



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

Hábeas Corpus : 06640-2018-0-1001-JR-PE-03.
Procedencia : Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Cusco
Demandante : Bonifacio Ramos Bocangelino
Demandado : Colegiado de la Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios.
Ponente : Álvarez Dueñas.

SENTENCIA DE VISTA

Resolución N° 16

Cusco, veintiocho de marzo dos mil diecinueve.

AUTOS Y VISTO: El recurso impugnatorio obrante a folios 290/293 interpuesto por abogado de Bonifacio Ramos Bocangelino; con la vista de la causa, oportunidad procesal en la que informó oralmente el abogado Domingo Terrones Pereira por el demandante.

Corresponde a los señores Magistrados de ésta instancia judicial, expedir la correspondiente resolución, la que es emitida por unanimidad.

RESOLUCIÓN MATERIA DE APELACIÓN:

Es materia de reexamen la Sentencia de Hábeas Corpus, contenida en la Resolución N° 11 de fecha 18 de Enero 2019, obrante a folios 124/127, mediante la cual el señor Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Cusco, resolvió:

- 1. DECLARANDO INFUNDADA la demanda de Hábeas Corpus,** presentada a favor de BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN DEL RECURRENTE:

Los argumentos que fundamenta el recurso impugnatorio de apelación obrante a folios 290/293, se detallan de la siguiente manera:

1. Señala que, el juez de origen en franco desacato y desobediencia a lo señalado por la Superior Sala Penal en el Auto de Vista contenido en la Resolución N° 05 de fecha 29 de Octubre de 2018, que señaló que debió admitir y dictar una nueva resolución tomando en cuenta las consideraciones y fundamentos de dicha resolución.
2. Cuestiona los fundamentos de la recurrida referidos a la prescripción de la acción penal; denunciando la vulneración al Principio Acusatorio. Que el fundamento para desechar dicha



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

prescripción no condice dentro de un estado democrático de derecho; la recurrida contiene contradicciones entre la parte expositiva y considerativa; contraviene y afecta la tutela jurisdiccional y las normas legales expresas de orden público y cumplimiento obligatorio.

3. Inobserva lo dispuesto por los numerales 4 y 2 del artículo 5°, como los numerales 2 y 1 del artículo 46° del Código Procesal Constitucional y los párrafos 3 y 4 del artículo III del Título Preliminar del mismo cuerpo de leyes.
4. Contiene una deficiente e insuficiente motivación, en infracción del numeral 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado.
5. Señala que el A Quo no ha tomado en cuenta el petitorio hecho por la parte recurrente, puesto que no se ha señalado día ni hora para la fecha de audiencia de juzgamiento. Siendo que el imputado se encuentra en el Crass Penal de Puerto Maldonado desde el mes de Junio de 2018; a la fecha, habiendo transcurrido más de 08 meses en espera de ser juzgado.
6. Precisa que los magistrados demandados habrían considerado una calificación jurídica distinta al tipo penal postulado tanto en la formalización de la denuncia como en la acusación. Tampoco se ha tomado en cuenta que bajo el mismo tipo penal imputado por el Ministerio Público, ya existían dos sentencias respecto de los coacusados.

Finalmente solicita que en virtud de los argumentos expuestos, la resolución venida en grado sea revocada y que reformándola se declare fundada la demanda, disponiendo: i) Se deje **sin efecto la resolución N° 76, de fecha 06 de Junio de 2018,** por medio de la cual se declara no ha lugar a la declaración de la prescripción de la acción penal a favor del suscrito; ii) Se **deje sin efecto la resolución N° 79 de fecha 19 de Julio de 2018,** por medio de la cual se resuelve a lugar el pedido del Señor Fiscal, formulado en dicha audiencia, se declare la nulidad de la Resolución N° 76 que señalo fecha de instalación para el Juicio Oral para el día 24 de Enero de 2019 a las 08:00, sin efecto en ese sentido.

Dando por no instalado el Juicio Oral y disponiendo que el especialista de la causa, en el más breve espacio remita los actuados a Sede Fiscal a fin de que, en primer término, se corrija los apartados correspondientes del auto apertorio, y en consecuencia a ello, también se adecúe la Acusación Fiscal para los reos, cuyo juzgamiento se encuentra pendiente. Cuando hace referencia a la Sede Fiscal, establece que en primer término, debe remitirse a la primera instancia para la corrección de la instrucción; y luego a la Fiscalía Superior para la adecuación de la Acusación; iii) La Sala Penal Liquidadora de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, resuelva la excepción de prescripción bajo el tipo penal del artículo 296° del Código Penal.



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO:

PRIMERO: DEL SUCESO FÁCTICO

El ciudadano Bonifacio Ramos Bocangelino ha sido denunciado por el señor Fiscal Provincial Penal de la Primera Fiscalía Provincial Mixta de Tambopata, Distrito Fiscal de Puerto Maldonado por la comisión del **Delito de Tráfico Ilícito de Drogas**, en agravio del Estado, en fecha **23 de Setiembre de 1992**, conforme se aprecia de la copia fotostática que fue adjuntada a la demanda.

El señor Juez del Juzgado de Instrucción de Puerto Maldonado en fecha 24 de Setiembre de 1992, abre instrucción en la vía ordinaria del proceso contra el hoy recurrente y otros por la Comisión del Delito Contra la Salud Pública en su modalidad de Tráfico Ilícito de Drogas, en agravio del Estado bajo el título de imputación, modificado por el Decreto Legislativo N° 635. El caso es que el denunciado **fue liberado en el año de 1992** por el Órgano Jurisdiccional, con la institución de la Libertad Incondicional; bajo ese fundamento, se consideró que el proceso en referencia signado con el **N° 0165-2001-0-2701-SP-PE-01, había fenecido; sin embargo el proceso penal en mención había continuado.** Es así que **en el mes de Junio de 2018, el denunciado ha sido aprehendido** por la Policía Nacional en razón que contaba con una requisitoria penal vigente; en consecuencia siendo su caso derivado al Colegiado Liquidador hoy demandado.

El Fiscal Superior Dr. Pedro Washington Luza Chullo, mediante Dictamen de fecha **27 de Diciembre de 2017 opinó por la prescripción de la acción penal**, constatando que en efecto había operado la institución de la prescripción; básicamente que conforme al proceso se tiene que la denuncia y el auto apertorio de instrucción se dieron en contra del denunciado y sus coprocesados bajo el supuesto contenido en el artículo **296° del Código Penal** (artículo originario).

De igual forma la Acusación Fiscal también se realizó bajo la imputación referida al artículo 296° del Código Penal.

Bajo ese razonamiento el Fiscal Superior opina por la procedencia de la prescripción conforme a los fundamentos que aparecen en dicho dictamen.

En fecha 06 de Junio de 2018, los Jueces Superiores demandados expiden la **resolución N° 76 de fecha 06 de Junio de 2018, por la cual declaran improcedente la prescripción** postulada por el Fiscal Superior; bajo el fundamento de que los hechos materia de instrucción y juzgamiento **debieron haber sido comprendidos o tipificados en el artículo 297° inciso 1 del Código Penal.** Vale decir que los magistrados demandados **se han pronunciado por un hecho no denunciado** por el Fiscal Provincial, **por un delito no aperturado en la vía judicial, y por un delito no acusado.**

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

En principio, nuestro ordenamiento jurídico penal constitucional está regulado por principios de ineludible cumplimiento, así tenemos que el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Estado prevé al observancia del debido proceso y al tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la Jurisdicción predeterminada por ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos.

El proceso penal peruano está regulado por principios y en el presente caso por el **PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN**, en ésta línea de conceptualización, se tiene que por el principio de preclusión, las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas procesales ya extinguidas por no haberse observado el orden u oportunidad dada por Ley, para la realización de un acto o por haberse extinguido válidamente esa facultad. Por su parte el **PRINCIPIO DE EVENTUALIDAD** guarda estrecha relación con el principio de preclusión, que consiste en que las partes deben aportar lo conveniente en una oportunidad, para luego pasar a la siguiente etapa hasta la decisión final, es así que la institución de la preclusión tiene por objeto ordenar y organizar el contradictorio procesal; determina el inicio y fin de las fases y etapas procesales, determinando el avance del proceso, mismo que está vinculado al desarrollo progresivo y continuo del contradictorio procesal.

SEGUNDO: DEL PROCESO DE HÁBEAS CORPUS

El inciso 1 del artículo 200° de la Constitución Política del Estado, señala de manera expresa que: *“La acción de Hábeas Corpus, procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, **funcionario** o persona, que **vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos**”*

En atención a lo dispuesto por el artículo 2 del Código Procesal Constitucional, el Hábeas Corpus procede: *“Cuando se amenacen o se violen derechos constitucionales, por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona”*. De ello se desprende que los supuestos frente a los que procederá el Hábeas Corpus son dos: **1) vulneración**, y **2) amenaza** del derecho referido a la libertad personal y/o derechos conexos.

Conforme ha precisado el Tribunal Constitucional en el fundamento 2 de la sentencia expedida en el proceso N° 03316-2006-HC/TC: *“El hábeas corpus no sólo procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera la libertad individual o derechos conexos, sino también ante la amenaza de que se pueda producir tal vulneración. Para tal efecto, debe reunir determinadas condiciones tales como: **a) la inminencia de que se produzca el acto vulnerador, esto es, que se trate de un atentado a la libertad personal que esté por suceder***

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

prontamente o en proceso de ejecución, no reputándose como tal a los simples actos preparatorios; y **b)** que la **amenaza a la libertad sea cierta**, es decir, que exista un conocimiento seguro y claro de la amenaza a la libertad, dejando de lado conjeturas o presunciones".

TERCERO: HÁBEAS CORPUS FRENTE A RESOLUCIONES JUDICIALES

Debemos precisar que el proceso de Hábeas Corpus, también puede ser dirigido de manera excepcional contra resoluciones judiciales conforme ha precisado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 02022-2008-PHC/TC- LIMA- TOMÁS ALEJANDRO MORÁN ORTEGA cuando establece que:

*"Sólo excepcionalmente quepa efectuar un control constitucional sobre una resolución judicial por afectación al principio de legalidad penal y, en concreto en aquellos casos en los que, al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juez penal se aparte del tenor literal del precepto o cuando la aplicación de un determinado precepto obedezca a pautas interpretativas manifiestamente extravagantes o irrazonables, incompatibles con el ordenamiento constitucional y su sistema material de valores. En consecuencia, si en la justicia ordinaria se determina la culpabilidad o inocencia del imputado, determinando en el caso si se da el supuesto de hecho previsto en la norma y sobre la base de consideraciones de orden penal, de acuerdo con la alternativa que ofrezca la dogmática penal que se estime la más adecuada, la justicia constitucional. En cambio, se encarga de **determinar si la resolución judicial cuestionada afecta a derechos constitucionales**".*

CUARTO: PRETENSIÓN DEL RECURRENTE.

Se advierte de la demanda formulada por Bonifacio Ramos Bocangelino a folios 01/11 del 12 de octubre 2018, que el **PETITORIO** postulado es:

- 1.-** Se deje sin efecto la Resolución No. 76 de fecha 06 de junio 2018 por el que los demandados desestimaron la prescripción de la acción penal.
- 2.-** Se deje sin efecto la resolución No. 79 del 19 de julio 2018, por que se ampara el pedido fiscal.
- 3.-** Se disponga que la Sala Penal Liquidadora de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, resuelva la excepción de prescripción, bajo el tipo penal del artículo 296 del Código Penal y no así bajo el tipo penal del artículo 297 del Código Penal que no fue materia de acusación.
- 4.-** Solicita finalmente que la misma Sala Superior, cumpla con señalar día y hora para la Audiencia de juzgamiento, conforme a los términos del Código de Procedimientos Penales.

QUINTO.- ANTECEDENTES:

De la revisión de los actuados en la presente demanda, se establece:



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

5.1.- Contra Bonifacio Ramos Bocangelino y otros, se inició el 24 de Setiembre 1992, el proceso N°65-2001-0-2701-SP-PE-01 por la Comisión del Delito de Tráfico Ilícito de Drogas, habiendo sido subsumidos los hechos imputados al tipo penal previsto en el artículo 296 del Código Penal. Con fecha 27 de Diciembre 2017 mediante dictamen del Señor Fiscal Superior de Madre de Dios, postuló por la prescripción de la Acción Penal.

Con fecha 6 de Junio 2018 los magistrados emplazados, mediante Resolución N° 76, declararon no lugar la prescripción de la Acción Penal a favor de Bonifacio Ramos Bocangelino, al establecer que los hechos debían haber sido tipificados en el artículo 297 inc.1 del Código Penal y no en el artículo 296 del mismo cuerpo sustantivo; por lo tanto la acción penal no habría prescrito.

Durante el mes de Junio 2018, el acusado recurrente ha sido capturado por miembros de la Policía Nacional del Perú, en virtud de la vigencia de una requisitoria emitida por los Jueces Superiores Liquidadores.

5.2.- Resalta el recurrente que se han vulnerado sus derechos constitucionales al Debido Proceso, la Debida Motivación de las resoluciones judiciales, el Principio de Legalidad y de Preclusión Procesal. Señalando que los Magistrados emplazados incurrieron en motivación incongruente, al haberse pronunciado por un hecho no acusado por el Fiscal Provincial, delito que no fue aperturado en la vía judicial; afirmando que había sido denunciado por el Delito de Tráfico Ilícito de Drogas previsto en el artículo 296 del Código Penal y no por el artículo 297 de la norma sustantiva.

5.3.- Asimismo, afirma que a la instalación de la audiencia programada para el día 19 de Julio 2018 -inicio del Juicio Oral-, resolvieron declarar nula la Resolución No. 66 que había señalado fecha para la instalación del Juicio Oral; ordenando que remitan los actuados a la sede fiscal, para que conforme a sus facultades en primera instancia se corrija sobre la calificación jurídica.

SEXTO: DEL PROCESO DE HÁBEAS CORPUS

El inciso 1 del artículo 200° de la Constitución Política del Estado, señala de manera expresa que: “La acción de Hábeas Corpus, procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que **vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos**”.

En atención a lo dispuesto por el artículo 2 del Código Procesal Constitucional, el Hábeas Corpus procede: “*Cuando se amenacen o se violen derechos constitucionales, por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o*

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

persona". De ello se desprende que los supuestos frente a los que procederá el Hábeas Corpus son dos: **1) vulneración**, y **2) amenaza de la libertad personal y derechos conexos**.

Conforme ha precisado el Tribunal Constitucional en el fundamento 2 de la sentencia expedida en el proceso N° 03316-2006-HC/TC: "*El hábeas corpus no sólo procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera la libertad individual o derechos conexos, sino también ante la amenaza de que se pueda producir tal vulneración. Para tal efecto, debe reunir determinadas condiciones tales como: a) la inminencia de que se produzca el acto vulnerador, esto es, que **se trate de un atentado a la libertad personal que esté por suceder prontamente o en proceso de ejecución**, no reputándose como tal a los simples actos preparatorios; y b) que la **amenaza a la libertad sea cierta**, es decir, que exista un conocimiento seguro y claro de la amenaza a la libertad, dejando de lado conjeturas o presunciones*".

SÉPTIMO: HÁBEAS CORPUS FRENTE A RESOLUCIONES JUDICIALES

Debemos precisar que el proceso de Hábeas Corpus, también puede ser dirigido de manera excepcional contra resoluciones judiciales conforme ha precisado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 02022-2008-PHC/TC- LIMA- TOMÁS ALEJANDRO MORÁN ORTEGA cuando establece que:

*"Sólo excepcionalmente quepa efectuar un control constitucional sobre una resolución judicial por afectación al principio de legalidad penal y, en concreto en aquellos casos en los que, al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juez penal se aparte del tenor literal del precepto o cuando la aplicación de un determinado precepto obedezca a pautas interpretativas manifiestamente extravagantes o irrazonables, incompatibles con el ordenamiento constitucional y su sistema material de valores. En consecuencia, si en la justicia ordinaria se determina la culpabilidad o inocencia del imputado, determinando en el caso si se da el supuesto de hecho previsto en la norma y sobre la base de consideraciones de orden penal, de acuerdo con la alternativa que ofrezca la dogmática penal que se estime la más adecuada, la justicia constitucional. En cambio, se encarga de **determinar si la resolución judicial cuestionada afecta a derechos constitucionales**".*

NOVENO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

9.1.- El Supremo intérprete de la Constitución en los procesos números 1939-2004-HC/TC y 3390-2005-HC/TC, referidos a la vigencia del Principio Acusatorio; establece las características que debe presentar el **Sistema de Enjuiciamiento**. Señalando como tales las siguientes:

- a) Que no puede existir juicio sin acusación, que tal acusación debe ser formulada por persona ajena al órgano jurisdiccional



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

- sentenciador; de manera que, si el fiscal no formula acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente.
- b) Asimismo establece que no puede condenarse por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta del acusado.
 - c) Que no puede atribuirse al juzgador poderes de dirección materiales del proceso que cuestione su imparcialidad.¹

9.2.- Este Tribunal advierte que los magistrados superiores hoy emplazados, efectivamente han efectuado calificación distinta al tipo penal postulado por el Ministerio Público; desde el auto apertorio de instrucción y la misma acusación. Teniendo en cuenta que en referido proceso penal común No. 00065-2001-0 mediante Resolución No. 01 se abrió proceso penal contra: 1) BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO, 2) JUAN UZANDIVARES RODRÍGUEZ, 3) CELESTINO CUEVAS QUISPE Y 4) AUGUSTO HUAMÁN ORTIZ, por la comisión del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas: fabricación, elaboración y comercialización de pasta básica de cocaína en agravio del Estado peruano. Al determinarse que otros procesados no concurrieron a juicio, entre ellos BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO se reserva el juzgamiento contra éstos. Sentencia contra la que se interpuso Recurso de Nulidad por ante la Corte Suprema de Justicia de la República, que no observó la calificación jurídica, solamente reformó el quantum de la pena de 4 a 6 años de pena privativa de libertad efectiva en su ejecución; mediante R.N. No. 33012010-Madre de Dios. Mediante Sentencia conformada contenida en la Resolución No. 58 del 27 de abril 2011 se condenó a CELESTINO CUEVAS QUISPE por el mismo delito y por el mismo tipo penal previsto en el artículo 296 del Código Penal y como tal le impusieron 3 años de pena privativa de libertad. Siendo ello así, ambas sentencias han logrado la calidad de Cosa Juzgada. Por lo tanto, adquieren la calidad de inmutables para los indicados sentenciados en concordancia a lo establecido por el artículo 139.2 de la Constitución Política del Estado.

Por lo tanto la cuestionada Resolución No. 76 del 6 de Junio 2018 de fojas 19/22, no se encuentra emitida con arreglo a ley ni a los antecedentes. Incurriendo en una manifiesta falta de motivación. La desvinculación *in malam parte* formulada por los magistrados superiores hoy demandados, evidencia una abierta afectación al Principio Acusatorio y al Juez Imparcial.

Así, respecto a la Motivación de las decisiones judiciales, en el Exp. N° 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N° 1744-2005-PA/TC) El Colegiado Constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

¹ GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. "El Proceso Penal en el Estado de Derecho, diez estudios doctrinales". Lima, Palestra, 1999.

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

b) Falta de motivación interna del razonamiento. La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

e) Deficiencias en la motivación externa justificación de las premisas. El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el habeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

d) La motivación insuficiente. Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas; sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

f) Motivaciones calificadas.- Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal².

En tal sentido queda debidamente establecido; que los Magistrados demandados no han justificado suficientemente las razones que sustentan la recalificación del tipo penal del 296 al 297 del Código Penal.

² Exp. N° 0728-2008-PHC/TC



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

9.3.- De lo actuado en el presente proceso de garantía constitucional, establece que la Resolución No. 76 del 06 de junio 2018, no fue cuestionada ni impugnada *-intra proceso penal-* por el procesado recurrente y que habría sido consentida. Decisión jurisdiccional emitida por los señores Jueces Superiores demandados, que no sólo fue consentida por el recurrente, sino también por el titular de la acción penal pública, que recalificó el tipo penal a uno más agravado; subsumiendo los hechos al tipo penal previsto en el artículo 297 del Código Penal.

9.5.- Sin embargo, en un análisis objetivo, cuál es o hubiera sido el medio impugnatorio idóneo para cuestionar e impugnar la resolución hoy cuestionada (número 76 del 06 de junio 2018) que los magistrados hoy demandados variaron el tipo penal del artículo 296 al 297 del Código Penal. Denegando la Prescripción de la Acción Penal, postulada por el mismo titular de la acción penal pública.

El artículo 292 del Código de Procedimientos Penales de 1940, mecanismo procesal con el que se viene tramitando *-vía liquidación-* el proceso penal sobre tráfico ilícito de drogas; prevé el Recurso de Nulidad *-teniendo en cuenta que el Juzgamiento, lo realizan los señores jueces superiores, como primera instancia-*. Dicha norma procesal no contempla de manera expresa los supuestos como el caso concreto la Resolución cuestionada pueda ser impugnada. Fácticamente es inviable haberla podido impugnar a través de un medio idóneo. Los suscritos no compartimos los fundamentos esgrimidos por el A quo, para desestimar el proceso de garantía constitucional, cuando sostiene que, el Hábeas Corpus está destinado a los protección de los derechos constitucionales y no para revisar el procedimiento de las controversias propias del proceso penal *-como en el caso la procedencia o no de la prescripción de la acción penal o la recalificación del tipo-* que es función indiscutible de la justicia ordinaria.

Por estos fundamentos, los señores Magistrados integrantes de la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco; administrando justicia en nombre del pueblo;

D E C I D E N :

A. DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el demandante BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO, a través de su abogado defensor Domingo Silverio Terrones Pereira

B. REVOCAR la Sentencia de Hábeas Corpus, contenida en la Resolución N° 11 de fecha 18 de Enero 2019, obrante a folios 124/127, mediante la cual el señor Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Cusco, que resuelve **DECLARAR INFUNDADA la demanda de Hábeas Corpus**, presentada a favor de BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO.



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

C.- REFORMÁNDOLA DECLARARON FUNDADA LA DEMANDA DE HÁBEAS CORPUS EN FAVOR DE BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO.

D.- DECLARARON LA NULIDAD DE TODO LA ACTUADO a partir de la Resolución No. 76 de fecha 06 de junio 2018 por el que los demandados desestimaron la prescripción de la acción penal.

E.- DISPUSIERON que el órgano competente emita nueva decisión, respecto al requerimiento del señor Fiscal Superior de Prescripción de la Acción Penal sobre el tipo penal 296 del Código Penal, tomando en cuenta lo señalado en la parte expositiva de esta sentencia.

F.- Consentida que sea de conformidad a lo previsto por la Cuarta Disposición Final del Código Procesal Constitucional, dispusieron su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Y los devolvieron. T.R. y H.S.-

SS. JJ. SS

ÁLVAREZ DUEÑAS
Pad.

VELÁSQUEZ CUENTAS
(VOTO SINGULAR)

TTITO QUISPE
(VOTO SINGULAR)



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

Hábeas Corpus : 06640-2018-0-1001-JR-PE-03.
Procedencia : Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Cusco
Demandante : Bonifacio Ramos Bocangelino
Demandado : Colegiado de la Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios.

VOTO SINGULAR

Con el debido respeto que merece el Tribunal, si bien es cierto somos del mismo criterio de revocar la sentencia apelada; los Jueces Superiores que suscriben, emiten **VOTO SINGULAR** al voto ponente emitido por el señor Juez Superior Álvarez Dueñas; considerando que además de los fundamentos contenidos en el referido voto ponente, deben tenerse en cuenta los siguientes:

I. FUNDAMENTOS:

1. Es objeto de apelación la Sentencia de Hábeas Corpus, contenida en la resolución N° 11, del 18 de enero de 2019 (folios 124 a 127), por la que se resuelve: "(...) **DECLARANDO INFUNDADA la demanda de Hábeas Corpus**, presentada a favor de BONIFACIO RAMOS BOCANGELINO"; resolución que ha sido objeto de apelación, en virtud de los argumentos sintetizados en el voto ponente.

Los hechos lesivos que han motivado la demanda constitucional, se encuentran debidamente explicados en el primer fundamento del voto ponente, con la denominación de "Suceso Fáctico"; a los que nos remitimos para el análisis correspondiente.

2. Como se sabe, la demanda de habeas corpus es una contra resolución judicial, prevista por el artículo 4 del Código Procesal Constitucional, que establece: "*El hábeas corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva*".

Coherente con ello, el petitorio de la demanda, es el siguiente:

- a. Se deje sin efecto la Resolución No. 76 del 6 de junio de 2018 por la que los demandados desestimaron la prescripción de la acción penal.
- b. Se deje sin efecto la resolución No. 79 del 19 de julio de 2018, por que se ampara el pedido fiscal.



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

- c. Se disponga que la Sala Penal Liquidadora de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, resuelva la excepción de prescripción, bajo el tipo penal del artículo 296 del Código Penal y no así bajo el tipo penal del artículo 297 del Código Penal que no fue materia de acusación.
- d. Solicita finalmente que la misma Sala Superior, cumpla con señalar día y hora para la Audiencia de juzgamiento, conforme a los términos del Código de Procedimientos Penales.

Los derechos vulnerados que alega el recurrente son la vulneración al debido proceso y la inobservancia del derecho de motivación de resoluciones judiciales; derechos vinculados con el derecho de libertad personal del recurrente, quien a la fecha está detenido como consecuencia del presente proceso.

La resolución judicial N° 76 del 6 de junio de 2018, cumple con el requisito de firmeza, pues, en el proceso penal tramitado con el Código de Procedimientos Penales, no existe ningún recurso idóneo que revierta la decisión emitida por la Sala Penal señalada, desestimando el pedido de prescripción efectuada por el Fiscal Superior, si tenemos en cuenta que el artículo 292 de dicho Código prevé la interposición del recurso de nulidad para casos regulados como *numerus clausus*, que no comprende resoluciones de este tipo.

Cumple por tanto esta pretensión constitucional con los presupuestos que constituyen la procedencia del hábeas corpus contra resoluciones judiciales que se encuentran establecidos de manera clara y precisa: 1) firmeza de la resolución, 2) vulneración manifiesta y 3) vulneración de la libertad individual y de la tutela procesal efectiva.

3. Ahora, se ha llegado a determinar que el proceso iniciado contra Bonifacio Ramos Bocangelino y otros, se inició el 24 de septiembre todavía de 1992, proceso signado con el N° 65-2001-0-2701-SP-PE-01, por la comisión del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, subsumiendo los hechos denunciados en el tipo penal previsto por el artículo 296 del Código Penal, figura delictiva bajo la que ha sido tramitado el proceso, formulado acusación y se ha efectuado el juzgamiento contra los coprocesados del hoy recurrente.

Por motivos que no son objeto del presente proceso, del recurrente, fue detenido por la Policía Nacional del Perú, en el mes de junio de 2018, en virtud a que contaba con una requisitoria penal vigente, siendo derivado a la Sala Penal Liquidadora, cuyos integrantes son hoy demandados; siendo remitidos los autos al Fiscal Superior quien por Dictamen del 27 de Diciembre de 2017 opinó por la prescripción de la acción penal, considerando que habría operado dicha institución,

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

computada bajo el supuesto contenido en el artículo 296 del Código Penal (artículo originario).

No obstante, los Jueces Superiores demandados por resolución N° 76 del 6 de junio de 2018, declaran improcedente la prescripción solicitada por el Fiscal Superior. La resolución indicada tiene como principal fundamento que los hechos materia de instrucción y juzgamiento debieron haber sido comprendidos o tipificados en el artículo 297 inciso 1 del Código Penal. Quiere esto decir, -como se subraya en el voto ponente-, que los magistrados demandados se han pronunciado por un hecho no denunciado por el Fiscal Provincial, por un delito por el que no se ha dado apertura en la vía judicial, y, por un delito no acusado.

Los magistrados emitentes únicamente se limitan a señalar que el tipo penal que corresponde al caso concreto es el previsto en el artículo 297 del Código Penal, porque consideran que al ser uno el hecho investigado, se infiere que se trata de una coautoría. El único argumento que respalda dicha decisión, expresamente es el siguiente:

"(...) Si bien es cierto el dictamen fiscal opina por la prescripción de la acción penal, conforme al artículo 5 del Código de Procedimientos Penales, se advierte de la acusación y del propio dictamen fiscal que la imputación que pesa sobre otras personas además de Ramos Bocangelino quien ha sido internado al penal ro causa del presente proceso, esto es los ciudadanos Usandivares Rodríguez con juzgamiento pendiente y Cuevas Quise y Huamán Ortiz. En la acusación fiscal se les consigna a todos ellos como autores y el hecho es solo uno, de lo que se puede inferir que se trata en realidad de una coautoría" (Cf. fundamento 4 - folio 20).

Se advierte pues, una recalificación el tipo penal únicamente para resolver el pedido de prescripción de la acción y a partir de la misma, procede a denegar tal pedido. Todos los demás fundamentos de la resolución están referidos a ello. A todas luces, se ha vulnerado el derecho a la motivación de resoluciones y al debido proceso y con ello el derecho a la defensa del recurrente.

4. En la resolución cuestionada, como se ha podido apreciar, no existe motivo alguno con el que se sustente las razones por las que no se vulneraría el principio de congruencia procesal, tomando en cuenta los aspectos antes señalados, como: que el acusado a lo largo de todo el proceso fue juzgado bajo el tipo penal previsto por el artículo 296, fue acusado por el mismo tipo penal y más aún cuando la Corte Suprema de Justicia no ha hecho observación alguna a dicha tipificación cuando, por el mismo hecho, fueron condenados los coprocesados del recurrente antes mencionados y que también se precisa en el voto

Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

ponente. Al respecto el Tribunal Constitucional "(...) *ha señalado que el principio de congruencia es uno que rige la actividad procesal, y obliga al órgano jurisdiccional a pronunciarse sobre las pretensiones postuladas por los justiciables (STC Exp. 1300-2002-HC/TC, Fundamento 27). Dicho principio garantiza que el juzgador resuelva cada caso concreto sin omitir, alterar o exceder las pretensiones formuladas por las partes (STC Exp. 7022-2006-PA/TC, Fundamento 9)*"³; presupuestos que han sido obviados en el caso materia de autos, por tanto al forma parte del derecho de motivación de las decisiones judiciales y que garantiza que el juzgador resuelva cada caso concreto sin omitir, alterar o exceder las pretensiones formuladas por las partes, ha sido evidentemente vulnerado.

5. De otro lado, el apartamiento del tipo penal con el que el proceso fue tramitado, que fue el fundamento jurídico de la acusación contra el hoy recurrente, como también para condenar a los coprocesados del imputado, que se detallan en el voto ponente, no solo que vulnera el principio de congruencia o correlación entre lo acusado y lo condenado, ya que éste constituye un límite a la potestad de resolver por parte del órgano jurisdiccional, toda vez que garantiza que la **calificación jurídica** realizada en el marco de un proceso penal (tomando en cuenta lo señalado por el Ministerio Público, en virtud de su competencia postulatoria) sea respetada al momento de emitirse sentencia; y, con ello, el debido proceso y el derecho a la debida motivación de las resoluciones.

En ese orden de ideas, cabe precisar que si bien el juez se encuentra premunido de la **facultad de apartarse de los términos de la acusación fiscal**, existe suficiente jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional⁴, como judicial, que establece que dicha desvinculación se produce en tanto respete los hechos que son objeto de acusación, sin que cambie el bien jurídico tutelado por el delito acusado, así como que respete el derecho de defensa y el principio contradictorio.

6. De tal modo, el análisis del presente hábeas corpus ha evidenciado la presencia de vulneración al debido proceso en su vertiente de falta de motivación de las resoluciones judiciales, congruencia entre lo acusado y lo resuelto en el proceso penal y el principio acusatorio como facultad exclusiva del Ministerio Público.

7. Falta solo abordar el tema del principio acusatorio, cuya relevancia constitucional fue explicada por el máximo intérprete de la Constitución en el expediente N° 1939-2004-HC (asunto Ricardo Ernesto Casafranca) y en el expediente N° 3390-2005-HC (asunto Jacinta Margarita Toledo Manrique). En ambos casos, el Colegiado del

³ Entre otros: Exp. N.° 02605-2014-PA/TC

⁴ Cf. entre otras: Sentencias recaídas en los expedientes N° 2179-2006-PHC/TC y N° 0402-2006-PHC/TC



Segunda Sala Penal de Apelaciones de Cusco

Tribunal Constitucional ha sostenido que tal principio otorga ciertas características al proceso penal: **i)** que no puede existir juicio sin acusación, debiendo ser formulada esta por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que si el Fiscal, ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente; **ii)** no puede condenarse por hechos distintos de los acusados, ni a persona distinta del acusado; **iii)** que no puede atribuirse al juzgador poderes de dirección materiales del proceso que cuestione su imparcialidad⁵.

Con esas precisiones, se observa que los Magistrados demandados al cambiar la tipificación establecida en la formalización de denuncia, lo que ocasiona que se genere pronunciamientos distintos por los mismos hechos. Cabe explicar que dos coimputados del ahora solicitante, ya han merecido sentencia condenatoria por el delito establecido en el artículo 296 del Código Penal, mientras que con la readecuación efectuada por la Sala de Tambopata, se compromete a los dos imputados restantes para que sean juzgados por delito diferente y en consecuencia se está ante una posible sentencia condenatoria por el delito tipificado en el artículo 297 del Código Penal, que no fue invocado por el Ministerio Público. Esta readecuación conculca el principio acusatorio pues excede las facultades del órgano judicial, tanto más que el propio Fiscal había solicitado se declare la prescripción de la acción penal..

En consecuencia, estamos frente a una decisión judicial que ha sido emitida en clara inobservancia del principio/derecho al Debido Proceso Legal, la que se traduce directamente en una vulneración del derecho a la libertad., por lo tanto, la decisión adoptada por el Tribunal demandado, resulta totalmente arbitraria, pues tampoco ha respetado ninguno de los principios mínimos de motivación y menos ha garantizado el derecho de defensa del recurrente ni el principio contradictorio, colocándolo en un escenario distinto al que dio lugar a la acusación fiscal, sin posibilidad de defenderse.

Son estos los fundamentos por los que se emite el presente voto, y que sustentan la fundabilidad de la demanda de habeas corpus.

Cusco, 1 de abril de 2019.

S.S.

Begonia del Rocío Velásquez Cuentas.

Rolando Ttito Quispe.

⁵ GÓMEZ COLOMER, Juan Luis. *"El Proceso Penal en el estado de Derecho, diez estudios doctrinales"*. Lima, Palestra, 1999.