

LA POSIBILIDAD DE CUESTIONAR LA DETENCIÓN EN FLAGRANCIA, VÍA EL PROCESO DE HÁBEAS CORPUS

Jorge Isaac Torres Manrique*

Fecha de publicación: 01/07/2015

SUMARIO: I. Introito.- II. En relación a la detención en flagrancia.- III. Sobre el proceso de hábeas corpus.- IV. Síntesis de la resolución del Tc *sub exámine*.- V. Análisis de la resolución in comento.- VI. A modo de colofón.- VII. Referencias bibliográficas.

Resumen:

En el presente trabajo, el autor desarrolla el análisis, acerca de la eventualidad que el recurso de hábeas corpus, pudiese anteponerse en sus efectos, en desmedro de los correspondientes de otra institución jurídica, como lo es, el flagrante delito.

Palabras claves: Hábeas corpus, Libertad personal, Flagrancia, Flagrante delito.

Abstract:

In this paper, the author develops the analysis, about the possibility that the writ of habeas corpus, could take precedence in effect, to the detriment of other relevant legal institution, as it is the crime flagrant.

Key words: Hábeas corpus, Personal free, Flagrant, Crime flagrant.

* Investigador Externo Adscrito al Instituto Vasco de Derecho Procesal (País Vasco). Colaborador Externo del Bufete Jurídico Internacional, Jordan & Luciano Abogados (España). Experto en Derecho Empresarial y Administrativo, en Avalón, la Red de Expertos de España, Portugal y Latinoamérica (España). Abogado por la Universidad Católica de Santa María (Arequipa -Perú). Egresado de los Doctorados en Derecho y Administración, y de las Maestrías en Derecho Empresarial y Derecho Penal, por la Universidad Nacional Federico Villarreal (Lima -Perú).

I. INTROITO

Como toda rama del derecho, esto es, para nada exentas de marchas y contramarchas, el derecho penal y procesal penal, en el devenir de su historia y desarrollo, no poco se ha discutido y avanzado en procura de la defensa y protección irrestricta del máspreciado bien jurídico tutelado, esto es, después de la vida, la libertad del ser humano.

Entendiéndolo así, se debe asumir la privación del derecho fundamental a la libertad personal como una medida extrema, pero, que a su vez no solo no implique la vulneración de otros derechos, si no, que tampoco importe el menoscabo de distintos derechos del privado de él (ponderación de derechos), así como, menos aún, la inobservancia de lo preconizado por el sistema jurídico y el Estado Constitucional de Derecho imperantes. En dicha óptica observamos, que en extremo alguno, dichos avatares deben comportar una vulneración a los supuestos descritos.

Por ello, comprendiendo con justeza la aplicación oportuna como coherente del derecho penal, en casos relacionados al flagrante delito o flagrancia, la casuística hace su aparición, siempre diligente, presentando un nuevo reto a dicha institución jurídica, cuando es contrapuesta o sometida a prueba, por el recurso del hábeas corpus.

Lo esbozado, resulta a propósito de la reciente sentencia del Tribunal Constitucional peruano (en adelante TC), Exp. N° 04630-2013-PHC/TC. Así, en la presente entrega analizamos la empresa de la probabilidad que tendría el recurso de hábeas corpus, de eventualmente enervar sus efectos, en desmedro de lo propio del *flagrante delicto*.

II. EN RELACIÓN A LA DETENCIÓN EN FLAGRANCIA

Es de orden, iniciar definiendo a la fragancia, la que también es conocida como flagrancia delictiva. Así el TC, mediante la sentencia, Exp. N.º 00354-2011-PHC/TC¹, enseña que 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

¹ Sentencia del TC, EXP. N.º 00354-2011-PHC/TC. En línea: Recuperada en fecha 17/03/15 del portal web del Tribunal Constitucional peruano:
<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02663-2003-HC.html>.

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 la *necesaria* intervención policial.

III. SOBRE EL PROCESO DE HÁBEAS CORPUS

3.1. Acerca de su definición.- En principio, tenemos que en virtud a lo preconizado por la sentencia del TC, Exp N.º 2663-2003-HC/TC², el proceso de hábeas corpus, es una institución cuyo objetivo consiste en proteger la libertad personal, independientemente de la denominación que recibe el hecho cuestionado (ya sea, detención, arresto, prisión, secuestro, desaparición forzada, etc.).

Cabe indicar que, la misma precisa que, lo que se tutela es la libertad física en toda su amplitud. Ello en razón a que ésta no se ve afectada solamente cuando una persona es privada arbitrariamente de su libertad, sino que también se produce dicha anomalía cuando encontrándose legalmente justificada esta medida, es ejecutada con una gravedad mayor que la establecida por la ley o por los jueces.

Así también, la citada resolución agrega, que la facultad de locomoción o de desplazamiento espacial no se ve afectada únicamente cuando una persona es privada arbitrariamente de su libertad física, sino que ello también se produce cuando se presentan circunstancias tales como la restricción, la alteración o alguna forma de amenaza al ejercicio del referido derecho; asimismo, cuando a pesar de existir fundamentos legales para la privación de la libertad, ésta se ve agravada ilegítimamente en su forma o condición; o cuando se produce una desaparición forzada, etc.

3.2. El hábeas corpus como garantía institucional.- Sin embargo, el empoderamiento del hábeas corpus contiene su basamento fundamental en la Constitución Política, pues, según lo establecido por la sentencia del TC, Exp. N.º 4780-2004-HC/TC, ha consagrado el proceso de hábeas corpus como una garantía constitucional que procede contra el hecho u omisión, de

² Sentencia del TC, Exp. N.º 04630-2013-PHC/TC. En línea: Recuperada en fecha 17/03/15 del portal web del Tribunal Constitucional peruano: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02663-2003-HC.html>.

parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que amenaza o vulnera la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella.

Así, el hábeas corpus no solo protege la libertad física, sino que su ámbito de protección se extiende también a la libertad de movimiento, de tránsito, y a la integridad y seguridad personal, es decir, a todos los derechos vinculados directamente a ella. En ese sentido, es legítimo que ante la violación o amenaza de violación de la libertad individual o de los derechos conexos a ella, se plantee una demanda de hábeas corpus³.

3.3. Tipologías.- A continuación, es pertinente llevar brevemente a cabo, el correspondiente pasaje por las distintos tipos del hábeas corpus. Así, es de considerar lo desarrollado por el TC, vía el Exp N.º 2663-2003-HC/TC:

3.3.1. Hábeas corpus reparador. Es de verse, que el presente tipo, representa la modalidad clásica o inicial destinada a promover la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida.

3.3.2. Hábeas corpus restringido. Se emplea, cuando la libertad física o de locomoción es objeto de molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades que, en los hechos, configuran una seria restricción para su cabal ejercicio. Es decir, que, en tales casos, pese a no privarse de la libertad al sujeto, “se le limita en menor grado”.

3.3.3. Hábeas corpus correctivo. Es usado cuando se producen actos de agravamiento ilegal o arbitrario respecto a las formas o condiciones en que se cumplen las penas privativas de la libertad. Por ende, su fin es resguardar a la persona de tratamientos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, cuando se ha determinado cumplir un mandato de detención o de pena.

3.3.4. Hábeas corpus preventivo. Podrá utilizarse en los casos en que, no habiéndose concretado la privación de la libertad, existe empero la amenaza cierta e inminente de que ello ocurra, con vulneración de la Constitución o la ley de la materia. Al respecto, cabe dejar constancia, que es requisito *sine qua non* de esta modalidad que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentran en proceso de ejecución; por ende, la amenaza no debe ser conjetural ni presunta.

3.3.5. Hábeas corpus traslativo. Se empleará para denunciar mora en el proceso judicial u otras graves violaciones al debido proceso o a la tutela

³ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Diccionario de jurisprudencia constitucional*. Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L. Lima, 2009, p. 301.

judicial efectiva; es decir, cuando se mantenga indebidamente la privación de la libertad de una persona o se demore la determinación jurisdiccional que resuelva la situación personal de un detenido.

3.3.6. Hábeas corpus instructivo. El presente tipo se utiliza cuando no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida. Por consiguiente, la finalidad de su interposición es no sólo garantizar la libertad y la integridad personal, sino, adicionalmente, asegurar el derecho a la vida, y desterrar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición.

3.3.7. Hábeas corpus innovativo. Su procedencia se presenta, 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.

3.3.7. Hábeas corpus conexo. El mismo cabe utilizarse, cuando se presentan situaciones no previstas en los tipos anteriores. Tales como la restricción del derecho a ser asistido por un abogado defensor libremente elegido desde que una persona es citada o detenida; o de ser obligado a prestar juramento; o compelido a declarar o reconocer culpabilidad contra uno mismo, o contra el o la cónyuge, etc.

Es decir, si bien no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción, guarda, empero, un grado razonable de vínculo y enlace con éste. Adicionalmente, permite que los derechos innominados –previstos en el artículo 3° de la Constitución– entroncados con la libertad física o de locomoción, puedan ser resguardados.

Al respecto, conviene observar que este tipo de hábeas corpus, podrá ser interpuesto cuando se presenten situaciones no previstas por los demás tipos descritos.

3.3.8. Resulta de vital importancia, resaltar el hecho que el TC, con buen criterio, haya previsto e incluido la naturaleza de *numeros apertus* a la gama de tipología del hábeas corpus.

Ello se aprecia, en la indicada sentencia (Exp N.º 2663-2003-HC/TC), cuando a efectos de salvaguardar debidamente el derecho a la libertad personal, se adelanta a futuros escenarios de eventuales arribos de nuevas modalidades de hábeas corpus, establece: “Esta Tipología ha sido elaborada de modo casuístico, en atención a la continua evolución que ha experimentado este proceso constitucional, por lo que no puede ser tomada como un *numerus clausus*”.

IV. SÍNTESIS DE LA RESOLUCION DEL TC SUB EXÁMINE

En fecha 26/06/14, la Sala Segunda del TC, resolvió el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Antonio Rubio Rodríguez, a favor de don José Fermín Maqui Salinas, contra la sentencia, de fecha 5 de julio de 2013, expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus de autos.

Así, se tiene que en fecha 09/04/13, don Luis Antonio Rubio Rodríguez interpone demanda de hábeas corpus, a favor de don José Fermín Maqui Salinas y la dirige contra el efectivo policial Julio César Aliaga Tejada.

Rubio Rodríguez denuncia que, a horas 10:30 am de dicha fecha, el beneficiario fue detenido de manera arbitraria por el emplazado y hasta el momento de la postulación de la presente demanda (3.10pm) permanece retenido.

Luego, precisa que el favorecido fue denunciado y detenido por la policía en su centro de trabajo debido a un "lio familiar" con su hija. Refiere que el fiscal de familia, expresó que no había orden de detención contra el beneficiario y que por la denuncia formulada en su contra solo debió tomar sus datos e identificarlo para las diligencias futuras.

Empero, realizada la investigación sumaria, el Juez del hábeas corpus se constituyó en las instalaciones de la Comisaría -El Milagro" (3:45pm del 9 de abril de 2013), recinto en donde el SOS 1°, 2°, 3° PNP Julio César Aliaga Tejada refirió que el favorecido fue retenido por decisión del fiscal de familia a base a una comunicación telefónica.

Por ello, y luego de tomar la declaración al denunciante, se iba a proceder a tomar la declaración al intervenido. Asimismo, el demandado presentó la copia del acta de intervención del caso y un formato de notificación de retención que en su contenido hace mención a una detención. En ese acto el Juez dispuso que se cite al beneficiario a fin de proseguir con las investigaciones referidas a la denuncia presentada en su contra.

Luego, se tiene que en fecha 15/05/13, el Juzgado de Investigación Preparatoria de La Esperanza de la Corte Superior de Justicia de la Libertad, declaró improcedente la demanda, por considerar que es de aplicación el artículo 1° del Código Procesal Constitucional, en la medida que el presunto agravio del derecho a la libertad personal del favorecido ha cesado en momento posterior a la postulación de la demanda. Agrega que si el favorecido considera que la detención que sufrió fue ilegal y le causó perjuicio, tiene apta la vía judicial o administrativa para hacer valer sus derechos conforme a ley.

A su turno, es de verse que en fecha 05/07/13, la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, confirmó la resolución apelada por similares fundamentos. Dicha Sala agrega que la intervención del beneficiario se produjo como consecuencia de una denuncia formulada en su contra como presunto autor del delito de violencia familiar y secuestro, siendo intervenido en circunstancias que mantenía retenida a su hija, por lo que no advierte visos de arbitrariedad.

Del recurso de agravio constitucional de fecha 02/08/13, a través del cual sustancialmente se alega que el favorecido fue capturado el 09/04/13, y que permaneció más de cinco horas detenido en la Comisaría PNP El Milagro, sin un mandato judicial, ni en situación de flagrancia.

Resulta entonces, pertinente precisar que vía el recurso de agravio constitucional, se reclama la tutela del derecho a la libertad personal del beneficiario, y se indica que la afectación a este derecho quedó sin efecto con la intervención del Juez constitucional.

Luego, es de orden indicar que el objeto de la demanda, es que se disponga la inmediata libertad del beneficiario por haber sido detenido por el efectivo policial emplazado y luego retenido en sede policial sin que exista una orden de detención.

A continuación, se tiene que, previo al pronunciamiento del fondo del habeas corpus, al TC le compete advertir que en el presente caso la afectación del derecho a la libertad personal del beneficiario ha cesado en momento posterior a la postulación de la demanda. Sin embargo, le corresponde también, evaluar la legitimidad de la cuestionada actuación policial, en la medida de que la restricción a la libertad personal cesó con la intervención del Juez constitucional.

Por su parte, el favorecido alega que fue denunciado y detenido de manera arbitraria por el efectivo policial emplazado, ya que dicha autoridad no contaba con una orden de detención. Refiere, que el beneficiario permanece retenido cuando solo se le debió tomar sus datos e identificarlo para las diligencias futuras, respecto de la denuncia formulada en su contra.

Por otro lado, el demandado sostiene que el favorecido fue retenido por decisión del fiscal de familia, cursada a través de una comunicación telefónica, y que después de tomar la declaración al denunciante se iba a proceder a tomar la declaración al intervenido.

A su vez, el TC precisa que la libertad personal, en cuanto derecho subjetivo, garantiza que no se afecte indebidamente la libertad física de las personas, esto es, su **libertad locomotora**, ya sea mediante detenciones,

internamientos o condenas arbitrarias. Los alcances de la garantía dispensada a esta libertad son oponibles frente a cualquier supuesto de privación de la libertad locomotora, independientemente de su origen, autoridad o persona que la haya efectuado. Y es que la libertad personal es uno de los valores fundamentales de nuestro Estado Constitucional de Derecho, por cuanto fundamenta diversos derechos constitucionales al mismo tiempo que justifica la propia organización constitucional.

Además, el TC enseña 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 metiendo 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.

En ese sentido, el TC advierte que la detención policial del favorecido se dio cuando este agredió físicamente a su hija María Marciana Maqui Salinas (la agarró por la espalda y la arrastró a efectos de que reingrese al recinto donde se encontraba contra su voluntad) y agredió y amenazó con arrojar piedras a los efectivos policiales intervinientes. En otras palabras, la detención policial que se cuestiona en la demanda no se dio en mérito a los hechos sucedidos el día 5 de abril de 2013, materia de la aludida denuncia de parte del día 9 de abril de 2013 (9:30am), sino en atención a la conducta desplegada por el beneficiario que se describe en el Acta de Intervención Policial S/N — 2013, de fecha 9 de abril de 2013 (10:50am). Ella a su vez evidencia la situación delictiva de flagrancia del delito que —en su momento— fue apreciada por el efectivo policial demandado como constitutivo del delito de violencia familiar.

Finalmente, el TC consideró pertinente precisar que no es tarea que compete al juez constitucional el determinar el delito o delitos que el favorecido don José Fermín Maqui Salinas habría realizado en la fecha de los hechos descritos en la citada acta de intervención policial. No obstante, es su atribución el verificar si la detención realizada por el efectivo policial emplazado se efectuó en la situación de la flagrancia que establece la Constitución, lo cual sí se evidencia del caso de autos, pues se aprecia la concurrencia de los presupuestos de la inmediatez temporal y la inmediatez personal de la flagrancia. Por consiguiente, desestimó la demanda de hábeas corpus.

V. ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN *IN COMENTO*

Como primer punto, amerita indicar que el tipo de hábeas corpus declarado improcedente, a que se hace mención en la resolución *sub exámine*, es el hábeas corpus reparador.

Por otro lado, es de resaltar la acertada decisión del TC, esto es, enfocarse en la determinación de la existencia de flagrancia y no en la determinación de comisión de delito alguno. Dicho de otro modo, lo que el TC llevó a cabo fue una previa como ineludible dilucidación o verificación acerca de la obligada relevancia constitucional del proceso de hábeas corpus incoado, a efectos de evaluar a su vez, su procedencia.

Consideramos que debido a ello, es que pudo esclarecer su proceder. Y es que, no se configuró la flagrancia, en razón a que, estando la fiscalía investigando debido a una denuncia por el delito de violencia familiar, es que la policía resulta habilitada para intervenir. Desvirtuándose con ello, la supuesta obligatoriedad de acogimiento del habeas corpus, en defensa de la libertad personal del demandante.

Es por ello, que toma real sentido la presencia del Ministerio Público, esto es, debido a la denuncia por violencia familiar indicada. De otro modo, dicho ministerio se encuentra impedido para poder intervenir en un proceso de hábeas corpus. A propósito, es de verse lo establecido por el Inc. 04, del Art. 33º, del Código Procesal Constitucional. Entendemos, con el propósito de agilizar el proceso de habeas corpus, a su vez de garantizar la, debida como oportuna, protección y salvaguarda del derecho a la libertad personal.

Queda claro entonces, que el demandante no pudo enervar la flagrancia, con el objetivo que prospere el hábeas corpus planteado. En tanto la misma no se configuró.

VI. A MODO DE COLOFÓN

Consideramos que el sentido y desarrollo de lo decidido por el TC, en la presente sentencia, contribuye sobremanera también, a la armonización del sistema penal, con la totalidad del sistema de la legislación y de la administración de una sociedad verdaderamente civil. Ello, a efectos de emanciparse del espíritu humano del imperio exclusivo de las pasiones, para seguir el imperio de la razón, con la finalidad de arribar a una prudencia innovadora, que resulta ser la parte menos conocida de la doctrina práctica.⁴

⁴ ROMAGNOSI, Giandoménico. *Génesis del derecho penal*. Editorial Temis. Bogotá, 1956, pp. 543- 544.

Dicha prudencia innovadora, es la que hizo presente en el contenido de la presente sentencia del TC, lo que saludamos. En ese sentido, es pues, la jurisprudencia, con su juzgar prudente, que genera desarrollo del derecho, en dirección a aterrizajes más auspiciosos, a tono con la vorágine que importa, cual desafío, la coyuntura jurídica sustantiva y adjetiva penal contemporánea; conforme se ha podido colegir en la dilucidación del presente caso de aparente confrontación o contraposición de instituciones jurídicas como son, el hábeas corpus y la flagrancia.

A mayor abundamiento y a efectos de entender la importancia y trascendencia de lo abordado y protegido por el habeas corpus, no se debe dejar de tomar como premisa, que la libertad personal⁵ es un derecho subjetivo, constituye uno de los valores fundamentales de nuestro Estado Constitucional de Derecho, por cuanto fundamenta diversos derechos constitucionales a la vez que justifica la propia organización constitucional.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Diccionario de jurisprudencia constitucional*. Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L. Lima, 2009.

ROMAGNOSI, Giandoménico. *Génesis del derecho penal*. Editorial Temis. Bogotá, 1956.

TABOADA PILCO, Giammpol. *Jurisprudencia vinculante y actualizada del hábeas corpus*. Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L. Lima, 2010.

⁵ TABOADA PILCO, Giammpol. *Jurisprudencia vinculante y actualizada del hábeas corpus*. Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L. Lima, 2010. Tomo I, p. 385.