



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de enero de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular de la magistrada Ledesma Narváez y los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera, que se agregan. Se deja constancia que el magistrado Urviola Hani votará en fecha posterior por encontrarse con licencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Victoriano Nuñez Medina Defensor Público a favor de don Edy Edgar Fernandez Poma contra la resolución de fojas 350, su fecha 2 de octubre de 2011, expedida por la Sala Superior Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica, , que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 19 de setiembre de 2012, doña Evernia Silvana Jurado Jurado interpone demanda de hábeas corpus a favor de don Edy Edgar Fernandez Poma y la dirige contra el procurador público encargado de los asuntos judiciales del Poder Judicial; contra don Leonardo Wigberto Cavero Aquije, en su calidad de Presidente y Director de debates del Juzgado Penal Colegiado de Ica; y contra los señores Erazmo Armando Coaguila Chávez, Segundo Florencio Jara Peña y Rosalina Travezan Moreyra, en sus calidades de jueces superiores integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica. Solicita que se declaren nulas: *i*) la resolución N.º 09, de fecha 7 de mayo de 2012, que condena al favorecido a ocho años de pena privativa de la libertad por el delito de actos contra el pudor (Expediente N.º 00782-2010-77-1401-JR-PE-01); *ii*) la resolución N.º 14, de fecha 10 de agosto de 2012, que declara la inadmisibilidad del medio impugnatorio interpuesto contra la referida sentencia condenatoria. Cuestiona además que se haya procesado y sentenciado al favorecido por los mismos hechos que fueron materia de archivamiento definitivo por el representante del Ministerio Público. Solicita, por tanto, que se deje sin efecto la sentencia condenatoria y, las órdenes de captura e internamiento en un establecimiento penitenciario. Alega la vulneración del derecho a la libertad individual en conexidad con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA
Representado(a) por EVERNIA SILVINA
JURADO JURADO

Sostiene que la denuncia interpuesta contra el favorecido por el referido delito fue archivada por resolución fiscal N.º 4, de fecha 1 de junio de 2010, la cual fue declarada consentida por resolución N.º 5, del 6 de agosto de 2010, por lo que quedó firme la resolución de archivo. Agrega que, el 10 de febrero de 2010, se emitió la resolución N.º 1, en mérito de la Ley N.º 28994, que dispuso adecuar la referida denuncia archivada y proseguir con la investigación conforme al Nuevo Código Procesal Penal, por lo que luego fue procesado y sentenciado por resolución N.º 09, de fecha 7 de mayo de 2012 (fojas 77), "sin pruebas con relevancia jurídica" (sic), sino solo en mérito a la simple declaración de la madre de la menor agraviada, y sin considerar que el examen médico legal practicado a la menor demuestra que no hubo violación. Refiere que se le ha sentenciado sobre hechos que fueron materia de archivamiento. Asimismo, aduce que contra dicha sentencia el favorecido interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido; sin embargo, por resolución N.º 14, de fecha 10 de agosto de 2012 (fojas 101), se declaró la inadmisibilidad del citado medio impugnatorio por no haber asistido el recurrente a la audiencia de apelación de sentencia realizada en la misma fecha en que se expidió la resolución N.º 14, no obstante que concurrió su abogado defensor.

El juez demandado, don Leonardo Wigberto Cavero Aquije (fojas 193), refiere que el favorecido invoca absurdamente la vulneración del derecho a la libertad individual, pues al haberse dictado una sentencia condenatoria en su contra con pena efectiva, se dispuso su captura e internamiento en atención a la gravedad del delito. Sostiene que tampoco se ha vulnerado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pues el medio impugnatorio de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria, se declaró inadmisibile; por consiguiente, al no haber conseguido su revisión, pretende que sea anulada por la vía del hábeas corpus.

Los jueces demandados señores Erazmo Armando Coaguila Chávez, Segundo Florencio Jara Peña y Rosalina Travezan Moreyra (fojas 193, 196 y 198 respectivamente) alegan que la resolución que declaró inadmisibile la apelación interpuesta contra la sentencia condenatoria conforme a lo previsto en el inciso 3º del artículo 423 del Nuevo Código Procesal Penal. Por tanto, la demanda debe ser declarada improcedente por cuanto los hechos y el petitorio no están referidos en forma directa con el contenido constitucionalmente protegido previsto en el numeral 1 del artículo 5º de Código Procesal Constitucional.

El procurador adjunto del Poder Judicial (fojas 206) aduce que se aplicó el inciso 3º del artículo 423 del Nuevo Código Procesal Penal porque el favorecido-recurrente no acudió a la audiencia de apelación de sentencia realizada el 10 de agosto de 2012, pese a tener conocimiento de la misma.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

El Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Ica, con fecha 24 de setiembre de 2012, declaró la improcedencia liminar de la demanda, al considerar que la sala superior competente actuó conforme al inciso 3 del artículo 423 de NCPP, por cuanto el favorecido no asistió a la audiencia de apelación y lo hizo sin justificación alguna, la cual pudo haber sido invocada por intermedio de su abogado defensor en la citada audiencia o mediante algún escrito dentro del plazo de ley. Además, expresa que el favorecido no ha impugnado la resolución que declara inadmisibile la referida apelación, por lo que carece de firmeza.

La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica confirmó la apelada por similares fundamentos.

El recurrente en su recurso de agravio constitucional (fojas 361), argumenta que la apelación contra la sentencia condenatoria generó que la causa sea elevada a la sala de apelaciones demandada la cual programó la audiencia de apelación de sentencia. Refiere que el favorecido no acudió a dicha diligencia porque en su contra había un mandato de detención e internamiento en un establecimiento penitenciario. Por lo tanto, la inadmisibilidad de su apelación agotó el trámite en la vía ordinaria, motivo por el cual ha acudido a la justicia constitucional mediante la presente demanda de hábeas corpus para que tutelen los derechos invocados. Sin embargo, la demanda ha sido desestimada bajo pretexto que el favorecido no interpuso el recurso de reposición contra la resolución que declaró inadmisibile la apelación de sentencia, sin considerar la naturaleza preferencial de los procesos constitucionales, entre estos el hábeas corpus.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Se solicita se declaren nulas la resolución N.º 09, de fecha 7 de mayo de 2012, que condena al favorecido a ocho años de pena privativa de la libertad por delito de actos contra el pudor (Expediente N.º 00782-2010-77-1401-JR-PE-01); y la resolución N.º 14, de fecha 10 de agosto de 2012, que declara la inadmisibilidad del medio impugnatorio de apelación interpuesto contra la referida sentencia condenatoria. Cuestiona que se le haya procesado y sentenciado al favorecido por los mismos hechos que fueron materia de archivamiento definitivo por el representante del Ministerio Público. Solicita, por tanto, que se deje sin efecto la sentencia condenatoria así como las órdenes de captura e internamiento en un establecimiento penitenciario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

2. Se invoca en la demanda la vulneración de los derechos a la libertad individual y a la tutela jurisdiccional efectiva, por cuanto se declaró la inadmisibilidad del citado medio impugnatorio por no haber asistido el apelante a la audiencia de apelación de sentencia realizada en la misma fecha en que se expidió la resolución N.º 14, no obstante que concurrió su abogado defensor. Al respecto, la pretensión demandada será resuelta sobre la base del derecho a la pluralidad de instancias previsto en el artículo 139º, incisos 6 de la Constitución; es decir, por la presunta denegación del acceso a los recursos.
3. Así las cosas, la determinación de si corresponde o no estimar la pretensión, requiere, ante todo, analizar los alcances constitucionales del derecho que se acusa como violado.

Consideraciones previas

Revaloración de medios probatorios que sustentaron la sentencia condenatoria

4. La demanda contiene alegaciones dirigidas a obtener la revaloración de los medios probatorios que sustentaron la sentencia condenatoria (fojas 77), tales como que el favorecido fue procesado y sentenciado por resolución N.º 09 de fecha 7 de mayo del 2012 (fojas 77), “sin pruebas con relevancia jurídica” (sic), sólo con la simple declaración de la madre de la menor agraviada, debiéndose considerar que el examen médico legal practicado a la menor demuestra que no hubo violación. Al respecto, este Tribunal considera que dichos cuestionamientos son materia ajena al contenido constitucional protegido de los derechos tutelados por el hábeas corpus, puesto que la revisión de una decisión jurisdiccional final que implica un juicio de reproche penal sustentado en actividades investigatorias y de valoración de pruebas, la determinación de la responsabilidad penal y asuntos de mera legalidad son aspectos propios de la jurisdicción ordinaria y no de la justicia constitucional, por lo que la demanda debe ser rechazada, en este extremo en aplicación de la causal de improcedencia contenida en el artículo 5º, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

Competencia *ratione materiae* para conocer el fondo de la controversia en un proceso de hábeas corpus

5. Corresponde ahora analizar, en primer término, si el proceso de hábeas corpus es la vía preestablecida para el cuestionamiento alegado. Al respecto, el artículo 200º, inciso 1, de la Constitución establece que el proceso de hábeas corpus “procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos”. Sobre ello ha incidido el Código Procesal Constitucional, estableciendo que aquella relación de conexidad puede presentarse ante la alegada violación del debido proceso. En concreto, el último párrafo del artículo 25º del Código Procesal Constitucional –el cual prevé, enunciativamente, los derechos fundamentales protegidos por el hábeas corpus–, dispone que éste “[t]ambién procede [...] en defensa de los derechos constitucionales conexos con la libertad individual, especialmente cuando se trata del debido proceso [...]”. Anteriormente a la dación del Código Procesal Constitucional, este Tribunal ya había acogido expresamente esta tesis al aceptar la existencia del denominado “hábeas corpus conexo”, refiriendo que “si bien no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción, [la pretensión] guarda, empero, un grado razonable de vínculo y enlace con ésta” (Cfr. STC 2663-2003-PHC, fundamento 6 h.).

6. Desde luego, la apreciación en torno a la exigencia de conexidad con la libertad individual, es un asunto que debe ser apreciado en cada caso concreto, tomando en consideración *prima facie* criterios tales como que es posible interponer demanda de hábeas corpus contra resoluciones que disponen la restricción a la libertad o que deniegan la libertad personal (exceso de detención, negativa a conceder beneficios penitenciarios, entre otros ejemplos). Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido que sí inciden en la libertad personal resoluciones de denegatoria de recursos que guardan relación con una pena privativa de la libertad, lo que se da en este caso máxime si imponen dicha pena. (Cfr. 4235-2010-HC/TC).

7. En el presente caso existe un extremo de la pretensión demandada consistente en el cuestionamiento a la resolución N.º 14, de fecha 10 de agosto de 2012, que declaró la inadmisibilidad de la apelación interpuesta contra la sentencia condenatoria por delito de actos contra el pudor.

8. A la luz de lo expuesto, encontrándose vigente y en ejecución una sentencia penal que impone una pena privativa de la libertad individual en conexión con el derecho de acceso a los recursos a la pluralidad de instancias, el Tribunal Constitucional considera que existe mérito, *ratione materiae*, para analizar la cuestión de fondo planteada en el marco de un proceso de hábeas corpus.

Sobre la afectación del derecho a la pluralidad de la instancia o doble instancia artículo 139º, incisos 6 de la Constitución)

Argumentos del demandante



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

9. Sostiene que contra la sentencia condenatoria el favorecido interpuso recurso de apelación; sin embargo, por resolución N.º 14, de fecha 10 de agosto de 2012 (fojas 101), se declaró su inadmisibilidad por no haber asistido el recurrente a la audiencia de apelación de sentencia realizada en la misma fecha en que se expidió la resolución N.º 14, no obstante que concurrió su abogado defensor.

4.2. Argumentos de los demandados

10. El juez demandado, don Leonardo Wigberto Cavero Aquije refiere que el favorecido invoca absurdamente la vulneración del derecho a la libertad individual, pues al haberse dictado una sentencia condenatoria en su contra con pena efectiva, se dispuso su captura e internamiento en atención a la gravedad del delito. Tampoco se ha vulnerado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pues la apelación fue declarada inadmisibile; por consiguiente, al no haber conseguido el favorecido que la sentencia sea revisada, pretende anularla mediante la vía del hábeas corpus.
11. Los jueces demandados, señores Erazmo Armando Coaguila Chávez, Segundo Florencio Jara Peña y Rosalina Travezan Moreyra, alegan que la resolución N.º 14, se encuentra arreglada a ley. Por tanto, la demanda debe ser declarada improcedente, pues los hechos y el petitorio no están referidos en forma directa con el contenido constitucionalmente protegido previsto en el numeral 1 del artículo 5º de Código Procesal Constitucional.
12. El procurador adjunto del Poder Judicial aduce que en el presente caso se aplicó el inciso 3º del artículo 423 del Nuevo Código Procesal Penal para declarar la inadmisibilidad del medio impugnatorio de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria porque el favorecido-recurrente no acudió a la audiencia de apelación de sentencia realizada el 10 de agosto de 2012 pese a tener conocimiento de la misma, lo que generó que se haga efectivo el apercibimiento decretado anteriormente.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

13. El derecho a la pluralidad de instancias forma parte del *debido proceso judicial* y goza de reconocimiento a nivel internacional en la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual en su artículo 8º inciso 2 párrafo h) ha previsto que toda persona tiene el "... Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior...".



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

14. El Tribunal Constitucional tiene expuesto, en uniforme y reiterada jurisprudencia, que el derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139º, inciso 6, de la Constitución, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139º, inciso 3, de la Norma Fundamental (Cfr. SSTC 1243-2008-PHC, fundamento 2; 5019-2009-PHC, fundamento 2; 2596-2010-PA; fundamento 4).
15. Con relación al contenido del derecho a la pluralidad de instancia, este Tribunal tiene 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 esa medida, el derecho a la pluralidad de la instancia guarda también conexión estrecha con el derecho fundamental a la defensa, reconocido en el artículo 139º, inciso 14, de la Constitución.
16. Desde luego, cuál sea la denominación del medio jurídicamente previsto para el acceso al órgano de segunda instancia revisora, es un asunto constitucionalmente irrelevante. Sea que se lo denomine recurso de apelación, recurso de nulidad, recurso de revisión, o llanamente medio impugnatorio, lo importante constitucionalmente es que permita un control eficaz de la resolución judicial primigenia.
17. Asimismo, este Tribunal ha establecido en la STC 02964-2011-PHC/TC que resulta inconstitucional la aplicación del inciso 3º del artículo 423º del Código Procesal Penal para declarar la inadmisibilidad de la apelación de sentencia cuando inasista el procesado-recurrente pero sí concurra su abogado defensor, porque este puede sustentar oral y técnicamente los argumentos del agravio del medio impugnatorio de apelación para que estos puedan ser sometidos al contradictorio con su contraparte, debiendo llevarse a cabo la audiencia de apelación de sentencia.
18. En el caso de autos, luego de leída la sentencia condenatoria y concedido el medio impugnatorio de apelación, se realizó una audiencia de apelación de sentencia el 10 de agosto del 2012 ante la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica, en la cual sólo estuvo presente el abogado defensor del favorecido, por lo que se declaró inadmisibile el citado medio impugnatorio por la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

inconcurrencia del acusado apelante en atención al inciso 3º del artículo 423 del Código Procesal Penal.

19. En el presente caso, este Tribunal considera que conforme al ya citado criterio jurisprudencial (Expediente N.º 2964-2011-HC) debió llevarse a cabo dicha audiencia, pese a no encontrarse presente el recurrente, porque su abogado defensor, que se encontraba en la audiencia de apelación de sentencia, estaba facultado para sustentar oral y técnicamente los argumentos del medio impugnatorio de apelación para que estos sean sometidos al contradictorio y al debate oral con su contra parte (Ministerio Público); lo que en otras palabras significa que el imputado (demandante) pudo sustentar su impugnación a través de su defensor técnico, pues no es absoluta la necesidad de la presencia del acusado.

20. En consecuencia, debe estimarse la demanda en este extremo porque se ha acreditado la vulneración del derecho a la pluralidad de instancias; por lo tanto se deberá reprogramar la audiencia de apelación de sentencia en una fecha próxima.

Efectos de la sentencia

21. Cabe agregar que si bien el presente hábeas corpus resulta fundado respecto a la denegación del recurso de apelación contra la sentencia condenatoria la sentencia expedida en primera instancia continúa vigente.

22. En el caso de autos, dado que se dejó sin efecto la audiencia de apelación se tendría que reprogramar esta audiencia en una fecha próxima.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a la revaloración de los medios probatorios que sustentaron la sentencia condenatoria.
2. Declarar **FUNDADA en parte** la demanda porque se ha acreditado la vulneración al derecho constitucional de la pluralidad de instancia; en consecuencia, **NULA** la resolución N.º 14, de fecha 10 de agosto del 2012, que declaró inadmisibles la apelación interpuesta contra la sentencia condenatoria por delito de actos contra el pudor, y nulo todo lo actuado a partir de dicha resolución



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

3. **ORDENAR** a la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica programe nueva fecha y hora para la realización de la audiencia de apelación en el proceso seguido contra don Edy Edgar Fernandez Poma por delito de actos contra el pudor (Expediente N.º 00782-2010-77-1401-JR-PE-01).
4. Los efectos de la sentencia condenatoria de fecha 30 de marzo del 2011 que le impone 3 años de pena privativa de la libertad con el carácter de suspendida al favorecido continúan vigentes.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

[Handwritten signatures and initials]

Lo que certifico:

[Handwritten signature]
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Exp. N° 07683-2013-PHC/TC
ICA
EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA
Representado(a) por EVERNIA
SILVINA JURADO JURADO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con la parte resolutive de la sentencia dictada en autos, su fecha 21 de enero de 2016, discrepo de lo expresado en sus fundamentos 4, 17 y 19, por las siguientes consideraciones:

1. El fundamento 4 a la letra preceptúa “La demanda contiene alegaciones dirigidas a obtener la revaloración de los medios probatorios que sustentaron la sentencia condenatoria (fojas 77), tales como que el favorecido fue procesado y sentenciado por resolución N°. 09 de fecha 7 de mayo del 2012 (fojas 77), ‘sin pruebas con relevancia jurídica’ (sic), sólo con la simple declaración de la madre de la menor agraviada, debiéndose considerar que el examen médico legal practicado a la menor demuestra que no hubo violación. Al respecto, este Tribunal considera que dichos cuestionamientos son materia ajena al contenido constitucional protegido de los derechos tutelados por el hábeas corpus puesto que la revisión de una decisión jurisdiccional final que implica un juicio de reproche penal sustentado en actividades investigatorias y de valoración de pruebas, la determinación de la responsabilidad penal y asuntos de mera legalidad son aspectos propios de la jurisdicción ordinaria y no de la justicia constitucional, por lo que la demanda debe ser rechazada, en este extremo en aplicación de la causal de improcedencia contenida en el artículo 5°, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.”

Las razones de mi discrepancia con el precitado fundamento son las siguientes:

- 1.1 Si bien por regla general nuestro Colegiado no suele ingresar a evaluar las actividades investigatorias, la valoración de pruebas o la determinación de la responsabilidad penal realizada por las autoridades judiciales, si lo puede hacer por excepción.
- 1.2 En efecto, puede hacerlo en todos aquellos supuestos en los que se detecte un proceder manifiestamente irrazonable o inconstitucional, lo que a criterio del suscrito se traduce, por ejemplo, en la actuación arbitraria de la prueba que determina la responsabilidad penal, 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.
- 1.3 Nuestra jurisprudencia, por lo demás, ha abordado este tipo de supuestos en diversas oportunidades (Cfr. SSTC 0613-2003-AA/TC; 0917-2007-PA/TC;



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Exp. N° 07683-2013-PHC/TC
ICA
EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA
Representado(a) por EVERNIA
SILVINA JURADO JURADO

entre otras), por lo que mal haría nuestro Colegiado en abandonar dicha orientación de suyo garantista y tutelar.

1.4 En las circunstancias descritas y si el demandante de la presente causa reclama una indebida actuación probatoria que ha perjudicado sus derechos como procesado, lo mínimo y más elemental que ha debido hacerse es analizar tal extremo, a los efectos de verificar su legitimidad o no, antes que señalar que en tales temas no ingresa de ninguna manera la jurisdicción constitucional; criterio con el que, reitero, no concuerdo porque sería crear una exenta de control, lo cual es incompatible con la esencia misma del Estado Constitucional en el cual no existe territorio liberado de control, cuando se trata de la defensa de los derechos fundamentales y de la primacía normativa de la Constitución.

2. De otro lado, los fundamentos 17 y 19 de la sentencia, con los que también discrepo, señalan literalmente que:

Fundamento 17:

“Asimismo, este Tribunal ha establecido en la STC 02964-2011-PHC/TC que resulta inconstitucional la aplicación del inciso 3° del artículo 423° del Código Procesal Penal para declarar la inadmisibilidad de la apelación de sentencia cuando inasista el procesado-recurrente pero sí concurra su abogado defensor, porque este puede sustentar oral y técnicamente los argumentos del agravio del medio impugnatorio de apelación para que estos puedan ser sometidos al contradictorio con su contraparte, debiendo llevarse a cabo la audiencia de apelación de sentencia.”

Fundamento 19:

“En el presente caso, este Tribunal considera que conforme al ya citado criterio jurisprudencial (Expediente N.º 2964-2011-HC) debió llevarse a cabo dicha audiencia, pese a no encontrarse presente el recurrente, porque su abogado defensor, que se encontraba en la audiencia de apelación de sentencia, estaba facultado para sustentar oral y técnicamente los argumentos del medio impugnatorio de apelación para que estos sean sometidos al contradictorio y al debate oral con su contra parte (Ministerio Público); lo que en otras palabras significa que el imputado (demandante) pudo sustentar su impugnación a través de su defensor técnico, pues no es absoluta la necesidad de la presencia del acusado.”



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Exp. N° 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA

SILVINA JURADO JURADO

Las razones de mi discrepancia con los fundamentos 17 y 19 antes transcritos son las siguientes:

- 2.1 Conforme lo ha sostenido el Tribunal Constitucional, el derecho fundamental a la pluralidad de instancias, reconocido en el artículo 139, inciso 6, de la Constitución, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 139, inciso 3, de la misma Norma Fundamental (Cfr. SSTC 1243-2008-PHC/TC, fundamento 2; 5019-2009-PHC/TC, fundamento 2; 2596-2010-PA/TC; fundamento 4; entre otras).
- 2.2 El propio Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho a la pluralidad de la instancia, 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/TC, fundamento 3; 5108-2008-PA/TC, fundamento 5; 5415-2008-PA/TC, fundamento 6; y STC 0607-2009-PA/TC, fundamento 51; entre otras).

En esa medida, el derecho a la pluralidad de la instancia guarda también conexión estrecha con el derecho fundamental de defensa, consagrado en el artículo 139, inciso 14, de la Constitución, que a la letra preceptúa “Son principios y derechos de la función jurisdiccional (...) El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.”

- 2.3 El inciso 3 del artículo 423 del Código Procesal Penal, referido al emplazamiento para la audiencia de apelación, señala expresamente que “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.” Es decir, regula un potencial rechazo del recurso de apelación interpuesto y concedido en la instancia inferior, que se hace efectivo ante la incomparecencia injustificada del apelante a la denominada “audiencia de apelación”, creada por tal código.
- 2.4 A mi juicio, tal dispositivo crea un innecesario formalismo procesal que no supera en modo alguno el análisis de constitucionalidad, pues impide que el apelante obtenga un pronunciamiento de segunda instancia, a pesar de haber



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Exp. N° 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA

SILVINA JURADO JURADO

interpuesto oportunamente su recurso, lo que lesiona el contenido esencial del derecho fundamental a la pluralidad de instancias, como parte del derecho al debido proceso. Considero que si el recurso de apelación ha sido interpuesto en su oportunidad, corresponde que, en ejercicio de los derechos mencionados, el recurrente obtenga un pronunciamiento del superior jerárquico y no se condicione tal pronunciamiento a ningún tipo de formalismo inoficioso, insubstancial y hasta contraproducente.

- 2.5 Por tal motivo, discrepo también de la posición de mayoría que, siguiendo la línea de lo resuelto en la STC 02964-2011-PHC/TC, considera que es inaplicable el apercibimiento de rechazarse el recurso contenido en el numeral 3 del artículo 423 del Código Procesal Penal si el abogado del recurrente acudió a la audiencia de apelación, pues este se encuentra facultado "...para sustentar oral y técnicamente los argumentos del medio impugnatorio de apelación".
- 2.6 En mi opinión, bajo la tónica de un Estado Constitucional que garantiza una real y efectiva tutela procesal y los derechos que esta comprende, el apelante debe siempre obtener un pronunciamiento en segunda instancia así no haya asistido él o su abogado a la audiencia de apelación, la cual en verdad es inoficiosa, carente de sentido y huérfana de fundamento constitucional, si se tiene en cuenta que la concesión del recurso de apelación no debe estar sujeta a condición alguna, pues basta la interposición de tal medio impugnatorio en tiempo oportuno para obligar ineludiblemente al órgano jurisdiccional superior a emitir pronunciamiento; máxime en los procesos penales en los cuales se deslindan imputaciones tipificadas como ilícitos criminosos, con lo que ello implica en la esfera del derecho a la libertad individual y los demás derechos fundamentales, cuya defensa, rescate y guardianía deben estar plenamente garantizados por el órgano encargado de administrar la justicia penal.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:


JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincidiendo con el voto de mayoría, me permito hacer algunas precisiones:

1. El control constitucional en la vía del amparo contra resoluciones judiciales ha tenido un tratamiento diverso por parte de este Tribunal en su jurisprudencia. En una primera lectura de la Constitución, conforme con el Código Procesal Constitucional, se asumió que sólo podían revisarse en amparo aquellas resoluciones que tuvieran un manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, en lo que se conoce como la tesis admisorio moderada para el amparo contra resoluciones judiciales. Se comprendió, bajo esta perspectiva, que la acepción de los términos “proceso” o “procedimiento regular” recogida por el inciso 2 del artículo 200 de la Constitución, solo podía entenderse como la de los procedimientos y los procesos que hubiera seguido las pautas de la tutela procesal efectiva. Esta postura es la que finalmente fue acogida en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional.
2. A partir del caso “Apolonia Ccollca” se matizó esta perspectiva, pues se reconoció que no necesariamente debía entenderse un proceso regular a aquellos procesos que solo ha respetado los derechos incluidos dentro de la tutela procesal efectiva (debido proceso y tutela judicial efectiva), sino que la regularidad de un proceso también se verifica en el respeto de todos los derechos fundamentales. Con ello se consagró una tesis admisorio amplia, la cual requería parámetros para determinar sus alcances. Dicho con otras palabras, era necesario establecer criterios para distinguir qué pretensiones pueden ser vistas en amparo contra resoluciones judiciales y los límites de la judicatura constitucional para pronunciarse sobre la vulneración de estos derechos.
3. Es pues en mérito a lo expuesto que el mismo caso “Apolonia Ccollca” se dispuso un canon interpretativo, compuesto de tres exámenes, para regular la intensidad del control constitucional de resoluciones judiciales. Con ello se pretendió que en cada caso concreto el juez constitucional determine con qué profundidad debe incidir en lo resuelto por la judicatura ordinaria.
4. No obstante ello, la práctica jurisprudencial no ha sido uniforme en el tratamiento de estos temas. Si bien el test de intensidad de Apolonia Ccollca ha sido aplicado en algunos casos¹, en otros se han utilizado fórmulas como la de Schneider (con

¹ Ver por ejemplo STC 01439-2013-PA/TC, STC 00978-2012-PA/TC, STC 02716-2011-PA/TC; STC 02598-2010-PA/TC; entre otras.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

algunas modificaciones)², la fórmula de la cuarta instancia³, la fórmula Heck⁴, e incluso una mezcla de estas últimas⁵. Todas estas distintas posturas buscan abordar el mismo problema: distinguir qué aspectos de lo resuelto en una vía ordinaria corresponde revisar al juez constitucional, y hasta qué punto desempeña esa labor sin desconocer una necesaria corrección funcional.

5. De igual manera, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha acogido desarrollos importantes sobre el derecho de motivación. La relevancia de la motivación en el tratamiento del amparo contra resoluciones judiciales responde a que suele ser uno de los derechos alegados en estos casos, al estar inevitablemente relacionado a una resolución judicial y no a otros actos del proceso que podrían no tener base en una resolución. Así, en el caso “Llamoja” (00728-2008-HC/TC), este Tribunal sistematizó los supuestos que configuran vicios en la motivación y que, por lo tanto, vulneran la tutela procesal efectiva, que bajo cualquier perspectiva puede ser controlada en sede constitucional.
6. Debe entonces quedar claro que la discusión sobre las tesis admisorias del amparo contra resoluciones judiciales apunta a resolver el problema de la procedencia, pero no implica que exista un pronunciamiento sobre todos los problemas existentes en torno a esta forma particular en que puede utilizarse este proceso constitucional, toda vez que solo se refieren a los derechos fundamentales que pueden ser demandados. Lo cierto es que, sea cual sea la tesis que se asuma, se requiere contar con pautas claras para conocer qué demandas pueden conocerse en amparo y los alcances del pronunciamiento del juez constitucional en estos casos. En este sentido, la respuesta que el Tribunal intentó dar con el caso Apolonia Ccolcca, como aquí se ha visto, no ha sido suficiente.
7. Lo que entonces debe construirse es una respuesta de este Tribunal, asentada en su propia jurisprudencia, orientada a las necesidades de la realidad que enfrenta y que suponga un punto de equilibrio en las relaciones entre la judicatura ordinaria y los jueces constitucionales, no solo los del Tribunal Constitucional.
8. En ese sentido, la identificación de vicios o déficits judiciales que pueden ser objeto de una demanda de amparo parte de revisar en qué recaen las actuaciones judiciales que pueden ser objeto de control constitucional. Es así que, por un lado, tenemos las resoluciones judiciales, sobre las cuales incidiremos a continuación, y por otro, las

² RTC 00649-2013-PA/TC, RTC 03767-2012-PA/TC, RTC 06524-2013-AA/TC; entre otras.

³ RTC 03820-2011-PA/TC, RTC 02239-2012-PA/TC, entre otras.

⁴ STC 09746-2005-PHC/TC; STC 00575-2006-AA/TC; RTC 01871-2008-AA/TC

⁵ RTC 00345-2010-PA/TC





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC
ICA
EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA
Representado(a) por EVERNIA SILVINA
JURADO JURADO

vías de hecho o afectaciones de carácter procesal o procedimental que, sin tener correlato necesariamente en una resolución determinada, afectan de forma manifiesta el debido proceso.

9. En cuanto a las resoluciones judiciales, tenemos un amplio espectro de vicios controlables por el juez constitucional que pueden ser vicios de razonamiento o motivación o errores de interpretación constitucional. Los primeros obligan a realizar un análisis del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. De otro lado, al hablar de errores de interpretación constitucional nos referimos a los déficits que propone Schneider y que, considero, permiten identificar claramente lo que debe conocer un juez constitucional, y a la vez constituye un límite a su actuación al solo poder referirse al problema de interpretación constitucional. Estos errores son los de exclusión, que se presenta cuando el caso ha sido resuelto sin tomar en cuenta un derecho fundamental que debía observarse; delimitación, cuando el juez constitucional, cuando el juez por exceso o por defecto no resuelve en base al contenido del derecho; o finalmente, ponderación, cuando el juez ha aplicado erróneamente el principio de proporcionalidad.
10. Como puede verse, de todo este panorama se extraen situaciones que típicamente van a requerir una respuesta de Derecho Constitucional, respetando de esa forma los márgenes de corrección funcional del juez constitucional.
11. En síntesis: coincido con las razones de fondo de la propuesta, pero considero que debe promoverse un diálogo que nos permita avanzar hacia criterios que redunden en una mejor impartición de justicia con seguridad jurídica para todos los operadores.

S.

ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Basada en el principio de pluralismo que inspira la labor jurisdiccional que realiza este Tribunal Constitucional del cual formo parte, con el respeto que merece la opinión expresada en el presente caso por mis colegas magistrados, paso a exponer las razones que justifican mi decisión disidente con el extremo de la sentencia referido a la presunta vulneración del derecho a la pluralidad de instancias o grados y que ha sido declarado fundado por la mayoría:

§. Antecedentes

1. De la demanda se advierte que en el proceso penal subyacente al hábeas corpus, luego de leída la sentencia condenatoria y concedido el medio impugnatorio de apelación, se realizó una audiencia de apelación de sentencia con fecha 10 de agosto de 2012 ante la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica, donde solo estuvo presente el abogado defensor del favorecido, y no éste, por lo que se declaró inadmisibile dicho medio impugnatorio, bajo el argumento de la inconcurrencia del acusado apelante e invocándose el inciso 3 del artículo 423º del nuevo Código Procesal Penal (NCP). Por tanto, se solicita se declare la nulidad de la resolución de fecha 10 de agosto de 2012, a través de la cual se decreta la inadmisibilidad del medio impugnatorio interpuesto contra la sentencia condenatoria expedida en el proceso penal signado con el Expediente N.º 00782-2010-77-1401-JR-PE-01, por vulnerar el derecho a la pluralidad de instancias del favorecido.
2. La opinión en mayoría considera que la actuación judicial descrita *supra* es contraria al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pluralidad de instancias o grados expresado en la STC N.º 2964-2011-HC, pues, pese a no encontrarse presente el favorecido, se debió llevar a cabo la audiencia de apelación de sentencia al sí estarlo el abogado defensor y tener la facultad para sustentar oral y técnicamente los argumentos del medio impugnatorio de apelación para que estos sean sometidos al contradictorio y al debate oral con el representante del Ministerio Público. Por tanto, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la pluralidad de instancias reconocido en el artículo 139º inciso 6 de la Constitución, declaran fundada este extremo de la demanda.

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

3. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

recursos, establecer los requisitos para su admisión, así como precisar el procedimiento a seguir a efectos de su aplicación.

4. 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.

§. El Juicio de Apelación de Sentencia en el nuevo modelo procesal penal

5. En el marco del nuevo modelo procesal penal el legislador ha diseñado el Juicio de Apelación de Sentencia. Este Juicio de Apelación de Sentencia, que está regulado en los artículos 421º al 426º del NCPP, contempla las siguientes etapas:

- a) **Previa.-** Esta etapa se lleva a cabo según lo establecido por el artículo 405º del NCPP, que supone:

- La presentación del recurso ante el juez que emitió la resolución que se busca impugnar;
- El pronunciamiento del juez sobre la admisión del recurso y notificación de la decisión a las partes; y,
- La elevación de los actuados al órgano jurisdiccional competente.

- b) **Calificatoria.-** Según lo señalado por el artículo 421º, desde aquí empieza la participación de la Sala revisora:

- Recibidos los autos, la Sala comunica a las partes el escrito de fundamentación del recurso de apelación;
- Cumplida la absolución del traslado o vencido el plazo (5 días), la Sala admite o rechaza de plano el recurso;
- Si la Sala admite el recurso, comunicará a las partes para que ofrezcan pruebas.

- c) **Probatoria.-** Esta etapa se rige por lo precisado en los artículos 422º y 423º:

- Se ofrecen las pruebas;
- La Sala en un plazo de 3 días decide su admisibilidad;
- A través del auto de admisión de pruebas, la Sala convoca a las partes para la audiencia de apelación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

d) Juicio de Apelación: Audiencia y Sentencia.- El Juicio de Apelación de Sentencia se ciñe, en estricto, a lo regulado por los artículos 424º al 426º del Código; en tanto que en la audiencia de apelación se deberán observar las normas relativas al juicio de primera instancia en cuanto le sean aplicables:

- Iniciado el debate se hará una relación de la sentencia recurrida y de las impugnaciones correspondientes. Asimismo, las partes tendrán oportunidad de desistirse parcial o totalmente de la apelación interpuesta;
- Se actúan las pruebas admitidas y se lleva a cabo los interrogatorios;
- Las partes ofrecen sus alegatos;
- En los 10 días siguientes, la Sala expide pronunciamiento.

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

6. 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).

7. A propósito de esta disposición, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2964-2011-HC, el Tribunal Constitucional entendió que una interpretación correcta de la misma, que no suponga la afectación del derecho a la pluralidad de instancia, es aquella que solo declara inadmisibile 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.

8. 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–, inmediación y oralidad –que integran la garantía del debido proceso– (Cfr. Recurso de Apelación de la Sala Penal Permanente N.º 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

que el derecho a recurrir encuentra fundamento en el principio de autonomía y en el interés subjetivo del acusado.

9. 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.
10. 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.
11. Además, a consideración, lo que dicha disposición busca es evitar que la ausencia injustificada del recurrente a la audiencia apelación se constituya en una forma de dilatar innecesariamente el proceso, pues al no suspenderse por ello el plazo de prescripción, podría finalmente generar impunidad.
12. 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 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).
13. 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 los ha fijado en el artículo 405º del NCPP. 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, tal como lo señala el artículo 409º inciso 1 del NCPP. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA
JURADO JURADO

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.

14. 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.

El efecto legal es razonable, pues, si se promueve una revisión de la sentencia y luego se ofrece medios de prueba para ser apreciados 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 asumir que se afecta el derecho de recurrir, al proceder conforme lo establece el artículo 423º inciso 3 del NCPP, 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.

15. Criterio similar ha sido asumido, también, por la Corte Suprema de la República en el Acuerdo Plenario N.º 1-2012/CJ-116, que en su fundamento 17 ha dejado señalado, con el carácter de doctrina legal, que “La naturaleza de la apelación de sentencias es la revisión de la decisión de la primera instancia, en la que dado el principio de contradicción y de asistencia efectiva se requiere la presencia obligatoria de la parte recurrente porque en caso de su incomparecencia se genera como gravamen, la inadmisibilidad del recurso, lo que perjudica única y exclusivamente a dicha parte recurrente [...]”.

Así mismo en el fundamento 20 precisó, también con el carácter de doctrina legal, que “[...] el artículo 423, apartado 3, del citado Código, regula que a la audiencia de apelación de sentencia las partes procesales tendrán que concurrir de manera



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC

ICA

EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA

Representado(a) por EVERNIA SILVINA

JURADO JURADO

obligatoria, puesto que en ésta se analiza un nuevo juicio oral, por lo que es estrictamente necesaria la presencia de la parte recurrente [...]"

§. Procedencia del habeas corpus frente a resoluciones firmes

16. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe advertir que el artículo 4º del Código Procesal Constitucional establece que el proceso constitucional de hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad personal y la tutela procesal efectiva; por lo tanto, no procede cuando dentro del proceso que dio origen a la resolución judicial que se cuestiona *no* se han agotado los recursos que otorga la ley para impugnarla, o cuando, habiendo sido cuestionada, la impugnación se encuentre pendiente de pronunciamiento judicial. En el caso específico de los procesos penales, el artículo 437 inciso 1 del NCPP establece que "Procede recurso de queja de derecho contra la resolución del Juez que declara inadmisibile el recurso de apelación".
17. En el caso de autos, el beneficiario del habeas corpus no interpuso queja de derecho contra la resolución de inadmisibilidad del recurso de apelación que formuló en el proceso penal subyacente; por el contrario, el abogado que lo patrocinó manifestó su conformidad con dicha resolución, según es verse del acta de registro de la audiencia de apelación de sentencia (fs. 100), por lo que en el presente caso no nos encontramos frente a una resolución firme conforme lo exigen las normas citadas en el fundamento *supra*.

§. Efectos del presente voto singular

18. Tal como advertí al inicio, mi posición es contraria a la decisión mayoritaria sobre el extremo de la sentencia referido a la presunta vulneración del derecho a la pluralidad de instancias o grados. En tal sentido, y por los argumentos señalados precedentemente, considero que ese extremo de la demanda debe ser declarado INFUNDADO.
19. En relación al extremo de la demanda en que se alega que el favorecido fue condenado "sin pruebas con relevancia jurídica", comparto la decisión de la mayoría en el sentido de declarar IMPROCEDENTE el habeas corpus pues con ello lo que se busca es obtener la revaloración de medios probatorios.


LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:


JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07683-2013-PHC/TC
ICA
EDY EDGAR FERNÁNDEZ POMA
Representado por EVERNIA SILVINA
JURADO JURADO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Con el debido respeto que merece la opinión de mis colegas magistrados, considero que se debe declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo referido a la presunta vulneración del derecho a la pluralidad de instancias o grados. Por ello, suscribo los fundamentos esgrimidos en el voto singular de la Magistrada Ledesma Narváez. Comparto la decisión de la mayoría en el resto de extremos de la demanda.

S.

URVIOLA HANI

Lima, 20 de julio de 2016

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL