



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Pleno. Sentencia 429/2020

EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 4 de agosto de 2020, los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por mayoría, la siguiente sentencia, que declara **IMPROCEDENTE** e **INFUNDADA** la demanda de *habeas corpus* que dio origen al Expediente 05398-2016-PHC/TC.

Asimismo, el magistrado Espinosa-Saldaña Barrera formuló un fundamento de voto.

Los magistrados Blume Fortini y Sardón de Taboada emitieron votos singulares.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de agosto de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia con el abocamiento del magistrado Ramos Núñez, conforme al artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agrega el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera; y los votos singulares de los magistrados Blume Fortini y Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Elizabeth Linares Posito contra la resolución de fojas 216, de fecha 4 de octubre de 2016, expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 16 de agosto de 2016, doña Elizabeth Linares Pósito Simón interpone demanda de *habeas corpus* a favor de su hijo J.J.A.L. y la dirige contra la jueza del Primer Juzgado Especializado de Familia, doña Carmen Isabel Dávila Lombardi. Solicita que se declare nulo todo lo actuado desde la Resolución 16, de fecha 15 de junio de 2016, que señaló que el 5 de julio de 2016 se lleve a cabo la diligencia de lectura de sentencia en el proceso que se le sigue al beneficiario por infracción a la ley penal por actos contra el pudor en agravio de una menor de edad, y la nulidad de la Resolución 20, de fecha 27 de julio de 2016, mediante la cual se declaró reo contumaz al menor de edad y se dispuso que se oficie a la autoridad policial para su ubicación y retención a fin de que se proceda con realizar la diligencia de lectura de sentencia (Expediente 1090-2015-0-1706-JR-FP-01). Alega la vulneración del derecho de defensa y a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

La recurrente sostiene que el proceso penal que se instauró contra el menor beneficiario ha trasgredido su derecho de defensa, debido a que no se notificaron en su domicilio real las resoluciones que citaban al menor favorecido a las diligencias para la lectura de sentencia y que dicho error se mantuvo hasta el 27 de julio de 2016, cuando la policía le informó que su menor hijo tiene un mandato de conducción compulsiva al juzgado por no haberse presentado a la diligencia de lectura de sentencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

De otra parte, añade que la acción seguida contra el favorecido ha prescrito, pues los supuestos hechos que se le imputan ocurrieron en el mes de enero del año 2014, como señala la madre de la supuesta menor agraviada, con su declaración testimonial. Por consiguiente, resulta de aplicación al caso el artículo 222º del Código de los Niños y Adolescentes, antes de su modificatoria, por lo que operó la prescripción de la acción. Sin embargo, al resolver la prescripción deducida, aplicaron erróneamente las modificatorias del precitado artículo.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, al contestar la demanda, indica que por la Resolución 16 se señaló fecha para la lectura de sentencia; sin embargo, pese a haber sido debidamente notificado el menor favorecido, no concurrió en dos oportunidades a dicha diligencia, por lo que el juez decidió ordenar su ubicación y captura. Por consiguiente, pudo ejercer su derecho de defensa y lo que en realidad se pretende es evitar la acción de la justicia.

El Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria del Distrito de José Leonardo Ortiz, mediante Resolución 3, de fecha 1 de setiembre de 2016, declaró improcedente la demanda por estimar que las resoluciones cuestionadas no han sido objeto de recurso impugnativo alguno. Se añade que la recurrente debió darse por notificada cuando tuvo conocimiento de la existencia de las resoluciones aludidas y luego interponer sus recursos impugnatorios.

La Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque confirmó la apelada por similares fundamentos, además de advertir que las resoluciones cuestionadas fueron notificadas al domicilio procesal del abogado defensor del menor beneficiario y, desde la vigencia de la Ley N.º 30293, la cédula de notificación se entrega únicamente en la casilla correspondiente del abogado patrocinador.

En el recurso de agravio constitucional (fojas 233), la recurrente ratifica los fundamentos expuestos en su petitorio y agrega que, al no tener conocimiento de la expedición de las resoluciones judiciales cuestionadas, no ha sido posible poder impugnarlos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare nulo todo lo actuado desde la Resolución 16, de fecha 15 de junio de 2016, en el proceso por infracción a la ley penal, actos contra el pudor en agravio de una menor de edad, seguido contra el menor de edad de iniciales J.J.A.L.; y nula la Resolución 20, de fecha 27 de julio de 2016 que declara reo contumaz



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

al menor favorecido (Expediente 1090-2015-0-1706-JR-FP-01). Asimismo, se solicita que en este proceso se determine la fecha de comisión del hecho atribuido al menor favorecido y se determine el inicio y culminación de la acción penal. La recurrente alega la vulneración de los derechos de libertad personal, al debido proceso, a la defensa y a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Análisis del caso

Sobre la determinación de la fecha de comisión del hecho atribuido al menor favorecido y la determinación del inicio y culminación de la acción penal

2. La Constitución Política del Perú establece en el artículo 200, inciso 1, que mediante el *habeas corpus* se protege tanto la libertad individual como los derechos conexos a ella; no obstante, no cualquier reclamo que alegue afectación del derecho a la libertad individual 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. Este Tribunal ha establecido en reiterada jurisprudencia que la prescripción, desde un punto de vista general, es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Y desde la óptica penal, es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre acontecimientos humanos o en la renuncia del Estado al *ius puniendi*, bajo el supuesto de que el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de ella.
4. En un extremo de la demanda, la recurrente solicita que se determine la fecha de comisión del hecho atribuido al menor favorecido y se determine el inicio y culminación de la acción penal. Alega que los hechos ocurrieron en el mes de enero de 2014. Sin embargo, en el proceso seguido contra el favorecido, se ha determinado que los hechos son de perpetración continuada y que el último hecho delictivo fue cometido el 24 de noviembre de 2014.
5. Este Tribunal considera que, si bien la prescripción de la acción penal goza de relevancia constitucional en tanto se encuentra vinculada con el contenido del plazo razonable del proceso, el cálculo de la prescripción requiere la dilucidación de aspectos que no le corresponden a la justicia constitucional. En efecto, corresponde a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

judicatura ordinaria determinar la fecha en la que cesó el hecho imputado o el momento de la consumación, o si se trata de un acto instantáneo o continuado.

6. Por tales consideraciones, este Tribunal no puede determinar que el hecho atribuido al menor favorecido ocurrió en el mes de enero de 2014 y que no es de perpetración continuada, pues dicho pronunciamiento excede la competencia de la justicia constitucional por tratarse de aspectos que deben ser evaluados de modo exclusivo por la judicatura ordinaria. Por lo tanto, respecto a lo señalado en los fundamentos 2 al 6 *supra*, corresponde el rechazo de la demanda en aplicación de la causal de improcedencia contenida en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional, pues la reclamación de la recurrente (hechos y petitorio) no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal tutelado por el *habeas corpus*.

Sobre el derecho al debido proceso, a ser juzgado dentro de un plazo razonable y a la prescripción de la acción

7. En el presente caso, se solicita la nulidad de las resoluciones emitidas en el proceso por infracción a la ley penal desde la Resolución 16, de fecha 15 de junio de 2016; a la Resolución 20, de fecha 27 de julio de 2017; específicamente, se solicita la nulidad de la Resolución 16, de fecha 15 de junio de 2016; de la Resolución 17, de fecha 5 de julio de 2016; de la Resolución 19, de fecha 13 de julio de 2016 y de la Resolución 20, de fecha 27 de julio de 2016.
8. Este Tribunal aprecia que, mediante las resoluciones 16, 17 y 19 (fojas 165, 167 y 176, respectivamente), se señaló fecha para la lectura de sentencia y se programó dicha diligencia. Al respecto, en reiterada jurisprudencia se ha señalado que no se produce la amenaza o vulneración del derecho a la libertad personal cuando se procede a la citación para la lectura de sentencia y que la citación de las partes a la audiencia de lectura no significa por sí misma, un adelanto de opinión o una amenaza cierta e inminente de la libertad personal; pues el procesado, en tanto tal, está en la obligación de acudir al local del juzgado cuantas veces sea requerido, para los fines que deriven del propio proceso.
9. Este Tribunal, en la sentencia dictada en el Expediente N.º 00295-2012-PHC/TC, ha precisado que “el derecho al plazo razonable de los procesos en general se encuentra expresamente reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.3. c) y en la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8.1).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

Este último instrumento internacional establece que ‘toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter’. En ese sentido, está fuera de toda duda que el contenido del derecho al plazo razonable del proceso despliega sus efectos jurídicos a todo tipo de proceso o procedimiento penal, civil, laboral, administrativo, corporativo, etc.” (Fundamento jurídico 2).

10. El Tribunal Constitucional en el expediente N.º 03744-2007-PHC/TC estableció que “(...) conforme se desprende la Constitución, en todo proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria en su tramitación.(...) Tal atención a prestarse por los órganos jurisdiccionales, como se desprende de la propia Norma Fundamental (artículo 4º), debe ser especial en la medida en que un niño o un adolescente no se constituye en una parte más en el proceso sino una que posee características singulares y particulares respecto de otras, por lo que más allá del resultado del caso, debe procurarse un escrupuloso tratamiento y respeto de sus derechos durante el proceso (...)” (Fundamento jurídico 5).
11. Asimismo, el artículo X del Código de los Niños y Adolescentes estipula que el Estado debe garantizar un sistema de justicia especializada para los niños y adolescentes, y que los casos sujetos a resolución judicial serán tratados como problemas humanos. En ese sentido, corresponde a los órganos encargados de impartir justicia que las decisiones a adoptarse tengan como sustento dicho interés superior para asegurar la efectividad de los derechos fundamentales de los menores.
12. Sobre la prescripción de la acción, el artículo 222 del Código de los Niños y Adolescentes consagraba, al momento de la comisión de la infracción, que “la acción judicial prescribe a los dos años de cometido el acto infractor (...) El adolescente contumaz o ausente estará sujeto a las normas contenidas en el ordenamiento procesal penal”.
13. En esa línea, el inciso 1 del artículo 79 del Código Procesal Penal señala que “el Juez, a requerimiento del Fiscal o de las demás partes, previa constatación, declarará contumaz al imputado cuando: a) de lo actuado aparezca evidente que, no obstante



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

tener conocimiento de que es requerido, no se presenta voluntariamente a las actuaciones procesales (...)"

14. En el presente caso, en cuanto a la alegada prescripción de la acción por infracción a la ley penal, obra en autos lo siguiente:
- a) Mediante Resolución 7, de fecha 2 de septiembre de 2015 se agrega al expediente el Dictamen Fiscal N.º 01-2015 (fojas 115) y se declara reo contumaz, en aplicación del artículo 79 del Código Procesal Penal, al investigado de iniciales J.J.A.L. por eludir a la acción de la justicia (fojas 119).
 - b) Según se aprecia en el sexto considerando de la Resolución 20, de fecha 27 de julio de 2016 que declaró reo contumaz al menor infractor y desestimó su pedido de prescripción en aplicación del artículo 79 del Código Procesal Penal, la fecha de la infracción atribuida al menor es el 24 de noviembre de 2014.
 - c) Mediante escrito de fecha 11 de enero de 2017, la defensa del menor favorecido solicitó la prescripción de la acción al amparo de lo previsto en el artículo 222º del Código de los Niños y Adolescentes; es decir, por haber transcurrido más de dos años de ocurrido los hechos atribuidos al menor favorecido (fojas 256 del cuadernillo del Tribunal Constitucional).
 - d) Mediante Resolución 23, de fecha 13 de enero de 2017, se declaró improcedente la prescripción de la acción y se ordenó la suspensión de la prescripción en aplicación del artículo 1º de la Ley N.º 26641 (fojas 259 del cuadernillo del Tribunal Constitucional). Por Resolución 2, de fecha 9 de marzo de 2017, se confirmó la Resolución 23 (fojas 278 del cuadernillo del Tribunal Constitucional).
 - e) Según se advierte de los fundamentos de la Resolución 23 y de su confirmatoria, Resolución 2, se declaró improcedente la prescripción por considerar que, si bien el artículo 222º del Código de los Niños y Adolescentes establece que la acción prescribe a los dos años, se debe considerar que la parte final de dicho artículo establece que el adolescente contumaz o ausente estará sujeto a las normas contenidas en el ordenamiento procesal. Por ello, en otro extremo de la Resolución 23, en aplicación de la Ley N.º 26641, se dispuso suspender la prescripción de la acción al considerar que por Resolución 20, el menor



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

favorecido fue declarado reo contumaz y que mantiene conducta evasiva del proceso.

15. Este Tribunal considera que este extremo de la demanda debe ser desestimado por los siguientes motivos:

a. Si bien la contabilización del plazo de prescripción inició el 24 de noviembre de 2014, momento en que, conforme se ha determinado en el proceso se cometió el acto infractor, y culminaría el 24 de noviembre de 2016; es preciso señalar que el artículo 222º del Código de los Niños y Adolescentes establece que el adolescente contumaz o ausente estará sujeto a las normas contenidas en el ordenamiento procesal.

b. En este contexto, el artículo 1º de la Ley N.º 26641 dispone la suspensión de los plazos de prescripción de la acción penal para los reos contumaces:

“Artículo 1.- Interpretétese por la vía auténtica que, tratándose de contumaces, el principio de la función jurisdiccional de no ser condenado en ausencia, se aplica sin perjuicio de la interrupción de los plazos prescriptivos, **la misma que opera desde que existen evidencias irrefutables que el acusado rehúye del proceso y hasta que el mismo se ponga a derecho. El Juez encargado del proceso declara la condición de contumaz y la suspensión de la prescripción.**” (Énfasis añadido).

c. En efecto, conforme consta a fojas 119 y 183, mediante Resoluciones 7 y 20, de fecha 2 de septiembre de 2015 y 27 de julio de 2016, respectivamente, se declaró contumaz al menor de iniciales J.J.A.L. por eludir a la acción de la justicia.

d. Si bien es cierto que los órganos jurisdiccionales no sancionaron expresamente la suspensión del plazo de prescripción, ello no significa que el plazo no se suspende pues la citada ley no le atribuye discrecionalidad al juez para suspender o no la prescripción, por el contrario, es una consecuencia necesaria de la declaratoria de contumacia como se ha establecido a través de Jurisprudencia Suprema (R.N. N.º 1945-2014-La Libertad y R.N. N.º 1417-2009-Lambayeque).

e. Siendo así, en el presente caso, la omisión de los órganos jurisdiccionales de declararla suspensión de la prescripción no implica que esta no tenga lugar, ya



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

que es en base a la declaración de contumacia del menor favorecido que efectivamente los plazos de prescripción han sido suspendidos, tal como establece el artículo 1º de la Ley N.º 26641.

16. En este sentido, este Tribunal considera que la Ley N.º 26641, que dispone la suspensión de los plazos de prescripción de la acción penal para los reos contumaces, sólo puede ser de aplicación en caso la misma no resulte vulneratoria del derecho al plazo razonable del proceso.
17. Para determinar si, en cada caso concreto, se ha producido o no la violación del derecho al plazo razonable del proceso o a ser juzgado dentro de un plazo razonable, este Tribunal Constitucional ha adoptado criterios (Cfr. EXP. N.º 5350,-2009-PHC; 4144-2011-PHC; 295-2012-PHC/TC) para determinar la razonabilidad del plazo del proceso que consisten en:
 - (i) *La complejidad del asunto:* para cuya evaluación es menester tomar en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito, los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los eventos, la pluralidad de agraviados o inculpadados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente complicada y difícil.
 - (ii) *La actividad procesal del interesado:* siendo relevante a este respecto distinguir entre el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la llamada defensa obstruccionista caracterizada por todas aquellas conductas intencionalmente dirigidas a obstaculizar la celeridad del proceso, sea la interposición de recursos que, desde su origen y de manera manifiesta, se encontraban condenados a la desestimación, sea las constantes y premeditadas faltas a la verdad que desvíen el adecuado curso de las investigaciones, entre otros. En todo caso, corresponde al juez penal demostrar la conducta obstruccionista del procesado.
 - (iii) *La actuación de los órganos judiciales:* donde se evalúa el grado de celeridad con el que se ha tramitado el proceso, sin perder de vista en ningún momento el especial celo que es exigible a todo juez encargado de dilucidar una causa en la que se encuentra un individuo privado de su libertad.
18. Analizando cada una de las reglas señaladas, en el presente caso advertimos lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

- a. El proceso no reviste mayor complejidad pues se trata de un solo procesado, la probanza de los hechos materia del proceso no requiere de una compleja investigación judicial por cuanto se han acopiado y merituado los medios de prueba suficientes.
 - b. En cuanto, a la actividad procesal del interesado, se advierte de autos, que las resoluciones uno, dos y tres han sido notificadas al domicilio real del adolescente investigado para los efectos de prestar su declaración sobre los hechos denunciados en su contra, domicilio donde reside con su señora madre, hasta su apersonamiento al proceso, el 19 de mayo de 2015, en donde señala domicilio procesal y casilla electrónica; y a donde pese haberse notificado las subsecuentes resoluciones se ha hecho caso omiso de las mismas, motivo por el cual se le ha declarado reo contumaz conforme se verifica de las Resoluciones siete y veinte (fojas 119 del expediente y 231 del cuadernillo del Tribunal Constitucional) disponiéndose en ambas su ubicación y conducción compulsiva al juzgado para las diligencias ordenadas. Notamos además, que es justamente del conocimiento de las resoluciones notificadas, que su defensa técnica ha presentado escritos cuestionando las mismas evidenciando con ello que no se han vulnerado su derecho de defensa y debido proceso.
 - c. Finalmente, en cuanto a la actuación del órgano jurisdiccional, del análisis de lo actuado, no se advierte dilaciones causadas por el propio órgano jurisdiccional ni que este haya incurrido en alguna falta de diligencia durante la investigación.
19. Por consiguiente, de lo expuesto se advierte que es la propia actividad del interesado, como consecuencia de su renuencia a presentarse ante el órgano judicial competente, la que ha dilatado hasta el momento la duración del proceso por infracción a la ley penal seguido en su contra, de lo que se desprende que no se han vulnerado los derechos constitucionales alegados.
20. Así pues, es posible afirmar en el presente caso, la declaración de contumacia del adolescente infractor en virtud de la Ley N.º 26641 ha generado la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal en su contra, por lo que el referido plazo aún no ha vencido.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a lo señalado en los fundamentos 2 al 6 *supra*.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo que se refiere a la afectación del debido proceso, a ser juzgado dentro de un plazo razonable y a la prescripción de la acción.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ

FERRERO COSTA

MIRANDA CANALES

RAMOS NÚÑEZ

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE FERRERO COSTA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto en la ponencia. Sin embargo, estimo pertinente añadir las siguientes consideraciones:

1. Nuestra responsabilidad como jueces constitucionales del Tribunal Constitucional peruano incluye pronunciarse con resoluciones comprensibles, y a la vez, rigurosas técnicamente. Si no se toma en cuenta ello, el Tribunal Constitucional falta a su responsabilidad institucional de concretización de la Constitución, pues debe hacerse entender a cabalidad en la comprensión del ordenamiento jurídico conforme a los principios, valores y demás preceptos de esta misma Constitución.
2. En ese sentido, encuentro que en el fundamento 4 del presente proyecto debería distinguirse entre afectación y violación o amenaza de violación.
3. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a "intervenciones" o "afectaciones" iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
4. Por otra parte, se alude a supuestos de "vulneración", "violación" o "lesión" al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable.
5. Asimismo, considero necesario realizar algunas precisiones en relación con los términos libertad personal y libertad individual, contenidos en la ponencia.
6. Lo primero que habría que señalar en este punto es que es que el hábeas corpus surge precisamente como un mecanismo de protección de la libertad personal o física. En efecto, ya desde la Carta Magna inglesa (1215), e incluso desde sus antecedentes (vinculados con el interdicto *De homine libero exhibendo*), el hábeas corpus tiene



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

como finalidad la tutela de la libertad física; es decir, se constituye como un mecanismo de tutela urgente frente a detenciones arbitrarias.

7. Si bien en nuestra historia el hábeas corpus ha tenido un alcance diverso, conviene tener en cuenta que, en lo que concierne a nuestra actual Constitución, se establece expresamente en el inciso 1 del artículo 200, que “Son garantías constitucionales: (...) La Acción de Hábeas Corpus, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la *libertad individual* o los derechos constitucionales conexos”. Asimismo, tenemos que en el literal a, inciso 24 del artículo 2 también de la Constitución se establece que “Toda persona tiene derecho: (...) A la *libertad* y a la seguridad *personales* (...)” para hacer referencia luego a diversas formas de constreñimiento de la libertad.
8. Al respecto, vemos que la Constitución usa dos términos diferentes en torno a un mismo tema: “libertad personal” y “libertad individual”. Por mi parte, en muchas ocasiones he explicitado las diferencias existentes entre las nociones de *libertad personal*, que alude a la libertad física, y la *libertad individual*, que hace referencia a la libertad o la autodeterminación en un sentido amplio. Sin embargo, esta distinción conceptual no necesariamente ha sido la que ha tenido en cuenta el constituyente (el cual, como ya se ha dicho también en anteriores oportunidades, en mérito a que sus definiciones están inspiradas en consideraciones políticas, no siempre se pronuncia con la suficiente rigurosidad técnico-jurídica, siendo una obligación del Tribunal emplear adecuadamente las categorías correspondientes). Siendo así, es preciso esclarecer cuál o cuáles ámbitos de libertad son los finalmente protegidos a través del proceso de hábeas corpus.
9. Lo expuesto es especialmente relevante, pues el constituyente no puede darle dos sentidos distintos a un mismo concepto. Aquí, si se entiende el tema sin efectuar mayores precisiones, puede llegarse a una situación en la cual, en base a una referencia a “libertad individual”, podemos terminar introduciendo materias a ser vistas por hábeas corpus que en puridad deberían canalizarse por amparo. Ello podría sobrecargar la demanda del uso del hábeas corpus, proceso con una estructura de mínima complejidad, precisamente para canalizar la tutela urgentísima (si cabe el término) de ciertas pretensiones.
10. Lamentablemente, hasta hoy la jurisprudencia del Tribunal Constitucional tampoco ha sido clara al respecto. Y es que en diversas ocasiones ha partido de un *concepto estricto de libertad personal* (usando a veces inclusive el nombre de *libertad*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

individual) como objeto protegido por el hábeas corpus, al establecer que a través este proceso se protege básicamente a la libertad e integridad físicas, así como sus expresiones materialmente conexas. Asume así, a mi parecer, el criterio que se encuentra recogido por el artículo 25 del Código Procesal Constitucional, el cual se refiere a los “derechos que, enunciativamente, conforman la libertad individual”, para luego enumerar básicamente, con las precisiones que consignaré luego, diversas posiciones iusfundamentales vinculadas con la libertad corporal o física. A esto volveremos posteriormente.

11. En otros casos, el Tribunal Constitucional ha partido de un concepto amplísimo de libertad personal (el cual parece estar relacionado con la idea de libertad individual como libertad de acción en sentido amplio). De este modo, ha indicado que el hábeas corpus, debido a su supuesta “evolución positiva, jurisprudencial, dogmática y doctrinaria”, actualmente no tiene por objeto la tutela de la libertad personal como “libertad física”, sino que este proceso se habría transformado en “una verdadera vía de protección de lo que podría denominarse la esfera subjetiva de libertad de la persona humana, correspondiente no sólo al equilibrio de su núcleo psicosomático, sino también a todos aquellos ámbitos del libre desarrollo de su personalidad que se encuentren en relación directa con la salvaguarda del referido equilibrio”. Incluso se ha sostenido que el hábeas corpus protege a la libertad individual, entendida como “la capacidad del individuo de hacer o no hacer todo lo que no esté lícitamente prohibido” o también, supuestamente sobre la base de lo indicado en una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador*), que la libertad protegida por el hábeas corpus consiste en “el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones”.
12. En relación con la referencia al caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador*, quiero precisar, que lo que en realidad la Corte indicó en dicho caso es cuál es el ámbito protegido el artículo 7 de la Convención al referirse a la “libertad y seguridad personales”. Al respecto, indicó que el término “libertad personal” alude exclusivamente a “los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico” (párr. 53), y que esta libertad es diferente de la libertad “en sentido amplio”, la cual “sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido”, es decir, “el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones” (párr. 52). La Corte alude en este último caso entonces a un derecho genérico o básico, “propio de los atributos de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

persona, que se proyecta en toda la Convención Americana”, precisando asimismo que “cada uno de los derechos humanos protege un aspecto de [esta] libertad del individuo”. Es claro, entonces, que la Corte Interamericana no señala que esta libertad en este sentido amplísimo o genérico es la que debe ser protegida por el hábeas corpus. Por el contrario, lo que señala es que la libertad tutelada por el artículo 7 (cláusula con contenidos iusfundamentales similares a los previstos en nuestro artículo 2, inciso 24 de la Constitución, o en el artículo 25 de nuestro Código Procesal Constitucional) es la libertad física o corpórea.

13. Como es evidente, la mencionada concepción amplísima de libertad personal puede, con todo respeto, tener como consecuencia una “amparización” de los procesos de hábeas corpus. Por cierto, es claro que muchas de las concreciones iusfundamentales inicialmente excluidas del hábeas corpus, en la medida que debían ser objeto de atención del proceso de amparo, conforme a esta concepción amplísima del objeto del hábeas corpus, ahora deberían ser conocidas y tuteladas a través del hábeas corpus y no del amparo. En efecto, asuntos que corresponden a esta amplia libertad, tales como la libertad de trabajo o profesión (STC 3833-2008-AA, ff. jj. 4-7, STC 02235-2004-AA, f. j. 2), la libertad sexual (STC 01575-2007-HC/TC, ff. jj. 23-26, STC 3901-2007-HC/TC, ff. jj. 13-15) o la libertad reproductiva (STC Exp. N.º 02005-2006-PA/TC, f. j. 6, STC 05527-2008-PHC/TC, f. j. 21), e incluso algunos ámbitos que podrían ser considerados como menos urgentes o incluso banales, como la libertad de fumar (STC Exp. N.º 00032-2010-AI/TC, f. j. 24), el derecho a la diversión (STC Exp. N.º 0007-2006-PI/TC, f. j. 49), o decidir el color en que la propia casa debe ser pintada (STC Exp. N.º 0004-2010-PI/TC, ff. jj. 26-27), merecerían ser dilucidados a través del hábeas corpus conforme a dicha postura.
14. En tal escenario, me parece evidente que la situación descrita conspiraría en contra de una mejor tutela para algunos derechos fundamentales e implicaría una decisión de política institucional muy desfavorable al mejor posicionamiento de las labores puestas a cargo del Tribunal Constitucional del Perú. Y es que el diseño urgentísimo y con menos formalidades procesales previsto para el hábeas corpus responde, sin lugar a dudas, a que, conforme a la Constitución, este proceso ha sido ideado para tutelar los derechos fundamentales más básicos y demandantes de rápida tutela, como es la libertad personal (entendida como libertad corpórea) así como otros ámbitos de libertad física equivalentes o materialmente conexos (como los formulados en el artículo 25 del Código Procesal Constitucional).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

15. Señalado esto, considero que el objeto del hábeas corpus deber ser tan solo el de la libertad y seguridad personales (en su dimensión física o corpórea). Asimismo, y tal como lo establece la Constitución, también aquellos derechos que deban considerarse como conexos a los aquí recientemente mencionados. En otras palabras, sostengo que el Tribunal Constitucional debe mantener al hábeas corpus como un medio específico de tutela al concepto estricto de libertad personal, el cual, conforme a lo expresado en este texto, no está ligado solo al propósito histórico del hábeas corpus, sino también a su carácter de proceso especialmente célere e informal, en mayor grado inclusive que el resto de procesos constitucionales de tutela de derechos.
16. Ahora bien, anotado todo lo anterior, resulta conveniente aclarar, por último, cuáles son los contenidos de la libertad personal y las posiciones iusfundamentales que pueden ser protegidas a través del proceso de hábeas corpus.
17. Teniendo claro, conforme a lo aquí indicado, que los derechos tutelados por el proceso de hábeas corpus son la libertad personal y los derechos conexos con esta, la Constitución y el Código Procesal Constitucional han desarrollado algunos supuestos que deben protegerse a través de dicha vía. Sobre esa base, considero que pueden identificarse cuando menos cuatro grupos de situaciones que pueden ser objeto de demanda de hábeas corpus, en razón de su mayor o menor vinculación a la libertad personal.
18. En un primer grupo tendríamos los contenidos típicos de la libertad personal, en su sentido más clásico de libertad corpórea, y aquellos derechos tradicionalmente protegidos por el hábeas corpus. No correspondería aquí exigir aquí la acreditación de algún tipo de conexidad, pues no está en discusión que el proceso más indicado para su protección es el hábeas corpus. Aquí encontramos, por ejemplo, el derecho a no ser exiliado, desterrado o confinado (25.3 CPConst); el derecho a no ser expatriado ni separado del lugar de residencia (25.4 CPConst); a no ser detenido sino por mandato escrito y motivado o por flagrancia (25.7 CPConst); a ser puesto a disposición de la autoridad (25.7 CPConst); a no ser detenido por deudas (25.9 CPConst); a no ser incomunicado (25.11 CPConst); a la excarcelación del procesado o condenado cuando se declare libertad (25.14 CPConst); a que se observe el trámite correspondiente para la detención (25.15 CPConst); a no ser objeto de desaparición forzada (25.16 CPConst); a no ser objeto de tratamiento arbitrario o desproporcionado en la forma y condiciones del cumplimiento de pena (25.17 CPConst); a no ser objeto de esclavitud, servidumbre o trata (2.24.b de la Constitución). De igual manera, se protegen los derechos al libre tránsito (25.6 CPConst), el derecho a la integridad (2.1



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

de la Constitución y 25.1 del CPConst) o el derecho a la seguridad personal (2.24. de la Constitución).

19. En un segundo grupo encontramos algunas situaciones que se protegen por hábeas corpus pues son materialmente conexas a la libertad personal. Dicho con otras palabras: si bien no están formalmente contenidas en la libertad personal, en los hechos casi siempre se trata de casos que suponen una afectación o amenaza a la libertad personal. Aquí la conexidad se da de forma natural, por lo que no se requiere una acreditación rigurosa de la misma. En este grupo podemos encontrar, por ejemplo, el derecho a no ser obligado a prestar juramento ni compelido a reconocer culpabilidad contra sí mismo, cónyuge o parientes (25.2 CPConst); el derecho a ser asistido por abogado defensor desde que se es detenido (25.12 CPConst); el derecho a que se retire la vigilancia de domicilio y que se suspenda el seguimiento policial cuando es arbitrario (25.13 CPConst); el derecho a la presunción de inocencia (2.24 Constitución), supuestos en los que la presencia de una afectación o constreñimiento físico parecen evidentes.
20. En un tercer grupo podemos encontrar contenidos que, aun cuando tampoco son propiamente libertad personal, el Código Procesal Constitucional ha entendido que deben protegerse por hábeas corpus toda vez que en algunos casos puede verse comprometida la libertad personal de forma conexa. Se trata de posiciones eventualmente conexas a la libertad personal, entre las que contamos el derecho a decidir voluntariamente prestar el servicio militar (25.8 CPConst); a no ser privado del DNI (25.10 CPConst); a obtener pasaporte o renovarlo (25.10 CPConst); el derecho a ser asistido por abogado desde que es citado (25.12 CPConst); o el derecho de los extranjeros a no ser expulsados a su país de origen, supuesto en que el Código expresamente requiere la conexidad pues solo admite esta posibilidad “(...) si peligra la libertad o seguridad por dicha expulsión” (25.5 CPConst).
21. En un cuarto y último grupo tenemos todos aquellos derechos que no son típicamente protegidos por hábeas corpus (a los cuales, por el contrario, en principio les corresponde tutela a través del proceso de amparo), pero que, en virtud a lo señalado por el propio artículo 25 del Código Procesal Constitucional, pueden conocerse en hábeas corpus, siempre y cuando se acredite la conexidad con la libertad personal. Evidentemente, el estándar aquí exigible para la conexidad en estos casos será alto, pues se trata de una lista abierta a todos los demás derechos fundamentales no protegidos por el hábeas corpus. Al respecto, el Código hace referencia al derecho a la inviolabilidad del domicilio. Sin embargo, también encontramos en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

jurisprudencia algunos derechos del debido proceso que entrarían en este grupo, como son el derecho al plazo razonable o el derecho al non bis in ídem.

22. A modo de síntesis de lo recientemente señalado, diré entonces que, con respecto al primer grupo (los consignados en el apartado 14 de este texto), no se exige mayor acreditación de conexidad con la libertad personal, pues se tratan de supuestos en que esta, o sus manifestaciones, resultan directamente protegidas; mientras que en el último grupo lo que se requiere es acreditar debidamente la conexidad pues, en principio, se trata de ámbitos protegidos por el amparo. Entre estos dos extremos tenemos dos grupos que, en la práctica, se vinculan casi siempre a libertad personal, y otros en los que no es tanto así pero el Código ha considerado que se protegen por hábeas corpus si se acredita cierta conexidad.
23. Finalmente, en relación con los contenidos iusfundamentales enunciados, considero necesario precisar que lo incluido en cada grupo es básicamente descriptivo. No busca pues ser un exhaustivo relato de las situaciones que pueden darse en la realidad y que merecerían ser incorporadas en alguno de estos grupos.

S.

ESPINOSA SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Me adhiero al voto singular del magistrado Sardón de Taboada, coincidiendo con los fundamentos que en el mismo se consignan. En tal sentido, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de *habeas corpus* y, en consecuencia, **NULO** todo lo actuado desde el 1 de setiembre de 2017, debiendo la autoridad judicial emplazada emitir pronunciamiento sobre la prescripción de la acción penal.

S.

BLUME FORTINI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Emito el presente voto singular, al discrepar con lo resuelto por la sentencia de mayoría.

La demandante dice que el 16 de agosto de 2016, al presentar la demanda de *habeas corpus*, el proceso seguido contra el menor favorecido ya había prescrito. Los hechos imputados a este ocurrieron el 24 de noviembre de 2014, cuando el plazo de prescripción, establecido por el artículo 222 del Código de los Niños y Adolescentes entonces vigente, era de dos años. Dicho artículo, además, refiere que:

El adolescente contumaz o ausente estará sujeto a las normas contenidas en el ordenamiento procesal penal.

El 2 de setiembre de 2015, el menor favorecido fue declarado contumaz, suspendiéndose el cómputo del plazo de prescripción, conforme al artículo 1 de la Ley 26641. Sin embargo, en el Expediente 04959-2008-PHC/TC, caso Benedicto Jiménez, el Tribunal Constitucional estableció que el plazo razonable opera de todas maneras, así se suspendan los plazos de prescripción por contumacia. Sus fundamentos 15 y 16 dicen:

15. Este Tribunal Constitucional considera necesario señalar que la suspensión de los plazos de prescripción, en aplicación de la referida Ley N.º 26641 [Precisan para el Caso de los Contumaces, la Aplicación y el Momento en que Opera el Principio Jurisdiccional de no ser Condenado en Ausencia, del 26 de junio de 1996], en caso de mantener vigente la acción penal ad infinitum resultaría vulneratoria del derecho al plazo razonable del proceso y en tal sentido sería de inconstitucional aplicación. Y es que la prosecución de un proceso penal, sin ningún límite temporal, resultaría a todas luces inconstitucional. Como ya se ha señalado, el poder punitivo del Estado no puede ser ilimitado ni infinito.

16. En este sentido este Tribunal Constitucional considera que la Ley N.º 26641, que dispone la suspensión de los plazos de prescripción de la acción penal para los reos contumaces, sólo puede ser de aplicación en caso la misma no resulte vulneratoria del derecho al plazo razonable del proceso.

Desde la fecha en que ocurrieron los hechos imputados al favorecido, el plazo prescriptorio previsto en el artículo 222 ha sido modificado e incluso ha sido regulado en otra norma, como se advierte del Código de Responsabilidad Penal de los Adolescentes (Decreto Legislativo 1348). No obstante, el artículo 6 del Código Penal, ha desarrollado el principio de combinación, que establece:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05398-2016-PHC/TC
LAMBAYEQUE
J.J.A.L., REPRESENTADO POR
ELIZABETH LINARES POSITO

La Ley Penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales

En ese sentido, cabe destacar que las normas sobre la prescripción de la acción son normas materiales no solo porque las reglas para que opere se encuentran reguladas en el Código Penal (artículo 80 y siguientes), sino además porque determinan los límites de la persecución y ejecución de la pena por parte del Estado.

Dado que el menor favorecido fue declarado contumaz el 2 de setiembre de 2015, aplicando el plazo prescriptorio establecido en el artículo 222, vigente al momento de los hechos, operó el 1 de setiembre de 2017, cuando el favorecido aún no había sido sancionado, conforme al Oficio N° 1090-2015-0-1706-JR-FP-01/CSJLA-PJEF-LAMB de 29 de agosto de 2018, remitido por el Primer Juzgado de Familia de Chiclayo al Tribunal Constitucional.

Mi voto es, pues, porque se declare **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, **NULO** todo lo actuado desde el 1 de setiembre de 2017, debiendo la autoridad judicial emplazada emitir pronunciamiento sobre la prescripción de la acción penal, conforme ha quedado señalado precedentemente.

S.

SARDÓN DE TABOADA