


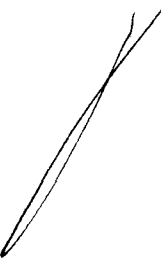
**CONSULTA 1519 - 2011 -
AREQUIPA**

Lima, nueve de junio
del dos mil once.-


VISTOS; y CONSIDERANDO:




PRIMERO: Que, es materia de consulta, la resolución obrante a fojas ciento cincuentiuno, su fecha veintisiete de setiembre del dos mil diez, expedida por el Juzgado Liquidador Penal Transitorio de Camaná, que aplicando el control difuso previsto en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, declara inaplicable al presente caso el artículo 2 de la Ley N° 26641, que tipifica el delito de contumacia, por colisionar con el principio de la observancia del debido proceso y presunción de inocencia previsto en el artículo 2, inciso 24, literal e) de la Constitución Política del Estado.



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



TERCERO: Que, el artículo 14 del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, prevé la consulta de las sentencias que resuelven el fondo de la cuestión controvertida, en las que la autoridad jurisdiccional avocada a su conocimiento, encontrando incompatibilidad en la interpretación de una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelve la causa con arreglo a la primera.



CUARTO: Que, como se verifica de fojas ciento veinte, al acusado Yohhny Huarac Quispe se le inicia proceso penal por el delito previsto y penado por el artículo 2 de la Ley N° 26641, en razón de habersele declarado reo contumaz por resolución de fojas ciento dieciséis, al no haber asistido a la Sala Mixta Descentralizada e Itinerante de Camaná, pese a haberse llevado a cabo las publicaciones de los edictos judiciales que en copia obran a fojas ciento uno y ciento dos.

CONSULTA 1519 - 2011
AREQUIPA

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

SEXTO: Que la conducta procesal del inculpado (contumacia), quien compareció al proceso penal que se le sigue por delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio por negligencia, conforme se aprecia de fojas ciento dieciséis, se encuentra determinada en el artículo 210 del Código de Procedimientos Penales, el mismo que establece las consecuencias que su declaración genera, correspondiendo dicha conducta al ámbito de libertad de la persona, en el trámite de un proceso en el que se presume su inocencia.

SETIMO: Que por tanto, cuando la Ley N° 26641 crea en su artículo 2, la figura delictiva de la contumacia en torno a una conducta procesal evasiva ya regulada en el precitado artículo 210 del Código de Procedimientos Penales, contraviene el principio de la observancia del debido proceso contenido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, pues ninguna persona puede ser sometida a procedimiento distinto del previamente establecido, en este caso, a uno que pretende generar un delito al interior del trámite de otro que aún no concluye, en virtud de una circunstancia imputable al mismo Estado poseedor exclusivo del *ius puniendi*; además, al no haber precisado el bien jurídico tutelado, colisiona con el principio de lesividad contenido en el artículo IV del Título Preliminar del Código Penal.

OCTAVO: Que consiguientemente, cuando el artículo 2 de la Ley N° 26641 tipifica el delito de contumacia, lo que hace es transformar una conducta procesal evasiva, cuyos efectos han sido delimitados en la ley de la materia en un nuevo injusto, pasible de persecución penal,

**CONSULTA 1519 - 2011
AREQUIPA**

tergiversando con ello la estructura propia del delito, que requiere de una norma que lo tipifique como tal, así como la existencia de un perjuicio que se infiera a la comunidad o a un individuo en particular.

Por tales consideraciones: **APROBARON** la resolución consultada de fojas ciento cincuentauno, su fecha veintisiete de setiembre del dos mil diez, que declara **INAPLICABLE** al caso de autos el artículo 2 de la Ley N° 26641, sin afectar su vigencia; en los seguidos contra Yohnny Huarac Quispe, por el delito de contumacia en agravio del Estado; y los devolvieron. - *Vocal ponente: Vásquez Cortez.*

S.S.

VASQUEZ CORTEZ

TAVARA CORDOVA

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

TORRES VEGA

lsc

CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO
Secretaría
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

18 JUL. 2011