



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

FIGRELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO

QUIROS ROJAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, y con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno de fecha 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agrega los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Víctor Federico Quiros Rojas a favor de doña Fiorella Lia Franchini Cogorno contra la resolución de fojas 251, de fecha 23 de abril de 2015, expedida por la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 26 de setiembre de 2014, don Víctor Federico Quiros Rojas interpone demanda de *habeas corpus* a favor de doña Fiorella Lia Franchini Cogorno y la dirige contra la Presidenta de la Junta Vecinal Sub Sector 4-2 del parque Antequera, doña Adriana Ugarte Pareja, y contra la Municipalidad de San Isidro. Solicita se disponga el retiro de la reja ubicada en la cuadra 7 de la calle Antequera, en el distrito de San Isidro - Lima, puesto que afecta los derechos a la libertad de tránsito y a la integridad personal de la poderdante y de su familia. Refiere que mediante la Carta 251-2012-0200-GM/MSI, de fecha 2 de diciembre de 2013, el gerente municipal de la citada municipalidad, Diethell Columbus Murata, dio respuesta a la carta presentada por la presidenta de la junta y le señaló que no habría inconveniente en la adopción de medidas para restringir la circulación vehicular y el uso indebido de las vías del parque Antequera. Manifiesta que se levantó una ocurrencia policial que da cuenta que frente al inmueble de la beneficiaria hay una reja que se encuentra cerrada con candado y que el vigilante encargado de las rejas señaló que por orden de la emplazada solo la abría a los vecinos del parque.

Afirma que la aludida gerencia municipal emitió la Carta 46-2014-0200-GM/MSI, de fecha 22 de abril de 2014, por medio de la cual le precisó a la favorecida



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

IORELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO
QUIROS ROJAS

que la Carta 251-2012-0200-GM/MSI no otorga permiso alguno para que las rejas de ingreso al parque se mantengan cerradas las 24 horas del día ya que ello contravendría el horario de apertura al público de 7:00 a 19:00 horas establecido por la Ordenanza 058-MSI, lo cual constituye un actuar contradictorio de la municipalidad ya que la reja se encuentra siempre cerrada y la comuna no se hace nada al respecto. Alega que, en principio, la instalación de la reja fue razonable, pero en la actualidad dicha situación ha cambiado con la adopción de medidas de restricción vehicular y por el hecho en el lugar existe un edificio de oficinas que conjuntamente con la reja provocan una constante congestión vehicular y un elevado tránsito de personas quienes estacionan sus vehículos frente a la propiedad de la favorecida, lo cual impide el libre tránsito y pone en riesgo la integridad personal de la favorecida y de su familia.

Realizada la investigación sumaria, doña Fiorella Lia Franchini Cogorno ratifica los términos de la demanda interpuesta a su favor y enfatiza en señalar que ante sus constantes reclamos la gerencia municipal le respondió que en ningún momento se otorgó permiso alguno para que las rejas permanescan cerradas las 24 horas del día. A su turno, don Víctor Federico Quiros Rojas señala que la demanda fue interpuesta porque se ha afectado el libre tránsito, la tranquilidad y seguridad de la favorecida.

La demandada, doña Adriana Ugarte Pareja, refiere que la solicitud de instalación de las rejas se efectuó cuando ella no presidía la junta vecinal. Asimismo, señala que la Municipalidad tuvo conocimiento de la decisión de los vecinos de mantener cerrada la reja y asignarle un vigilante durante las veinticuatro horas, lo cual fue verificado por la mencionada entidad, por lo que la colocación de las rejas cumple con los requisitos que establece la ley.

Por otra parte, la alcaldesa de la Municipalidad de San Isidro, doña Magdalena Denise de Monzarz Stier, señala que la reja ubicada en la cuadra siete de la calle Antequera obedece a la solicitud de los vecinos del parque Antequera y se dio en la medida que los empleados y clientes de oficinas circundantes al lugar impedían el ingreso/salida peatonal y vehicular de los vecinos, pues el parque Antequera venía siendo utilizado como estacionamiento de automóviles de gente que no vive en el lugar. Precisa que es la gerencia de fiscalización de la municipalidad el ente encargado del control y la fiscalización. Asimismo, la procuradora pública municipal a cargo de los asuntos jurídicos de la Municipalidad de San Isidro, sostiene que la Junta Vecinal Sub Sector 4-2 solo cuenta con autorización municipal para el enrejado del parque Antequera y no de las vías públicas y que las rejas cuestionadas cuentan con personal de seguridad y permanecen abiertas entre las 7:00 y 19:00 horas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

FIGRELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO

QUIROS ROJAS

Realizada la inspección ocular, el juez del *habeas corpus* se constituyó en la calle Antequera y constató que la reja en cuestión se encuentra abierta en parte y cuenta con un personal de seguridad privada.

El Quincuagésimo Quinto Juzgado Penal de Lima, con fecha 28 de noviembre de 2014, declaró improcedente la demanda por estimar que la reja, como elemento de seguridad ciudadana de los vecinos de San Isidro, no impide el tránsito de las personas ni de los vehículos. Sostiene que la Junta de Vecinal Sub Sector 4-2 contó con autorización para el enrejado del parque y no de las vías públicas, como pretende hacer ver la demanda. Agrega que la reja viene siendo usada apropiadamente y respetando los horarios establecidos.

La Cuarta Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la resolución apelada por similares fundamentos. Agrega que en la diligencia de inspección se verificó que existe un personal que labora en la puerta de la reja y que éste señaló que la puerta se abre constantemente.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se disponga el retiro de las rejas ubicadas en la cuadra 7 de la calle Antequera (acceso al parque Antequera), en el distrito de San Isidro – Lima. Se alega la vulneración del derecho a la libertad de tránsito.

Análisis del caso

2. La Constitución ha consagrado en su artículo 200, inciso 1, que el *habeas corpus* procede contra el hecho u omisión de parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad personal o los derechos constitucionales conexos a ella, entre ellos el derecho a la libertad de tránsito reconocido en el artículo 2, inciso 11, de la Constitución y señalado en el artículo 25, inciso 6, del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

FIGRELLA LIA FRANCHINI COGORNO
Representada por VÍCTOR FEDERICO
QUIROS ROJAS

3. El Tribunal Constitucional ha señalado, respecto al derecho a la libertad de tránsito, que "La facultad de libre tránsito comporta el ejercicio del atributo de *ius movendi et ambulandi*. Es decir, supone la posibilidad de desplazarse autodeterminativamente en función a las propias necesidades y aspiraciones personales, a lo largo y ancho del territorio, así como a ingresar o salir de él, cuando así se desee" (Expediente 2876-2005-PHC). Asimismo, ha enfatizado que el derecho al libre tránsito es un elemento conformante de la libertad y una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona; y que esta facultad de desplazamiento se manifiesta a través del uso de las vías de naturaleza pública o de las vías privadas de uso público, derecho que puede ser ejercido de modo individual y de manera física, o a través de la utilización de herramientas tales como vehículos motorizados, locomotores, etc. Sin embargo, como todo derecho fundamental, la libertad de tránsito no es un derecho absoluto, ya que puede y debe ser limitado, por diversas razones.
4. En principio, las vías de tránsito público son libres en su alcance y utilidad; sin embargo, en determinadas circunstancias, pueden ser objeto de regulaciones y restricciones. Cuando éstas provienen directamente del Estado, se presumen acordes con las facultades que el propio ordenamiento jurídico reconoce en determinados ámbitos (como ocurre, por ejemplo, con las funciones de control de tránsito efectuadas por los gobiernos municipales); cuando se dan por iniciativa de particulares, existe la necesidad de determinar si existe alguna justificación sustentada en la presencia o ausencia de determinados bienes jurídicos.
5. En la existencia o reconocimiento del bien jurídico *seguridad ciudadana* se encuentra lo que constituye la más frecuente de las formas de limitación de las vías de tránsito al público. Tras la consabida necesidad de garantizar que la colectividad no se vea perjudicada en sus derechos más elementales frente al entorno de inseguridad ciudadana, se ha vuelto una práctica reiterada el que los vecinos o las organizaciones que los representan soliciten la autorización correspondiente para que coloquen rejas o mecanismos de seguridad. Por ello, la instalación de rejas metálicas en ciertas vías públicas no es *per se* inconstitucional, pues dicha restricción a la libertad de tránsito debe darse por excepción y en atención al caso particular que así lo merezca.
6. Este Tribunal aprecia que la Municipalidad de San Isidro, a través de la Resolución de Gerencia Municipal 1167-2005-GM-/MSI, de fecha 19 de octubre de 2005, autorizó la instalación de las cuestionadas rejas en la calle Antequera y sustentó su decisión en el pedido de seguridad de los vecinos del lugar, el Informe Técnico 044-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

FIGURELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO

QUIROS ROJAS

05-ARLL sobre el tránsito de la vía Antequera, el Informe 291-20-GDU/MSI que da cuenta del cumplimiento de los requisitos y condiciones para la aprobación la instalación de elementos de seguridad, la evaluación por parte del Área de Defensa Civil de la Municipalidad de San Isidro y la normativa que regula el uso de elementos de seguridad en las vías públicas referidos a la seguridad (f. 149).

7. Asimismo, se advierte que **i)** mediante la Carta 46-2014-0200-GM/MSI, de fecha 22 de abril de 2014, la Gerencia Municipal de la Municipalidad de San Isidro indicó que en ningún momento la municipalidad otorgó permiso para que las rejas de ingreso al parque Antequera se mantengan cerradas las 24 horas (f. 46); **ii)** a través de la Carta 159-2013-1400-GOSM/MSI, de fecha 7 de noviembre de 2013, la Gerencia de Obras y Servicios Municipales de la Municipalidad de San Isidro, en relación a las rejas en cuestión, señaló que sus puertas deben mantenerse abiertas entre las 7:00 y 19:00 horas conforme a lo establecido en la Ordenanza 063-MSI (f. 123); **iii)** efectuada la inspección ocular por el juez del *habeas corpus*, se constató que las aludidas rejas se encontraban abiertas en parte y que cuentan con un personal de seguridad para su apertura; y, **iv)** de autos obran las impresiones fotográficas de las rejas en cuestión, de la calle Antequera y del parque Antequera, así como la impresión del plano del lugar de los hechos.
8. En el presente caso, no obstante lo anterior, fluye de todos los actuados que aun cuando la instalación de rejas metálicas en ciertas vías de tránsito público, como ocurrió en un inicio en el presente caso, por motivos de seguridad ciudadana, no resultaba inconstitucional *per se*, la utilización de dichas rejas con el transcurso del tiempo devino en inconstitucional conculcando el derecho a la libertad de tránsito de la demandante al no respetarse permanentemente el horario establecido en el artículo 1º de la Ordenanza N° 063-MSI, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de diciembre de 2003, horario en el que los parques deben mantener sus puertas abiertas, esto es, desde las 7:00 horas hasta las 19:00 horas, tal y como se desprende de: (i) la ocurrencia policial del 28 de diciembre de 2013 (fojas 18), que constata que las rejas metálicas se encuentran cerradas con candado, ello pese a la existencia de personal de vigilancia, así como los problemas de la recurrente para salir con su vehículo de su cochera; y (ii) del Acta de Visita de Inspección de Defensa Civil N° 003502-2014-MML-SGDC-ITSDC, de fecha 21 de febrero de 2014 (fojas 49), a través del cual dicha entidad da cuenta de un alto riesgo debido al cierre permanente de las rejas metálicas en la calle Antequera.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

FIGURELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO

QUIROS ROJAS

9. Corresponde mencionar asimismo, tal y como lo indica la Resolución de Gerencia Municipal 1167-2005-GM/MSI de fecha 19 de octubre de 2015 (folio 149), que uno de los problemas que motivaron la instalación de las rejas metálicas fue la utilización de los alrededores del parque Antequera como espacios de parqueo vehicular, lo cual originaba diversas molestias a las personas residentes. Sin embargo, dicho problema no fue solucionado ni mitigado tras la instalación de tales rejas, sino que, por el contrario, éstas han hecho que la congestión vehicular únicamente se traslade del parque a la cuadra 7 de la Calle Antequera, tal y como lo demuestra el abundante material fotográfico que obra en autos (folios 40-45 y 75-94). Es así que la existencia de filas de autos frente al domicilio de la recurrente ha originado que ésta tenga dificultades en poder desplazarse mediante su vehículo, en detrimento de su libertad de desplazamiento en vías de tránsito público ejercida a través de la utilización de herramientas tales como vehículos motorizados, locomotores, etc. (Cfr. STC N° 05925-2013-HC/TC, FJ 3 y 4).

Siendo ello así, es pertinente precisar que corresponde a este Tribunal insistir en que, si bien la municipalidad emplazada autorizó la edificación de rejas de acceso al parque Antequera, ello no implica que la calle Antequera, el entorno del parque Antequera, sus aceras, retiros municipales y otras conductos públicos (rampas, pasos peatonales, etc.), puedan ser aprovechados (total o parcialmente) por terceras personas, ni por los vecinos del lugar, como si se tratasen de cocheras de vehículos motorizados. Al respecto, de las impresiones fotográficas que se adjuntan a los autos se observa que en tramos del entorno de la calle Antequera permanecen una diversidad de vehículos aparcados como si el lugar tratase de estacionamientos abiertos al público. En tal sentido, corresponde a la Municipalidad de San Isidro, en aplicación de la normatividad pertinente al caso, ejercer con drasticidad su función fiscalizadora y sancionadora, respecto de los horarios de operatividad de las rejas cuyo uso ha autorizado y en cuanto al estacionamiento indebido de vehículos en la calle Antequera, el parque Antequera y sus entornos.

11. Por otra parte, de autos no se encuentra acreditada la alegada afectación del derecho a la integridad personal ni la manifestación de una amenaza cierta e inminente de su realización en los términos desarrollados por la variada jurisprudencia de este Tribunal. Por tanto, este extremo de la demanda resulta infundado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

FIORELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO

QUIROS ROJAS

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho a la libertad de tránsito de la demandante.
2. Reponiendo las cosas al estado inmediatamente anterior al momento de la afectación, disponer que la Municipalidad de San Isidro ejerza con drasticidad su función fiscalizadora en cuanto a los horarios de operatividad de las rejas cuyo uso ha autorizado y en relación al estacionamiento indebido de vehículos en los entornos de la calle Antequera y el parque Antequera, conforme a lo expuesto en el fundamento 10, *supra*.
3. **INFUNDADA** la demanda en lo demás que contiene

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

.....
 Flavio Reátegui Apaza
 Secretario Relator
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC
LIMA
FIORELLA LIA FRANCHINI COGORNO
Representada por VICTOR FEDERICO
QUIROZ ROJAS

FUNDAMENTO VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

En el presente caso, si bien concuerdo con la parte resolutive de la sentencia, discrepo y me aparto de lo afirmado en el fundamento 2 en cuanto consigna literalmente que:

- "La Constitución ha consagrado en su artículo 200, inciso 1, que el *habeas corpus* procede contra el hecho u omisión de parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad personal o los derechos constitucionales conexos a ella, entre ellos la libertad de tránsito reconocido en el artículo 2, inciso 11, de la constitución y señalado en el artículo 25, inciso 6 del Código Procesal Constitucional".

La razón de mi discrepancia se basa en las siguientes consideraciones:

1. En primer lugar, el artículo 200, inciso 1, de la Constitución Política del Perú, señala expresamente que el habeas corpus:

*"(...) procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la **libertad individual** o los derechos constitucionales conexos."*(negrita agregada)
2. En tal sentido, el fundamento 2 del que me aparto, señala algo totalmente equivocado: que la Constitución hace referencia expresa a la libertad personal cuando en realidad se refiere en todo momento a la libertad individual.
3. Además de eso, comete otro grave yerro: equipara libertad individual a libertad personal, como si fueran términos equivalentes o análogos cuando es la libertad individual, como hemos visto, la protegida por el hábeas corpus, además de los derechos constitucionales conexos, siendo la misma un derecho continente, que engloba una serie de derechos de primer orden, entre los que se encuentra por supuesto la libertad personal.

S.
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

IORELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO QUIROS
ROJAS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Estoy de acuerdo con el sentido de lo resuelto en la presente resolución; sin embargo, considero necesario efectuar las siguientes precisiones:

1. En primer lugar, considero que se debe hacer hincapié en la necesaria labor fiscalizadora y sancionadora que deben ejercer los municipios, respecto de los horarios de operatividad de las rejas cuyo uso ha autorizado. En este caso concreto, resulta claro que el entonces gerente municipal Diethell Columbus no tomó en cuenta dichos deberes los cuales han sido establecidos legalmente y reafirmados en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional.
2. En ese sentido, se debe exhortar a los diferentes gerentes municipales (los actuales y los que pueden asumir estas responsabilidades luego de las elecciones próximas) a aplicar las pautas ya establecidas por este Tribunal. No se puede efectuar un trabajo municipal serio si no se respetan los parámetros ya vigentes.
3. De otra parte, aquí ha quedado plenamente acreditado que la demanda debe declararse fundada en parte, en función de los argumentos expuestos en la sentencia. Sin embargo, resulta preciso indicar que la demanda resulta fundada en parte no respecto de una mera afectación sino por una violación de los derechos fundamentales mencionados como consecuencia de una omisión de la Gerencia Municipal de San Isidro de aquel entonces.
4. En efecto, en varios subtítulos y fundamentos jurídicos encuentro presente una confusión de carácter conceptual, que se repite asimismo en otras resoluciones del Tribunal Constitucional, la cual consiste en utilizar las expresiones “afectación”, “intervención” o similares, para hacer a referencia ciertos modos de injerencia en el contenido de derechos o de bienes constitucionalmente protegidos, como sinónimas de “lesión”, “violación” o “vulneración”.
5. 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*,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04083-2015-PHC/TC

LIMA

IORELLA LIA FRANCHINI COGORNO

Representada por VÍCTOR FEDERICO QUIROS
ROJAS

es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.

6. 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. Por cierto, conviene estar atento en que calificar a tales afectaciones como negativas e injustificadas, a la luz de su incidencia en el ejercicio del derecho o los derechos alegados, presupone la realización de un análisis de mérito sobre la legitimidad de la interferencia en el derecho.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL