



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de marzo de 2025, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Hernández Chávez, Morales Saravia y Monteagudo Valdez pronuncia la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Luis Núñez Sánchez abogado de don Adrián Alberto Zubiaga Cajas contra la resolución de fecha 24 de enero de 2023¹, expedida por la Octava Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de agosto de 2021, don José Luis Núñez Sánchez interpuso demanda de *habeas corpus*², a favor de don Adrián Alberto Zubiaga Cajas y la dirigió contra los magistrados integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, señores San Martín Castro, Sequeiros Vargas, Bermejo Ríos, Coaguila Chávez y Carbajal Chávez. Denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, a la tutela procesal efectiva, a la debida motivación de las resoluciones judiciales y a la libertad personal.

Don José Luis Núñez Sánchez solicita que se declare nula la resolución de fecha 5 de febrero de 2021³, en el extremo que declaró nulo el concesorio e inadmisibles los recursos de casación⁴, que se presentó contra la sentencia de vista, Resolución 14, de fecha 26 de junio de 2020⁵, en el extremo que confirmó la sentencia condenatoria de Resolución 3, de fecha 26 de agosto de 2019⁶, que condenó al favorecido como coautor de los delitos contra la salud

¹ F. 410 del documento en pdf

² F. 2 del documento en pdf

³ F. 159 del documento en pdf

⁴ Recurso de Casación 635-2020/AYACUCHO

⁵ F. 87 del documento en pdf

⁶ F. 25 del documento en pdf





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

pública, tráfico ilícito de drogas en la modalidad de favorecimiento al tráfico de drogas agravado y contra la seguridad pública, en la modalidad de porte y uso de armas de fuego y municiones a veintinueve años de pena privativa de la libertad⁷; y que, en consecuencia, se emita nuevo pronunciamiento.

El recurrente señala que el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Huanta – Churcampa condenó al favorecido a veintinueve años de pena privativa de la libertad, condena que fue confirmada por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho. Añade que contra la sentencia de vista interpuso el recurso de casación y la Sala Suprema demandada declaró nulo el concesorio e inadmisibles el citado recurso.

Señala que el mencionado Juzgado Penal Colegiado impuso al favorecido una pena extrema y excesiva, sin haber evaluado los argumentos exculpativos de la defensa, lo que persistió en la sentencia de vista y en la resolución que declaró inadmisibles el recurso de casación, pues la resolución suprema solo reprodujo algunos alcances de las resoluciones de las instancias superiores, sin considerar que el recurso de casación que se presentó contiene quince folios, que no fueron valorados en toda su amplitud por la Sala Suprema demandada.

Refiere que el proceso penal contra el beneficiario se origina por hechos relacionados con la intervención policial realizada el 28 de diciembre de 2017, mientras se encontraba sentado en una de las bancas de la plaza principal del distrito de San Miguel de Mayoc, provincia de Churcampa, Huancavelica. En dicha intervención se encontró que portaba un arma, lo que justificó al ser un efectivo policial, siendo que uno de los ocupantes del vehículo se dio a la fuga, por lo que se procedió a registrar el vehículo en el que se encontró paquetes, y luego de las pruebas se determinó que contenían clorhidrato de cocaína.

Sostiene que el favorecido ha negado los hechos y siempre manifestó que su presencia en el lugar obedecía al haber sido contactado para hacer un servicio de transporte solicitado por uno de sus cosentenciados. Además, su condición de policía le permitía portar armas; es así que, en el juicio oral de las declaraciones de los policías, testimoniales y de los coinvestigados, no se ha demostrado con evidencia concreta y clara, que el favorecido haya participado en los hechos materia de condena. Por el contrario, se han realizado interpretaciones basadas en subjetividades del Ministerio Público respecto a los

⁷ Expediente 0043-2018-07-0504-JR-PE-01 / 25-2018-96 (Apelación de Sentencia)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

hechos imputados al favorecido y que fueron tomadas como ciertas para condenarlo, lo que no ha sido advertido por el órgano supremo que declaró inadmisibile el recurso de casación.

Aduce que no se han valorado las declaraciones de sus coprocesados Ccope, Huarcaya y Ayala ni las declaraciones de los efectivos policiales.

Sostiene que la defensa del favorecido refutó pruebas documentales, y la Sala Superior advirtió la irregularidad al señalar que el Juzgado Penal no ha expresado las razones al momento de determinar la pena por tráfico ilícito de drogas porque al favorecido le corresponde como pena concreta parcial dentro del tercio intermedio, puesto que no se ha explicado las circunstancias de agravación conjuntamente con las de atenuación. Empero, convalida la condena al considerar que está dentro de lo requerido por el Ministerio Público y que su condición de policía es la agravante.

Asimismo, sostiene que determinados medios probatorios, como el acta de intervención policial, paneaux fotográfico, el acta de registro personal, incautación de armamento y municiones, no constituyen una prueba preconstituida, al no haberse tomado en cuenta la condición de efectivo policial del favorecido. La posesión de un arma bajo estas circunstancias no es delito hasta que se demuestre lo contrario. Además, el acta preliminar del vehículo de placa de rodaje AUW-687, no resulta suficiente para determinar la responsabilidad del favorecido, pues fue intervenido sentado en la plaza, ni lado de los paquetes, ni dentro de la unidad vehicular. Además, al tratarse de gran cantidad de droga, la que ha estado expuesta en el asiento trasero y no en la maletera. Así también, refiere que hay medios probatorios, que han sido valorados con subjetividad.

Aduce que la Sala Suprema demandada no ha motivado en forma alguna, por qué desestima el recurso de casación, pues solo procede a indicar que carecen de fundamento, con afirmaciones no probadas.

Por otro lado, considera que no se han determinado debidamente las razones que originan la comisión del delito de tenencia ilegal de armas, por lo que la pena impuesta es desproporcionada, sin advertir que en realidad el favorecido fue condenado por haber realizar un trabajo adicional para sostener a su familia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

El Trigésimo Cuarto Juzgado Penal Liquidador de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 23, de agosto de 2021⁸, rechazó *liminariamente* la demanda de *habeas corpus*, al estimar que no es labor de la judicatura constitucional resolver asuntos de mera legalidad ni determinar la responsabilidad penal del favorecido, aunado a que la decisión judicial cuestionada ha sido emitida dentro de un debido proceso.

La Octava Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima mediante Resolución 20, de diciembre de 2021⁹, declaró nula la resolución apelada y dispone que se emita nuevo pronunciamiento.

El Trigésimo Cuarto Juzgado Penal Liquidador de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución de fecha 22 de abril de 2022¹⁰, admitió a trámite la demanda de *habeas corpus*.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contestó la demanda de *habeas corpus*¹¹ y solicitó que sea declarada improcedente, al estimar que la sentencia condenatoria y la restricción a la libertad personal, obedece a un proceso regular, en el que se ha respetado el derecho al debido proceso, de defensa, y a la integridad personal. Además, advierte que las decisiones judiciales emitidas se encuentran suficientemente motivadas, en la medida en que han determinado su responsabilidad, con base en lo actuado en el proceso penal, y por el contrario considera que el actor pretende la valoración probatoria, aspecto que corresponde tutelarse en la vía ordinaria.

El 23 de agosto de 2022 se realizó la audiencia de declaración del recurrente¹².

El Trigésimo Cuarto Juzgado Penal Liquidador de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha 13 de octubre de 2022¹³, declaró improcedente la demanda de *habeas corpus*, en atención a que las decisiones judiciales cuestionadas, tienen la autoridad de cosa juzgada y corresponde a la

⁸ F. 166 del documento en pdf

⁹ F. 220 del documento en pdf

¹⁰ F. 232 del documento en pdf

¹¹ F. 241 y 249 del documento en pdf

¹² F. 266 del documento en pdf

¹³ F. 359 del documento en pdf



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

judicatura penal ordinaria, determinar la responsabilidad penal del procesado y no a la judicatura constitucional, por lo que no se advierte de manera directa la afectación al derecho invocado.

La Octava Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima revocó la sentencia apelada, la reformó y declaró infundada la demanda de *habeas corpus*, al estimar que el recurrente no especificó los motivos del recurso de casación. Además, los jueces emplazados han desarrollado de manera uniforme y didáctica las razones por las que no procede el recurso de casación, al considerar que el cuestionamiento de la aplicación del tipo delictivo 297 del Código Penal, no es de recibo desde que se declaró probado el delito –la prueba material y general así lo demuestran–, y además la resolución cuestionada ha sustentado el extremo de la pena por el delito de tenencia ilegal de armas, en que el arma no es oficial y tampoco está inscrita en la PNP, por lo que no tienen un título legítimo ni autorización para usarla. Estima también que la Sala Superior dio respuesta a los agravios planteados, por lo que no existe un vicio que nulifique tal decisión, por lo tanto, se aprecia que los jueces emplazados no han vulnerado los derechos alegados como afectados.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la presente demanda es que se declare nula la resolución de fecha 5 de febrero de 2021, en el extremo que declaró nulo el concesorio e inadmisibile el recurso de casación¹⁴, que se presentó contra la sentencia de vista, Resolución 14, de fecha 26 de junio de 2020, en el extremo que confirmó la sentencia condenatoria de Resolución 3, fecha 26 de agosto de 2019, que condenó a don Adrián Alberto Zubiaga Cajas como coautor de los delitos contra la salud pública, tráfico ilícito de drogas en la modalidad de favorecimiento al tráfico de drogas agravado y contra la seguridad pública, en la modalidad de porte y uso de armas de fuego y municiones, a veintinueve años de pena privativa de la libertad; y que, en consecuencia, se emita nuevo pronunciamiento¹⁵.
2. Este Tribunal aprecia que, si bien el petitorio de la demanda solo se

¹⁴ Recurso de casación 635-2020/AYACUCHO

¹⁵ Expediente 0043-2018-07-0504-JR-PE-01 / 25-2018-96 (Apelación de Sentencia)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

refiere a la resolución de fecha 5 de febrero de 2021, para que la Sala Suprema demandada emita nuevo pronunciamiento; sin embargo, también se cuestiona la motivación de la sentencia condenatoria y de la sentencia de vista; razón por la que este Colegiado considera necesario analizar la motivación de tales decisiones judiciales.

3. Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso, a la tutela procesal efectiva, a la debida motivación de las resoluciones judiciales y a la libertad personal.

Análisis del caso

4. La Constitución Política del Perú establece en el artículo 200, inciso 1, que mediante el *habeas corpus* se protege tanto la libertad personal como los derechos conexos a ella. No obstante, no cualquier reclamo que alegue afectación del derecho a la libertad personal o derechos conexos puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela, pues para ello es necesario analizar previamente si tales actos denunciados vulneran el contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*.
5. El Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha establecido que no es función del juez constitucional proceder a la subsunción de la conducta en un determinado tipo penal; a la calificación específica del tipo penal imputado; a la resolución de los medios técnicos de defensa; a la realización de diligencias o actos de investigación; a efectuar el reexamen o revaloración de los medios probatorios, así como al establecimiento de la inocencia o responsabilidad penal del procesado, pues, como es evidente, ello es tarea exclusiva de la judicatura ordinaria.
6. En el caso de autos, en un extremo de la demanda, el recurrente cuestiona la revaloración de los medios probatorios actuados en el proceso penal, pues considera que no existe medio probatorio alguno que acredite la responsabilidad penal del favorecido, quien es inocente de los hechos imputados, pues en su condición de efectivo policial podía portar un arma, solo realizó un servicio de transporte a los coprocesados; que el favorecido pretendía generar ingresos para su familia; que fue intervenido sentado en la plaza, ni al lado de los paquetes, ni dentro de la unidad vehicular; y que, al tratarse de gran cantidad de droga, ésta haya



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

estado expuesta en el asiento trasero y no en la maletera; entre otros cuestionamientos, a la suficiencia y de valoración probatoria, que son de competencia del fuero ordinario y no constitucional, por lo que tal pretensión excede el objeto del proceso de la libertad.

7. Por consiguiente, la reclamación del recurrente en este extremo no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*, por lo que resulta de aplicación el artículo 7, inciso 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional.
8. Por otro lado, este Tribunal ha señalado que la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45 y 138 de la Constitución Política del Perú), y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. Justamente, con relación al derecho a la debida motivación de las resoluciones, este Tribunal ha precisado que “la Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica congruente entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa o se presenta el supuesto de motivación por remisión [...]”¹⁶.
9. En el caso de autos, el recurrente alega que la sentencia condenatoria y la sentencia de vista no se encuentra motivadas en cuanto a la responsabilidad penal del favorecido ni al establecer la determinación de la pena.
10. De la sentencia de fecha 26 de agosto de 2019¹⁷, se aprecia lo siguiente:

ANÁLISIS SOBRE LA PARTICIPACIÓN Y LA RESPONSABILIDAD DEL IMPUTADO ADRIAN ALBERTO ZUBIAGA CAJAS¹⁸.- Se le imputa el hecho de promover, favorecer o facilitar el tráfico ilícito de drogas,

¹⁶ Sentencia recaída en el Expediente 1291-2000-AA/TC, fundamento 2.

¹⁷ F. 25 del documento en pdf.

¹⁸ F. 57 del documento en pdf.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

mediante el transporte de 15.387 Kg clorhidrato de cocaína, hechos ocurridos el día 28 de diciembre de 2017, a horas 04.30 am. en la plaza principal del Distrito de Mayocc, toda vez que cumplió con el rol de conductor y prestar seguridad, aprovechando su condición de efectivo policial, al vehículo de placa de rodaje AUW-682 en cuyo interior se encontró dos bolsas de 15.387 kg Clorhidrato de cocaína, hechos acreditados con el Acta de Intervención Policial, Acta de Registro Personal, el Acta de Registro vehicular preliminar del vehículo, la ubicación de la bolsa de rafia, apertura, extracción, conteo, prueba de campo, pesaje, decomiso y lacrado provisional de la droga, la incautación del vehículo y traslado de fecha 28 de diciembre de 2017, asimismo conforme se tiene de las declaraciones testimoniales de los efectivos policiales (...) procedieron a realizar un patrullaje a bordo de la unidad móvil, en compañía del SO3 PNP Luis Beltrán Díaz, quien este último conducía el vehículo patrullero, siendo que una vez en el lugar de los hechos, se constata que existe presencia de un vehículo de color plomo (...) y una persona sentada en la plaza a unos 20 metros del referido vehículo, siendo este el imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas a quien el efectivo policial (...) interviene, llegando a identificarse el intervenido como efectivo policial, hecho este último también está acreditado con el informe de disposición de comando (...) donde se corrobora la condición, función y cargo de desempeño del imputado como efectivo policial. (...) si bien no se tiene el contenido de las comunicaciones, se tiene que las llamadas existentes, acreditan la comunicación constante y fluida entre Adrián Alberto Zubiaga Cajas, Eder Jesús Ayala De La Cruz y Raúl Eduardo Huarcaya, todo con la finalidad de coordinar la firma de transporte y rol de funciones dentro de la empresa criminal. (...) lo que acreditaría que el imputado (...) tiene una vida decorosa respecto de su formación, pero esto de ningún modo desvirtúa su presencia y forma de participación en los hechos criminales materia del proceso, pues ha quedado evidenciado, que el imputado aprovechaba su condición de efectivo policial, para no levantar sospecha (...)

EN REFERENCIA AL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD PÚBLICA-PELIGRO COMÚN – PORTE Y USO DE ARMAS DE FUEGO Y MUNICIONES EN AGRAVIO DEL ESTADO PERUANO¹⁹

- a) La fiscalía ha postulado contra **Adrián Alberto Zubiaga Cajas**, Eder Jesús Ayala De La Cruz, como autores de la comisión del delito de Porte y uso de armas de fuego y municiones previsto y penado en el 279º -G del Código Penal (...)

RESPECTO A LA PARTICIPACIÓN Y RESPONSABILIDAD DE ALBERTO ZUBIAGA CAJAS.- Se le imputa el hecho de en calidad de autor, el Porte y Uso de Armas de Fuego y Municiones, hecho suscitado

¹⁹ F. 58 del documento en pdf.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

en fecha 28 de diciembre del año 2017, a horas 04:30 am, suscitado en la plaza de armas del distrito de Mayocc de la Provincial de Churcampa, cuando producto de la intervención policial, se le halló una pistola Pietro Bereta 9mm Parabellum (...) con una casería de 10 municiones con descripciones “PNP-2016-61X62 y RPLUGER 9mm, arma de fuego que portaba para el cual no contaba con autorización para el uso de la referida arma, según reporte de SUCAMEC, así como tampoco puso en su conocimiento de su institución PNP, ello corroborado con el Acta de Registro Personal, así como el Oficio N° 02589-2018-SUCAMEC (...), mediante el cual se informa que el imputado se encuentra registrado como propietario o portador del arma de fuego (...) tampoco tiene licencia alguna para portar y usar arma del Reglamento, respecto a la constancia de propiedad N° 172-2018, una Constancia de empeño de arma de fuego suscrito por el acusado (...) estos medios probatorios, el primero de ellos, ésta se refiere a un arma distinto al encontrado y la constancia de propiedad de igual forma, es una arma distinta a la que fue encontrada. Más aún se tiene que el imputado (...) presenta restos de sustancias propios de haber realizado disparo, conforme se acredita del Informe Pericial de Ingeniería Forense donde se acredita que el imputado presenta (...) de plomo, antimonio y bario.

(...)

VIII. DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA:

8.1. DETERMINACIÓN DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

(...)

8.1.1. La imposición de la pena deberá atender a lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal: “**LA PENA NO PUEDE SOBREPASAR LA RESPONSABILIDAD DEL HECHO**”, es decir, que la pena debe responder a la lesión de los bienes jurídicos transgredidos (...).”

8.1.3. Pena básica en el delito de Tráfico Ilícito de Drogas agravada en la modalidad de promoción y favorecimiento al consumo ilegal de droga mediante actos de tráfico: (...) tiene un marco punitivo no menor de 15 ni mayor a 25 años de pena privativa de libertad

(...)

a. La pena básica que corresponde al delito de Porte Uso de armas de fuego y municiones, ilícito previsto y sancionado en el artículo 279-G del Código Penal, tiene un marco punitivo no menor de 6 ni mayor de 10 años de pena privativa de la libertad.

(...)

Ello nos remite al análisis de los tercios, esto es que, en el presente caso, no existe circunstancias atenuantes ni agravantes, corresponderá fijar la pena en el tercio inferior, conforme lo establece el artículo 45 A, inciso 2 del Código



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

Penal, ello atendiendo al principio de proporcionalidad y la finalidad de la pena de resocialización del penado a la sociedad.

d. (...) mientras que para el imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas, corresponde establecerle dentro del tercio medio, siendo así la pena a imponerse es de diecinueve años.

e. Determinación para el delito contra la seguridad pública en la modalidad de porte y uso de arma de fuego y municiones: (...) y con respecto al acusado Adrián Alberto Zubiaga Cajas corresponde establecerle dentro del tercio superior y por tanto se le concluye en diez años de pena privativa de la libertad.”

11. En la sentencia de vista, Resolución 14, de fecha 26 de junio de 2020²⁰, se verifica lo siguiente:

QUINTO.- ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO²¹

(...)

b. Respecto a la impugnación del imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas.

5.3. Uno de los cuestionamientos de la defensa técnica del imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas, es el numeral VIII de la sentencia sobre la Determinación Judicial de la Pena, literal d) donde se señala“(...) mientras que para el imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas, corresponde establecerse dentro del tercio medio, siendo así la pena a imponerse es de 19 años, alega la defensa que no se ha realizado una compulsa sobre los motivos que han servido de mérito para establecerse el quantum punitivo por este delito, lo que permite establecer que, al no haber sustentado las razones mínimas que sustentan la decisión de imponerle una pena privativa de libertad (...)

5.4. Procediendo a dar respuesta a este cuestionamiento, verificando el extremo de la resolución impugnada, efectivamente, este Colegiado Superior verifica que el juzgado penal de primera instancia no ha expresado las razones de por qué al imputado Zubiaga Cajas, al momento de determina^{246r} la pena del delito de tráfico ilícito de drogas agravado se le ha impuesto la pena concreta parcial dentro del tercio intermedio, toda vez que no ha explicitado las supuestas circunstancias de agravación que concurrían conjuntamente con las circunstancias de atenuación, sin embargo, dicha omisión no constituye una infracción procesal gravísima para decretar la nulidad de toda la sentencia, toda vez que, de todo el contenido de la sentencia, se ha llegado a probar en grado de certeza la responsabilidad penal de dicho acusado, respecto al delito de tráfico ilícito de drogas agravado que es únicamente cuestionado en este

²⁰ F. 87 del documento en pdf.

²¹ F. 99 del documento en pdf.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

extremo de su apelación, más aún que la pena concreta parcial impuesta por el juzgador, guarda congruencia con la postulación de la pretensión de pena formulada por el Ministerio Público en su requerimiento acusatorio de fecha 20 de diciembre de 2018, quien al momento de fundamentar su pedido de pena para dicho delito (...) ha postulado la concurrencia de circunstancias de atenuación genérica [carencia de antecedentes penales] y circunstancia de agravación genérica [por su condición de efectivo policial, previsto en el inciso 2 “h” del artículo 46 del Código Penal], razón por las cuales el titular del ejercicio de la acción penal pública ha solicitado se establezca la pena concreta dentro del tercio intermedio, solicitando se imponga al imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas, la pena concreta de 19 años de pena privativa de la libertad, si bien es cierto, la pretensión fiscal de pena no es vinculante para el órgano sentenciador de primera instancia se encuentra en correspondencia con el requerimiento acusatorio, cumpliendo de esta manera con el principio de congruencia procesal (...) si bien ha omitido mencionar dicha agravante genérica al momento de determina la pena judicial concreta, ello no invalida la sentencia, por cuanto se trata solamente de un aspecto de forma, ya que dicha condición se encuentra postulada en la narración fáctica [ver postulación de hechos en la sentencia, respecto a la imputación concreta del imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas (...) por lo que no se trata de un hecho sorpresivo o que no haya sido postulado por el Ministerio Público, en su requerimiento acusatorio, más aún, si ello ha sido materia de debate y probanza en el juicio oral, por lo que dicha omisión puede ser subsanada por esta instancia superior conforme así también lo ha establecido nuestra Corte Suprema en su doctrina legal desarrollada en el **Acuerdo Plenario 5-2007** (...)

Bajo dicho alcance jurisprudencial, la omisión advertida debe ser integrada por esta instancia, toda vez que este Colegiado Superior verifica que respecto al delito de tráfico ilícito en su forma agravada en su primer párrafo se encuentra sancionado con pena privativa de la libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, siendo su tercio inferior de 15 años a 18 años y 4 meses de pena privativa de la libertad, y el tercio intermedio de 18 años y 4 meses a 21 años y 4 meses, imputándose dos causales de agravación de primer grado como es el inciso 6 supuesto “el hecho es cometido por tres o más personas” y el 7 por cuanto “la droga incautada sobrepasa los diez kilogramos de clorhidrato de cocaína” seguidamente se verifica que solo concurre una circunstancia atenuante genérica toda vez que el imputado carece de antecedentes penales, así como también concurre una circunstancia de agravación genérica, la referida al numeral h) del inciso 2 del artículo 46 del Código Penal, que dice “Realizar la conducta punible abusando el agente de su cargo, posición económica, formación, poder, oficio, profesión o función”, en el presente caso, se encuentra acreditado que concurre dicha circunstancia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

de agravación genérica, por cuanto el imputado recurrente al momento de cometer el hecho delictivo, tenía la condición de efectivo policial en actividad, pretendiendo valerse de dicha condición, conforme está acreditado en autos por la declaración testimonial del efectivo policial quien lo intervino en flagrancia delictivo, quien ha depuesto que dicho imputado identificó como efectivo policial, es más, habría dicho que supuestamente se encontraba realizando “un trabajo” y que las demás personas que estaban en el vehículo donde se transporta la droga, “también eran efectivos policiales” con la clara finalidad de aprovecharse de su condición de efectivo policial para evitar ser descubierto en su accionar delictivo, por lo que en autos concurre dicha circunstancia de agravación genérica postulada por el Ministerio Público, para efectos de determinar la pena concreta dentro del tercio intermedio (...) este Colegiado Superior verifica que la pena concreta parcial por el delito de tráfico ilícito agravado se encuentra debidamente determinada en el tercio intermedio, en razón a que de acuerdo a la regla establecida en el artículo 45-A-2.b, establece que “Cuando concurren circunstancias de agravación y atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio”, por lo que lo resuelto por el juzgado sentenciador se encuentra arreglado a ley, toda vez que la pena concreta parcial de diecinueve años de pena privativa de la libertad se encuentra dentro del tercio intermedio, debiendo desestimarse este extremo de la apelación.

5.5. En lo que respecta al delito de Porta y Uso de armas de fuego, si bien no ha sido materia de cuestionamiento por parte del imputado recurrente, este Colegiado Superior también verifica que respecto a la pena concreta parcial por este delito, el juzgado de primera instancia de manera errada lo ha encuadrado en el tercio superior de la pena conminada en el primer párrafo del artículo 279-G del Código Penal., cuando de acuerdo al requerimiento acusatorio ya citado en el primer párrafo ut supra, en su página 41 y 42, en lo que respecta al imputado Adrián Alberto Zubiaga Cajas, ha encuadrado los hechos imputados en el **tercer párrafo del artículo 279-G** que textualmente señala “**En cualquier supuesto, si el agente es miembro de la Fuerzas Armadas, Policía Nacional del Perú o Instituto Nacional Penitenciario la pena será no menor de diez ni mayor de quince años**”, siendo que el representante del Ministerio Público por dicha razón a solicitado que se le imponga la pena concreta de diez años de pena privativa de la libertad, la misma que está dentro del tercio inferior, toda vez que solo concurre una circunstancia de atenuación por carecer de antecedentes penales y no concurre ninguna circunstancia de agravación genérica, ya que la condición de efectivo policial ya se encuentra como circunstancia de agravación específica en el tipo penal encuadrado, siendo esta la razón por la cual el juzgado sentenciador de primera instancia ha impuesto para este delito la pena concreta parcial de diez años de pena privativa de la libertad efectiva, siendo así dicha infracción



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

procesal, tampoco constituye una infracción procesal gravísima para decretar la nulidad de toda la sentencia, por lo que, este extremo de la sentencia es integrado, conforme a las precisiones realizadas por esta instancia superior, toda vez que la pena concreta impuesta por el juzgado sentenciador de primera instancia, se encuentra acorde de ley (...).

12. De la resolución suprema de fecha 5 de febrero de 2021²², se advierte lo siguiente:

SEXTO: Que el encausado Zubiaga Cajas en su escrito de casación (...) no especificó motivos de casación. Planteó que vulneró el inciso 1, del artículo 409 del Código Procesal Penal, que existen contradicciones no valoradas en las declaraciones de su coimputado Ayala De La Cruz, que no anuló lo actuado al amparo del inciso 1, del artículo 409, del citado Código, que los hechos debieron tipificarse en segundo párrafo del artículo 296 del Código Penal, que se interpretó indebidamente el inciso 1, del artículo 297 del citado código, tanto más si no estuvo de servicio y la tenencia de arma era legal.

SEPTIMO: Que es de aplicación el artículo 428, apartado 2, literal a) del Código Procesal Penal. Los recursos carecen manifiestamente de fundamento. El cuestionamiento a la aplicación del tipo delictivo del artículo 297 del Código Penal, no es de recibo desde que se declaró probado el delito -la prueba material y pericial así lo demuestra- y la intervención delictiva de cuatro personas, así como que lo decomisado asciende a más de diez kilogramos de clorhidrato de cocaína. El agravante específico de abuso de la función pública policial está en relación con el rol del sujeto activo en el control del delito, no que en el momento de la intervención policial se encontraba de franco o fuera de servicio. Por lo demás, se trató de un acto de transporte de droga, felizmente descubierto por la policía -ni siquiera en un caso de tenencia de droga para su tráfico-. De otro lado, el tipo delictivo de tenencia de armas de fuego y municiones, en el presente caso, se acreditó con prueba material y documental. Las armas que tenían los imputados Zubiaga Cajas y Ayala de la Cruz -en el caso del primero no es un arma oficial y no estaba inscrita en la Policía Nacional- no tienen un título legítimo ni autorización para usarla.

13. Revisado el contenido de las decisiones judiciales cuestionadas se advierte que los jueces emplazados de primera instancia, si bien desarrollaron los hechos y lo subsumieron debidamente en el tipo penal, con el contraste de los medios probatorios, pero deja sin sustento el extremo de la determinación del *quantum* de la pena, es decir, omite

²² F. 159 del documento en pdf.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

fundamentar las razones por las que arriba a determinado *quantum* como condena.

14. Sin embargo, al haber cuestionado dicho extremo, la Sala Superior competente considera que efectivamente el juzgado sentenciador ha omitido realizar el sustento sobre la determinación del *quantum* de la pena respecto del delito de tráfico ilícito de drogas, no obstante ello, procede a subsanar y corregir tal omisión, pues entiende que la sentencia condenatoria no solo ha sustentado debidamente el extremo de la responsabilidad penal del beneficiario, sino que también ha respetado el requerimiento acusatorio, y además de la literatura de la sentencia, es claro que ha tenido en cuenta los aspectos agravantes que han culminado con la sanción impuesta. Por tal razón, los jueces superiores proceden a justificar en forma amplia, precisa y clara, las razones por las que considera correcta la imposición de la pena al beneficiario, justificando la determinación del *quantum* de la pena, entre otros aspectos, en la condición de efectivo policial del favorecido, además de respaldar la decisión en la normativa penal y en acuerdos plenarios.
15. Es así que este Colegiado estima que, si bien la sentencia condenatoria omitió justificar el extremo de la determinación del *quantum* de la pena, sin embargo, la Sala Superior, ha cumplido con subsanar debidamente dicho extremo, realizando un análisis concienzudo y claro a efectos de subsanar la sentencia condenatoria en el extremo de la determinación de la pena.
16. Asimismo, el actor cuestiona el contenido de la resolución que declaró inadmisibile el recurso de casación, al considerar que no se encuentra debidamente motivada. Al respecto, este Tribunal advierte que la Sala Suprema, dio respuestas en el considerando séptimo a los cuestionamientos planteados por el favorecido, pues nuevamente cuestionó el hecho de haber sido condenado, que tenía licencia para el uso de arma de fuego, que no se ha determinado la agravante; entre otros. Sin embargo, en la resolución suprema se consideró que los dos delitos materia de condena fueron acreditados con prueba material y pericial; que el agravante de abuso de la función pública policial está en relación con el rol del sujeto activo en el control del delito, no que en el momento de la intervención policial se encontraba de franco o fuera de servicio, dejando claro que el arma encontraba al favorecido no era la registrada y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02468-2023-PHC/TC
LIMA
ADRIÁN ALBERTO
ZUBIAGA CAJAS
REPRESENTADO POR DON
JOSÉ NÚÑEZ SÁNCHEZ
(ABOGADO)

ni un arma oficial.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de *habeas corpus*, respecto a lo señalado en los fundamentos 6 y 7, *supra*.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de *habeas corpus*, al no haberse acreditado la vulneración al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

HERNÁNDEZ CHÁVEZ
MORALES SARAVIA
MONTEAGUDO VALDEZ

PONENTE MONTEAGUDO VALDEZ