueron calificados como delito de tráfico ilícito de drogas agravado, previsto en el numeral 7 del artículo 297 del Código Penal, concordado con el artículo 296 del mismo cuerpo legal, lo cual se aprecia tanto de la denuncia 118-2004, elaborada por la fiscal provincial de la Fiscalía Especializada Antidrogas Sede Callao (folio 165) como del auto de apertura de instrucción (folios 168). Asimismo, se tiene que, en la sentencia de 14 de diciembre de 2006, se señaló en el séptimo considerando lo siguiente:

[...] la agravante referida a la pluralidad de agentes, contemplada en el inciso sexto del primer párrafo del artículo 297 del Código Penal, aclarándose que en autos que se ha probado el concierto voluntades del acusado Gonzalo Thelmo Aliaga Casusol y los sujetos pertenecientes a una organización destinada al tráfico ilícito de drogas a nivel internacional [...].

Posteriormente, el beneficiario interpone recurso de nulidad, argumentando que en la sentencia se había variado la calificación jurídica inicialmente postulada, en base a lo prescrito en el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales (folios 14), señalando al respecto la Sala que “en audiencia pública el encausado Aliaga Casusol fue informado de la propuesta agravada del representante del Ministerio Público – véase sesión de fojas 3629 y, ante ello ejerció su derecho de defensa conforme se aprecia a folios 3643, por lo que el agravio en este extremo deviene en infundado”.

8. De lo previamente indicado se puede concluir que la variación de la calificación jurídica se realizó en mérito a la normatividad procesal vigente que era aplicable al caso. Para ello se ha cumplido con respetar el derecho de defensa del beneficiario, a quien oportunamente se puso en conocimiento de dicha variación de calificación jurídica y ejerció su derecho de defensa, cumpliéndose con lo establecido en el artículo 285-A, el que señala “2. *En la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no exceda su propia competencia.*” No se alega por la parte recurrente ningún tipo de irregularidad al respecto, por lo que este Tribunal considera que las resoluciones cuestionadas fueron dictadas dentro de un proceso regular, respetándose todas las garantías otorgadas a las partes conforme lo establece la ley penal sustantiva. Por lo que, a criterio de este Tribunal no se aprecia afectación alguna al derecho al debido proceso invocada por el recurrente.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC

LIMA

GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

HA RESUELTO

1. Declara **IMPROCEDENTE** la demanda en el extremo referido a que se realice una valoración de los medios probatorios actuados en el proceso penal.
2. Declarar **INFUNDADA** en parte la demanda porque no se ha acreditado la vulneración al derecho al debido proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
BLUME FORTINI
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDANA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04236-2015-PHC/TC
LIMA
GONZALO THELMO ALIAGA CASUSOL

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con lo resuelto por la sentencia de autos, discrepo de lo afirmado en su fundamento 3, en cuanto consigna literalmente que: *“(...) lo que el recurrente pretende es que se realice una nueva valoración de los medios probatorios actuados en el proceso penal, a efectos de determinar si los mismos son suficientes para determinar si la agravante contenida en el numeral 6 del artículo 297 se configura, lo cual es una competencia propia de la judicatura ordinaria; (...)”*.

La razón de mi discrepancia se basa en las siguientes consideraciones:

1. Si bien por regla general nuestro Colegiado no suele ingresar a evaluar la valoración de los medios probatorios que realice la justicia ordinaria, si lo puede hacer por excepción. En tal sentido, no se trata de una materia exclusiva de la judicatura ordinaria, como se desprende de aquel fundamento.
2. En efecto, la Justicia Constitucional puede hacerlo en todos aquellos supuestos en los que se detecte un proceder manifiestamente irrazonable o inconstitucional, lo que a criterio del suscrito se presenta, entre otros casos, cuando se da una actuación arbitraria de la prueba, sea al momento de seleccionar los medios probatorios, prescindir antojadizamente de los mismos u otorgar una valoración absolutamente incompatible con lo que de aquellos se desprende; entre otros aspectos.
3. Nuestra jurisprudencia, por lo demás, ha abordado este tipo de supuestos en diversas oportunidades (como, por ejemplo, lo hizo en los expedientes N° 0613-2003-AA/TC; N° 0917-2007-PA/TC, entre otros) por lo que mal haría nuestro Colegiado en abandonar dicha orientación de suyo garantista y tutelar.
4. Más aún, esa habilitación es propia y consustancial al Tribunal Constitucional, si se tiene en cuenta que a él le corresponde garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y la primacía normativa de la Constitución, como instancia final que agota la jurisdicción nacional.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL