



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC

LIMA SUR

JONATHAN GIANCARLOS CANAZA

MOLLEAPAZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de junio de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera, que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jonathan Giancarlos Canaza Molleapaza contra la resolución de fojas 211, de fecha 14 de febrero de 2018, expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que declaró infundada la demanda de *habeas corpus*.

ANTECEDENTES

Con fecha 23 de enero de 2017, doña Bertha Molleapaza Pampamallco interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Jonathan Giancarlos Canaza Molleapaza y la dirige contra los jueces superiores integrantes de la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, señores Vásquez Arana, Salvador Neyra y Neciosup Zapata. Solicita la nulidad del proceso que se siguió contra el favorecido por el delito de actos contra el pudor en menor de edad (Expediente 1490-2014-0-3004-JR-PE-01). Alega la vulneración de los derechos al debido proceso, de defensa, a la pluralidad de instancias y del principio de *ne bis in idem*.

Refiere la demandante que el Primer Juzgado Penal Transitorio con Reos en Cárcel de Lima Sur, mediante Resolución 15, de fecha 28 de marzo de 2014, sentenció a don Jonathan Giancarlos Canaza Molleapaza a siete años de pena privativa de la libertad efectiva por incurrir en el delito de pornografía infantil en agravio de la sociedad (Expediente 434-2013); sentencia que quedó consentida. Sin embargo, a pesar de que dicha condena adquirió la calidad de cosa juzgada, el Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan de Miraflores, mediante sentencia de fecha 30 de marzo de 2016, lo volvió a juzgar por los mismos hechos y lo condenó como autor del delito de actos contra el pudor en menor de edad; siendo que los jueces demandados, por Resolución 6, de fecha 22 de diciembre de 2016, confirmaron la precitada condena y la revocaron en el extremo de la pena, por lo cual, reformándola, le impusieron veinte años de pena privativa de la libertad (Expediente 1490-2014-0-3004-JR-PE-01); lo cual, a su entender, constituye una vulneración manifiesta al principio de *ne bis in idem*.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC
LIMA SUR
JONATHAN GIANCARLOS CANAZA
MOLLEAPAZA

El procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial solicita que la demanda sea desestimada, toda vez que no se advierte la vulneración del principio de *ne bis in idem*. En ese sentido, señala que la sentencia recaída en el Expediente 0434-2013 responde al delito de pornografía infantil en agravio de la sociedad; mientras que en el proceso cuya nulidad se solicita se le investigó por el delito de actos contra el pudor de menores en donde las agraviadas son dos menores de edad de cinco y ocho años de edad. A partir de ello, indica que el objeto de persecución en los procesos antes mencionados no fue el mismo.

La demandante Bertha Molleapaza Pampamallco, mediante su declaración indagatoria que obra en autos a fojas 141, en líneas generales, confirmó los términos de su demanda.

Doña Corina Beatriz Neciosup Zapata, al contestar la demanda, manifestó que no se vulneró ningún derecho del favorecido, toda vez que el trámite del proceso penal por el cual se le condenó a este último por el delito de actos contra el pudor en menor de edad fue llevado a cabo de manera regular. Asimismo, señaló que alegato referido a la presunta vulneración del principio de *ne bis in idem* fue materia de pronunciamiento por la Sala demandada, conforme se advierte de los términos de la Resolución 6, de fecha 22 de diciembre de 2016 (ver página 143).

A fojas 145 de autos, don Armando Salvador Neyra señaló que la Resolución 6, de fecha 22 de diciembre de 2016, emitida en segunda instancia por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, se encuentra debidamente motivada, pues se llegaron a valorar todas las pruebas actuadas y debatidas. Asimismo, refirió que, respecto al alegato de que el favorecido fue condenado por los mismos hechos en los procesos que se le siguieron por los delitos de pornografía infantil y actos contra el pudor de menor de edad, se planteó una excepción de cosa juzgada, la que fue declarada infundada por el Segundo Juzgado Penal de San Juan de Miraflores, resolución que quedó consentida por auto de fecha 18 de marzo de 2016.

El Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Villa María del Triunfo, con fecha 31 de mayo de 2017, declaró infundada la demanda por considerar que en las sentencias recaídas en los dos procesos aludidos no se cumple con el supuesto referido a la identidad de hecho, pues los fundamentos expuestos en este sentido no son los mismos. Además, tales cuestionamientos fueron materia de pronunciamiento por el Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan Miraflores, quien declaró infundada la excepción de cosa juzgada formulada al respecto, y por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, mediante Resolución 6, de fecha 22 de diciembre de 2016, conforme del fundamento 7.2 de esta.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC
LIMA SUR
JONATHAN GIANCARLOS CANAZA
MOLLEAPAZA

La Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, mediante Resolución 5, confirmó la apelada por similares fundamentos.

En el recurso de agravio constitucional se reiteran los fundamentos de la demanda.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad del proceso en el cual recayó la sentencia de fecha 30 de marzo de 2016, mediante la cual se condenó a don Jonathan Giancarlos Canaza Molleapaza como autor del delito de actos contra el pudor en menor de edad; y la Resolución 6, de fecha 22 de diciembre de 2016, que confirmó la referida condena y la revocó en el extremo de la pena, por lo cual, reformándola, le impusieron veinte años de pena privativa de la libertad (Expediente 1490-2014-0-3004-JR-PE-01).
2. Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso, de defensa y a la pluralidad de instancias y del principio de *ne bis in idem*. Sin embargo, de la exposición de los fundamentos para sustentar la interposición de la presente demanda, se tiene que el sentido de estos se concentra y se vincula directamente con la presunta afectación del principio de *ne bis in idem*, por lo que el análisis constitucional se desarrollará en ese sentido.

Análisis del caso

3. La Constitución Política del Perú establece en el artículo 200, inciso 1, que mediante el *habeas corpus* se protege tanto la libertad personal como los derechos conexos a ella; no obstante, no cualquier reclamo que alegue afectación del derecho a la libertad personal o los derechos conexos a ella puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela, pues para ello es necesario analizar previamente si tales actos denunciados vulneran el contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*.

El principio *ne bis in idem*

4. La demandante manifiesta que el Primer Juzgado Penal Transitorio con Reos en Cárcel de Lima Sur condenó a don Jonathan Giancarlos Canaza Molleapaza a siete años de pena privativa de la libertad efectiva por incurrir en el delito de pornografía infantil en agravio de la sociedad (Expediente 434-2013). Sin embargo, a pesar de que dicha condena adquirió la calidad de cosa juzgada, el Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan de Miraflores, mediante sentencia de fecha 30 de marzo de 2016, lo volvió a juzgar por los mismos hechos y lo condenó como autor del delito de actos contra el pudor en menor de edad. La Sala demandada, mediante la Resolución 6 de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC
LIMA SUR
JONATHAN GIANCARLOS CANAZA
MOLLEAPAZA

fecha 22 de diciembre de 2016, confirmó dicho pronunciamiento en cuanto a la condena impuesta y la revocó en el extremo de la pena, por lo cual, reformándola, le impusieron veinte años de pena privativa de la libertad (Expediente 1490-2014-0-3004-JR-PE-01). Ello, a su entender, constituye una vulneración manifiesta al principio de *ne bis in idem*.

5. Sobre la base de dicho alegato, corresponde recordar que el principio *ne bis in idem*, en su dimensión material, expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción; y en su dimensión procesal, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. En buena cuenta, el principio *ne bis in idem* veda la imposición de una dualidad de sanciones o la iniciación de una duplicidad de procesos sancionadores en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

6. Analizado el caso en concreto desde la perspectiva del test de triple identidad, este Colegiado concluye que no se ha lesionado el principio *ne bis in idem*, pues, de la documentación que obra en autos de fojas 15 a 42 y 94 a 133, se aprecia que el beneficiario fue procesado y condenado por el Primer Juzgado Penal Transitorio con Reos en Cárcel de Lima Sur (Expediente 434-2013) porque se le encontró responsabilidad penal como autor del delito de pornografía infantil en agravio de la sociedad, en razón de que se llegó a acreditar que desplegó una conducta que se enmarca en el supuesto de hecho del tipo penal contemplado para dicho delito, contenido en el artículo 183-A del Código Penal, referido a la posesión de material pornográfico, como fotos y videos, donde participaban menores de edad.

7. Por el contrario, el Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de San Juan de Miraflores, mediante sentencia de fecha 30 de marzo de 2016, lo sentenció como autor del delito de actos contra el pudor, por haberse demostrado durante el trámite del proceso que en varias ocasiones llegó a realizar tocamientos en las partes íntimas a dos menores de edad de cinco y ocho años, aprovechando las condiciones de ventaja que le otorgaba su cercanía familiar con las agraviadas y que vivían en el mismo inmueble. La Sala demandada, mediante Resolución 6 de fecha 22 de diciembre de 2016, confirmó dicho pronunciamiento en cuanto a la condena impuesta, y la revocó en el extremo de la pena, por lo cual, reformándola, le impusieron veinte años de pena privativa de la libertad (Expediente 1490-2014-0-3004-JR-PE-01).

8. Por lo cual, no se advierte triple identidad en los procesos penales aludidos, pues, si bien la persona perseguida es la misma, el hecho que fue materia de persecución penal y la parte agraviada no son las mismas. Por lo tanto, en el presente caso, no se ha producido la vulneración del principio *ne bis in idem*, por lo que la demanda debe ser desestimada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC
LIMA SUR
JONATHAN GIANCARLOS CANAZA
MOLLEAPAZA

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.

BLUME FORTINI
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC
LIMA SUR
JONATHAN GIANCARLOS CANAZA
MOLLEAPAZA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

En el presente caso, si bien concuerdo con la parte resolutive de la sentencia, discrepo y me aparto de lo afirmado en el fundamento 3 en cuanto consigna literalmente que:

- “La Constitución Política del Perú establece en su artículo 200, inciso 1, que mediante el *habeas corpus* se protege tanto la libertad personal como los derechos conexos a ella; no obstante, no cualquier reclamo que alegue afectación del derecho a la libertad personal o los derechos conexos a ella puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela, pues para ello es necesario analizar previamente si tales actos denunciados vulneran el contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*”.

La razón de mi discrepancia se basa en las siguientes consideraciones:

1. El artículo 200, inciso 1, de la Constitución Política del Perú, señala expresamente que el *habeas 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.”*(negrita agregada)

2. En tal sentido, el fundamento 3 del que me aparto, señala algo totalmente equivocado: que la Constitución hace referencia expresa a la libertad personal cuando en realidad se refiere en todo momento a la libertad individual.
3. Además de eso, comete otro grave yerro: equipara libertad individual a libertad personal, como si fueran términos equivalentes o análogos cuando es la libertad individual, como hemos visto, la protegida por el *habeas corpus*, además de los derechos constitucionales conexos, siendo la misma un derecho continente, que engloba una serie de derechos de primer orden, entre los que se encuentra por supuesto la libertad personal.

S.

BLUME FORTINI

[Handwritten signature]
Lo que certifico:

[Handwritten signature]
.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02572-2018-PHC/TC

LIMA SUR

JONATHAN GIANCARLOS CANAZA

MOLLEAPAZA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con lo resuelto en tanto y en cuanto no encuentro que exista una incidencia negativa, directa, concreta y sin justificación razonable en el derecho a la libertad personal. Sin embargo, considero necesario realizar las siguientes precisiones.

1. Nuestra responsabilidad como jueces constitucionales del Tribunal Constitucional peruano incluye pronunciarse con resoluciones comprensibles, y a la vez, rigurosas técnicamente. Si no se toma en cuenta ello, el Tribunal Constitucional falta a su responsabilidad institucional de concretización de la Constitución, pues debe hacerse entender a cabalidad en la comprensión del ordenamiento jurídico conforme a los principios, valores y demás preceptos de esta misma Constitución.
2. En ese sentido, encuentro que en el presente proyecto se hace alusiones tanto a afectaciones como vulneraciones.
3. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a "intervenciones" o "afectaciones" iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
4. Por otra parte, se alude a supuestos de "vulneración", "violación" o "lesión" al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable. Por cierto, calificar a tales afectaciones como negativas e injustificadas, a la luz de su incidencia en el ejercicio del derecho o los derechos alegados, presupone la realización de un análisis de mérito sobre la legitimidad de la interferencia en el derecho.
5. Finalmente, conviene poner en conocimiento del recurrente que en el ordenamiento jurídico peruano la tutela procesal efectiva incluye al debido proceso en sus diferentes manifestaciones, como son la defensa, la pluralidad de instancias o grados y el non bis in idem.

S.

Lo que **certifico**. ESPINOSA SALDAÑA BARRERA


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

