



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de noviembre de 2011, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda, Vergara Gotelli, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Uryiola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Edward Sánchez Rojas a favor de don Elías Manuel Ponce Feijoo, contra la resolución de la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 439, su fecha 1 de abril de 2011, que declaró improcedente la demanda de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 29 de octubre de 2010 don Elías Manuel Ponce Feijoo interpone demanda de hábeas corpus contra los integrantes de la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, señores Alberca Pozo y Peña Bernaola, solicitando que se declare la nulidad de la Resolución de fecha 20 de agosto de 2010 que confirmó la improcedencia de la solicitud de variación del mandato de detención postulada a su favor y que en consecuencia se disponga su inmediata excarcelación. Se alega la afectación a los derechos al debido proceso, de defensa y a la tutela procesal efectiva.

Al respecto afirma que la cuestionada resolución no se refiere a las pruebas de cargo que fundamentarían la suficiencia probatoria sino argumenta en cuanto a un supuesto concurso de delitos. Señala que la prognosis de la pena se sustenta en un delito que se muestra esencialmente inexistente ya que no se cuenta con elementos que demuestren lo contrario. Refiere que la prognosis de la pena requiere que el delito imputado se encuentre mínimamente evidenciado, resultando que del caso penal no se puede pronosticar una eventual pena por un delito que no existe o se encuentra dudoso o vagamente configurado. Asimismo alega que existe una falta de motivación en cuanto al peligro de fuga, resultando que los emplazados la confunden con el peligro de entorpecimiento de la actividad probatoria al no establecer claramente con una fundamentación más o menos prolija qué forma de peligro se presentaría en su caso.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

Agrega que el contexto procesal inicial en el que se dictó la medida de detención en su contra ha variado ostensiblemente por lo que no resulta racional su mantenimiento.

Realizada la investigación sumaria los emplazados señalan que el hecho que el demandante haya demostrado que tiene domicilio conocido no es suficiente ni razonable para demostrar que no intentará eludir la acción de la justicia puesto que por su ocupación mantuvo íntima conexión con los delitos materia de litis, resultando que por su formación militar su capacidad elusiva es mayor. Agregan que para que proceda la variación se requiere de nuevos actos de investigación que habiéndose dado con posterioridad a la medida pongan en cuestión el peligro procesal.

El Trigésimo Quinto Juzgado Penal de Lima, con fecha 28 de diciembre de 2010, declaró improcedente la demanda por considerar, principalmente, que la resolución cuestionada guarda congruencia respecto a los hechos y lo decidido, además de existir una suficiente justificación jurídica.

La Sala Superior del hábeas corpus confirmó la sentencia apelada por similares fundamentos.

### FUNDAMENTOS

#### Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de la Resolución de fecha 20 de agosto de 2010 que confirmó la improcedencia del pedido de variación del mandato de detención del recurrente y que en consecuencia se disponga su inmediata excarcelación, en la instrucción que se le sigue por los delitos de violación del secreto de las comunicaciones – interferencia telefónica y otros (Incidente N.º 99-2009-“33” - Expediente N.º 527-2009).

Por todo ello, sustancialmente, se alega la afectación al derecho al debido proceso, más concretamente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal del actor.

#### Cuestión previa

2. De manera previa al pronunciamiento de fondo, este Colegiado considera pertinente señalar en cuanto a lo expresado por el actor en el sentido de que *en esta sede se*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEJOO

*disponga la inmediata excarcelación del demandante.* Si bien a través del hábeas corpus el juzgador constitucional puede examinar la presunta inconstitucionalidad de una resolución judicial vinculada con el agravio del derecho a la libertad individual y –de verificarse tal vulneración– declarar su nulidad disponiendo que el órgano judicial competente dicte un nuevo pronunciamiento conforme a la Constitución y a lo señalado en la sentencia constitucional, no es labor de la justicia constitucional subrogar a la justicia ordinaria en el dictado de una resolución judicial *ni* determinar el sentido legal de la decisión judicial a adoptar, que obedece a una motivación respecto a hechos y conductas penales propias de la competencia del Juez ordinario [Cfr. STC 01994-2011-PHC/TC].

En este sentido, no corresponde a la justicia constitucional determinar si en el caso se configuran los presupuestos legales de la detención provisoria a efecto de su imposición; sino, atendiendo a la imposición de medida, realizar un control constitucional de la resolución judicial que en grado de apelación confirmó la desestimación del pedido de variación del mandato de detención del actor.

#### **Análisis del caso materia de controversia constitucional**

3. El derecho a la libertad personal no es absoluto, pues conforme a lo señalado en el artículo 2º, inciso 24, ordinales "a" y "b" de la Constitución está sujeto a regulación, de modo que puede ser restringido o limitado mediante ley. Al respecto, este Tribunal ha sostenido en reiterada jurisprudencia que la detención judicial preventiva es una medida provisional que limita la libertad física pero no por ello es *per se* inconstitucional, en tanto no comporta una medida punitiva ni afecta la presunción de inocencia que asiste a todo procesado, tanto más si legalmente se justifica siempre y cuando existan motivos razonables y proporcionales para su dictado, lo que debe ser apreciado en cada caso concreto:
4. En efecto, la detención judicial preventiva debe ser una medida provisoria, por cuanto su mantenimiento sólo debe persistir en tanto no desaparezcan las razones objetivas que justificaron su dictado, pues las medidas coercitivas, además de ser provisionales, se encuentran sometidas a la cláusula *rebus sic stantibus*, lo que significa que su permanencia o modificación, a lo largo del proceso, estará siempre supeditada a la estabilidad o al cambio de los presupuestos que posibilitaron su adopción inicial, por lo que es plenamente posible que alterado el estado sustancial de los presupuestos fácticos respecto de los cuales la medida se adoptó, la misma sea variada, criterio que guarda concordancia con la previsión legal establecida en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

el último párrafo del artículo 135º del Código Procesal Penal (Decreto Legislativo N.º 638) que señala que *el Juez penal podrá revocar de oficio el mandato de detención previamente ordenado cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida.*

5. Este Colegiado ha señalado en la sentencia recaída en el caso *Vicente Ignacio Silva Checa*, Expediente N.º 1091-2002-HC/TC, que la justicia constitucional no es competente para determinar la configuración de cada presupuesto legal que legitima la adopción de la detención judicial preventiva, lo cual es tarea que compete a la justicia penal ordinaria; sin embargo, sí es su atribución el verificar si estos presupuestos concurren de manera simultánea y que su imposición se haya adoptado acorde a los fines y al carácter subsidiario y proporcional de dicha institución. En dicho sentido, resulta válido que la citada medida se mantenga en tanto persistan los presupuestos que dieron lugar a su dictado, verificación que el juzgador constitucional realiza a partir de los argumentos expuestos en la resolución judicial que se pronuncia al respecto y no valorando la configuración de dichos presupuestos. Por consiguiente, las resoluciones que se pronuncian respecto al pedido de variación de la medida cautelar de la libertad deben cumplir con la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales.

6. El artículo 139º, inciso 3 de la Constitución Política del Perú establece los principios y derechos de la función jurisdiccional y la observancia del debido proceso y de la tutela jurisdiccional; en consecuencia, cuando el órgano jurisdiccional administra justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Suprema establece como límites del ejercicio de las funciones asignadas. En este sentido, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas (artículo 139º, inciso 5 de la Constitución) es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la debida motivación, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138º de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

Al respecto se debe indicar que “[l]a Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión” [Cfr. STC N.º 4107-2004-HC/TC, fundamento 14].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

7 En el presente caso este Colegiado aprecia que mediante Resolución de fecha 23 de enero de 2009 el órgano judicial abrió instrucción en contra del actor imponiéndole el mandato de detención provisional, medida que se sustentó en **la prueba suficiente que constituye i)** “(...) la imputación que formula don Martín Alberto Fernández Virhuez (...)” respecto a proposiciones y aceptación de interceptación telefónica de ciertos agraviados así como la entrega de las grabaciones en CD o memoria USB y el análisis y edición de transcripciones de interceptaciones telefónicas por parte del actor; **ii)** la imputación por parte de don “(...) Jesús Manuel Ojeda Ángeles (...)” en torno al cambio de formato de conversaciones para ser entregados en una memoria USB; y **iii)** “(...) la imputación efectuada por Jesús Juan Tirado Seguin quien en su manifestación (...) señala que (...)” el actor le hizo entrega de una relación de seis hojas de números telefónicos fijos para realizar un flujo de llamadas entrantes y salientes y otras tareas como realizar transcripciones a partir de conversaciones contenidas en una memoria USB. Asimismo, las impresiones de 48 correos electrónicos ubicadas en la biblioteca del inmueble del actor y de las que no dio información de su procedencia, así como el resumen de la transcripción de diálogos de ciertos agraviados que fueron encontrados en su domicilio. En cuanto a **la pena probable** se sostiene “(...) que resulta previsible que la pena a imponerse excederá al margen legal establecido como presupuesto material para la imposición de la medida extrema, de un año”; por cuanto “(...) los delitos materia de tipificación prevén penas de privación de libertad no menor de uno ni mayor de tres años, para el caso de interferencia telefónica, y no menor de tres ni mayor de seis años, en cuanto a la asociación ilícita”. **En referencia al peligro procesal** se fundamenta que “(...) si bien es cierto el imputado señala en su manifestación policial (...) su domicilio en Los Cedros (...), no se aprecia de modo fehaciente un arraigo local definido (...); [se argumenta que] estando a que la ocupación conocida [del actor] está ligada a los hechos materia del proceso, surge la imposibilidad en la determinación de otra actividad que lícitamente genere arraigo en sus actividades (...), advirtiéndose en este caso, su condición personal y funcional dentro del tracto delictivo, pues (...) tiene una posición de dirección de los actos delictivos desplegados, hecho que guarda íntima relación con su condición personal e intelectual respecto del conocimiento en el manejo de los medios para viabilizar la interferencia de comunicaciones (...)”. Asimismo, se indica que la entrega del pasaporte no necesariamente implica la imposibilidad de un peligro de fuga y se hace referencia a la gravedad del delito de asociación ilícita que se imputa al actor.

Posteriormente, el actor solicitó la variación del mandato de detención provisional, resultando que mediante Resolución de fecha 9 de abril de 2010 el Trigésimo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

Cuarto Juzgado Penal de Lima declaró improcedente dicho pedido sustentando su decisión en que *la investigación penal trata de supuestas vulneraciones al secreto de las comunicaciones en agravio de más de 30 personas naturales y jurídicas (lo que se detalla en dicho pronunciamiento), habiéndose conformado una organización criminal (Business Track S.A.C.) que a su vez habría contado con personal altamente cualificado como lo son ex miembros de las fuerzas armadas con especial conocimiento y experiencia en el campo de inteligencia, contrainteligencia, informática y comunicaciones, como lo es el caso del actor que a su vez era quien dirigía dicha organización que se encontraba dotada de medios tecnológicos sofisticados con los aludidos fines ilícitos. Se sustenta que no procede optar por la variación de la medida en tanto no se han dado nuevos actos de investigación que la cuestionen*, pedido de variación de la medida de coerción personal que al ser desestimado fue materia de recurso de apelación.

En tal escenario, el órgano judicial emplazado mediante la resolución judicial cuestionada (fojas 322), expuso los siguientes argumentos a efectos de confirmar la citada improcedencia del pedido de la variación del mandato de detención del actor: “(...) *aún existen elementos probatorios que vinculan al apelante con la comisión de los delitos dolosos materia de litis, [resultando que su defensa señaló en sus alegatos que] (...) conforme es de verse de la totalidad de archivos incautados a mi defendido (...) en la mayoría de los casos se refieren únicamente a la conservación y tenencia de archivos antiguos vinculados a su labor como oficial de la Marina de Guerra del Perú y, en otros casos, material recibido de políticos, periodistas y terceros para su verificación y análisis (...). En cuanto al punto referido a nuevos actos de investigación que determinen la variación de la pena probable por debajo del año de pena privativa de la libertad, tenemos que esto no ha variado (...), [debiéndose] tener en cuenta la pena del delito más grave que corresponde al delito de asociación ilícita (...), por lo que ante una prognosis de la pena a aplicarse (...) será superior a un año (...). [En cuanto] (...) a nuevos actos de investigación que pongan en cuestión la suficiencia de pruebas sobre el peligro procesal, tenemos que el riesgo todavía permanece, por cuanto la ocupación que habría venido desempeñando PONCE FEIJOO antes de su aprehensión está en íntima conexión con los delitos materia de litis, por lo que es necesario asegurar [su] presencia (...) al proceso (...). El hecho que el imputado tenga un domicilio fijo no es suficiente, de ningún modo, para negar el peligro de fuga. [Agrega] (...) que el peligro de entorpecimiento de la investigación está referido a los actos que el procesado realiza para ocultar, suprimir o alterar medios probatorios (...).”*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

En este punto este Colegiado debe remarcar que *la justicia penal ordinaria es la competente para determinar la configuración de cada presupuesto legal que comporta la imposición de la detención judicial provisional*, resultando que el examen constitucional respecto de la resolución judicial que desestima el pedido de variación del mandato de detención obedece a la verificación de si los argumentos que la sustentan resultan razonables y conforme a la motivación de las resoluciones judiciales que la Constitución consagra; lo que, en principio, validaría la mantención de la medida.

8. En el caso de autos este Colegiado aprecia que la fundamentación que sustente la resolución que desestimó el pedido de variación del mandato de detención del actor cumple con la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales toda vez que expresa una suficiente justificación que resulta razonable a efectos de confirmar la improcedencia de la pretendida variación del mandato de detención del actor. En efecto, conforme se refiere en la desestimación del pedido de variación de la detención, el contar con un domicilio fijo no implica *per se* la remoción del peligro procesal, pues en el caso se exponen otras circunstancias que validan la improcedencia del pedido del actor como lo es *la persistencia de elementos probatorios que vinculan al apelante con la comisión de los delitos dolosos materia de litis, que los nuevos actos de investigación no han variado que la pena probable a imponerse sea por debajo del año de pena privativa de la libertad, la ocupación del procesado antes de su aprensión no permite determinar una actividad que genere su arraigo y, además, su posición de dirección respecto de la aludida organización criminal y su preparación como personal altamente cualificado en cuanto a la temática que precisamente constituye la materia del delito imputado (lo que se motiva en la desestimación del pedido de la variación)* comporta, a juicio de este Tribunal, que la desestimación de la pretendida variación de la medida coercitiva no resulte inconstitucional.

Se debe agregar que la imposición del mandato de detención o su mantenimiento sustentados únicamente *en la gravedad de la pena a imponerse* resulta inconstitucional; por el contrario, resulta válido que dicha argumentación abone a la *motivación suficiente* que pueda contener la medida, lo cual debe ser apreciado en el caso en concreto, resultando que en el caso de autos su concurrencia argumentativa no comporta una afectación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

En este sentido se advierte que la improcedencia de la variación del mandato de detención que se cuestiona no reviste arbitrariedad en tanto se encuentra



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



EXP. N.º 02636-2011-PHC/TC

LIMA

ELÍAS MANUEL PONCE FEIJOO

suficientemente motivada, lo que se expresa en los fundamentos de la resolución cuestionada.

9. En consecuencia la demanda debe ser desestimada al no haberse acreditado la vulneración al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales en conexidad con el derecho a la libertad individual del recurrente.

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

**HA RESUELTO**

Declarar **INFUNDADA** la demanda al no haberse acreditado la vulneración al derecho a la libertad individual del actor.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ  
ÁLVAREZ MIRANDA  
VERGARA GOTELLI  
BEAUMONT CALLIRGOS  
CALLE HAYEN  
ETO CRUZ  
URVIOLA HANI**

Lo que certifica

**VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARGUANO**  
SECRETARIO RELATOR