



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 1680-2005-PA/TC

LIMA

JORGE LUIS BORJA URBANO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de mayo de 2005, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda, García Toma, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Jorge Luis Borja Urbano contra la sentencia de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas 77, Cuaderno N.º 2, su fecha 27 de agosto de 2004, que declara improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 6 de mayo de 2003, interpone demanda de amparo contra el juez Marco Aurelio Tejada Ortiz, titular del Vigésimo Octavo Juzgado Penal para Reos en Cárcel de Lima, aduciendo que se ha vulnerado su derecho al debido proceso por haberse incorporado como prueba a un proceso penal que se le sigue por la presunta comisión del delito de defraudación tributaria, la investigación administrativa realizada por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) que, en su opinión, es ilícita debido a que ha sido obtenida mediante la vulneración de sus derechos fundamentales.

Por otro lado, alega que los artículos 7.º, 8.º, 9.º y 10.º del Decreto Legislativo N.º 813, Ley Penal Tributaria, violan la autonomía del Ministerio Público, pues desplazan al Fiscal de la función de conducir la investigación de los delitos al obligarlo a formalizar denuncia cuando ésta es presentada por la SUNAT. Solicita por ello que tales artículos se inapliquen al caso concreto y que se deje sin valor probatorio la mencionada investigación administrativa. Considera que son inconstitucionales porque condicionan la determinación de la comparecencia del procesado al pago de una caución real igual a la suma cuestionada, lo que significaría una forma encubierta de prisión por deudas. Finalmente, aduce que la investigación administrativa en cuestión vulnera el debido proceso, pues no se le ha permitido el acceso a ella con las garantías propias del proceso.

El emplazado niega la demanda y solicita que se la declare infundada, argumentando que no se han vulnerado los derechos del recurrente, ya que es el Ministerio Público, y no la SUNAT, la que ha ejercitado la acción penal, pudiendo el recurrente cuestionar la validez de las pruebas de acuerdo con el ejercicio de su defensa.

La Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 4 de noviembre de 2003, declara improcedente la demanda por estimar, respecto de la inaplicación de las mencionadas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

disposiciones, que no se ha acreditado que se haya producido el desplazamiento del Ministerio Público en cuanto a la conducción de la investigación del delito de defraudación tributaria, y en lo demás, que la caución en modo alguno importa una forma encubierta de prisión por deuda, puesto que su finalidad no resulta determinante para decidir la orden de comparecencia o de detención dentro de un proceso penal.

La recurrida confirma la apelada con los mismos argumentos.

FUNDAMENTOS

§1. Petitorio

1. El objeto de la presente demanda es **a)** que se declaren inaplicables los artículos 7.º, 8.º y 9.º del Decreto Legislativo N.º 813, Ley Penal Tributaria, por vulnerar el artículo 159.º, inciso 4 de la Constitución Política del Perú, al desplazar al Ministerio Público de la función de conducir la investigación de los delitos; **b)** que se declare inaplicable el artículo 10.º, incisos b), c) y d) del mencionado Decreto Legislativo. Se alega que el citado artículo condiciona la comparecencia de un procesado al pago de una caución igual a la suma investigada, lo que constituiría una forma encubierta de prisión por deudas, y **c)** que se deje sin valor probatorio la investigación administrativa realizada por la SUNAT, pues esta se ha desarrollado vulnerando las garantías que componen el debido proceso, teniendo como único fin el cobro indebido de tributos y constituirse en un mecanismo de intimidación y chantaje.

§2. Control judicial de constitucionalidad de las leyes y proceso de amparo

2. Este Tribunal tiene dicho que el control judicial de constitucionalidad de las leyes es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar la inaplicabilidad constitucional de la ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que la ley aplicable para resolver una controversia resulta manifiestamente incompatible con la Constitución (control difuso).

Como tal, se trata de un poder-deber del juez, consustancial a la Constitución del Estado Constitucional, la cual, por lo demás, tiene como características la de ser una auténtica norma jurídica, constituir la Ley Fundamental de la Sociedad y del Estado, constituyendo así un derecho directamente aplicable. Y es que como sostuvo el Chief Justice Jhon Marshall al redactar la opinión de la Corte Suprema en el Leanding Case Marbury v. Madison, resuelto en 1803,

El poder de interpretar la ley (...), necesariamente implica el poder de determinar si una ley es conforme con la Constitución. En cualquier causa que involucre dos leyes en conflicto, el juez debe decidir cuál es la que debe regir. Así, si una ley está en oposición con la Constitución, si la ley y la Constitución son ambas aplicables a un caso particular, de manera que la Corte deba decidir esa causa conforme a la ley, sin atender a la Constitución, o conforme a la Constitución, sin atender a la ley; la Corte debe determinar cuál de estas normas en conflicto rige en el caso. Esto es de la misma esencia de los deberes judiciales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



3. Dadas las consecuencias que su ejercicio pueda tener sobre la ley, que es expresión de la voluntad general representada en el Parlamento, el Tribunal ha recordado que la declaración de inconstitucionalidad debe considerarse como la *última ratio* a la que un Juez debe apelar (STC N.º 0141-2002-AA/TC, Fund. Jur. N.º 4. c; STC N.º 0020-2003-AI/TC, Fund. Jur. N.º 5), ya que

Los jueces y Tribunales sólo inaplican las disposiciones que estimen incompatibles con la Constitución cuando por vía interpretativa no sea posible la adecuación de tales normas al ordenamiento constitucional,

conforme lo dispone la segunda Disposición General de la Ley N.º 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional.

4. Por tanto, la necesidad de interpretar la ley con arreglo a la Constitución no sólo se presenta como una exigencia lógica y consustancial al carácter normativo de la Ley Fundamental, que de esta manera exige que el derecho infraordenado se aplique siempre en armonía con ella, sino también, en lo que ahora importa, como un límite al ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes, que demanda de los jueces de toda sede y grado, procurar hasta donde sea razonablemente permisible, una interpretación de la ley que armonice con la Norma Suprema del Estado.

Un límite, por cierto, al que se suman otros de no menor importancia.

5. A) Por un lado, el control de constitucionalidad se realiza en el seno de un caso judicial, esto es, luego del planteamiento de un problema jurídicamente relevante que se haya sometido al juez para su dirimencia. El ejercicio de esta delicada competencia efectivamente no puede realizarse fuera del ejercicio de lo que es propio de la función jurisdiccional, pues los tribunales de justicia no son órganos que absuelvan opiniones consultivas en torno a la validez de las leyes. Tampoco órganos que resuelvan casos simulados o hipotéticos, ni entes académicos que se pronuncien sobre el modo constitucionalmente adecuado de entender el sentido y los alcances de las leyes.

6. B) En segundo lugar, el control de constitucionalidad sólo podrá practicarse siempre que la ley de cuya validez se duda sea relevante para resolver la controversia sometida al juez. En ese sentido, el juez solo estará en actitud de declarar su invalidez cuando la ley se encuentra directamente relacionada con la solución del caso, término este último que no puede entenderse como circunscrito solo a la pretensión principal, sino que comprende, incluso, a las pretensiones accesorias que se promuevan en la demanda o se establezcan en la ley.

El juicio de relevancia que subyace al ejercicio válido del control de constitucionalidad no sólo tiene el propósito de recordar el carácter jurídico del control de constitucionalidad de las leyes, sino también de erigirse como un límite a su ejercicio mismo¹, puesto que, como antes se ha recordado, en los procesos de la libertad está vedado cuestionar hipotética o abstractamente la validez constitucional de las leyes (*nemo iudex sine actor*).

¹ Artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional: "Cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el Juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución".



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



7. C) En tercer lugar, y directamente relacionado con el requisito anterior, es preciso que quien plantee al juez la realización del control judicial de constitucionalidad de la ley acredite que su aplicación le ha causado o pueda causarle un agravio directo, pues, de otro modo, el juez estaría resolviendo un caso abstracto, hipotético o ficticio.

A su vez, para que un planteamiento de esta naturaleza pueda realizarse en el seno del proceso constitucional de amparo contra resoluciones judiciales, es preciso, por un lado, que su aplicación (real o futura) repercuta en el ámbito constitucional de algún derecho protegido por este proceso, y, por otro, que el afectado lo haya cuestionado oportunamente en el proceso ordinario, ya que de otro modo no sería posible atribuir al juez la lesión de alguno de los contenidos del derecho a la tutela procesal, en los términos del artículo 4.º del Código Procesal Constitucional.

8. D) Finalmente, el ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes tampoco puede realizarse respecto de leyes o normas con rango de ley cuya validez haya sido confirmada por este Tribunal en el seno de un control abstracto de constitucionalidad. Tal límite tiene el propósito de poner en evidencia que si bien este Tribunal no tiene el monopolio del control de constitucionalidad, pues su "cuidado" es una tarea que compete a la sociedad abierta de los intérpretes jurisdiccionales de la Constitución, en este Tribunal en el que la Constitución ha confiado su custodia "especializada".

De ahí que el segundo párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional haya previsto que

Los jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular,

pero también que la primera disposición final del mismo Código Procesal Constitucional haya establecido que

Los jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

9. Pues bien, expuestos los alcances de este último límite al ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes, este Tribunal tiene que advertir que, como toda regla, ésta tiene sus excepciones; a saber:

(i) En primer término, la restricción de efectuar el control de constitucionalidad respecto de una ley cuya validez fue confirmada por este Tribunal, no rige en todos aquellos casos en los que la ley, posteriormente, haya sido declarada nula o sin efectos jurídicos, por su manifiesta incompatibilidad con un tratado sobre derechos humanos, por un Tribunal Internacional de Justicia en materia de derechos humanos, al cual el Estado peruano se encuentre sometido a su competencia contenciosa.

Ese es el caso, por ejemplo, de las Leyes de Amnistía N.ºs 26479 y 26492, que fueron consideradas incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos por la Corte Interamericana de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Derechos Humanos en la Sentencia Caso Barrios Altos, del 18 de septiembre de 2003 (Cf. STC 0275-2005-PH/TC).

(ii) En segundo lugar, el juez podrá realizar el control judicial de constitucionalidad de una ley en todos aquellos casos en los que, tras el pronunciamiento de este Tribunal declarando en abstracto la validez constitucional de una ley, sin embargo advirtiese que su *aplicación* en un caso dado y bajo circunstancias concretas, podría resultar inconstitucional.

Así se sostuvo en las STC N.ºs 0009-2001-AI/TC, 0010-2002-AI/TC, 0004-2004-AI/TC, entre otras, donde si bien no se invalidó en abstracto una ley, este Tribunal delegó en el juez ordinario realizar el *balancing*, precisando que su aplicación podría poner en riesgo determinados bienes constitucionalmente protegidos.

(iii) Por último cuando pese a la existencia de un pronunciamiento de este Tribunal declarando la validez constitucional de una ley determinada, el Congreso posteriormente modifica la Constitución -respetando los límites formales y materiales a los que está sujeto el poder de la reforma constitucional-, dando lugar a un supuesto de inconstitucionalidad sobreviniente de la ley (Cf. STC N.º 0014-2003-AI/TC y STC N.º 0050-2004-AI/TC).

§3. Ausencia de relevancia para efectuar el control de constitucionalidad de los artículos 7, 8 y 9 del Decreto Legislativo N.º 813

10. En el caso, el recurrente alega que los artículos 7º, 8º y 9º del Decreto Legislativo N.º 813 vulneran el artículo 159.º, inciso 4, de la Constitución, puesto que desplaza al Ministerio Público de la función de conducir la investigación de los delitos, dándole dicha función al órgano administrador del tributo.

11. Los preceptos cuestionados disponen:

Artículo 7.- El Ministerio Público, en los casos de delito tributario, podrá ejercitar la acción penal sólo a petición de parte agraviada. A este efecto se considera parte agraviada al Órgano Administrador del Tributo².

Artículo 8.- El Órgano Administrador del Tributo para los efectos señalados en el Artículo 7 del presente Decreto Legislativo, realizará la correspondiente investigación administrativa cuando presuma la comisión del delito tributario. El Órgano Administrador del Tributo, en la etapa de investigación administrativa, podrá contar con el apoyo de cualquier dependencia de la Policía Nacional².

² Dicho artículo ha sido modificado por el Numeral 5 de la Segunda Disposición Modificatoria y Derogatoria del Decreto Legislativo N.º 957, publicado el 29-7-2004, modificación que tendrá efecto a la vigencia del citado Decreto Legislativo N.º 957, de conformidad con los numerales 1 y 2 de la Primera Disposición Complementaria – Disposición Final del Decreto Legislativo N.º 957, publicado el 29 de julio de 2004. Su texto modificado es el siguiente:

"Artículo 7º, Decreto Legislativo N.º 813.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 9.- La Autoridad Policial, el Ministerio Público o el Poder Judicial cuando presuma la comisión del delito tributario, informarán al Órgano Administrador del Tributo que corresponda, debiendo remitir los antecedentes respectivos a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en los Artículos 7 y 8 del presente Decreto Legislativo.

¹ Dicho artículo ha sido modificado por el Numeral 5 de la Segunda Disposición Modificatoria y Derogatoria del Decreto Legislativo N.º 957, publicado el 29-07-2004, modificación que tendrá efecto a la vigencia del citado Decreto Legislativo N.º 957, de conformidad con los Numerales 1 y 2 de la Primera Disposición Complementaria – Disposición Final del Decreto Legislativo N.º 957, publicado el 29 de julio de 2004. Su texto modificado es el siguiente:

“Artículo 7º, Decreto Legislativo N.º 813.

1. El Ministerio Público, en los casos de delito tributario, dispondrá la formalización de la Investigación Preparatoria previo informe motivado del órgano Administrador del Tributo.
2. Las Diligencias Preliminares y, cuando lo considere necesario el Juez o el Fiscal en su caso, los demás actos de la Instrucción o Investigación Preparatoria, deben contar con la participación especializada del Órgano Administrador del Tributo”.
3. Dicho artículo, a su vez, fue modificado por el Numeral 6 de la Segunda Disposición Modificatoria y Derogatoria del Decreto Legislativo N.º 957, la que tendrá efecto a la vigencia del citado Decreto Legislativo, de conformidad con los Numerales 1 y 2 de la Primera Disposición Complementaria - Disposición Final del Decreto Legislativo N.º 957. El texto de la modificación es el siguiente:

“Artículo 8, Decreto Legislativo N.º 813. Investigación y promoción de la acción penal.-

1. El Órgano Administrador del Tributo cuando, en el curso de sus actuaciones administrativas, considere que existen indicios de la comisión de un delito tributario, inmediatamente lo

-
1. El Ministerio Público, en los casos de delito tributario, dispondrá la formalización de la Investigación Preparatoria previo informe motivado del órgano Administrador del Tributo.
 2. Las Diligencias Preliminares y, cuando lo considere necesario el Juez o el Fiscal en su caso, los demás actos de la Instrucción o Investigación Preparatoria, deben contar con la participación especializada del Órgano Administrador del Tributo”.
 3. Dicho artículo, a su vez, fue modificado por el Numeral 6 de la Segunda Disposición Modificatoria y Derogatoria del Decreto Legislativo N.º 957, la que tendrá efecto a la vigencia del citado Decreto Legislativo, de conformidad con los Numerales 1 y 2 de la Primera Disposición Complementaria - Disposición Final del Decreto Legislativo N.º 957. El texto de la modificación es el siguiente:

“Artículo 8, Decreto Legislativo N.º 813. Investigación y promoción de la acción penal.-

1. El Órgano Administrador del Tributo cuando, en el curso de sus actuaciones administrativas, considere que existen indicios de la comisión de un delito tributario, inmediatamente lo comunicará al Ministerio Público, sin perjuicio de continuar con el procedimiento que corresponda.

2. El Fiscal, recibida la comunicación, en coordinación con el Órgano Administrador del Tributo, dispondrá lo conveniente. En todo caso, podrá ordenar la ejecución de determinadas diligencias a la Administración o realizarlas por sí mismo. En cualquier momento, podrá ordenar al Órgano Administrador del Tributo le remita las actuaciones en el estado en que se encuentran y realizar por sí mismo o por la Policía las demás investigaciones a que hubiere lugar”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

comunicará al Ministerio Público, sin perjuicio de continuar con el procedimiento que corresponda.

2. 2. El Fiscal, recibida la comunicación, en coordinación con el Órgano Administrador del Tributo, dispondrá lo conveniente. En todo caso, podrá ordenar la ejecución de determinadas diligencias a la Administración o realizarlas por sí mismo. En cualquier momento, podrá ordenar al Órgano Administrador del Tributo le remita las actuaciones en el estado en que se encuentran y realizar por sí mismo o por la Policía las demás investigaciones a que hubiere lugar".

12. A fojas 83 el recurrente adjunta copia simple de su escrito de fecha 12 de marzo de 2003, mediante el cual solicita a la Cuarta Sala Penal de Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que se pronuncie expresamente sobre su solicitud de que se inapliquen los artículos 7°, 8° y 9° del referido Decreto Legislativo N.º 813.

En dicho escrito, el recurrente sostuvo que

(...) dichas normas generan efectos inconstitucionales, desde que transgreden el derecho fundamental a la presunción de inocencia, debido a que esta presunción exige que la situación de inocencia de todo ser humano sólo puede ser destruída mediante una sentencia judicial precedida de una investigación realizada en el ámbito jurisdiccional por el Ministerio Público -y no por el poder administrativo, como SUNAT-, y con respecto al debido proceso, lo cual exige el ejercicio del derecho de defensa del acusado, y de contradicción de los cargos que le formulan, todo lo cual no ha sido observado en la investigación administrativa de SUNAT³.

13. El Tribunal Constitucional considera que el agravio denunciado por el recurrente como motivo para que se realice el control jurisdiccional de constitucionalidad de las disposiciones legislativas cuestionadas, no satisface el juicio de relevancia aludido en esta sentencia.

14. (A). En primer lugar, en lo que respecta a las facultades concedidas a la SUNAT mediante los artículos cuestionados y el derecho a la presunción de inocencia, no existe entre ellos conexión causal.

En efecto, tenemos dicho que la presunción de inocencia es un principio que atraviesa transversalmente el derecho a un proceso con las debidas garantías. En el ámbito del ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado constituye una regla de tratamiento a la persona sometida al proceso sancionador, que exige de parte de quienes llevan adelante el juzgamiento que partan de la idea de presumir al encausado como inocente. Y, en la realización del juzgamiento mismo, que el órgano estatal que tenga capacidad para sancionar sólo lo pueda hacer si es que existen pruebas que suficientemente demuestren la culpabilidad del sometido a proceso.

Dicho contenido constitucionalmente protegido no se ve comprometido por la aplicación al recurrente de los artículos 7°, 8° y 9° del Decreto Legislativo N.º 813. La investigación administrativa autorizada a la SUNAT en materia de delitos tributarios y la condición de que en su persecución este órgano se considere como parte, de modo que la denuncia por el Ministerio Público solo pueda efectuarse a petición de esta, no guarda ninguna relación con el derecho a la presunción de inocencia, al no constituir una alteración de ese estado de inocencia que se debe presumir en el denunciado o investigado.

³ Escrito obrante a folios 84.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La realización de una investigación administrativa, como a su turno la realiza el Ministerio Público, no importa un quiebre de esa presunción de no culpabilidad. La presunción de inocencia no garantiza que ante los indicios de la comisión de un delito no se pueda investigar, o que la investigación sobre su perpetración, con miras a formular una denuncia de parte, no se pueda efectuar sino con la presencia de un Juez; en otras palabras, garantiza que no se sancione si no existen pruebas suficientes; sanción que por cierto, tratándose de delitos tributarios, solo la puede imponer un Juez y no la SUNAT.

Por tanto, en la medida en que las disposiciones legislativas no inciden sobre el contenido constitucionalmente protegido de los derechos alegados por el recurrente, la pretensión de que se efectúe un control de validez constitucional sobre los referidos artículos del Decreto Legislativo N.º 813 carece de relevancia, por lo que debe desestimarse.

15. (B) En segundo lugar, tampoco las disposiciones legislativas cuestionadas guardan una relación causal con el derecho al debido proceso y concretamente con el derecho de defensa cuya violación se ha alegado.

El Tribunal ha establecido que el derecho de defensa garantiza que la persona sometida a un proceso judicial no quede en estado de indefensión, sino que tenga que ser efectivamente oído permitiéndosele aportar todos los medios de prueba que puedan estar a su alcance con el objeto de levantar los cargos que se le imputan.

Por cierto que también se ha advertido que la posibilidad de titularizarlo no solo comprende al caso de un individuo sujeto a un proceso judicial, sino también cuando este ha sido sometido a un procedimiento administrativo disciplinario y, en general, en todos aquellos casos en los cuales el Estado pueda hacer ejercicio de su potestad sancionatoria.

16. Ese no es el caso en el que se encuentran las facultades conferidas al órgano administrador del tributo por los artículos 7.º, 8.º y 9.º del Decreto Legislativo N.º 813 y, particularmente, cuando se lo autoriza a realizar una investigación administrativa, si existiesen indicios de la comisión de un delito tributario.

Dado que dicho órgano no tiene competencia para sancionar, sino solo para realizar una investigación administrativa que permita determinar si existen, o no, indicios para plantear una denuncia de parte ante el Ministerio Público, esta no tiene por qué realizarse garantizando el derecho a ser oído. Se trata de una investigación interna de cuyos resultados depende que el órgano formule su denuncia de parte.

Este, por lo demás, ha sido el criterio expuesto por este Tribunal en la STC N.º 3356-2003-HC/TC, Caso Zavaleta Vargas, proceso instaurado por uno de los coinculpados del recurrente.

17. Claro está que tal regla rige en aquellos casos en los que se trata de una investigación administrativa interna, es decir cuando la investigación se realiza sin la participación de los presuntos implicados en la comisión de los ilícitos y no en aquellos en los que, luego de iniciadas



las investigaciones, se cita a los presuntos implicados en cuyo caso estos tendrán el derecho a ser asistidos por un abogado defensor y conocer los cargos.

Dado que este último supuesto no es el denunciado por el recurrente y tampoco el que se desprende de las disposiciones legislativas cuestionadas, sino el primero, esto es, la realización de una investigación administrativa interna, el Tribunal Constitucional estima que los artículos cuestionados del Decreto Legislativo N.º 813 no tienen ninguna incidencia o relación causal sobre el ámbito constitucionalmente protegido del derecho de defensa, por lo que es irrelevante que se efectúe un control de constitucionalidad sobre ellos.

§4. Ausencia de relevancia para efectuar el control de constitucionalidad del artículo 10º del Decreto Legislativo N.º 813

18. Por otro lado, el recurrente también ha solicitado que, para su caso concreto, el Juez del Amparo declare la inconstitucionalidad de los incisos b), c) y d) del artículo 10.º del mismo Decreto Legislativo N.º 813. Dichas disposiciones prevén:

Artículo 10.- En los casos de delito de defraudación tributaria, el Juez al dictar mandato de comparecencia o la Sala Penal al resolver sobre la procedencia de este mandato, deberá imponer al autor la prestación de una caución de acuerdo a lo siguiente:

(...)

b) En los delitos previstos en el Artículo 2 del presente Decreto Legislativo, la caución será no menor al treinta por ciento (30%) del monto de la deuda tributaria actualizada, excluyéndose los montos por concepto de multas, de acuerdo a la estimación que de aquella realice el Órgano Administrador del Tributo.

c) En el delito previsto en el inciso a) del Artículo 4 del presente Decreto Legislativo, la caución será no menor al monto efectivamente dejado de pagar, reintegrado o devuelto, de acuerdo a la estimación que de este realice el Órgano Administrador del Tributo.

d) En el delito previsto en el inciso b) del Artículo 4 del presente Decreto Legislativo, la caución será no menor al cincuenta por ciento (50%) del monto de la deuda tributaria actualizada, excluyéndose los montos por multas, de acuerdo a la estimación que de aquella realice el Órgano Administrador del Tributo.

19. A juicio del recurrente, dichas disposiciones condicionan la

(...) comparecencia del afectado en el proceso penal que se le sigue, al pago de una caución igual a la suma investigada, lo cual significa una forma encubierta de prisión por deudas⁴, pues, "finalmente el no pago de la caución impedirá que el procesado goce de la libertad personal a la cual tiene derecho, por prevalencia del derecho fundamental a la presunción de inocencia⁵."

Asimismo, considera que dicha norma "(...) establece una diferencia entre las personas de distinta condición económica, pues solo quienes gocen de una elevada posición económica podrán pagar las exorbitantes sumas señaladas como caución⁶."

⁴ Escrito de demanda, obrante a folios 156.

⁵ Escrito obrante de folios 87-88 (anexo 1-E, de la demanda).

⁶ Escrito obrante a folios 87.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

20. Este Colegiado considera que, detrás de la formulación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada contra los incisos b), c) y d) del artículo 10° del Decreto Legislativo N°. 813, el recurrente no ha acreditado que dichos preceptos le hayan sido aplicados, ni que sea inminente su aplicación para resolver una cuestión incidental, donde se vea directamente perjudicado.

En efecto, como se desprende de los anexos acompañados y del propio escrito de la demanda, en ella no se ha hecho referencia a la existencia de una solicitud presentada por el recurrente al juez penal mediante la cual se haya solicitado su libertad y éste (el juez penal) le haya impuesto como condición para concedérsela el pago de las cauciones cuya constitucionalidad se cuestiona.

Dicha exigencia, por cierto, no queda salvada por la interposición de diversos medios impugnatorios formulados contra el mandato de detención y la respuesta judicial denegatoria que se le ha dado, pues estos no tuvieron como causa la aplicación de los incisos del artículo 10.° del Decreto Legislativo N.° 813, sino los requisitos para dictarse válidamente el mandato de detención.

De modo que también esta pretensión debe desestimarse.

21. Por las razones expuestas en los fundamentos 10 a 17, el Tribunal Constitucional no considera que la investigación administrativa realizada por la SUNAT, que sirviera de base para la formalización de la denuncia del Ministerio Público y fuera ofrecida como uno de los medios de prueba en el proceso penal que se sigue al recurrente, constituya una prueba ilícita, puesto que esta no se realizó lesionando los derechos fundamentales del recurrente.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGROYEN
→ GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO

Lo que certifica:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)