



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 447/2021

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 25 de marzo de 2021, los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por unanimidad, la siguiente sentencia que resuelve declarar **IMPROCEDENTE** e **INFUNDADA** la demanda de *habeas corpus* que dio origen al Expediente 01904-2020-PHC/TC.

Asimismo, el magistrado Sardón de Taboada formuló un fundamento de voto.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y el voto antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de marzo de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia. Asimismo, se agrega el fundamento de voto del magistrado Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Felipe Antonio Bouroncle San Martín, abogado de don Josué Ignacio Casanova Salinas, contra la sentencia de fojas 242, de fecha 18 de septiembre de 2018, expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró infundada la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 21 de mayo de 2020, don Felipe Antonio Bouroncle San Martín interpone demanda de *habeas corpus* a favor de don Josué Ignacio Casanova Salinas (f. 2), y la dirige contra doña Elvia Surco Valdivia, jueza a cargo del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Paucarpata, y contra los señores César Augusto De la Cuba Chirinos, Patricia Reymer Urquieta y Percy Raúl Chalco Ccallo, jueces integrantes de la Sala Mixta de Emergencia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Solicita que se declare la nulidad de: (i) la Resolución 2, de fecha 19 de marzo de 2020, que declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva dictada contra el favorecido por el plazo de dieciocho meses por los delitos de pornografía infantil con la agravante prevista en el primer y segundo párrafo del inciso 2 del artículo 183-A del Código Penal, y de violación sexual en menor de edad; (ii) el auto de vista, Resolución 12-2020, de fecha 31 de marzo de 2020 (f. 170), que confirmó la precitada resolución; y que, en consecuencia, se ordene su inmediata libertad (Expediente 02339-2020-41-0401-JR-PE-02). Se alega la vulneración de los derechos a la libertad personal, al debido proceso, de defensa y a la inviolabilidad de domicilio.

Sostiene el actor que el favorecido fue detenido por la Policía Nacional del Perú (PNP) con fecha 11 de marzo de 2020, a horas 21:50, al interior de su domicilio ubicado en calle Pampita Zevallos 187, departamento 302, distrito de Yanahuara, ciudad y región de Arequipa, en el marco de la investigación que se le sigue por los delitos imputados; que pese a existir la Resolución 01-2020, de fecha 11 de marzo de 2020, por la cual se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

dispuso su detención preliminar judicial por el plazo de setenta y dos horas y se ordenó su captura a nivel nacional, que se ejecutó el mismo día en el interior de su departamento, no existía autorización de ingreso a su domicilio. Precisa que en el momento de la realización de la captura no había flagrancia delictiva o grave peligro de su perpetuación ni orden judicial de allanamiento, registro e incautación; que lo anterior se verificó con el registro fílmico y fotográfico realizado la PNP al momento de la captura, pues parte de estos registros fueron expuestos y publicados a través de diversas plataformas informativas en los cuales aparece lo aseverado por el favorecido referido a que fue previamente capturado y enmarcado al interior de su vivienda.

Agrega que no se le permitió al favorecido conferenciar con sus abogados de manera eficaz debido al estado de emergencia nacional, como sucedió en la audiencia de fecha 18 de marzo de 2020, respecto al requerimiento de prisión preventiva; y que el ingreso al establecimiento penitenciario de Socabaya se encuentra prohibido por parte del INPE, con lo cual se afectó el diálogo real y efectivo entre patrocinado y defensa técnica; de igual manera, asevera que en la etapa de apelación de la resolución recurrida ante la Sala Mixta de Emergencia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, tampoco fue posible la realización de la entrevista del favorecido con sus abogados.

El Primer Juzgado de Investigación Preparatoria-FLAGR. OAF Y CEED-SEDE C de Arequipa, mediante Resolución 02-2020, de fecha 21 de mayo de 2020 (f. 14), declaró improcedente la demanda, por considerar que según consta del Acta de intervención judicial de fecha 11 de marzo de 2020 (f. 11), el beneficiario fue detenido por personal policial que se constituyó en el frontis de su domicilio después de que su puerta de acceso fue abierta por una persona mayor de sesenta años, quien si bien negó conocer al favorecido, permitió y autorizó el ingreso de los policías, quienes lo intervinieron y detuvieron en la gradas que dan acceso al tercer piso (pasadizo común); luego se verificó que dicha persona era su progenitor; que no se cuestiona alguna acción u omisión por parte del juez de la investigación preparatoria o de los jueces superiores demandados, sino la intervención policial; y que no se describe en la demanda respecto a la alegada afectación del derecho a la defensa del beneficiado durante la etapa de la investigación preparatoria, quien, cuándo, dónde y cómo se habría vulnerado el mencionado derecho.

La Sala Mixta de Emergencia de la de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante el Auto de Vista 90- 2020, de fecha 19 de junio de 2020 (f. 42), declaró nula la Resolución 2, de fecha 21 de mayo del 2020 y ordenó que se emita nueva resolución judicial, porque el *a quo* no ha precisado cuál es la causal de improcedencia que se habría configurado; que para poder declarar improcedente la demanda tampoco se realizó el juicio de subsunción de por qué los hechos postulados se adecuarían a alguna de las causales, pues solo se limitó a señalar que de los fundamentos expuestos no se cuestiona



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

una acción u omisión específica atribuible al juzgado o a los jueces superiores demandados, sino solo la intervención policial; que no resolvió la pretensión invocada de manera congruente realizando un juicio de admisibilidad o procedibilidad (sea positivo o negativo), sino que llevó a cabo un juicio de fundabilidad, y se han cometido desviaciones que han supuesto alteración de lo que se debió resolver (incongruencia activa); y que no se pronunció respecto a la alegada vulneración del derecho de defensa porque no se habría permitido que el beneficiario pueda entrevistarse, conferenciar y reunirse con sus abogados de manera eficaz y oportuna a causa del aislamiento obligatorio, pues estaban prohibidos de ingresar al penal de Socabaya, tanto para la audiencia de prisión preventiva como para la audiencia de apelación del mandato de prisión preventiva.

El Primer Juzgado de Investigación Preparatoria-FLAGR. OAF Y CEED-SEDE C de Arequipa, mediante Resolución de fecha 26 de junio de 2020 (f. 53), admitió a trámite la demanda y dispuso que se realice una sumaria investigación.

El Primer Juzgado de Investigación Preparatoria-FLAGR. OAF Y CEED - SEDE C de Arequipa, mediante Resolución 12, de fecha 25 de agosto de 2020 (f. 14), declaró infundada la demanda, tras considerar que del Acta de Intervención Policial de fecha 11 de marzo de 2020, se advierte que los efectivos policiales ingresaron con autorización de una persona de sesenta años (padre del favorecido) a su domicilio, en cuyas gradas que dan al tercer piso donde se encuentra el departamento 302, que habitaba el beneficiario, este fue intervenido y detenido, lo cual fue registrado en el audio e imágenes que aparecen en el video que obran en la carpeta fiscal, por lo que no fue necesaria la autorización de allanamiento o descerraje del inmueble, ya que el ingreso al domicilio fue con el consentimiento de su padre; que se procedió a su detención en las áreas comunes del inmueble; y que se verificó en la resolución que ordenó su prisión preventiva que el abogado que lo patrocinó había cuestionado dicha detención y que la jueza se pronunció al respecto, indicando que no hubo detención arbitraria; situación que fue objeto de pronunciamiento por parte de la Sala demandada, que resolvió la apelación de la prisión preventiva.

Expresa también la sentencia que no se acreditó con documento alguno que no se habría permitido al beneficiario conferenciar con sus abogados de manera eficaz debido al estado de emergencia nacional, pues no se demostró que algún trabajador del INPE haya impedido la comunicación de manera virtual o telefónica entre la defensa técnica y el favorecido; y que el hecho de que en la actualidad se haya prohibido el ingreso de personas y/o abogados para conferenciar con los internos en los establecimientos penitenciarios, forman parte de una de las medidas urgentes, necesarias y temporales que el gobierno ha adoptado para que no se propague los contagios por el Covid-19, en consideración al estado de emergencia vigente debido a la pandemia, y que ello no impide



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

la comunicación telefónica o virtual con los internos.

El procurador público adjunto del Poder Judicial, a fojas 159 de autos, contesta la demanda y alega que carece de objeto emitir un pronunciamiento de fondo respecto al cuestionamiento dirigido a la actuación de la PNP al momento de ejecutar la Resolución 01-2020, que dispuso la detención preliminar judicial del favorecido por el plazo de setenta y dos horas y que ordenó su captura a nivel nacional, porque este hecho ha cesado con la emisión de la auto de vista, resolución de fecha 31 de marzo de 2020, que confirmó la Resolución 2, de fecha 19 de marzo de 2020, por la cual se dictó prisión preventiva en su contra; y que con relación al cuestionamiento dirigido contra las citadas resoluciones bajo el argumento de que se habría vulnerado el derecho a la defensa, se aprecia que el beneficiario ejerció su derecho a la doble instancia que guarda relación con el derecho de su defensa, por lo que corresponde desestimar la demanda, máxime que en esta no se explica o argumenta cuál es el acto concreto que devendría en incondicional y que sería determinante en la privación de su libertad.

La Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa confirmó la apelada por similares consideraciones y agrega que respecto a la alegación referida a que no se le corrió traslado al beneficiario de algunos medios probatorios que ingresaron al expediente constitucional; consideró que en el *habeas corpus* no rigen las reglas previstas para los procesos ordinarios, pues el proceso constitucional debe ser tramitado de forma célere; por ello, luego de haberse recabado los medios probatorios admitidos, la causa ingresó para ser resuelta; que la simplificación procesal no impide que las partes formulen alegaciones respecto a los elementos de prueba incorporados al proceso; que de no valorarse en su integridad alguna prueba, las partes tienen expedito su derecho para recurrir a fin de evidenciar los errores para su corrección en segunda instancia; y que con relación al cuestionamiento referido a que no se habría admitido como prueba la declaración de un testigo, resultaría una omisión que no tiene entidad para arribar a una conclusión distinta, por cuanto los hechos considerados como acreditados por el juez de primera instancia se basaron en el acta de intervención policial y en la visualización del video que contiene el registro de la forma y circunstancias cómo se desarrolló la detención del beneficiario, los cuales no podrían desacreditarse con la versión de un testigo que resulta ser el padre del beneficiario.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declaren nulos: (i) la Resolución 2, de fecha 19 de marzo de 2020, que declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

dictada contra don Josué Ignacio Casanova Salinas por el plazo de dieciocho meses, por los delitos de pornografía infantil con la agravante prevista en el primer y segundo párrafo del inciso 2 del artículo 183-A del Código Penal, y de violación sexual en menor de edad; (ii) el auto de vista, Resolución 12-2020, de fecha 31 de marzo de 2020 (f. 170), que confirmó la precitada resolución; y que, en consecuencia, se ordene su inmediata libertad (Expediente 02339-2020-41-0401-JR-PE-02). Se alega la vulneración de los derechos a la libertad personal, al debido proceso, de defensa y a la inviolabilidad de domicilio.

Análisis del caso

2. En un extremo de la demanda se alega que el favorecido fue detenido por la Policía Nacional del Perú con fecha 11 de marzo de 2020 a horas 21:50 al interior de su domicilio en el marco de la investigación por los delitos imputados; que pese a existir la Resolución 01-2020, de fecha 11 de marzo de 2020, por la cual se dispuso su detención preliminar judicial por el plazo de setenta y dos horas y se ordenó su captura a nivel nacional, que se ejecutó el mismo día en el interior de su departamento, no existía autorización de ingreso a su domicilio; y que en el momento de la realización de la captura no había flagrancia delictiva o grave peligro de su perpetuación, ni orden judicial de allanamiento, registro e incautación.
3. Sobre el particular, este Tribunal ha precisado que la tutela del 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 [Sentencia 003691-2009-PHC/TC].
4. En el caso de autos, conforme se advierte del Acta de intervención policial de fecha 11 de marzo de 2020, los efectivos policiales ingresaron al domicilio del favorecido para intervenirlo y detenerlo con la autorización de su padre. Asimismo, se aprecia del Acta de allanamiento y registro domiciliario e incautación de 12 de marzo de 2020 (f. 132), levantada en el mencionado domicilio, que esta diligencia se realizó también con la autorización del padre del favorecido. De lo anterior se advierte que las actuaciones cuestionadas cesaron antes de la interposición de la presente demanda (21 de mayo de 2020), por lo que resulta de aplicación la causal de improcedencia prevista en el artículo 5, inciso 5, del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

5. En el presente caso, se cuestionan las resoluciones por las que se dictó la prisión preventiva al favorecido, para lo cual se invoca la vulneración del derecho de defensa.
6. Al respecto, la Constitución reconoce el derecho de defensa en el inciso 14 del artículo 139, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. De manera que su contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida por concretos actos de los órganos judiciales de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos (Sentencia 01231-2002-HC/TC, fundamento 2).
7. El ejercicio del derecho de defensa es de especial relevancia en el proceso penal. Mediante este derecho se garantiza al imputado, por un lado, la potestad de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de un determinado hecho delictivo; y de otro, el derecho a contar con defensa técnica, esto es, a elegir un abogado defensor que lo asesore y patrocine durante todo el tiempo que dure el proceso. En ambos casos, dichas posiciones *iusfundamentales* están orientadas a impedir que toda persona sometida a un proceso penal quede postrada en estado de indefensión y, por ello, este Tribunal ha afirmado que forman parte de su contenido constitucionalmente protegido (Sentencias 02028-2004-HC/TC y 02738-2014-PHC/TC).
8. En el caso de autos, se aprecia que durante el trámite en la cual se emitieron las resoluciones por las cuales se ordenó la prisión preventiva, la defensa técnica del favorecido interpuso recurso de apelación contra la Resolución 2, de fecha 19 de marzo de 2020, que declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva, lo cual dio mérito a la expedición del auto de vista, Resolución 12-2020, de fecha 31 de marzo de 2020, que confirmó la precitada resolución; así se advierte del considerando “PRIMERO.- OBJETO DE LA ALZADA” del referido auto de vista (f. 170); además, se advierte de los numerales 4.6, 4.6.1 y 4.6.2 (f. 174) del citado auto, que se señaló que durante la audiencia de prisión preventiva la defensa del favorecido invocó la ausencia de imputación mínima respecto al delito de pornografía infantil, lo cual fue materia de pronunciamiento por parte del juzgado demandado; y que en el numeral 4.12.1 del auto de vista (f. 176), se lee que en la referida audiencia, durante la exposición de elementos de convicción efectuada por el Ministerio Público, la fiscalía precisó que determinados elementos no serían mencionados para fundamentar el primer presupuesto, toda vez que los mismos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

serán mencionados para sustentar la existencia de un posible peligro de fuga del investigado, hecho que fue aceptado por la juzgadora ante la inobjetablez de la defensa, quien no se opuso ni contradujo tal proceder en dicho momento de la diligencia.

9. En los numerales 4.12.2 y 4.12.3 del auto de vista (f. 176), se aprecia que al momento de contradecir el peligro de fuga, el abogado defensor del beneficiario manifestó objeción respecto a la utilización de elementos de convicción que a su criterio sólo fueron ofrecidos por el primer supuesto material, oposición que fue desestimada; que el cuestionamiento formulado en el recurso de apelación no posee respaldo alguno por lo que fue desestimado, en tanto se verificó que en el desarrollo de la citada audiencia de primera instancia se tuvo por precisada dicha situación y que en tal momento fue aceptada de forma tácita por su abogado; que en el numeral 4.13 del citado auto (f. 176) se advierte que se señaló que la defensa técnica del favorecido indicó que el juzgado incurrió en nulidad al emitir una resolución apresurada y aparente al no dar respuesta a su alegación referida a las actas de patrullaje cibernético de unas cuentas de facebook realizadas en unos perfiles; en el numeral 4.13.2 del auto, se consideró que el defensor precisó que el juzgado no indicó cuál fue el medio técnico por el cual se establecía que dichas cuentas pertenecían al favorecido y que mediante ellas se habría comunicado con la testigo protegida; y en el numeral 4.13.6 del auto (f. 177), se lee que se consideró que del estudio de lo argumentado como pronunciamiento omisivo por la defensa técnica se cumplieron los presupuestos para la subsanación de la motivación.
10. En el numeral 4.13.8 del auto (f. 178), se expresó que la defensa requirió medios técnicos de corroboración para dar validez a la vinculación entre investigado y los perfiles de facebook, los cuales no fueron necesarios al realizarse una valoración conjunta de otros elementos de convicción; en los numerales 4.14, 4.14.1 y 4.14.4 del auto (f. 178) se lee que el apelante alegó que no puede considerarse como válida la declaración de la testigo en reserva, ya que se tomó su declaración como testigo protegido sin saber la normativa que ampara su condición, y no existe funcionario que certifique su identidad al otro lado de la línea de comunicación, por lo que no se cuenta con un mínimo de seguridad de su obtención, alegación que fue materia de pronunciamiento por parte del juzgado; y que si la duda de la defensa es en la identidad de la persona con la cual se realizó la video llamada, cabe precisar que antes de recabar tal declaración, ya se había procedido con la reserva de identidad y plena identificación de la testigo; en el numeral 4.15 del auto (f. 179), se aprecia que sobre otro de los agravios, se indicó que el apelante señaló que el juzgado no tuvo en cuenta que la defensa no cuestionó el allanamiento, registro domiciliario e incautación como documento, sino únicamente el momento de la detención, la cual



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

fue arbitraria; aunado al hecho de que en las tarjetas de presentación y afiches encontrados aparece un seudónimo y que no se realizó un cruce de información con la cuenta de facebook con la que la testigo mantuvo conversación; y en el numeral 4.16 del auto (f. 179) se advierte que la defensa señaló que la judicatura fue escueta al identificar diversos elementos de convicción tales como el acta de muestras de voz, acta de toma de muestra antropológica, informe pericial de antropología física forense de identificación facial y/o somatológica; entre otros.

11. En los numerales 4.16.4 y 4.16.5 del auto (f. 181), se expuso que, en cuanto al Informe Pericial de Análisis Digital Forense 104-2020 y la motivación aparente por parte de la judicatura, la defensa argumenta que dichos audios tienen cortes y que no es una comunicación continua, entonces no están indemnes; que resulta errado que el juzgado sólo alegue que todos los audios poseían un contenido pornográfico, sin considerarse que la defensa resaltó su falta de fiabilidad por presentar cortes; y que las alegaciones vertidas por el apelante en estos extremos no resultan ser suficientes para cuestionar el alto grado de certeza de los elementos de convicción señalados contra el favorecido; que en el numeral 4.17 del auto (f. 181), se expresó que la defensa alegó que el juzgado consideró erróneamente que la mayoría de elementos de convicción era graves y fundados, sin tener en cuenta los defectos e irregularidades de su obtención, junto al proceder del fiscal encargado, quien actuó de forma poco objetiva e imparcial al tildar al investigado como “desgraciado” (sic), lo que conlleva a que al acta de descarga de información de equipo celular se le reste credibilidad; y que en el numeral 4.19 del auto (f. 182), se señaló que la defensa alegó que no concurrió una prognosis de pena superior a los 4 años, puesto que se halla vinculada a una imputación mínima, la cual no se da así como tampoco los fundados y graves elementos de convicción.
12. En los numerales 4.20 y 4.21 del auto (ff. 182 y 183), se expresó que en relación al arraigo laboral, la defensa denuncia que fue desestimado por el juzgado en parte por las copias simples de los certificados presentados, sin tener en cuenta que por el estado de emergencia que se afronta, la consecución de los originales es imposible; tampoco consideró las labores de terapeuta, coaching y masajista; y que en referencia al arraigo familiar, la defensa alegó que se desestimó su concurrencia sin considerar los documentos que acreditan los malestares del padre del favorecido, los cuales no son contradictorios; que en el numeral 4.22 del auto (f. 184), se señaló que respecto a la gravedad de la pena, la defensa técnica señaló que no existe una gravedad de pena, ya que no existen pruebas de carácter tecnológico sobre los delitos postulados; que en el numeral 4.23 del auto (f. 184), se expresó que el apelante alegó que el juzgado consideró que existía una magnitud del daño causado y no se apreciaba intención voluntaria de repararlo, pese a que resulta



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

imposible reparar el daño de aquella persona que no ha sido identificada y menos saber si se trata de una menor de catorce años; y que en el numeral 4.24 del auto (f. 185) se indicó que respecto a la conducta del investigado en otro procedimiento anterior, valorándose la voluntad de someterse a la persecución penal, la defensa alegó que la judicatura incurrió en un error al fundamentar el comportamiento obstruccionista del imputado en elementos que fueron usados para sustentar el primer presupuesto, los mismos que consideró en la resolución sin señalar de manera precisa qué investigación se hizo y no se hizo, además de introducir información no consignada en el requerimiento, incurriendo en nulidad manifiesta.

13. Finalmente, en el numeral 4.25 del auto (f. 185), la defensa técnica expuso que no se cumple el presupuesto de obstaculización puesto que lo postulado por la fiscalía no fue materialmente evidenciado, sin considerar el comportamiento procesal del investigado en el proceso anterior donde confesó el delito y tuvo intención de reparar el daño; que no se estimó el hecho de que el favorecido fue encontrado en su domicilio luego de la difusión del hecho, lo que no evidencia una conducta para evadir la justicia u obstaculizar la investigación; más aún que no incumplió las reglas de conducta impuestas por la Sala superior en la anterior investigación; que en los numerales 4.26, 4.26.3 y 4.26.4 del auto (ff. 186 y 187) se expresó que el apelante argumentó que el juzgado se limitó a establecer que no existía una medida menos gravosa, pese a que la comparecencia con restricciones resulta ser idónea en atención a su comportamiento participativo y colaborador; que conforme a los términos en que ha sido expuesto la impugnación al principio de proporcionalidad, el favorecido no cuestiona la idoneidad de la medida, por lo que debe asumirse que la medida resulta idónea; esto es para asegurar la presencia del favorecido al proceso y la ejecución de una eventual condena, y que la prisión preventiva se adecua a la obtención de dicho fin; que en lo que respecta al sub-principio de necesidad la defensa alegó que la comparecencia con restricciones es un medio igualmente idóneo y que interviene en menor grado la afectación al derecho a la libertad; y en el numeral 4.27 del auto (f. 188) se consignó que la defensa señaló que se otorgó como plazo de duración de la medida 18 meses (plazo máximo), sin haberse considerado que el favorecido llevaba siete días detenido, por lo que el plazo de prisión preventiva debe ser de cuatro meses, pero en comparecencia con restricciones.
14. En consecuencia, este Tribunal aprecia que durante el trámite realizado para la emisión de las resoluciones por las que se dictó la prisión preventiva contra el favorecido, este ejerció por sí mismo y por intermedio de su abogado su derecho de defensa, pese a la declaración del estado de emergencia sanitaria para evitar la propagación del Covid-19, que ha implicado la adopción de medidas al interior de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

los establecimientos penales como el de Socabaya en el cual se encuentra internado; es decir, que de autos no se aprecia que esta situación de emergencia haya afectado su derecho de defensa.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda la demanda respecto a lo expuesto en los fundamentos 2 a 4, *supra*.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda respecto a la vulneración del derecho de defensa.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

En el Expediente 01904-2020-PHC/TC, coincido con el fallo emitido, por las siguientes razones:

La demanda pretende la nulidad de la resolución 2, de 19 de marzo de 2020, que declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva por dieciocho meses dictado contra el favorecido, por los delitos de pornografía infantil y violación sexual de menor de edad; asimismo, solicita la nulidad de su resolución confirmatoria, el auto de vista de 31 de marzo de 2020.

Respecto a la detención preliminar del recurrente, producida en el interior de su domicilio, conforme aparece del acta de intervención judicial de 11 de marzo de 2020, los efectivos policiales ingresaron al inmueble con autorización de su padre, quien además autorizó el allanamiento, registro domiciliario e incautación. Estos hechos cesaron antes de que se presente la demanda de *habeas corpus* el 21 de mayo de 2020.

Este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que la prisión preventiva, es una medida de carácter excepcional y subsidiaria frente a otras medidas que pudieran asegurar la presencia del procesado en el proceso. Por ello, se debe expresar en forma razonada y motivada los presupuestos establecidos en el artículo 268 del nuevo Código Procesal Penal.

En el auto de vista de 31 de marzo de 2020 (f. 170), respecto a los fundados y graves elementos de convicción, consta en el punto 4.16.2 el hecho que permite vincular al investigado con el delito de violación sexual de una menor de edad, para lo cual cita las imágenes que constan en el requerimiento fiscal a f. 185; asimismo, en el punto 4.16.4 se hace referencia a la similitud lingüística de los audios presentados con la voz del investigado.

Sobre la prognosis de la pena, refiere que los delitos de pornografía infantil y de violación sexual de menor de edad prevén penas que superan el mínimo para la imposición de una pena de prisión preventiva.

Respecto al arraigo laboral se menciona que su labor le permitía contactar familias y acceder a menores de edad con terapias individualizadas (4.20.3), y que dicha actividad no tiene permite garantizar que no eludirá la acción de la justicia, pues es dicho trabajo el que —según la fiscalía—, sirvió de medio para cometer los ilícitos imputados (4.20.4).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01904-2020-PHC/TC
AREQUIPA
JOSUÉ IGNACIO CASANOVA
SALINAS, REPRESENTADO
POR FELIPE ANTONIO
BOURONCLE SAN MARTÍN

En cuanto al arraigo familiar, se expone que el solo hecho que el padre del favorecido se encuentre enfermo no es sustento suficiente para acreditar dicho arraigo; en ese sentido, se debe demostrar cómo el investigado acude y tiene un vínculo mayor de ayuda y/o dependencia con el familiar vulnerable, asumiendo la carga familiar, acudiendo al padre enfermo al llevarlo al médico, comprar medicinas, atenderlo, aspectos sobre los que no hay elemento de convicción que acrediten el citado arraigo (4.21.4).

Igualmente, evaluó la proporcionalidad de la medida dictada señalando las razones por las que considera que existen razones excepcionales que justifican estimar el pedido de prisión preventiva, con lo que se cumple el cuarto presupuesto para tal efecto (4.26.7).

Encontrándose motivada la resolución de vista que ordena la prisión preventiva del favorecido, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de la resolución 2, de 19 de marzo de 2020.

Por estos fundamentos, considero que la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**, respecto al presunto allanamiento y registro de la vivienda del favorecido e **INFUNDADA** en lo demás que contiene.

S.

SARDÓN DE TABOADA