TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03691-2009-PHC/TC
CAJAMARCA
LUZ EMERITA SÁNCHEZ CHÁVEZ
Y OTRO

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 18 de marzo de 2010

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Luz Emerita Sánchez Chávez a favor propio y de don Teófilo Juárez Marín, contra la sentencia de la Segunda Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, de fojas 93, su fecha 3 de julio de 2009, que declaró infundada la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

Los antecedentes

1. Que con fecha 8 de junio de 2009, la recurrente interpone demanda de hábeas corpus a su favor y de don Teófilo Juárez Marín, denunciando la inconstitucionalidad de la investigación fiscal que se les sigue por el delito de microcomercialización de drogas, la detención policial que vienen sufriendo desde el día 5 de junio de 2009 y el allanamiento de su domicilio, por considerarlos arbitrarios y vulneratorios de los derechos al debido proceso y a la libertad ambulatoria, así como del principio de legalidad.

   Al respecto afirma que el Fiscal Adjunto de la Segunda Fiscalía Provincial de Celendín abrió investigación preliminar en su contra por el término desproporcionado de 15 días. Refiere que su detención por dicho espacio de tiempo resulta arbitraria ya que no han cometido ningún delito, no existen medios probatorios que hagan suponer que se dediquen a la microcomercialización de drogas y que desconocían del contenido de la bolsa con el estupefaciente ya que terceras personas se lo encargaron. Señala que los miembros de la Policía Nacional, bajo la dirección del fiscal, allanaron su domicilio, los detuvieron sin que medie una orden judicial ni se cumpla la situación de flagrancia, ingresando de manera furtiva para luego aterrarlos con su actitud abusiva. Agrega que por la cantidad de droga incautada (6 gramos de marihuana) es inviable la configuración del delito que se les atribuye, y que, por consiguiente la investigación preliminar a la que se encuentran sometidos resulta desproporcionada, tanto más si, conforme a la ley, la posesión de dicha cantidad de droga no resulta punible.

Por otra parte, mediante el escrito del recurso de agravio constitucional de fecha 9 de julio de 2009 (fojas 108), afirma que la privación de la libertad a nivel policial fue injustificada, ya que no existió una orden judicial que la sustente ni se configuró los supuestos del flagrante delito. Agrega que su libertad ha sido violentada de manera ilegal ya que "*no se ha cumplido en lo absoluto con otros protocolos* [como lo son] *la toma de muestras o recolección de pruebas en el lugar de los hechos, tampoco se ha exhibido el video materia de la intervención, el mismo que forma parte de los recaudos de la investigación penal aperturada en el Juzgado de Celendín*"; asimismo, refiere que la alegación de inocencia y el cuestionamiento a los medios probatorios, "*en su momento, deben contextualizar la investigación que lleva a cabo el Juez Penal*" (el subrayado es nuestro).

De los actuados e instrumentales que corren en el expediente del hábeas corpus

2. Que mediante escrito de fecha 9 de junio de 2009, el Fiscal Adjunto de la **Segunda Fiscalía Provincial de Celendín**, don José Nelson Montenegro Avellaneda, señala que "la detención de las personas Luz Emerita Sánchez Chávez y Teófilo Juárez Marín se ha producido en mérito a la existencia de flagrancia delictiva, [esto es] el haberse encontrado a ambos en posesión de droga (...) y un arma de fuego", por lo que "no result[a] necesario la existencia de una orden judicial de allanamiento para la intervención de su domicilio" (sic). Afirma que se ha dispuesto que las investigaciones se realicen por el término que la Constitución establece *para* el delito de tráfico ilícito de drogas, de modo que la continuación de la detención policial se encuentra arreglada a la Ley. Agrega que su presencia como fiscal en el domicilio de los actores ha sido para garantizar la legalidad de la intervención, y no para dirigir a los policías en su tarea (fojas 14).

   Por otro lado, se aprecia del "Acta de Intervención" de fecha 5 de junio de 2009 (14:00 horas), levantada en la vivienda de los actores ubicada en el lugar denominado "La Laguna – Congona – Huasmín", que: ***a)*** la intervención en el domicilio de los actores se debió a una denuncia realizada por vía telefónica por una tercera persona, que dio cuenta de la existencia de droga y armas de fuego en dicha vivienda, ***b)*** los actores habrían permitido el ingreso a su domicilio a los efectivos policiales y del aludido fiscal provincial, ***c)*** ejecutado *el registro* se incautó un arma de fuego (con serie LC595790), municiones y moneda nacional en la cantidad de 3,300.^{00} nuevos soles; documento que es firmado por el citado fiscal, los efectivos policiales y los actores del hábeas corpus (fojas 21).

   Asimismo, aparece otra instrumental denominada "Acta de Registro Domiciliario" de fecha 5 de junio de 2009 (15:05 horas), la que refiere haber

sido levantada en el lugar denominado "La Laguna, comprensión del caserío La Congona – distrito de Huasmín", en la que se detalla: "positivo" para drogas (hojas de marihuna), "positivo" para armas y/o municiones (arma de fuego con serie LC595790 y municiones) y "positivo" para moneda nacional en la cantidad de 3,300.^{00} así como de 131.^{50} nuevos soles; documento que también es firmado por el aludido fiscal, los efectivos policiales y los actores del hábeas corpus (fojas 23).

De otro lado, se tiene el Acta de Comiso de la Droga Incautada que señala que la sustancia decomisada *al parecer* sería marihuana y que su peso aproximado es de 6 gramos (fojas 26).

Por otra parte, aparece al "Acta de Prueba de Campo de Descarte y Pesaje de Droga" que precisa que se trata de *cannabis santiva* [marihuana] con un peso que *coincidentemente* es de 6 gramos (fojas 29).

Finalmente, aparece el Oficio N.° 225-2009-XIV-DITERPOL-CSPNP_CELENDIN-"A"/SIDE, de fecha 5 de junio de 2009, que dirige el **Comisario Sectorial de Celendín** al Fiscal de la **Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Celendín** comunicando la detención policial de los actores por encontrarse sujetos a investigación preliminar por los delitos de tráfico ilícito de drogas y tenencia ilegal de armas de fuego y municiones (fojas 47).

Los actos materia de cuestionamiento en el caso en concreto

3. Que en el presente caso se cuestiona la detención policial que sufrieron los actores –en su momento– por el término de 15 días, esto es a partir del día 5 de junio de 2009. Por todo esto se sostiene: ***i)*** que la investigación preliminar a nivel fiscal resulta arbitraria, ***ii)*** la irresponsabilidad penal de los favorecidos, pues *no habrían cometido ningún delito tanto así que no existen medios probatorios que hagan suponer que se dediquen a la microcomercialización de drogas*, y ***iii)*** que el allanamiento del domicilio de los actores (derecho a la inviolabilidad del domicilio) realizado el día 5 de junio de 2009 habría sido ilegal toda vez que se ejecutó sin que exista una orden judicial que lo disponga ni se configure la situación delictiva de flagrancia. Adicionalmente, se aduce que la cantidad de droga incautada no comporta el delito que se les atribuye.

4. Que en este contexto es menester señalar que la Constitución establece expresamente en su artículo 200°, inciso 1 que el hábeas corpus procede cuando se vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella. Al respecto, el artículo 1° del Código Procesal Constitucional establece que es finalidad de los procesos constitucionales, entre ellos el hábeas corpus, el reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de

violación del derecho fundamental a la libertad personal o sus derechos conexos.

5. Que por consiguiente, ***en lo que respecta al cuestionamiento constitucional a la investigación preliminar a nivel fiscal y los alegatos de irresponsabilidad penal*** (sustentado en que los actores *no habrían cometido ningún delito, los hechos no configuran el delito que se les imputa y que no existen medios probatorios que hagan suponer que se dediquen a la microcomercialización de drogas*) corresponde el rechazo de la demanda en aplicación de la causal de improcedencia contenida en el inciso 1 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, toda vez que: **a)** las actuaciones del Ministerio Público son postulatorias y en ningún caso decisorias sobre lo que la judicatura resuelva, pues si bien su actividad (en el marco de la investigación preliminar así como la formalización de la denuncia o acusación) se encuentra vinculada al principio de interdicción de la arbitrariedad y al debido proceso, no obstante, conforme al modelo procesal penal vigente en el distrito judicial de Cajamarca, *no* tiene facultades para coartar la libertad individual [Cfr. STC 07961-2006-PHC/TC y STC 05570-2007-PHC/TC, entre otras]; y de otro lado, **b)** la presunta irresponsabilidad penal de los actores –que implica un juicio de reproche penal de culpabilidad o inculpabilidad sustentado en actividades investigatorias y de valoración de pruebas– así como la subsunción de las conductas en determinado tipo penal no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal, toda vez que son aspectos propios de la jurisdicción penal que no compete a la justicia constitucional. [Cfr. STC N.° 00702-2006-PHC/TC y STC 8109-2006-PHC/TC, entre otras].

   Respecto a esto último cabe agregar que *sólo excepcionalmente* se podrá efectuar el control constitucional de una resolución judicial por afectación del principio de legalidad penal. En concreto, esto es en aquellos casos en los que, al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juzgador penal se aparta del tenor literal del precepto o cuando la aplicación de un determinado precepto obedezca a pautas interpretativas manifiestamente inadecuadas, extravagantes o irrazonables, incompatibles con el ordenamiento constitucional y su sistema material de valores. [Cfr. STC 2758-2004-HC/TC].

6. Que ***en lo que respecta al cuestionamiento de la detención policial,*** carece de objeto emitir pronunciamiento al haber operado la sustracción de la materia justiciable. En efecto, siendo la finalidad de los procesos constitucionales, entre ellos el hábeas corpus, de conformidad con lo establecido en el artículo 1° del Código Procesal Constitucional, el reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho fundamental a la libertad personal o un derecho conexo a éste, se advierte que la privación de la libertad que

sufrieron los actores (en el marco de la investigación preliminar por el delito de tráfico ilícito de drogas) por el término de 15 días, esto es a partir del 5 de junio de 2009, evidentemente ha cesado a la presente fecha. Justamente, de lo expuesto por los recurrentes en su recurso de agravio constitucional de fecha 9 de julio de 2009 (fojas 108) se advierte que a la fecha *no* se encuentran bajo la acusada sujeción policial sino sujetos a un proceso penal, pues afirman que se encuentran instruidos ante el Juzgado Penal de Celendín, sede judicial en la que obviamente tienen expedito su derecho para hacerlo valer conforme a la ley.

7. Que, finalmente, ***en cuanto a la presunta afectación del derecho a la inviolabilidad del domicilio de los actores,*** corresponde que se declare su improcedencia en aplicación de lo previsto en inciso 5 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, toda vez que los hechos que configuraron su vulneración (5 de junio de 2009) han cesado en momento anterior a la postulación de la presente demanda (8 de junio de 2009), por lo que resulta irreparable la reposición del derecho afectado.

8. Que no obstante la improcedencia de la demanda, en cuanto a la denuncia de violación del derecho a la *inviolabilidad del domicilio*, en el presente caso el Tribunal Constitucional considera necesario analizar la materia controvertida a fin de realizar precisiones en cuanto a su contenido y en relación a la situación de la *flagrancia delictiva*, ello, claro está, en los términos de la Constitución.

   Esto porque en el presente caso la controversia está centrada en el supuesto de la flagrancia del delito de tráfico ilícito de drogas y tenencia ilegal de armas de fuego y municiones –de los recurrentes–, lo que habría habilitado legítimamente el ingreso a su domicilio para consecuentemente disponer su detención policial por el término de 15 días a efectos de la investigación preliminar (lo que se cuestiona en los hechos de la demanda); esto es la violación del domicilio de la persona humana, lo cual guarda conexidad directa con el derecho a la libertad individual, que a su vez involucra la intromisión en la privacidad y dignidad de la persona humana.

Del derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio

9. Que la Constitución señala, en su artículo 2°, que toda persona tiene derecho a: Numeral 9.- "A la inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, (...)", disposición que guarda concordancia con el artículo 11° numerales 2 y 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

10. Que al respecto el Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse en cuanto al derecho a la inviolabilidad de domicilio, precisando que en una acepción específica encarna el espacio físico y limitado que la propia persona elige para domiciliar, quedando facultada para poder excluir a otros de dicho ámbito impidiendo o prohibiendo la entrada en él; y, en una acepción más amplia, la inviolabilidad de domicilio encuentra su asentamiento preferente, no exclusivo, en la vida privada de las personas, de modo que no se refiere a la protección de la propiedad, posesión u otros derechos reales, sino a la necesidad de preservar el carácter privado e intimo de lo que en él hay de emanación de la persona. [Cfr. STC 7455-2005-PHC/TC].

11. Que a través del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio *no* se protege cualquier espacio físico definido respecto del cual el actor alegue su vulneración, sino aquel que sea compatible con la esfera de privacidad de la persona. En este sentido, no se puede considerar como domicilio a los espacios físicos destinados a fines incompatibles con la expresión de privacidad como lo son los lugares que por su naturaleza, actividad o función se encuentran expuestos al público, pues aun cuando incorporen cierta intimidad puede que no se manifieste la vida privada y familiar de la persona [Cfr. STC 003-2005-PI/TC]. Entonces se puede afirmar que el ámbito de tutela de éste derecho no puede extenderse a cualquier espacio físico respecto del cual la persona tenga su disposición, sino que aquel debe contar con elementos que revelen el carácter de vida privada de la persona.

12. Que así, la norma constitucional que tutela el derecho a la inviolabilidad del domicilio manifiesta que su conculcación implica el ingreso o los registros (por parte de terceros) en el domicilio de la persona y sin la correspondiente autorización (de la persona o dispuesta por el juez), afectación que subsiste en tanto continúe la *permanencia arbitraria* de los agresores en el interior del domicilio de la persona [Cfr. RTC 01999-2008-PHC/TC]. Es en este contexto que, por lo general, a la fecha de su denuncia el agravio constitucional ha cesado –precisamente– porque el acto de permanencia y/o registros arbitrario no es actual; no obstante ello, no significa que en todos los casos la violación del derecho en comento quede exento de control constitucional y la correspondiente sanción por los órganos correspondientes, pero debe resolverse atendiendo al caso en concreto.

    En relación a esto último resulta pertinente señalar que *no* puede dejar de advertirse de ciertas demandas constitucionales que resultan manifiestamente improcedentes ***en los procesos de hábeas corpus***, como son aquellas en las que alegándose la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio pretenden: *i)* dejar sin efecto la ejecución de la diligencia de lanzamiento que se sustenta en un proceso judicial ordinario que implica al espacio físico que

constituye el domicilio y/o *ii)* cuestionar la supuesta irregularidad de un proceso judicial ordinario cuya consecuencia es la ejecución del lanzamiento del predio respecto del cual se invoca a su momento la presunta afectación del domicilio. Esto es así porque aquellos aspectos deben ser dilucidados en la vía pertinente. [Cfr. RTC 04577-2008-PHC/TC y RTC 00876-2008-PHC/TC, entre otras]. Al respecto, es menester advertir que cuestión distinta constituye el lanzamiento judicial respecto del *domicilio* que, no habiendo sido materia de implicancia en dicho proceso, se lleve a cabo en manifiesta afectación de este derecho en referencia de las personas que allí domicilian, lo cual denota, en principio, la arbitrariedad de la medida judicial o de la interpretación por parte de los ejecutores, que sin embargo debe de ser apreciada en cada caso en concreto.

13. Que la intromisión en el espacio físico e íntimo (domicilio) con el consentimiento del titular de este derecho resulta legítima, siempre que el pedido de ingreso manifieste de manera indubitable el motivo preciso de su cometido y que a su vez sea plenamente comprendido por el sujeto pasivo, quien es el señalado a decidir por la intrusión en el ámbito de su intimidad. Sin dicho presupuesto tal autorización resulta inválida.

14. Que, por tanto, el pedido de autorización para el ingreso del domicilio realizado por una o varias personas, la policía o los funcionarios públicos, debe expresar con claridad el motivo de tal intromisión, resultando que de su concesión *no* pueden derivarse otros supuestos ajenos a lo que fue autorizado (sea la autorización expresa o implícita).

Del supuesto de la flagrancia delictiva al interior del domicilio como presupuesto válido para su intromisión por parte de la fuerza pública

15. Que el dispositivo de la Norma Fundamental que tutela el derecho a la inviolabilidad del domicilio a su vez señala los supuestos de excepción a la autorización de ingreso o registro del domicilio, precisando que cabe su intervención en caso de "(...) flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. Las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo son reguladas por la ley", estas dos últimas referidas a un estado de necesidad o fuerza mayor.

16. Que en nuestro caso, en lo referente a la detención policial bajo el supuesto de la flagrancia delictiva, el Tribunal Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que la flagrancia en la comisión de un delito presenta la concurrencia de dos requisitos insustituibles: ***a)*** la inmediatez temporal, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instantes antes; y ***b)*** la inmediatez personal, es decir, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos en el momento de la comisión del delito y esté relacionado

con el objeto o los instrumentos del delito, ofreciendo una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo.

Este criterio ha sido sostenido por este Tribunal incluso cuando a través del artículo 1° del Decreto Legislativo N.° 989 (publicado con fecha 22 de julio de 2007) se modificó el artículo 4° de la Ley que regula la intervención de la Policía y del Ministerio Público en la Investigación Preliminar del Delito (Ley N.° 27934), estableciendo que la situación de la flagrancia delictiva subsiste dentro de las 24 horas de producido el hecho punible en determinados supuestos [Expediente N.° 05423-2008-PHC/TC]. Sin embargo, el Congreso de la República a través de la Ley N.° 29372 del 9 de junio de 2009 modificó el artículo 259° del Nuevo Código Procesal Penal (que regula la detención policial en situación de flagrancia), coincidiendo con el criterio establecido por el Tribunal Constitucional y disponiendo su vigencia a todo el territorio nacional.

17. Que la flagrancia es un instituto procesal con relevancia constitucional que debe entenderse como una evidencia del hecho delictuoso respecto de su autor. Así, la flagrancia se configurará cuando exista un conocimiento fundado, directo e inmediato del hecho punible que se viene realizando o que se acaba de realizar instantes antes, situación en la que, por su particular configuración, es necesaria la urgente intervención de la Policía para que actúe conforme a sus atribuciones. En este sentido, lo que justifica la excepción al principio constitucional de la reserva judicial para privar de la libertad a una persona es la *situación particular* de la *urgencia* que, en el caso, concurriendo los requisitos de la inmediatez temporal e inmediatez personal de la flagrancia delictiva, comporta su *necesaria* intervención.

18. Que por tanto, y estando a lo anteriormente expuesto, resulta legítimo el ingreso de efectivos de la Policía Nacional en el domicilio de una persona sin su previa autorización siempre que se tenga conocimiento fundado, directo e inmediato, que deje constancia evidente de la realización de un hecho punible, el gravísimo peligro de su perpetración o en caso de la persecución *continuada* del infractor que se refugia en él. Ello implica que el objetivo de tal intromisión domiciliaria no es otro que la urgente intervención a efectos de detener al infractor, evitar que se cometa el hecho punible y, accesoriamente, efectuar las investigaciones y/o los registros con ocasión del delito en cuestión (decomiso de los objetos del delito, entre otros).

19. Que en este contexto se concluye que la intervención urgente sancionada para los casos de flagrancia se justifica constitucionalmente respecto de los delitos de consumación instantánea, pues en los delitos permanentes no se configuraría, en principio, la situación de urgencia que impida recabar la autorización judicial correspondiente. Por consiguiente, en los delitos de

tenencia de armas, drogas, contrabando y otros, cuya posesión continuada se indica como almacenada al interior de un domicilio, se requerirá la previa autorización judicial; pues, aun cuando puedan presentarse de manera concurrente los requisitos de la flagrancia delictiva, en los delitos permanentes se presenta el decaimiento del supuesto de la *extrema urgencia*.

A propósito de la detención a nivel policial

20. Que la Norma Fundamental establece en su numeral 24, literal *f* que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, en consecuencia: "Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito. El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia. Estos plazos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas. En tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados por un término no mayor de quince días naturales. Deben dar cuenta al Ministerio Público y al Juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido dicho término".

De esto último se tiene que conforme a la Constitución, la detención policial por el delito de tráfico ilícito de drogas (como lo es uno de los ilícitos que se atribuye a los actores) en el marco de la investigación preliminar no puede exceder por ningún motivo los 15 días naturales, temporalidad que se cuestiona en los hechos de la demanda.

21. Que al respecto este Tribunal Constitucional ha señalado en el precedente vinculante recaído en el Expediente N.° 06423-2007-PHC/TC, que el plazo de la detención que la Norma Fundamental establece es un plazo máximo de carácter absoluto, y que no obstante tal temporalidad inequívoca y simple en su cómputo no es la regla general a aplicar en todos los casos, puesto que se tiene la evaluación previa de los márgenes de constitucionalidad de la detención, la que no puede durar más allá del ***plazo estrictamente necesario*** que debe ser establecido en cada caso en concreto y en atención a las circunstancias que dan lugar al mantenimiento de la privación de la libertad personal, como lo son las diligencias necesarias a realizarse, la particular dificultad para efectuar determinadas pericias o exámenes, el comportamiento del afectado con la medida, entre otros. En este sentido, el Tribunal precisa que el control de los plazos de la detención (*plazo estrictamente necesario* y *plazo máximo*) debe ser efectuado tanto por el Representante del Ministerio Público como por el Juez competente, según corresponda, sin que tal verificación sea excluyente sino complementaria de dichas instituciones, por lo que debe llevarse a cabo bajo

responsabilidad, dejándose constancia del acto de control. Así, el derecho a ser puesto a disposición judicial en los plazos antes señalados resulta *oponible* frente a cualquier supuesto de detención o privación de la libertad personal que se encuentre regulado por el ordenamiento jurídico (Vg. el de la detención policial, la detención preliminar judicial, etc.).

De los hechos denunciados en el presente hábeas corpus

22. Que este Tribunal, atendiendo a las particularidades del presente caso en concreto, considera pertinente advertir de la actuación de los funcionarios del Estado que participaron del allanamiento y posterior detención de los actores del presente hábeas corpus (hechos que motivaron la demanda de autos), esto a fin de determinar si su conducta se ajusta al marco constitucional y legal.

    a. De lo expuesto por el Fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Celendín, en su escrito de fecha 9 de junio de 2009, se desprende que la supuesta *situación de flagrancia* (que se aduce como presupuesto de legalidad de su accionar) no fue el presupuesto legal que habilitó el ingreso al domicilio los recurrentes, sino que *aquella* presuntamente se habría configurado recién en el interior del domicilio, lo cual resulta contrario a lo establecido por la Constitución conforme a lo expuesto en los fundamentos 15 y 18, *supra*. Esto es así porque *una llamada telefónica* de una tercera persona que denuncia la posesión de objetos o elementos ilícitos en el interior de un domicilio ***no*** puede comportar el conocimiento fundado, directo e inmediato de la realización del hecho punible (que se viene realizando o que se acaba de realizar instantes antes) que habilite a la autoridad pública a prescindir del mandato judicial correspondiente pretextando la configuración de la situación delictiva de la flagrancia.

    b. Aun cuando los recurrentes habrían autorizado el ingreso a su domicilio, se advierte que existen dos actas, una llamada de *intervención* y otra de *registro* (cabe indicar que el acta llamada de *intervención* precisa que lo que se realiza es el *registro*). Al respecto se tiene que, por un lado, ambas muestran diferencias en precisar la ubicación y extensión del domicilio, y de otro, guardan similitud en la descripción de los objetos incautados (arma de fuego y dinero); asimismo, sólo en una de ellas aparece el comiso de lo que *al parecer sería* los supuestos 6 gramos de hojas de marihuana, la que, luego de efectuarse *el descarte y pesaje técnico* por el órgano correspondiente, coincidentemente, arroja que se trata de la señalada droga y precisamente en la cantidad que inicialmente la autoridad especulaba como el peso aproximado (lo que se explicita en el

considerando 2, *supra*). Ambas actas entonces resultan discordantes y, en todo caso, incumbe a la autoridad correspondiente la verificación de su regularidad.

c. En el caso, a efectos de validar la supuesta flagrancia *no* se manifestó la cuestión de la urgencia que haga viable por necesaria la intervención de la fuerza pública, pues el carácter permanente de la posesión de elementos ilícitos no justifica *per se* el ingreso al domicilio de la persona; y es que la posesión *continuada* no configura el supuesto de extrema urgencia, que bajo la institución de la flagrancia delictiva pueda habilitar a la fuerza pública a intervenir al margen de la autoridad judicial; sin embargo, la autoridad policial o la persona que conoce del hecho debe poner éste en conocimiento del juez a cargo, a fin de que en el acto decrete la medida que corresponda.

d. Por último, en cuanto a la denunciada detención policial provisional se puede advertir de lo expuesto por el fiscal de la **Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Celendín** y lo señalado por el **Comisario Sectorial de Celendín** (fojas 47), que como consecuencia de la aducida flagrancia del delito se detuvo preliminarmente a los actores por el término que la Constitución establece para el delito de tráfico ilícito de drogas, esto es, tal como se denuncia en la demanda, por el término de 15 días naturales. Asimismo, del "*Acta de Prueba de Campo de Descarte y Pesaje de Droga*" ha quedado precisado que la sustancia incautada trata de 6 gramos de *cannabis santiva* [marihuana] (fojas 29). A ello se debe agregar que el Código Penal establece, en su artículo 299°, que *no es punible la posesión de droga para el propio e inmediato consumo, en cantidad que no exceda de ocho gramos de marihuana*, entre otros.

Al respecto, y sin perjuicio de lo anterior expuesto, se debe reiterar que el Tribunal Constitucional viene subrayando en su jurisprudencia que los juicios de reproche penal de culpabilidad o inculpabilidad y la subsunción de las conductas en determinado tipo penal, entre otros, son atribuciones exclusivas de la jurisdicción ordinaria. No obstante, conforme a lo expuesto en el segundo párrafo del considerando 5, *supra*, la autoridad competente al atribuir la comisión de un ilícito penal a una persona no puede realizar una interpretación manifiestamente extravagante respecto de *los hechos* con la finalidad de aplicar un determinado tipo penal ajeno a la conducta del actor o de mantener su detención preliminar; y es que, en definitiva, la subsunción de las conductas en los tipos penales es atribución del Juez penal; sin embargo la validez constitucional de sus pronunciamientos judiciales es susceptible de ser examinada por este Tribunal Constitucional.

23. Que, estando a lo expuesto en el fundamento anterior, este Colegiado considera pertinente que se remita copias certificadas de la presente resolución a la Inspectoría General de la Policía Nacional del Perú, a la Oficina de Control Interno del Ministerio Público y al Juzgado Penal de la Provincia de Celendín, a fin de que tomen conocimiento de la actuación del fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Celendín y de los efectivos policiales de la Comisaría Sectorial de Celendín que participaron en el denunciado allanamiento y posterior detención de los recurrentes.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en cuanto a la denunciada detención policial, al haber operado la sustracción de materia.

2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en lo demás que contiene.

3. Disponer la remisión de las copias certificadas de la presente resolución a la Inspectoría General de la Policía Nacional del Perú, a la Oficina de Control Interno del Ministerio Público y al Juzgado Penal de la Provincia de Celendín, para su conocimiento y fines.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR