



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 323/2022

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC

SULLANA

FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de octubre de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Morales Saravia, Pacheco Zerga, Ferrero Costa, Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro, Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Luis Saavedra Morocho, abogado de don Feliberto Ávila Guerrero, contra la resolución de fojas 278, de fecha 26 de enero de 2021, expedida por la Sala Penal de Apelaciones con Funciones de Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Sullana, que declaró infundada la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 15 de junio de 2020, don Jorge Luis Saavedra Morocho, abogado de don Feliberto Ávila Guerrero, interpone demanda de *habeas corpus* (f. 1) contra los jueces integrantes de la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Piura, señores Santa María Morrillo, Guerrero Castillo y Lau Arizola; y contra la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, integrada por los jueces señores Gonzales Campos, Vega Vega, Molina Ordoñez, Peirano Sánchez y Vinatea Merino. Denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, de defensa, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, a la libertad personal, a la igualdad ante la ley, a ser juzgado dentro de un plazo razonable y de los principios *non reformatio in peius* y presunción de inocencia.

Don Jorge Luis Saavedra Morocho solicita que se declare la nulidad de todo actuado en el proceso penal en el que don Feliberto Ávila Guerrero fue condenado por el delito de violación sexual de menor de edad a veinticinco años de pena privativa de la libertad (Expediente 3871-2001); y que, en consecuencia, se disponga la inmediata libertad del favorecido por exceso de plazo de detención, se realice un nuevo proceso conforme al proceso común en aplicación de la Ley 27569 y se emita nueva sentencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

El recurrente refiere que don Feliberto Ávila Guerrero fue procesado por el delito previsto en el artículo 173 del Código Penal, modificado por el Decreto Legislativo 896, proceso penal que se realizó conforme al procedimiento especial establecido en el Decreto Legislativo 897; y que el Tribunal Constitucional mediante, sentencia recaída en el Expediente 00005-2001-AI/TC, de fecha 15 de noviembre de 2001, declaró la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo 897. Por ello, solicita que se declare la nulidad de: (i) el auto de apertura de instrucción de fecha 28 de marzo de 2000 (f. 104); (ii) la sentencia de fecha 24 de agosto de 2000 (f. 120), que condenó al favorecido a veinticinco años de pena privativa de la libertad por el delito de violación sexual de menor de edad; y (iii) la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2006 (f. 133), que declaró no haber nulidad en la citada condena (Expediente 3871-2001 / RN 1927-2006).

El recurrente afirma que don Feliberto Ávila Guerrero presentó una anterior demanda de *habeas corpus* por vulneración del principio de *non reformatio in peius*, demanda en la que solicitó la nulidad de la sentencia de fecha 7 de noviembre de 2000 (f. 135), emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (RN 3522-2000), pues al pronunciarse sobre el recurso de nulidad presentado contra de la sentencia de fecha 24 de agosto de 2000, le incrementó a treinta años la pena privativa de la libertad.

Al respecto, refiere que el Tribunal Constitucional mediante sentencia de fecha 20 de diciembre de 2005 (Expediente 00453-2004-HC/TC), declaró fundada la demanda de *habeas corpus* y ordenó que se expida nueva resolución; y que, pese a que el proceso penal que se le siguió se tramitó conforme al Decreto Legislativo 897, el Tribunal no se pronunció respecto a que se realice un nuevo juicio conforme a lo dispuesto en la Ley 27569, que establece una nueva instrucción y juzgamiento para quienes fueron procesados y sentenciados conforme a los decretos legislativos 895 y 897.

Asevera que la Sala suprema demandada, en cumplimiento de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, expidió la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2006, cuando lo que correspondía es que se declare nula la sentencia de fecha 24 de agosto de 2000, nulo el juicio oral y que se ordene a la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Piura que realice un nuevo juicio, toda vez que el proceso



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

penal contra el favorecido se tramitó conforme al Decreto Legislativo 897. Acota que la Sala suprema demandada debió considerar aplicar al favorecido la Ley 27472, que derogó los decretos legislativos 896 y 897, y establece una pena más benigna. Sostiene que el favorecido fue privado de su libertad el 3 de marzo del año 2000, cuando ya se encontraba en vigencia la Ley 27472 (publicada 5 de junio de 2001), que en su artículo 1 establece para el tipo penal de violación sexual de menor de catorce años (artículo 173 del Código Penal) una pena privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

De otro lado, el recurrente también solicita que se disponga la inmediata libertad del favorecido, puesto que a la fecha ha cumplido más de veinte años de los veinticinco años de pena privativa a la libertad que le fue impuesta en el cuestionado proceso, pena que ha sido cumplida por redención por el trabajo y la educación.

Finalmente, aduce que el favorecido es una persona vulnerable ante el riesgo de contagio de la Covid-19, porque tiene hipertensión arterial y una enfermedad cardiovascular. Por ello, manifiesta que se debe garantizar su derecho a la salud y a la vida, para lo cual debe disponerse su inmediata excarcelación.

El Cuarto Juzgado Unipersonal de Sullana mediante Resolución 1, de fecha 15 de junio de 2020, declaró improcedente *in limine* la demanda (f. 32). La Sala Penal de Apelaciones con Funciones de Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Sullana declaró nula la citada resolución y dispuso nuevo análisis de la demanda (f. 57). El Cuarto Juzgado Unipersonal de Sullana por Resolución 5, de fecha 21 de agosto de 2020, admitió a trámite la demanda (f. 67).

El procurador público de los asuntos judiciales del Poder Judicial al contestar la demanda expresa que esta debe ser declarada improcedente, toda vez que el favorecido se encuentra recluido en un establecimiento penitenciario por la comisión de un delito grave y le fue impuesta una pena emanada de un proceso tramitado con regularidad y en aplicación de la norma pertinente. Además, anota que el favorecido contó y cuenta con asesoría de un abogado en todas las instancias correspondientes, e interpuso todos los mecanismos que la ley franquea (f. 71)

El Cuarto Juzgado Unipersonal de Sullana mediante sentencia de fecha 28 de diciembre de 2020 (f. 232), declaró infundada la demanda,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC

SULLANA

FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

por considerar que, si bien en algunos actuados del proceso penal seguido al favorecido se hace alusión al Decreto Legislativo 897, sin embargo, no se verifica que, efectivamente, se haya aplicado el procedimiento establecido en dicha norma, procedimiento diferente al procedimiento ordinario establecido en el Código de Procedimientos Penales. Por ello, no se puede concluir que el favorecido deba ser sometido a un nuevo juicio conforme a lo establecido en el artículo 1 de la Ley 27569.

Además, arguye que el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00453-2004-HC/TC, solo declaró nula la sentencia de fecha 7 de noviembre de 2000 expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, lo que fue cumplido por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, al expedir la resolución de fecha 5 de diciembre del 2006. Respecto al pedido de inmediata excarcelación por cumplimiento de la condena por redención de la pena por trabajo y educación, estima que la pena impuesta vence el 27 de marzo del año 2025, y que la concesión de la libertad por cumplimiento de la pena por redención corresponde ser resuelta por el juez ordinario, además de que no se ha acreditado en autos que se haya redimido la pena impuesta por trabajo y/o educación en una cantidad tal que, sumada a la pena cumplida, alcance la totalidad de la pena impuesta.

De otro lado, el Cuarto Juzgado Unipersonal de Sullana, en cuanto al alegato de que el favorecido es una persona vulnerable y existe la amenaza de contagio de Covid-19 por lo que debe ser excarcelado, expone que del Informe Médico de fecha 19 de noviembre de 2020, se acredita que al favorecido se le ha brindado la atención médica que requiere. Finalmente, sobre la aplicación de la Ley 27472, por ser más favorable en cuanto establecía pena privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de quince años para el delito previsto en el artículo 173, inciso 3 del Código Penal, por el que el favorecido fue condenado, considera que la calificación jurídica de un hecho, la norma penal aplicable al caso, la imposición de la pena y demás incidencias relacionadas con ella, son cuestiones que corresponde ser resueltas por el juez ordinario.

La Sala Penal de Apelaciones con Funciones de Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Sullana confirmó la apelada, por estimar que de las copias del proceso penal Expediente 3871-2000, sí se puede



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

apreciar que el favorecido fue juzgado bajo las reglas del denominado proceso ordinario especial regulado por el derogado Decreto Legislativo 897. Empero, si bien en el Expediente 00453-2004-HC/TC, el favorecido en su demanda también solicitó un nuevo juzgamiento, por cuanto fue procesado conforme a las normas del citado decreto legislativo, el Tribunal Constitucional no dispuso el nuevo juzgamiento, solo declaró nula la ejecutoria suprema de fecha 7 de noviembre de 2000; por lo tanto, la petición planteada nuevamente bajo los mismos términos deviene infundada, al haber sido materia de pronunciamiento por el máximo intérprete de la Constitución.

La Sala revisora, en cuanto al pedido de excarcelación del favorecido por cuanto habría cumplido su condena por redención de la pena por el trabajo y la educación, argumenta que el *habeas corpus* no es la vía para determinar el cumplimiento de una condena, en tanto que la redención de la pena por el trabajo y la educación constituyen beneficios penitenciarios cuya concesión es competencia de la justicia ordinaria. De otro lado, acota que al favorecido no le corresponde la aplicación retroactiva de la Ley 27472, ni una pena no menor de diez ni mayor de quince años, toda vez que su conducta está tipificada en el último párrafo del artículo 173 del Código Penal, modificado por el Decreto Legislativo 896 (vínculo familiar con la víctima, hija); sin embargo, la modificatoria introducida por la Ley 27472 para dicho supuesto estableció una pena no menor de veinticinco años, que es la pena que se le impuso. Finalmente, aduce que el riesgo de contagio de Covid-19 no es razón válida para ordenar la excarcelación del favorecido; y que del informe médico de autos se aprecia que se le brinda atención médica.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de todo actuado en el proceso penal en el que don Feliberto Ávila Guerrero fue condenado por el delito de violación sexual de menor de edad; y que, en consecuencia, se disponga su inmediata libertad por exceso de plazo de detención, se realice un nuevo proceso conforme al proceso común en aplicación de la Ley 27569 y se emita nueva sentencia. Por ello, se solicita que se declare la nulidad de: (i) el auto de apertura de instrucción de fecha 28 de marzo de 2000; (ii) la sentencia de fecha 24 de agosto de 2000, que condenó al favorecido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

a veinticinco años de pena privativa de la libertad por el delito de violación sexual de menor de edad; y, (iii) la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2006, que declaró no haber nulidad en la citada condena (Expediente 3871-2001 / RN 1927-2006).

2. Se denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, de defensa, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, a la libertad personal, a la igualdad ante la ley, a ser juzgado dentro de un plazo razonable y de los principios *non reformatio in peius* y presunción de inocencia.

Análisis del caso

3. El recurrente solicita la excarcelación de don Feliberto Ávila Guerrero, aduciendo que la pena de veinticinco años de pena privativa de la libertad ya ha sido cumplida, puesto que se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario de Piura (Río Seco) más de veinte años, más el tiempo redimido por trabajo y educación.
4. Al respecto, el pedido de excarcelación por cumplimiento de condena por redención por estudio y trabajo es un asunto que corresponde ser valorado y resuelto por el Consejo Técnico Penitenciario del referido establecimiento penitenciario, puesto que se debe determinar el tiempo efectivamente acumulado; labor que no corresponde a la judicatura ordinaria.
5. También se solicita la excarcelación don Feliberto Ávila Guerrero, bajo el alegato de que por las enfermedades que presenta, es una persona vulnerable frente al riesgo de contraer Covid-19.
6. Respecto a que la salud de don Feliberto Ávila Guerrero se encuentra en riesgo por la epidemia del Covid-19, este Tribunal aprecia del Informe Médico de Salud Actual N° 012, de fecha 19 de noviembre de 2020 (f. 275), que, en cuanto al diagnóstico del favorecido, se indica: secuelas post infección por Covid-19; asma bronquial; y lumbociática. Por ello, se le determina medicación, se sugiere evaluación de control por el servicio de neumología del Hospital Santa Rosa y reevaluación en quince días; sin que en el caso de autos se haya presentado algún documento que acredite que el estado de salud del favorecido haya variado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

7. Por consiguiente, dado que la reclamación del recurrente, respecto de lo expuesto en los fundamentos 3 al 6, *supra*, no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*, resulta de aplicación el artículo 7, inciso 1), del nuevo Código Procesal Constitucional.
8. El Tribunal Constitucional mediante Sentencia 00005-2001-AI/TC, declaró la inconstitucionalidad de los decretos legislativos 895 y 897, por lo que con fecha 2 de diciembre de 2001 se promulgó la Ley 27569, que declaró la nulidad de los procesos que se siguieron conforme a las disposiciones de los referidos decretos y dispuso el inicio de nuevos juicios en el fuero común del Poder Judicial.
9. Este Tribunal en reiterada jurisprudencia, en aplicación de la Ley 27569, ha declarado la nulidad de procesos penales seguidos por los delitos agravados previstos en el Decreto Legislativo 896, siempre y cuando se hayan tramitado con el procedimiento especial establecido en el Decreto Legislativo 897; y ha ordenado un nueva instrucción y juzgamiento (Sentencias 02456-2002-HC/TC; 00965-2004-HC/TC).
10. En el presente caso, este Tribunal, de acuerdo con los documentos que obran en autos, no aprecia que el proceso penal contra el favorecido haya sido tramitado con el procedimiento especial establecido en el Decreto Legislativo 897, sobre la base de las siguientes consideraciones:
 - a) Mediante Denuncia 52 (f. 102) se formaliza denuncia contra don Feliberto Ávila Guerrero por el delito de violación sexual de menor de edad de doce años, y se hace mención a los decretos legislativos 896 y 897.
 - b) Sin embargo, en el auto de apertura de instrucción de fecha 28 de marzo de 2000 (f. 104), se indica que el proceso penal contra el favorecido sería seguido en la vía ordinaria especial, sin referirse al Decreto Legislativo 897, y solo se citan artículos pertinentes del Código de Procedimientos Penales. Además, para dictar mandato de detención contra el favorecido, se aplicó el artículo 135 del Código de Procesal Penal. De acuerdo con el artículo 2, literal a) del Decreto Legislativo 897, durante la instrucción no se podía conceder la libertad, a menos de que fuera la incondicional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

- c) Si bien en el Dictamen 13-2000, de fecha 30 de mayo de 2000 (f. 105), el fiscal provincial solicitó la ampliación de la investigación por el plazo de diez días para que se realicen algunas diligencias conforme al Decreto Legislativo 897, plazo ampliatorio que fue concedido mediante Resolución de fecha 11 de mayo de 2000 (f. 106); sin embargo, en el Dictamen 22 (f. 107) se hace referencia al artículo 198 del Código de Procedimientos Penales.
 - d) En la sentencia de fecha 24 de agosto de 2000, se hace mención a algunos artículos del Código de Procedimientos Penales, sin realizar referencia alguna al Decreto Legislativo 897. Además, en el artículo 7 del Decreto Legislativo 897 se establecía que en la sentencia se dispondrá que la pena privativa de libertad impuesta se cumpla en un establecimiento de máxima seguridad, lo que no se aprecia en la citada sentencia de vista, en la que se indica que el Instituto Nacional Penitenciario asignará el establecimiento penitenciario en que el favorecido cumplirá la condena (f. 124).
 - e) De igual manera, en la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2006, no se hace mención a que el proceso penal contra el favorecido se haya realizado en la vía especial conforme al Decreto Legislativo 897.
11. El principio de retroactividad benigna propugna la aplicación de una norma jurídica penal posterior a la comisión del hecho delictivo con la condición de que dicha norma contenga disposiciones más favorables al reo. Ello sin duda constituye una excepción al principio de irretroactividad de la aplicación de la ley y se sustenta en razones político-criminales, en la medida en que el Estado no tiene interés (o no en la misma intensidad) en sancionar un comportamiento que ya no constituye delito (o cuya pena ha sido disminuida) y, primordialmente, en virtud del principio de humanidad de las penas, el mismo que se fundamenta en la dignidad de la persona humana (Sentencia 09810-2006-PHC/TC).
12. Este Tribunal ha precisado que, en principio, es de aplicación la norma vigente al momento de la comisión de la infracción penal (principio de legalidad), y que aquellas normas que entraron en vigencia con posterioridad a la comisión de la infracción serán aplicables -mediante aplicación retroactiva- solo si resultan más



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

favorables para el procesado que las vigentes al momento de la comisión de la infracción (retroactividad benigna). Como consecuencia de ello, ante una sucesión de normas en el tiempo, será de aplicación la más favorable al procesado, lo que ha sido reconocido en el artículo 139, inciso 11 de la Constitución (Sentencia 01955-2008-PHC/TC).

13. El recurrente aduce que al favorecido debió aplicársele la Ley 27472, toda vez que establece una pena más benigna respecto al inciso 3, del artículo 173 del Código Penal; esto es, una pena no menor de diez ni mayor de quince años.

14. El artículo 173, inciso 3 del Código Penal, modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo 896, establecía que:

3.- Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vincular familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3.

15. El artículo 173, inciso 3 del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley 27472, establecía que:

3.- Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será menor de diez ni mayor de quince años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vincular familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de veinticinco años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3.

16. De lo glosado en los fundamentos 13 y 14, *supra*, se aprecia que la Ley 27472 estableció que la pena sería no menor de diez ni mayor de quince años respecto al inciso 3, del artículo 173 del Código Penal; penas inferiores a las establecidas en el Decreto Legislativo 896 (no menor de veinte ni mayor de veinticinco años).

17. Sin embargo, don Feliberto Ávila Guerrero fue condenado por el delito de violación sexual de menor de edad de doce años, y en el auto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00843-2021-PHC/TC
SULLANA
FELIBERTO ÁVILA GUERRERO,
representado por JORGE LUIS
SAAVEDRA MOROCHO - ABOGADO

de apertura de instrucción (f. 104) se expone que la conducta del favorecido se adecua al último párrafo del artículo 173, inciso 3 del Código Penal, por cuanto la menor agraviada es su hija. En efecto, en la denuncia fiscal y en la sentencia condenatoria y confirmatoria se consigna que la menor agraviada es su hija.

18. Al respecto, según se aprecia de la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2006, la Sala Suprema demandada declaró no haber nulidad en la sentencia de vista en atención al último párrafo del artículo 173, modificado por la Ley 27472, y mantuvo la pena privativa de la libertad de veinticinco años.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto de lo expuesto en los fundamentos 3 al 7, *supra*.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda respecto a la alegada afectación de los derechos al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, a la libertad personal y del principio de retroactividad benigna.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MORALES SARA VIA
PACHECO ZERGA
FERRERO COSTA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH**

PONENTE FERRERO COSTA