



Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social
CONSULTA N° 1522-2011
AREQUIPA

Lima, nueve de junio

de dos mil once.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

Primero.- Que, viene en consulta la resolución emitida por el Juez Liquidador Penal Transitorio de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fecha veintisiete de setiembre del dos mil diez de fojas ochenta, que aplicando el control constitucional difuso, previsto en el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución Política del Estado, declara inaplicable al presente caso el artículo 2 de la Ley número 26641, que crea el delito de contumacia, por colisionar con los artículos 2 inciso 24 literales d) y e) y 139 inciso 3 de la Carta Magna.

Segundo.- Que, la consulta debe ser entendida como una institución procesal de orden público que viene impuesta por la ley y que no es en esencia un recurso sino un mecanismo procesal a través del cual se impone al órgano jurisdiccional el deber de elevar el expediente al Superior y a éste, a efectuar el control de la legalidad de la resolución dictada en la instancia inferior.

Tercero.- Que, en tal sentido, tratándose de una consulta por incompatibilidad de una disposición constitucional y otra norma de inferior jerarquía, no debe perderse de vista que el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha establecido que cuando los Jueces de cualquier especialidad, al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelven la causa con arreglo a la primera; así las sentencias en las que se haya efectuado el control constitucional deben ser elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, si no fueran impugnadas.



Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social
CONSULTA N° 1522-2011

AREQUIPA

Cuarto.- Que, como se verifica de fojas treinta y seis al imputado se le inicia proceso penal por el delito previsto y penado por el artículo 2 de la Ley número 26641, en razón de habersele declarado reo contumaz, por no haberse presentado al inicio del juicio oral en el proceso penal que se le sigue por robo agravado en agravio de Soledad Charco Manchego y otros pese a encontrarse debidamente notificado y tener pleno conocimiento de su existencia.

Quinto.- Que, la Constitución en su artículo 138, segundo párrafo, reconoce el control difuso, el cual constituye el control judicial de la Carta Magna, en virtud del cual se convierte a los jueces en los principales controladores de la legalidad constitucional, debiendo aplicarse dicha facultad sólo cuando existe un conflicto real y concreto de intereses en el cual deba discernirse la compatibilidad o incompatibilidad constitucional de una norma inferior.

Sexto.- Que, la conducta procesal del inculpado con domicilio conocido o legal señalado en autos que rehúye del proceso (contumacia) se encuentra determinada en el artículo 210 de Código de Procedimientos Penales, el mismo que establece las consecuencias que su declaración genera, correspondiendo dicha conducta al ámbito de libertad de la persona, en el trámite de un proceso en el que presume su inocencia.

Sétimo.- Que, por tanto, cuando la Ley número 26641 crea en su artículo 2 la figura delictiva de la contumacia en torno a una conducta procesal evasiva ya regulada en el artículo 210 precitado contraviene, como bien señala la resolución consultada, el derecho de defensa, el principio de legalidad, la presunción de inocencia y el principio de la observancia del debido proceso contenido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, pues ninguna persona puede ser sometida a procedimiento distinto del previamente establecido, en este caso, a uno que pretende generar un delito al interior del trámite de otro que aún no concluye, en virtud de una circunstancia imputable



Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social
CONSULTA N° 1522-2011

AREQUIPA

al mismo Estado, poseedor exclusivo del ius puniendi; además, al no haber precisado el bien jurídico tutelado colisiona con el principio de lesividad contenido en el artículo IV del Título Preliminar del Código Penal.

Octavo.- Que, por tanto, cuando el artículo 2 de la Ley número 26641 tipifica el delito de contumacia lo que hace es transformar una conducta procesal evasiva cuyos contornos han sido delimitados en la ley de la materia en un nuevo injusto, pasible de persecución penal, tergiversando con ello la estructura propia del delito, que requiere de una norma que lo tipifique como tal así como la existencia de un perjuicio que se infiera a la comunidad o a un individuo en particular.

Por tales consideraciones: **APROBARON** la resolución consultada de fecha veintisiete de setiembre del dos mil diez de fojas ochenta, que declara **INAPLICABLE** el artículo 2 de la Ley número 26641; en el proceso penal seguido contra Rufino Alejandro Mayta Mamani por el delito de Contumacia en agravio del Estado; y los devolvieron.- Vocal Ponente: Távara Córdova.

S.S.

VÁSQUEZ CORTEZ

TÁVARA CÓRDOVA

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

TORRES VEGA

Ssc-jrs

CARMEN ROSA DIAZ ACEVEDO
Vocal Ponente
Sala de Derecho Constitucional y Social
Corte Suprema de Justicia

18-JUL-2011