



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME
FORTINI EN EL QUE OPINA QUE DEBE DECLARARSE
FUNDADA LA DEMANDA POR HABERSE VULNERADO EL
DERECHO FUNDAMENTAL A LA PLURALIDAD DE INSTANCIA**

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas magistrados, discrepo de la resolución de mayoría, que declara INFUNDADA la demanda respecto al derecho a la pluralidad de instancias o grados.

Considero que debe declararse FUNDADA la demanda por haberse vulnerado el derecho fundamental a la pluralidad de instancias del recurrente. A través de la Resolución 12, de fecha 25 de marzo de 2015, la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de la Libertad declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el recurrente contra la sentencia de vista, sustentándose en que los “recurrentes no han cumplido con la especial fundamentación que se requiere para sustentar el interés casacional que conlleve a que los actuados sean elevados a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme a lo exigido expresamente en el artículo 430 del citado Código”.

El artículo 430, inciso 1, del Nuevo Código Procesal Penal establece que, interpuesto el recurso de casación, la Sala Penal Superior sólo podrá declarar su inadmisibilidad en los supuestos previstos en su artículo 405. A partir de esta norma se entiende que la Sala Penal emplazada declaró inadmisibile el recurso de casación en aplicación del artículo 405, inciso 1, literal "c", del Nuevo Código Procesal Penal, pues no se habría expresado la “especial fundamentación” del recurso. A mi juicio, el artículo 405, numeral 1, inciso "c" del referido código, que prescribe que para la admisión del recurso se requiere que se precisen las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen, entre otros, no solo es inconstitucional sino también inconvencional, por contradecir abiertamente los tratados internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), que ha delineado el contenido convencionalmente protegido del derecho fundamental a la pluralidad de instancias.

La fundamentación del presente voto la realizo de acuerdo al siguiente esquema:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

1. El derecho fundamental a la pluralidad de instancia
2. Análisis del caso
3. El sentido de mi voto

1. El derecho fundamental de la pluralidad de instancias

- 1.1 El derecho fundamental a la pluralidad de instancia, reconocido en el artículo 139, inciso 6 de la Constitución, constituye uno de los pilares en los que se cimenta el Estado Constitucional peruano, respetuoso de la primacía normativa de la Constitución y garante de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, que considera a la persona humana como un valor supremo anterior y superior al propio Estado y que, por tanto, condiciona todo el accionar de la Administración Pública.
- 1.2 Tal derecho fundamental ha sido consagrado en instrumentos internacionales ratificados por el Estado Peruano que, por consiguiente, forman parte del Derecho interno; tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo artículo 8, inciso 2, literal h) establece literalmente que “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas (...) derechos de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior”; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo artículo 14, inciso 5 contempla expresamente que “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”.
- 1.3 Esto último, desde ya adelante, no implica vaciar completamente de contenido el referido derecho constitucional por vía legislativa, estipulando requisitos irrazonables que, de no ser cumplidos, finalmente impedirían un pronunciamiento de fondo por parte de la instancia de revisión. A este respecto, la propia Corte IDH ha señalado que “Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho a recurrir el fallo (...) no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas al fin para el cual fueron concebidos” (cfr. Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, sentencia del 2 de julio de 2004, párrafo 161).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

- 1.4 Asimismo, tal Corte ha hecho suyo el criterio del Comité de Derechos Humanos establecido en los casos *M. Sineiro Fernández c. España* (1007/2001), dictamen del 7 de agosto de 2003, párrafos 7 y 8; y *Gómez Vásquez c. España* (701/1996), dictamen del 20 de julio de 2000, párrafo 11.1 m, en el sentido que “(...) la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena del autor fueran revisadas íntegramente, como se desprende de la propia sentencia de casación (...), limitándose dicha revisión a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14 del Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la propia pena, en violación del párrafo 5 del Pacto.” (cfr. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, sentencia del 2 de julio de 2004, párrafo 166).
- 1.5 No solo eso, la Corte IDH ha afirmado en otros de sus casos que en tanto las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, “(...) el derecho a recurrir el fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respeto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado” (cfr. *Caso Mohamed vs. Argentina*, sentencia del 23 de noviembre de 2012, párrafo 92). Es decir, como quiera que una sentencia condenatoria refleja en su cabal dimensión el poder punitivo del Estado, debe tenerse un mayor celo al protegerse los derechos procesales de aquel que es condenado en un proceso, lo que implica garantizar escrupulosamente la revisión del fallo condenatorio a través del respectivo pronunciamiento del superior jerárquico.
- 1.6 Enfatizo en este punto, que constituye un imperativo para los operadores de justicia el interpretar los derechos conforme a los tratados internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia supranacional dictada al respecto, según lo señala la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución peruana, que a la letra preceptúa “Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”; y el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que expresamente dispone: “El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte”.

- 1.7 Vale decir, que el Estado peruano, al aplicar el Derecho a través de sus órganos de justicia, se encuentra obligado a interpretarlo de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia de las cortes internacionales correspondientes. Esto no es otra cosa que el sometimiento del Estado peruano al Derecho Convencional, en tanto parte suscriptora de tratados internacionales sobre Derechos Humanos y, por tanto, respetuosa de los mismos y de las decisiones de los tribunales internacionales que trazan el contenido protegido de tales derechos.
- 1.8 A nivel interno, y en armonía con los convenios internacionales antes referidos, debo añadir que el Tribunal Constitucional en reiterada, abundante y uniforme jurisprudencia, ha sostenido que el derecho fundamental a la pluralidad de instancia forma parte inherente del derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 139, inciso 6, de la Constitución (cfr. SSTC 1243-2008-PHC/TC, fundamento 2; 5019-2009-PHC/TC, fundamento 2; 2596-2010-PA/TC, fundamento 4; entre otras); y, en relación a su contenido, ha establecido que se trata de un derecho fundamental 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” (cfr. RRTC 3261-2005-PA, fundamento 3; 5108-2008-PA, fundamento 5; 5415-2008-PA, fundamento 6; y STC 0607-2009-PA, fundamento 51). En ese orden, debe advertirse que el derecho a la pluralidad de la instancia guarda también conexión estrecha con el derecho fundamental de defensa, reconocido en el artículo 139, inciso 14 de la misma Carta Fundamental.
- 1.9 Sentado esto, agrego que si bien el Tribunal Constitucional ha indicado que el derecho a la pluralidad es uno de configuración legal (cfr. SSTC 5194-2005-PA/TC, fundamento 4; 10490-2006-PA/TC, fundamento 11; 6476-2008-PA/TC, fundamento 7), recalco que esto no significa, en modo alguno, que el legislador ordinario, al regular los requisitos para su ejercicio, lo deje sin contenido o lo limite irrazonablemente,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

contraviniendo así la voluntad del legislador constituyente, titular de la voluntad originaria, suprema y soberana. Se trata entonces de verificar en cada caso si lo regulado se encuentra dentro del marco de lo “constitucionalmente posible”, o si, por el contrario, lo previsto legalmente resulta arbitrario en todos los sentidos interpretativos, en cuyo caso corresponde a la justicia constitucional utilizar los mecanismos correctivos necesarios para restablecer el pleno goce del derecho fundamental afectado.

2. Análisis del caso

- 2.1 En el presente caso, el demandante solicita también que se declare la nulidad de la Resolución 12, de fecha 25 de marzo de 2015, mediante la cual se declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la defensa del actor (Expediente 03230-2014-90-1601-JR-PE-01).
- 2.2 En puridad, en aplicación del artículo 405, numeral 1, inciso "c" del Nuevo Código Procesal Penal, que exige expresar los fundamentos en su recurso, con indicación específica de los fundamentos de hecho y derecho que lo apoyen, entre otros registros, se le ha negado la revisión de su condena por medio del recurso de casación.
- 2.3 Como he señalado, el derecho fundamental a la pluralidad de la instancia está reconocido expresamente en el artículo 139, inciso 6, de la Constitución. A ello debo añadir que, a criterio del Tribunal Constitucional, pertenece, *prima facie*, al contenido constitucionalmente protegido del mismo, el derecho de toda persona a un recurso eficaz contra:
 - “a) La sentencia que le imponga una condena penal.
 - b) La resolución judicial que le imponga directamente una medida seria de coerción personal.
 - c) La sentencia emitida en un proceso distinto del penal, a menos que haya sido emitida por un órgano jurisdiccional colegiado y no limite el contenido esencial de algún derecho fundamental.
 - d) La resolución judicial emitida en un proceso distinto del penal, con vocación de poner fin al proceso, a menos que haya sido emitida por un órgano jurisdiccional colegiado y no limite el contenido esencial de algún derecho fundamental.” (Cfr. STC 4235-2010-PHC/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

En tal virtud, todo desarrollo legislativo de los derechos constitucionales presupone, para su validez, el que se respete su contenido constitucionalmente protegido; es decir, que no se desnaturalice el derecho objeto de desarrollo.

- 2.4 Ello, desde luego, como ya ha señalado el Tribunal Constitucional no significa que la configuración *in toto* del contenido del derecho fundamental queda librada a la discrecionalidad del legislador, sino tan solo que existe un contenido constitucionalmente protegido del derecho que está garantizado por la propia Norma Fundamental y que, por tanto, resulta indisponible para el legislador. Dicha delimitación legislativa, en la medida que sea realizada sin violar el contenido constitucionalmente protegido del propio derecho u otros derechos o valores constitucionales reconocidos, forma el parámetro de juicio para controlar la validez constitucional de los actos de los poderes públicos o de privados.
- 2.5 En ese orden de ideas, considero que el exigir fundamentar el recurso y, en caso de incumplimiento, declararlo inadmisibles, resulta una medida irrazonable y desproporcionada, que contraviene el contenido constitucional y convencionalmente protegido del derecho fundamental a la pluralidad de instancia, pues impide la obtención de un pronunciamiento del superior jerárquico y no garantiza de ninguna manera el pleno goce de este derecho; hecho que es más grave aún si se tiene en cuenta que nos encontramos en procesos penales en los que se deslindan responsabilidades respecto de conductas tipificadas como delitos, que finalmente pueden conllevar a una pena privativa de la libertad de la persona procesada.
- 2.6 Es precisamente en estos casos, en los que, repito, se observa a cabalidad el poder punitivo del Estado, que se deben brindar mayores garantías a los justiciables y no entorpecer el proceso con requisitos legales que resultan inoficiosos, insustanciales y contraproducentes, como el previsto en el artículo 405 del inciso 1 literal c) del Código de Procesal Penal; dispositivo que, a la luz de todo lo expresado, resulta no solo inconstitucional sino inconventional por entrar en abierta contravención de los tratados internacionales antes descritos y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que también ha sido citada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04390-2017-PHC/TC
LIMA
AUGUSTO RICARDO
ESCALANTE CORREA

- 2.7 Así las cosas, a mi juicio corresponde estimar la demanda en este extremo y declarar nula la resolución que declaro inadmisibile el recurso de casación; y, como consecuencia de esto, conceder el recurso de casación y que la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema se pronuncie sobre el referido recurso.

El sentido de mi voto

Mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho constitucional a la pluralidad de instancia; **NULA** la Resolución 12, de fecha 25 de marzo de 2015; y, en consecuencia, **SE ORDENE** remitir los actuados del proceso penal a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República para que emita el pronunciamiento correspondiente.

Lima, 23 de julio de 2021.

S.

BLUME FORTINI