

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de octubre de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Vergara Gotelli, Álvarez Miranda y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Lizbeth Marina Mosquera Pérez contra la sentencia expedida por la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, de fojas 158, su fecha 31 de mayo del 2010, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 8 de marzo del 2010 doña Lizbeth Marino Mosquera Pérez interpone demanda de hábeas corpus innovativo a favor del SO3 PNP don Joel Vicente Tapia Castro y la dirige contra el General PNP don Víctor Jesús Ordinola Ruiz, Director de la II Dirección Territorial Policial de Chiclayo; el Comandante PNP Comisario de la Comisaría de José Leonardo Ortiz, don Fernando Martín Peña Rodríguez; y contra el Comandante PNP don Carlos Tulio Castro Barrantes.

La recurrente refiere que es conviviente del favorecido, quien por razón de su trabajo fue cambiado a la ciudad de Chiclayo; que el 15 de febrero del 2010 el favorecido se dirigió con un amigo al bar restaurante "Cholita linda", al encontrarse de "franco", y después de 10 minutos de su ingreso se presentó un grupo de policías al mando de don Víctor Jesús Ordinola Ruiz, solicitando documentos de identidad a todos los presentes en el mencionado bar; que el favorecido se identificó con su DNI, pero a la vista estaba su carné de identidad policial, en fotocopia a color, teniendo el original en casa por medida de seguridad; y que al percatarse que era policía fue sacado del local y llevado a la comisaría en la patrulla donde se realizó un acta de intervención policial por un policía que no estuvo presente en el local. Añade la recurrente que el favorecido fue detenido por dos horas y obligado a someterse a un examen de dosaje etílico, y si bien se encuentra actualmente en libertad interpone el presente proceso con el fin que estos hechos no vuelvan a repetirse, más aún cuando en mérito de los hechos antes referidos mediante Memorando N.º 041-10-II-DIRTEPOL/OFAD-UNIRREHUM, de fecha 17 de febrero del 2010, el favorecido fue cambiado a la Comisaría de Miracosta, lejos de la ciudad de Chiclayo, lo que ha ocasionado que se encuentre sola y con 7 meses de gestación.



A fojas 14 obra la declaración del favorecido quien se reafirmó en todos los extremos de la demanda y añade que en todo momento colaboró con la intervención policial y no estaba realizando ningún acto que alterara el orden público, ni cometiendo falta o delito alguno. Refiere además que desde el 22 de febrero ha sido trasladado a la Comisaría de Miracosta que pertenece a Chongoyape, a 10 horas de Chiclayo.

A fojas 17, 58 y 61 obran las declaraciones de los emplazados quienes refieren que el operativo policial fue dispuesto por la Fiscalía y que en él se intervino a varias personas indocumentadas, dos requisitoriados y menores de edad, además que se reportó a una persona que manifestaba ser policía, quien no portaba el DNI sino solo una fotocopia de su carné de identidad personal. Afirman que primero se realizó una verificación telefónica a la comisaría y con el fin de evitar dañar la imagen de la Policía el favorecido fue llevado a la comisaría en un patrullero, pues había gente de prensa presente, y que al mostrar síntomas de ebriedad se le practicaron las diligencias correspondientes, entre ellas el dosaje etílico, explicándole previamente el motivo de su traslado al hospital de sanidad. Asimismo refiere que constituye una infracción que un efectivo policial consuma bebidas alcohólicas aunque se encuentre en su día de descanso, además se considera permanentemente de servicio en toda circunstancia a todo efectivo policial y constituye infracción muy grave contra la imagen institucional embriagarse o consumir drogas prohibidas fuera del servicio, pues ello afecta la imagen institucional. Asimismo se indica que el cambio del favorecido se dio por necesidad de servicio y que siempre que se interviene a un policial se genera una nota informativa, cuya copia se remite a la Oficina de Inspectoría para que se determine la posible responsabilidad administrativa.

El Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Chiclayo, con fecha 23 de marzo del 2010, declaró fundada la demanda por considerar que el favorecido fue privado de su libertad por 2 horas, sin ser notificado con las formalidades de ley del motivo de su detención, sin levantarse un acta de lectura de derechos, y sin elaborarse una acta de intervención por un efectivo policial distinto al que realizó la intervención; para luego ser trasladado al Hospital de la Sanidad de la Policía Nacional del Perú donde se le realizó una prueba de dopaje etílico sin su consentimiento para posteriormente regresarlo a la comisaría y dejarlo en libertad.

La Sala de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, revocando la apelada, declaró infundada la demanda por considerar que el operativo policial se realizó conforme a las funciones que corresponde a la Policía, con presecncia del Ministerio Público, y que se procedió conforme lo dispone el artículo 205º inciso 4) del Nuevo Código Procesal Penal respecto de las personas que no cuenten con DNI, siendo ésta la situación del favorecido quien solo mostró copia escaneada del carné de identidad policial.





FUNDAMENTOS

- 1. El objeto de la demanda de hábeas corpus innovativo es que no se vuelvan a repetir los hechos por los cuales el favorecido, don Joel Vicente Tapia Castro, fue retenido por dos horas tras un operativo policial en un bar restaurante, pues aduce que se ha vulnerado su derecho a la libertad personal.
- 2. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2663-2003-HC/TC ha señalado, respecto al hábeas corpus innovativo, que este "Procede cuando, pese a haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal, se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que tales situaciones no se repitan en el futuro, en el particular caso del accionante". Entonces para que proceda el hábeas corpus innovativo se requiere que la vulneración haya quedado acreditada aunque haya cesado en fecha posterior a la postulación de su demanda, y certeza ha de determinar el pronunciamiento que disponga que ello no se vuelva a producir; situación que no se presenta en el caso de autos de acuerdo a lo que se señala a continuación:
 - a) Si bien el favorecido manifiesta que sí contaba con su DNI por lo que no tuvo que ser detenido en el operativo policial; sin embargo del Acta de Operativo de fojas 29 se aprecia que el día de los hechos, 15 de febrero del 2010, representantes de la Fiscalía Especializada en Prevención del Delito y de la Fiscalía Mixta de José Leonardo Ortiz, así como funcionarios de la Municipalidad Distrital de Leonardo Ortiz, con apoyo policial, se constituyeron al bar restaurante "Cholita linda" en prevención del delito de prostitución clandestina y favorecimiento a la prostitución infantil, procediendo a la detención y traslado de las personas indocumentadas a la Comisaría de José Leonardo Ortiz para realizar el control de identidad. Si bien en dicha acta no se consigna el nombre de las personas intervenidas, por el propio dicho de la recurrente y del favorecido se tiene que éste sí estuvo en el mencionado bar al momento del operativo.
 - b) A fojas 44 obra el Acta de Intervención Policial en la que se da cuenta de la intervención del favorecido, quien no presentó su DNI sino solo una copia escaneada de su carné de identidad policial y presentaba síntomas de haber ingerido bebidas alcohólicas. Si bien la recurrente aduce que quien realizó el acta de intervención no participó en el operativo policial, esto no ha sido acreditado.
 - c) A fojas 42 obra la Nota Informativa N.º 74-2010-CPNP-JLO-A-SI en la que se da cuenta de la intervención del favorecido y que se identificó con una copia escaneada su carné de identidad policial; asimismo que se le practicó el dosaje



etílico, siendo este positivo con 1.56 G/L según se advierte del Certificado de Dosaje Etílico N.º 0023-000409 a fojas 45.

- 3. El artículo 205° numeral 1 del Nuevo Código Procesal Penal establece que " (...) La Policía, en el marco de sus funciones, sin necesidad de orden del Fiscal o del Juez, podrá requerir la identificación de cualquier persona (...)"; y, en el numeral 4 del mismo código se establece que "(...) conducirá al intervenido a la Dependencia Policial más cercana para exclusivos fines de identificación. (...). Este procedimiento, contado desde el momento de la intervención policial, no puede exceder de cuatro horas, luego de las cuales se le permitirá retirarse".
- 4. Respecto al examen de dosaje etílico, de acuerdo a los documentos que obran en autos éste se realizó después de que el favorecido fuera identificado como miembro de la Policía al presentar síntomas de ebriedad, lo que fue posteriormente confirmado con el certificado de dosaje etílico a fojas 45 de autos; esta situación (ebriedad) constituiría una infracción administrativa. Asimismo cabe señalar que en su condición de efectivo policial puede ser cambiado a cualquier dependencia policial y no corresponde al Tribunal Constitucional determinar la validez de este cambio.
- 5. En consecuencia resulta de aplicación, al caso, a *contrario sensu*, el artículo 2.º del Código Procesal Constitucional

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la vulneración del derecho a la libertad personal.

Publíquese y notifiquese.

SS.

VERGARA GOTELLI ÁLVAREZ MIRANDA

URVIOLA HANI

o que gertifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS SEGRETARIO RELATOR