



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 67/2022

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 27 de enero de 2022, los magistrados Ferrero Costa, Sardón de Taboada y Blume Fortini (con fundamento de voto), han emitido la sentencia que resuelve:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal; en consecuencia, **NULA** la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017, a través de la cual la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca impuso a don Genaro Diómedes Calderón Vásquez la medida de prisión preventiva.
2. Disponer que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, o la que haga sus veces, emita nuevo pronunciamiento, conforme al estado del proceso.

Asimismo, el magistrado Espinosa-Saldaña Barrera formuló un fundamento de voto en fecha posterior coincidiendo con el sentido de la sentencia.

Por su parte, los magistrados Miranda Canales y Ledesma Narváez emitieron votos singulares declarando infundada la demanda.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos 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.

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



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días de enero de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ferrero Costa, Sardón de Taboada, Miranda Canales, Blume Fortini, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de votos de los magistrados Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera; y los votos singulares de los magistrados Miranda Canales y Ledesma Narváez, que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Vanessa Lizet Calderón Castillo a favor de don Genaro Diomides Calderón Vásquez contra la resolución de fojas 247, de 16 de enero de 2019, expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones y Flagrancia de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró la improcedencia liminar de la demanda de *habeas corpus* de autos; y,

ANTECEDENTES

El 19 de octubre de 2018, doña Vanessa Lizet Calderón Castillo interpone demanda de *habeas corpus* (f. 137) a favor de don Genaro Diomides Calderón Vásquez y la dirige contra la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Solicita que se declare la nulidad de la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017 (f. 2), emitida por la Sala que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva contra el favorecido por el plazo de doce meses, y ordenó su ubicación y captura, en la investigación que se le sigue por la presunta comisión de los delitos de organización criminal y hurto agravado (Expediente 01833-2017-1-06001-JR-PE-04). Denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, de defensa y a la debida motivación de las resoluciones judiciales, así como de los principios de inmediación, celeridad, interdicción de la arbitrariedad, economía, *iuria novit curia*, entre otros. Solicita, asimismo, que se disponga la inmediata libertad del favorecido.

La recurrente alega que contra el beneficiado y otras personas se sigue una investigación por el delito de criminalidad organizada, en la que se les ha privado de su libertad personal sin que exista una denuncia penal de la agraviada (Minera Yanacocha). Detalla que el favorecido estuvo injustamente detenido por el plazo de diez días por declaraciones de testigos de referencia, quienes lo acusaron de la supuesta extracción de minerales de la mina desde los años 2008 a 2014, y que luego de ese plazo se solicitó prisión preventiva en su contra, por el mérito de la confesión de un cuestionable aspirante a colaborador eficaz, sin que se precise la fecha, forma y qué objeto fue materia de sustracción, y tampoco el perjuicio económico que se habría causado a la minera agraviada.



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

Manifiesta que en la audiencia de requerimiento de prisión preventiva la fiscal no realizó una imputación concreta, y que la Sala emplazada analizó el caso bajo la presunción de la comisión del delito de asociación ilícita para delinquir, que a la fecha estaba ya fenecida, y no por el delito de organización criminal, que entró en vigencia el 1 de julio de 2014, y que es el tipificado por la fiscal del caso. Aduce que la Sala, para decretar la prisión preventiva, se basó en una jurisprudencia írrita, la Casación 626-2013, que establece que el solo hecho de pertenencia a una organización criminal, por su gravedad, basta para imponer la medida restrictiva de la libertad. Alega también que la Sala ha dispuesto la prisión preventiva por un delito derogado, que no fue materia de apelación fiscal según el principio rogatorio, y que se ha dispuesto la formalización de la investigación por un delito –criminalidad organizada– de vigencia posterior respecto a la fecha de los hechos.

El Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Ica, el 20 de noviembre de 2018 (f. 205), declaró liminarmente improcedente la demanda, por considerar que lo que pretende la demandante es que se haga un reexamen de la resolución cuestionada, que ha sido emitida en un proceso regular, y que se deje sin efecto las órdenes de captura libradas contra el favorecido, lo que supone que el juez constitucional haga las veces de juez penal, lo que no está permitido.

La Primera Sala Penal de Apelaciones y Flagrancia de la Corte Superior de Justicia de Ica, el 16 de enero de 2019 (f. 247), confirmó el rechazo liminar de la demanda por los mismos fundamentos que el Juzgado. Añade que la resolución cuestionada fue emitida en el marco de un debido proceso y con pleno respeto por los derechos de defensa y a la pluralidad de instancias del favorecido, que incluso interpuso recurso de casación.

Luego de interpuesto el recurso de agravio, el Tribunal Constitucional emitió el decreto de 12 de julio de 2021, admitiendo a trámite la demanda de autos en sede constitucional y dispuso que se conceda el plazo de diez días para que la parte demandada ejerza su derecho de defensa. El 2 de agosto de 2021, el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, absuelve el traslado y solicita que la demanda sea declarada improcedente.

FUNDAMENTOS

1. La demandante pretende la nulidad de la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017 (f. 2), mediante la cual la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca—en grado de apelación— impuso al favorecido prisión preventiva por el término de doce meses (f. 2).
2. La Constitución establece en su artículo 200, inciso 1, que el *habeas corpus* procede cuando se vulnera o amenaza la libertad individual o sus derechos constitucionales conexos. Ello implica que para que proceda el *habeas corpus* el hecho denunciado de inconstitucional necesariamente debe redundar en una



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

afectación negativa, real, directa y concreta en el derecho a la libertad personal, y es que conforme a lo establecido por el artículo 1 del Código Procesal Constitucional, la finalidad del presente proceso constitucional es reponer el derecho a la libertad personal del agraviado.

3. El alegato de la demanda que refiere que la Sala demandada justificó el extremo del peligro procesal de la medida de prisión preventiva según el criterio de una probable pertenencia del favorecido a una organización delictiva, este Tribunal advierte que se encuentran relacionados con la presunta vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.
4. El artículo 139, inciso 3, de la Constitución 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 imparte justicia, está obligado a observar los principios, los derechos y las garantías que la norma fundamental establece como límites del ejercicio de las funciones asignadas.
5. En este sentido, la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas 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 impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138 de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.
6. Al respecto, se debe indicar que este Tribunal ha señalado, en su jurisprudencia 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, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado [...] (Expediente 1230-2002- HC/TC, fundamento 11).

7. Esto es así en tanto hay grados de motivación, pues la motivación ausente resulta inconstitucional; sin embargo, la fundamentación jurídica que presente una suficiente justificación que sustente lo resuelto no resulta inconstitucional, lo que debe ser apreciado en el caso en particular (Expediente 02004-2010-PHC/TC, fundamento 5). En la misma línea, este Tribunal también ha dicho lo siguiente:

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (Expediente 00728-2008-PHC/TC, fundamento 7).

8. El artículo 268 del Código Procesal Penal (Decreto Legislativo 957, modificado por la Ley 30076), aplicable al caso penal de autos, establece que para el dictado de la medida cautelar de la prisión preventiva es necesaria la concurrencia de tres presupuestos: a) que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo; b) que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización). Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado, en la sentencia recaída en el Expediente 1091-2002-HC/TC, que la justicia constitucional no es la competente para determinar la configuración de cada presupuesto legal que legitima la adopción de la detención judicial preventiva, cuya tarea le compete a la justicia penal ordinaria. Sin embargo, sí es su atribución verificar si estos presupuestos concurren de manera simultánea y que su imposición sea acorde a los fines y al carácter subsidiario y proporcional de dicha institución, lo cual debe estar motivado en la resolución judicial que lo decreta.
9. En este sentido, cabe precisar que la justicia constitucional no determina ni valora los elementos de convicción que vinculan al procesado con el hecho imputado, de aquellos que configuran el peligro procesal o de la prognosis de la pena probable a imponerse, sino que verifica que su motivación resulte mínimamente suficiente a efectos de validar la imposición de la medida cautelar de la libertad personal. Así, una eventual ausencia de motivación de alguno de los presupuestos procesales contenidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal convierte a la prisión preventiva en arbitraria y, por tanto, vulneratoria del derecho de la motivación de las resoluciones judiciales, establecido en el artículo 139, numeral 3, de la Constitución.
10. A fojas 2 de autos obra la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017, mediante la cual la Sala demandada, respecto del peligro procesal en el caso del favorecido, refiere que la pena probable a imponerse es superior a los cuatro años, por lo que su ejecución sería efectiva, lo que puede influir en su decisión de sustraerse del proceso y eludir la acción de la justicia. Asimismo, estima como altamente probable su vinculación como miembro de la organización criminal denominada “Los Mineros”, por lo que estima la existencia de peligro de obstaculización de la actividad probatoria, pues las estructuras organizadas tienden a generar estrategias



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

y métodos para favorecer la fuga de sus pares y contribuir en la obstaculización probatoria. Al respecto, la citada resolución refiere que de encontrarse en libertad el favorecido, puede identificar a los testigos con código de reserva e influenciar o intimidar a los mismos (fundamentos 108a 111 de la citada Resolución 9).

11. Al respecto, en la sentencia recaída en los Procesos Acumulados 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC, este Tribunal ha señalado que la gravedad de la pena y los indicios de pertenencia a una organización criminal pueden ser elementos que contribuyan a presumir el peligro procesal (ya sea de peligro de fuga o de obstaculización probatoria), pero por sí solos no son suficientes para justificar una orden de prisión preventiva, a menos que se sumen elementos que permitan presumir, razonablemente, el incremento del peligro procesal (folios 122 y 123).
12. De lo descrito precedentemente, este Tribunal aprecia que el órgano judicial emplazado no ha cumplido la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales, toda vez que de los fundamentos de la resolución cuestionada no ha brindado una suficiente justificación objetiva y razonable a efectos de fundamentar la concurrencia del presupuesto del peligro procesal para validar la imposición de la medida de prisión preventiva. En efecto, de los argumentos vertidos en la resolución cuestionada, se observa que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca ha sostenido la concurrencia del peligro procesal del favorecido en su probable pertinencia a una organización delictiva y la gravedad de la pena probable a imponérsele.
13. Además, si bien es cierto que en el fundamento 110 de la resolución cuestionada se argumenta que los presuntos miembros de la organización criminal “Los Mineros” (entre ellos, el favorecido) y los testigos con código de reserva laboran en la misma empresa agraviada —por lo que existiría el peligro latente de que los imputados en situación de libertad puedan averiguar la identidad de tales testigos e influir en ellos—, dicha argumentación se da de manera genérica.
14. Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el caso de autos se ha acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal de don Genaro Diómedes Calderón Vásquez, con la emisión de la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017, a través de la cual el órgano judicial demandado le impuso la medida prisión preventiva. En este contexto, se debe declarar la nulidad de la mencionada resolución.
15. Por ello, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, o la que haga sus veces, en el plazo de tres días de notificada la presente sentencia, debe emitir una nueva resolución que se pronuncie en cuanto al recurso de apelación presentado por el representante del Ministerio Público



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

contra la resolución del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Cajamarca, que declaró infundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva dictado contra el favorecido.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal; en consecuencia, **NULA** la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017, a través de la cual la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca impuso a don Genaro Diómedes Calderón Vásquez la medida de prisión preventiva.
2. Disponer que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, o la que haga sus veces, emita nuevo pronunciamiento, conforme al estado del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

FERRERO COSTA
SARDÓN DE TABOADA
BLUME FORTINI
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE SARDÓN DE TABOADA



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con la resolución de autos, considero necesario señalar que la referencia a la libertad personal que se hace en la misma, debe ser entendida como libertad individual, la que, de acuerdo al artículo 200, inciso 1, de la Constitución, es la protegida por el hábeas corpus, además de los derechos constitucionales conexos, siendo la libertad individual un derecho continente, que engloba una serie de derechos de primer orden, entre los que se encuentra, por supuesto, la libertad personal o física, pero no únicamente ella; derechos que, enunciativamente, están reconocidos en los diversos incisos del artículo 33 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

S.

BLUME FORTINI



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Adicionalmente quisiera realizar algunas precisiones:

Sobre la procedencia del *habeas corpus* contra resoluciones judiciales

1. Aquí cabe efectuar un control constitucional de resoluciones de la judicatura ordinaria. Ahora bien, y en la misma línea, de reciente jurisprudencia de nuestro Tribunal, dicha labor contralora no puede ejercerse de cualquier manera.
2. El artículo 9 del nuevo Código Procesal Constitucional vigente –norma de desarrollo constitucional, que satisface la reserva de ley orgánica prevista a favor de los procesos constitucionales (artículo 200 de la Constitución)– indica, de manera más específica, que procede el amparo o *habeas corpus* contra resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, enunciando algunos contenidos iusfundamentales que formarían parte de este derecho complejo.
3. Por su parte, este Tribunal ha indicado que a través de los procesos de amparo o *habeas corpus* contra resoluciones judiciales pueden cuestionarse decisiones judiciales que vulneren de forma directa, no solamente los derechos indicados en el referido artículo 9 del nuevo Código Procesal Constitucional vigente, sino cualquier derecho fundamental, considerando que la “irregularidad” de una resolución judicial, que habilita a presentar un amparo o *habeas corpus* contra resolución judicial conforme a la Constitución, se produciría “cada vez que ésta se expida con violación de cualquier derecho fundamental” (Cfr. RTC Exp. N° 3179-2004-AA/TC, f. j. 14).
4. En cualquier caso, atendiendo a la jurisprudencia reiterada de este Tribunal Constitucional, es claro que hay un conjunto de asuntos y materias que son de competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria y que no pueden ser invadidas por los jueces constitucionales, así como otro conjunto de infracciones iusfundamentales que sí pueden ser objeto de control por parte de la judicatura constitucional. Al respecto, con la finalidad de distinguir un ámbito del otro a efectos de que se decida correctamente la procedencia de las demandas de amparo o *habeas corpus* contra resoluciones judiciales, es necesario realizar, siguiendo lo prescrito en el nuevo Código Procesal Constitucional vigente, un análisis de manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva.
5. Con esta finalidad, y con base en reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, es posible afirmar que la judicatura constitucional se encuentra habilitada para conocer de eventuales trasgresiones de derechos fundamentales



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

ocurridas en procesos judiciales ordinarios si se han producido, por una parte, vicios de proceso o de procedimiento, o por otra, vicios de motivación o razonamiento.

6. Con respecto a los vicios de proceso y procedimiento, el amparo o *habeas corpus* contra procesos judiciales puede proceder frente a supuestos de:
 - a) Afectación de derechos que conforman la tutela procesal efectiva (derechos constitucionales procesales tales como plazo razonable, presunción de inocencia, acceso a la justicia y a los recursos impugnatorios, juez legal predeterminado, ejecución de resoluciones, etc.); así como por
 - b) Defectos de trámite que inciden en los derechos del debido proceso (v. gr: problemas de notificación, o de contabilización de plazos, que incidan en el derecho de defensa, incumplimiento de requisitos formales para que exista una sentencia válida, etc.).

Se trata de supuestos en los que la afectación se produce con ocasión de una acción o una omisión proveniente de un órgano jurisdiccional, y que no necesariamente está contenida en una resolución judicial, como sí ocurre con los vicios de motivación.

7. En relación con los vicios de motivación o razonamiento (cfr. STC Exp. n.º 00728-2008- HC, f. j. 7, RTC Exp. n.º 03943-2006-AA, f. j. 4; STC Exp. n.º 6712-2005-HC, f. j. 10, entre otras), este órgano colegiado ha señalado que solo le compete controlar vicios de motivación o de razonamiento, mediante el proceso de amparo o *habeas corpus* contra resoluciones judiciales, en caso de defectos de motivación, de insuficiencia en la motivación o de motivación constitucionalmente deficitaria.
8. En relación con los defectos en la motivación, estos pueden ser problemas de motivación interna, es decir, cuando la solución del caso no se deduce de las premisas normativas o fácticas contenidas en la resolución, o cuando la resolución analizada carece de alguna de estas premisas necesarias para resolver; o de motivación externa, esto es, cuando se han utilizado indebida o injustificadamente premisas normativas (por ejemplo, si se aplican disposiciones que ya no se encuentran vigentes o que nunca formaron parte del ordenamiento jurídico) o fácticas (por ejemplo, la resolución se sustenta en hechos no probados o en pruebas prohibidas) (vide STC Exp. n.º 00728-2008-HC, f. j. 7, b y c).
9. Ahora bien, con respecto a los problemas de motivación externa, vale la pena precisar que, tal como se afirma en copiosa y uniforme jurisprudencia de este Alto Tribunal, la judicatura constitucional no puede avocarse, so pretexto de revisar un asunto relacionado con las premisas normativas o fácticas, a conocer de asuntos de carácter puramente ordinario o legal (por ejemplo: esclareciendo cuál es la



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

interpretación legal pertinente o más idónea para el caso ordinario, en qué sentido deben valorarse las pruebas o cuál es la calificación jurídica adecuada que correspondería con base en la ley); no obstante ello, no pierde competencia para pronunciarse respecto de aspectos que tienen relevancia constitucional. Entre estos supuestos en los que la judicatura constitucional se encuentra habilitada para pronunciarse respecto de la motivación externa encontramos, a modo de ejemplo, la existencia de errores o déficits de derecho fundamental, así como frente a infracciones de otros contenidos de carácter constitucional, como es el caso de, por ejemplo, cuestionamientos a resoluciones por haber infringido la Constitución en tanto “fuente de fuentes” del ordenamiento jurídico, de cuestionamientos cuando en el ámbito jurisdiccional ordinario se haya ejercido el control difuso, o cuando se alegue la aplicación o interpretación indebida de principios constitucionales o garantías institucionales, entre otras posibilidades. De este modo, a la vez que, conforme al criterio de corrección funcional se respetan los fueros propios de la judicatura ordinaria, el Tribunal no admite la existencia de zonas exentas de control constitucional dentro de aquello que sí es de su competencia.

10. Respecto a la insuficiencia en la motivación (motivación inexistente, aparente, insuficiente, incongruente o fraudulenta) esta puede referirse, por ejemplo, a supuestos en los que las resoluciones analizadas carecen de una fundamentación mínima y solo se pretende cumplir formalmente con el deber de motivar; cuando se presenta una justificación que tiene apariencia de correcta o suficiente, pero que incurre en vicios de razonamiento; cuando esta carece de una argumentación suficiente para justificar lo que resuelve (que incluye aquellos casos en los que se necesita de una motivación cualificada y esta no existe en la resolución); cuando lo resuelto no tiene relación alguna con lo contenido en el expediente o lo señalado por las partes; o cuando incurre en graves defectos o irregularidades contrarios al Derecho, entre otros supuestos (cfr. STC Exp. n.º 00728-2008-HC, f. j. 7, a, d, e y f; STC Exp. n.º 0009-2008-PA, entre algunas).
11. Sobre la motivación constitucionalmente deficitaria, esta hace referencia a trasgresiones al orden jurídico-constitucional contenidas en sentencias o autos emitidos por la jurisdicción ordinaria, frente a la eventual trasgresión cualquiera de los derechos fundamentales protegidos por el amparo o *habeas corpus*, ante supuestos de: (1) errores de exclusión de derecho fundamental, es decir, si no se tuvo en cuenta un derecho que debió considerarse; (2) errores en la delimitación del derecho fundamental, pues al derecho se le atribuyó un contenido mayor o menor al que constitucionalmente le correspondía, y (3) errores en la aplicación del principio de proporcionalidad, si la judicatura ordinaria realizó una mala ponderación al evaluar la intervención en un derecho fundamental o al analizar un conflicto entre derechos (cfr. RTC Exp. n.º 00649-2013-AA, RTC n.º 02126-2013-AA, entre otras).
12. Supuestos análogos a estos son los casos en los que existan déficits o errores



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

respecto de otros bienes constitucionales, como pueden ser los principios o las garantías institucionales, o en relación con el ejercicio del control difuso, todas estas cuestiones de carácter manifiestamente constitucional, en las que la judicatura constitucional resulta naturalmente competente para abocarse a tales materias.

13. En tal sentido, a juicio del Tribunal Constitucional, para realizar control de constitucionalidad de las resoluciones judiciales habrá que verificar que:
 - a) La decisión judicial que se cuestiona haya resuelto la controversia omitiendo la consideración de un derecho fundamental que por la naturaleza de la discusión debió ser aplicado, es decir, que el juez haya incurrido en un error de exclusión de derecho fundamental (o de un bien constitucional análogo).
 - b) La decisión judicial que se cuestiona haya resuelto la controversia sin considerar que el acto lesivo incidía en el contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental invocado, es decir, incurriendo en error en la delimitación del ámbito de protección constitucional del derecho.
 - c) La decisión judicial que se cuestiona sustenta su argumentación en una aplicación indebida del principio de proporcionalidad.
 - d) La decisión judicial que se cuestiona omite la aplicación del control difuso o hace una aplicación errónea de este tipo de control de constitucionalidad.

Donde el análisis de verificación del supuesto a) es una condición previa para realizar el análisis de verificación del supuesto b).

14. Asimismo, para todos los supuestos señalados se requiere de la concurrencia conjunta de los siguientes presupuestos:
 1. Que la violación del derecho fundamental haya sido alegada oportunamente al interior del proceso subyacente, cuando hubiera sido posible;
 2. Que el pronunciamiento de la judicatura constitucional no pretenda subrogar a la judicatura ordinaria en sus competencias exclusivas y excluyentes, haciendo las veces de una “cuarta instancia”; y
 3. Que la resolución judicial violatoria del derecho fundamental cumpla con el principio de definitividad, es decir, que el demandante haya agotado todos los mecanismos previstos en la ley para cuestionarla al interior del proceso subyacente.
15. Por último, es necesario hacer notar que el control constitucional de resoluciones judiciales debe contar con algunas pautas que hagan racional y previsible el



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

análisis. En torno a ello, este Tribunal Constitucional ha establecido las pautas desarrolladas *supra* en su jurisprudencia, específicamente en la sentencia 03644-2017-PA/TC (caso “Levi Paúcar”), las cuales conviene emplear y fundamentar en función al caso concreto.

Sobre el uso del término “afectación”

16. De otro lado, nuestra responsabilidad como jueces constitucionales del Tribunal Constitucional peruano incluye pronunciarse con resoluciones comprensibles, y a la vez, rigurosas técnicamente. Si no se toma en cuenta ello, el Tribunal Constitucional falta a su responsabilidad institucional de concretización de la Constitución, pues debe hacerse entender a cabalidad en la comprensión del ordenamiento jurídico conforme a los principios, valores y demás preceptos de esta misma Constitución.
17. En ese sentido, encuentro que en diversos fundamentos del presente proyecto debería distinguirse entre afectación y violación o amenaza de violación.
18. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a "intervenciones" o "afectaciones" iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
19. Por otra parte, se alude a supuestos de “vulneración”, “violación” o “lesión” al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable.

Sobre el caso concreto

20. Ya respecto al análisis del caso concreto, considero que la resolución 9, del 13 de noviembre de 2017 (a fojas 2) que impone la prisión preventiva al favorecido, en efecto, carece de una motivación adecuada, respetuosa del derecho a la libertad personal, específicamente en el elemento referido al peligro procesal.
21. Al respecto, como se advierte de la resolución analizada, se concluye que el peligro procesal para el favorecido se fundamenta en: i) la severidad de la pena que se le impondrá cuando concluya el proceso, la cual será en definitiva mayor a 4 años, lo



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

que constituye un aliciente para que este se sustraiga de la acción de la justicia y; ii) su pertenencia la organización criminal denominada “Los Mineros”, lo que puede generar amenazas a los testigos que sustentan la imputación en su contra y que laboran con aquellos en la mina. Ello, a fin de que cambien sus declaraciones inculpativas por otras de corte exculpativo.

22. Básicamente, se advierte que la sustentación del peligro procesal al beneficiario se realizó únicamente sobre la base de la severidad de la pena que podría imponerse a futuro y la pertenencia a una organización criminal; criterios que fueron observados por este Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en los expedientes 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC (acumulados), al señalar lo siguiente:

(...)

122. En definitiva, pues, sostener que pueda bastar la gravedad de la pena y los indicios de pertenencia a una organización criminal para justificar una orden preventiva de prisión, es violatorio de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia y a la libertad personal. Este Tribunal considera que pueden ser elementos que contribuyan a presumir el peligro procesal (ya sea peligro de fuga o de obstaculización probatoria) pero por sí solos no son suficientes. De ahí que se discrepe de lo sostenido en el Fundamento 54 in fine de la Casación 626-2013 (“en ciertos casos solo bast[a] la gravedad de la pena y [la imputación de pertenencia a una organización criminal] para imponer [prisión preventiva]”), por tratarse de una afirmación reñida con la Constitución.

23. Al respecto, considero que la observación se sustenta en el hecho que la existencia del peligro procesal (esto es, peligro de fuga y/o obstaculización de la actividad probatoria) no se debe sustentar únicamente en dos criterios, como lo señala la Casación 626-2013 MOQUEGUA, sino también en los demás previstos en los artículos 269 y 270 del Código Procesal Penal.
24. Adicionalmente, llama la atención que el órgano jurisdiccional fundamente el peligro de obstaculización probatoria indicando una futura amenaza a testigos, sin precisar a cuáles se refiere ni la forma cómo se llevará a cabo. En buena cuenta, se trata de un alegato totalmente genérico e impersonal, incapaz de sustentar una restricción tan severa a la libertad personal como es la prisión preventiva.
25. Por ende, al haberse acreditado la vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones en el presente caso, corresponde que este Tribunal Constitucional declare la nulidad de la citada resolución 9, a fin de renovar dicho acto, a partir de los criterios esbozados en el presente fallo.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto singular en tanto considero que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**, por las siguientes razones:

1. Con fecha 19 de octubre de 2018, doña Vanessa Lizet Calderón Castillo interpone demanda de *habeas corpus* (f. 137) a favor de don Genaro Diomides Calderón Vásquez, y la dirige contra la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Solicita que se declare la nulidad de la Resolución 9, de 13 de noviembre de 2017 (f. 2), emitida por la Sala, que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva contra el favorecido por el plazo de doce meses, y ordenó su ubicación y captura, en la investigación que se le sigue por la presunta comisión de los delitos de organización criminal y hurto agravado (Expediente 01833-2017-1-06001-JR-PE-04). Denuncia la vulneración de los derechos al debido proceso, de defensa y a la debida motivación de las resoluciones judiciales, así como de los principios de inmediación, celeridad, interdicción de la arbitrariedad, economía, *iuria novit curia*, entre otros. Solicita, asimismo, que se disponga la inmediata libertad del favorecido.
2. La recurrente alega que contra el beneficiado y otras personas se sigue una investigación por el delito de criminalidad organizada, en la que se les ha privado de su libertad personal sin que exista una denuncia penal de la agraviada (Minera Yanacocha). Detalla que el favorecido estuvo injustamente detenido por el plazo de diez días por declaraciones de testigos de referencia, quienes lo acusaron de la supuesta extracción de minerales de la mina desde los años 2008 a 2014, y que luego de ese plazo se solicitó prisión preventiva en su contra, por el mérito de la confesión de un cuestionable aspirante a colaborador eficaz, sin que se precise la fecha, forma y qué objeto fue materia de sustracción, y tampoco el perjuicio económico que se habría causado a la minera agraviada.
3. Manifiesta que en la audiencia de requerimiento de prisión preventiva la fiscal no realizó una imputación concreta, y que la Sala emplazada analizó el caso bajo la presunción de la comisión del delito de asociación ilícita para delinquir, que a la fecha estaba ya fenecida, y no por el delito de organización criminal, que entró en vigencia el 1 de julio de 2014, y que es el tipificado por la fiscal del caso. Aduce que la Sala, para decretar la prisión preventiva, se basó en una jurisprudencia írrita, la Casación 626-2013, que establece que el solo hecho de pertenencia a una organización criminal, por su gravedad, basta para imponer la medida restrictiva de la libertad. Alega también que la Sala ha dispuesto la prisión preventiva por un delito derogado, que no fue materia de apelación fiscal según el principio rogatorio, y que se ha dispuesto la formalización de la



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

investigación por un delito –criminalidad organizada– de vigencia posterior a la fecha de los hechos.

4. Al respecto, la resolución cuestionada, mediante la cual la Sala emplazada –en grado de apelación– declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva contra el favorecido por plazo de doce meses, se basó en los siguientes fundamentos, respecto al peligro procesal:

“108. Así en el caso de autos, a partir del análisis realizado del considerando noagésimo sexto al considerando centésimo segundo de la presente resolución de vista (prognosis de la pena), se advierte que las sanciones penales a imponer a los imputados Edwin José Chávez Castañeda, Luis Antonio Tasilla Mantilla, Miguel Ángel Tasilla Yarasca, Manuel Apolinar Nuñez Armas, Víctor Antonio Trigos Sánchez, **Genaro Diomides Calderón Vásquez** y Richard Alberto Dioses Reyna, incluso en el escenario más favorable para éstos, sería superior a los cuatro años de pena privativa de libertad, lo que implica que la ejecución de dicha sanción sería efectiva, circunstancia que eventualmente puede influir en la decisión de los referidos imputados para sustraerse del proceso y así eludir la acción de la justicia, con la finalidad de evitar que les sea impuesta dichas sanciones penales.

109. Aunado a la referida circunstancia, es preciso señalar que en la presente resolución se ha arribado a la conclusión de que existen suficientes elementos de convicción para estimar como altamente probable la vinculación de los imputados Edwin José Chávez Castañeda, Luis Antonio Tasilla Mantilla, Miguel Ángel Tasilla Yarasca, Manuel Apolinar Nuñez Armas, **Genaro Diomides Calderón Vásquez** y Richard Alberto Dioses Reyna, como presuntos miembros de la organización criminal denominada “Los Mineros”, circunstancia que, *per se*, constituye otro motivo para estimar la presencia del peligro procesal en el caso de autos, en su expresión de peligro obstaculización a la actividad probatoria, dado que, *“la pertenencia o integración de un imputado a una organización delictiva o banda es un criterio clave en la experiencia criminológica para atender a la existencia de un serio peligro procesal, tanto en el ámbito de la fuga como en el de la obstaculización probatoria. Las estructuras organizadas (...) tienden a generar estrategias y métodos para favorecer la fuga de sus pares y para contribuir en la obstaculización probatoria (amenaza, “compra”, muerte de testigos, etcétera) de ahí que en ciertos casos solo baste la gravedad de la pena y este criterio para imponer esta medida”* (Considerando quincuagésimo séptimo de la Casación N° 626-2013-MOQUEGUA)

110. Contrastando lo antes citado en el caso sub-examine; y, en virtud a que tanto los presuntos miembros de la organización criminal “Los Mineros”, así



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

como los testigos con códigos de reserva existentes en el presente caso, laboran en la misma empresa (Minera YANACOCCHA S.R.L.), existe el peligro latente de que los imputados antes nombrados, estando en libertad y dada su organización puedan averiguar la identidad de dichos testigos e influir en los mismos a efectos de que varíen su versión, declaren contrariamente a la verdad o adopten una actitud reticente.

111. De modo que, en el caso en concreto, el peligro procesal contra Edwin José Chávez Castañeda, Luis Antonio Tasilla Mantilla, Miguel Ángel Tasilla Yarasca, Manuel Apolinar Nuñez Armas, **Genaro Diomides Calderón Vásquez** y Richard Alberto Dioses Reyna, estaría evidenciado por la severidad de la pena que se espera imponer a los mismos de encontrarlos responsables de los hechos, así como su probable pertinencia a la organización criminal denominada “Los Mineros”, la cual, a su vez, acarrea la posibilidad de que, estando en libertad los referidos procesados a lo largo del proceso penal, puedan identificar a los testigos con código de reserva existentes e influenciar o intimidar a los mismos a efectos de que varíen su versión o simplemente adopten una conducta evasiva en el caso de autos; con lo cual, finalmente, se puede colegir válidamente la existencia de un peligro procesal latente respecto a los imputados antes mencionados, configurándose respecto de éstos, el tercer y último presupuesto material para la imposición de la prisión preventiva.”

5. Asimismo, sobre la gran probabilidad de pertenencia a una banda criminal:

“89. Ahora bien, tras el análisis integral realizado por los miembros de este Colegiado Superior a los actuados, se advierte, contrariamente a lo considerado por el a quo, que en el caso de autos existen suficientes elementos de convicción a partir de los cuales puede estimarse como altamente probable, la existencia de la organización criminal denominada “Los Mineros”, conclusión a la que se arriba luego de haber advertido los elementos de convicción que sustentan la permanencia, estabilidad y relativa coordinación que tendrían los miembros de dicha organización criminal para cometer los delitos finalistas (Hurto Agravado y Receptación); debiendo precisar además que, si bien sus miembros o integrantes no estarían sujetos a las órdenes de una determinada persona (líder o cabecilla), ello no enervaría el elemento estructural exigido para la configuración del ilícito de organización criminal, puede tenerse en cuenta que miembros del Centro para la Prevención del Delito (CICIP) y del Centro de Investigación Interregional de Delitos y Justicia de las Naciones Unidas (UNICRI), ambos organismos especializados de las Naciones Unidas, luego del análisis a diversas organizaciones criminales cuyas operaciones se desarrollan a través de todo el mundo, han logrado identificar la existencia de cinco tipologías distintas de organización criminal, entre las cuales se encuentra “LA RED



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

CRIMINAL o Tipología 5”, cuyas características se asemejan considerablemente a las particularidades de la presunta agrupación delictiva “Los Mineros”, pues en dicha tipología de organización criminal no existen líderes y cabecillas y en su lugar existirían los individuos clave, que operan como conectores o puntos nodales, quienes están rodeados por una constelación de individuos o grupos que le ayudan a realizar un proyecto criminal y que configuran la red, los mismos que en el caso de autos, dado el análisis realizado, vendrían a ser los imputados Luis Antonio Tasilla Mantilla, **Genaro Diomides Calderón Vásquez** y Manuel Apolinar Nuñez Armas, quienes conjuntamente con los otros presuntos miembros de “Los Mineros” conforman esta agrupación delictiva, en donde la participación de estos últimos permite que los individuos clave, puedan desarrollar sus operaciones ilícitas; habiéndose advertido además que sus integrantes, si estarían relativamente organizados de manera estable y permanente, a fin de incurrir en la comisión de los delitos finalistas, lo que implica que a prima facie, atendiendo a la etapa procesal que cursa la presente causa penal, puede colegirse que obran autos, motivos fundados y graves que permiten calificar la existencia de la Asociación para Delinquir denominada “los Mineros”, como altamente probable.

6. En este sentido, lo que cuestiona el recurrente es, que el hecho de que existan indicios que pueda pertenecer a una banda delictiva incrementa el peligro procesal, de acuerdo al criterio adoptado en la Casación 626-2013-MOQUEGUA).
7. Al respecto, en los expedientes 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC acumulados, ya he tenido oportunidad de pronunciarme respecto al criterio adoptado en dicha casación, sosteniendo que esto es posible siempre y cuando sea justificado debidamente.
8. Tal como se aprecia en los fundamentos citados *supra*, la Sala emplazada ha justificado debidamente las razones por las cuales esta situación eleva el peligro procesal de Genaro Diomides Calderón Vásquez.

Por las razones expuestas,

La demanda debe ser declarada **INFUNDADA** respecto a la supuesta vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

S.

MIRANDA CANALES



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por decisión de mayoría, en el presente caso, considero que la demanda debe declararse **INFUNDADO**, pues, en mi opinión, la sala emplazada sí ha cumplido con motivar su decisión de dictar prisión preventiva al favorecido.

1. La presente demanda cuestiona la Resolución 9, de fecha 13 de noviembre de 2017, expedida por la Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca, que, declarando fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público, reformó la alzada y declaró fundado el requerimiento de medida de prisión preventiva por doce meses en contra del favorecido Genaro Diomides Calderón Vásquez, en el proceso penal que se le sigue por los delitos de organización criminal, hurto agravado y receptación.
2. La recurrente alega que la referida resolución judicial afecta el derecho a la debida motivación, toda vez que se ha fundamentado, básicamente, en la supuesta pertenencia a una organización criminal, razones que por sí solas no pueden sostener una medida de prisión provisional por ser insuficientes.
3. Sobre el particular, el artículo 269 del Código Procesal Penal establece que “para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta [...] 2. La gravedad de la pena que se espera [...] 5. La pertenencia del imputado a una organización criminal [...]”. Dichas disposiciones han sido interpretadas en la Casación 626-2013, que ha establecido que “[...] en ciertos casos solo baste la gravedad de la pena y este criterio [de pertenencia a una organización criminal] para imponer esta medida”, y que “[...] no basta con indicar que existe una organización criminal, sino sus componentes (organización, permanencia, pluralidad de imputados e intención criminal), así como la vinculación del procesado. Asimismo, motivar qué peligro procesal se configuraría al pertenecer a esta organización”
4. Ahora, a pesar de lo dispuesto por el legislador penal y de la claridad de la interpretación de la ley procesal penal expuesta en la mencionada casación, la mayoría del Tribunal Constitucional repite en esta sentencia lo que observé en mi voto singular en la STC Exps. 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC, acumulados, (caso Ollanta Humala y Nadine Heredia), esto es, que se interpreta el artículo 269 del Código Procesal Penal y se estima que “en ningún caso” la gravedad de la pena y los indicios de pertenencia a una organización criminal pueden justificar una prisión preventiva, lo cual es una clara invasión a las competencias del juez penal.
5. En este caso, en mi opinión, sin embargo, la pertenencia a una organización criminal y la prognosis de la pena no han sido las únicas razones para restringir la



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

libertad individual del favorecido. La sala emplazada, además, ha expresado que existe peligro latente de que la organización delictiva, a la que pertenecería el favorecido, influya en los testigos de la investigación penal subyacente.

6. La cuestionada Resolución 9 ha explicado que el favorecido integraría presuntamente la banda los “Los Mineros”, en los siguientes términos:

Función: Se encargaría de procesamiento y refinamiento del mineral (Carbón activado, zinc que contiene altos valores de oro y plata) para lo cual cuenta con un horno en el interior del inmueble ubicado en el A.A.H.H. Virgen del Socorro “Edwin”, Flavio Joel Carranza Corcuera “Joel”, Luis Antonio Tasilla Mantilla “Lucho”, Miguel ángel Tasilla Yarasca “Miguel”, Benjamín Joas Carranza Corcuera “Garrita”, Concepción Deogracias Vera Arrué “Concepción”, Miguel Ángel Vásquez Tamayo “Chino”, Richard Gaspar Dioses Reyna “Gaspar” y Segundo Fernández Holguín “Pulguín”.

Participación: Procesar y refinar el mineral sustraído de las instalaciones de la minera.

7. En efecto, y siendo una organización criminal, la resolución advierte que se correría el riesgo de que identifiquen e influyan en los testigos con códigos de reserva existentes, **en la medida que los integrantes de esta organización “laboran” en la misma empresa.** En el fundamento 110 de la resolución se expresa que

[...] en virtud a que tanto los presuntos miembros de la organización criminal “Los Mineros”, así como los testigos con código de reserva en el presente caso, laboral en la misma empresa (Minera YANACocha S.R.L.), existe el peligro latente de que los imputados antes nombrados, estando en libertad y dada su organización puedan averiguar la identidad de dichos testigos se influir en los mismos a efectos de que varíen su versión, declaren contrariamente a la verdad o adopten una actitud reticente.

8. Así es, este fundamento 110 no es una mención genérica como señala la posición de mayoría, como si tal mención fuese aplicable a cualquier caso. Se trata de una explicación mínima, donde los jueces penales han identificado el riesgo para el caso específico, consistente en que los supuestos miembros de esta organización criminal, entre ellos el favorecido, podrían descubrir la identidad de los testigos, dada la cercanía que estos mantienen con los testigos en ocasión de la vida laboral que todos comparten. Es decir, este riesgo no es una mera mención “genérica”, sino real y suficiente.
9. Por ello, estimo que la Resolución 9 no ha vulnerado el derecho fundamental a la debida motivación del favorecido. Por el contrario, ha expuesto las razones mínimas para estimar el requerimiento de prisión preventiva. Por eso, la demanda debe desestimarse.



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

Acerca de la constitucionalidad del Nuevo Código Procesal Constitucional

10. Teniendo en cuenta que en el presente caso se aplica el Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley 31307, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 23 de julio de 2021, es mi deber de jueza constitucional dejar constancia de que dicha ley es manifiestamente contraria a la Constitución y que cuando ha sido sometida a control del Tribunal Constitucional mediante un proceso de inconstitucionalidad [Expedientes 00025-2021-PI/TC y 00028-2021-PI/TC], tres magistrados, en una motivación sin ningún sustento y tan sólo de tres párrafos, han hecho posible que dicha ley, pese a su inconstitucionalidad, se aplique sin ningún cuestionamiento.
11. En otras palabras, **el poder de los votos y no el de las razones jurídicas** ha caracterizado la historia de esta ley: el Poder Legislativo tenía los votos, así es que sin mayor deliberación e incumpliendo su propio reglamento, aprobó la ley. Luego, el Tribunal Constitucional, con tres votos que no tenían mayor justificación y alegando un argumento sin fundamento, convalidó dicho accionar del Poder Legislativo. Serán la ciudadanía, la opinión pública o la academia, entre otros, los que emitirán su punto de vista crítico para que estas situaciones no se repitan.
12. Un Código Procesal Constitucional, que se debería constituir en una de las leyes más importantes del ordenamiento jurídico peruano, dado que regula los procesos de defensa de los derechos fundamentales y el control del poder, tiene hoy una versión que está vigente por el poder de los votos y no de las razones jurídicas. Es claro que ello deslegitima el Estado de Derecho y en especial la justicia constitucional. Este nuevo código es inconstitucional, irrefutablemente, por vicios formales (más allá de los vicios materiales). Lo voy a exponer de modo breve.
13. La Ley 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional, por ser una ley orgánica (artículo 200 de la Constitución), no se debió ser exonerada del dictamen de comisión. El artículo 73 del Reglamento del Congreso regula las etapas del procedimiento legislativo así como la excepción para que la Junta de Portavoces pueda exonerar a algunas etapas de tal procedimiento, pero además, y esto es lo más relevante, establece de modo expreso que “Esta excepción no se aplica a iniciativas de reforma constitucional, de leyes orgánicas ni de iniciativas sobre materia tributaria o presupuestal”.
14. Asimismo, concordante con el artículo antes citado, el artículo 31-A, inciso 2, del Reglamento del Congreso de la República, regula, entre otras competencias de la Junta de Portavoces, “La exoneración, previa presentación de escrito sustentado del Grupo Parlamentario solicitante y con la aprobación de los tres quintos de los miembros del Congreso allí representados, de los trámites de envío a comisiones y prepublicación”, y luego, expresamente, establece que “Esta regla no se aplica a



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

iniciativas de reforma constitucional, de leyes orgánicas ni de iniciativas que propongan normas sobre materia tributaria o presupuestal, de conformidad con lo que establece el artículo 73 del Reglamento del Congreso”.

15. Como se aprecia, el Reglamento del Congreso, en tanto norma que forma parte del bloque de constitucionalidad, dispone que en los casos de leyes orgánicas, la Junta de Portavoces no puede exonerar del envío a comisiones en ningún supuesto. En el caso de las observaciones del Presidente de la República a la autógrafa de una proposición aprobada, éstas “se tramitan como cualquier proposición” [de ley] (artículo 79 del Reglamento del Congreso).
16. Por tanto, ante las observaciones del Presidente de la República a una proposición de ley correspondía tramitarla como cualquier proposición de ley y, como parte de dicho trámite, enviarla a la respectiva comisión, resultando prohibido que la Junta de Portavoces exonere del trámite de envío a comisión cuando se trata de leyes orgánicas.
17. En el caso del Nuevo Código Procesal Constitucional, mediante sesión virtual de la Junta de Portavoces celebrada el 12 de julio de 2021 se acordó exonerar del dictamen a las observaciones formuladas por el Poder Ejecutivo a la Autógrafa de Ley, pese a que se trataba de una ley orgánica. Esta exoneración resultaba claramente contraria al propio Reglamento del Congreso y con ello al respectivo bloque de constitucionalidad, por lo que correspondía declarar la inconstitucionalidad del Nuevo Código Procesal Constitucional por haber incurrido en vicios formales. El Congreso de la República no respetó el procedimiento de formación de la ley que el mismo fijó.
18. Carece de fundamento el argumento de los tres magistrados que salvaron esta ley. Ellos sostienen que conforme al último párrafo del artículo 79 del Reglamento del Congreso, el trámite de una autógrafa de ley observada por el Presidente de la República debe pasar a comisión sólo si fue exonerada inicialmente de dicho trámite, de modo que en el caso del Nuevo Código Procesal Constitucional, al haber pasado ya por una comisión dictaminadora [antes de su primera votación], podía exonerarse a la autógrafa observada de dicho código.
19. Este argumento de los tres magistrados es incorrecto pues dicho párrafo es aplicable sólo cuando se trata de leyes distintas a las leyes orgánicas o de reforma constitucional, entre otras. Lo digo una vez más. En el caso de las leyes orgánicas la Junta de Portavoces del Congreso de la República está prohibida de exonerar el envío a comisiones. Las observaciones del Presidente de la República a la autógrafa del Nuevo Código Procesal Constitucional debieron recibir un dictamen de la



CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00904-2019-PHC

ICA

VANESSA LIZET CALDERÓN

CASTILLO a favor de GENARO

DIOMIDES CALDERÓN VÁSQUEZ

comisión respectiva y, por tratarse de una ley orgánica, no podían ser objeto de ninguna exoneración sobre el trámite a comisión.

20. Pese a la manifiesta inconstitucionalidad del Nuevo Código Procesal Constitucional y atendiendo a que, formalmente, una sentencia del Tribunal Constitucional, con el voto de tres magistrados, ha convalidado, en abstracto y por razones de forma, dicho código, debo proceder a aplicarlo en el caso de autos, reservándome el pronunciamiento en los casos que por razones de fondo se pueda realizar el respectivo control de constitucionalidad.

Dicho esto, mi voto entonces es por declarar **INFUNDADA** la demanda de habeas corpus.

S.

LEDESMA NARVÁEZ