



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de junio de 2019 el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, y los votos singulares de los magistrados Miranda Canales y Ledesma Narváez, que se agregan. Se deja constancia que magistrado Sardón de Taboada votará en fecha posterior.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ollanta Moisés Humala Tasso contra la resolución de fojas 210, de fecha 15 de agosto de 2017, expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de julio de 2017, don Ollanta Moisés Humala Tasso interpone demanda de hábeas corpus a favor de sus hijas menores de edad de iniciales I.H.H. y N.S.H.H., y la dirige contra Germán Juárez Atoche, Fiscal de la Segunda Fiscalía Supraprovincial Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio – Tercer Despacho del Ministerio Público (actualmente Tercer Despacho del Equipo Especial de Fiscales). Señala que el fiscal emplazado ha vulnerado los derechos a la educación y libertad de enseñanza, a la intimidad, a un adecuado desarrollo mental, moral y social, a la tranquilidad emocional y otros, y, en general, el interés superior del niño en perjuicio de sus hijas.

La parte recurrente refiere que el fiscal demandado viene realizando actos ilegales que amenazan y vulneran los referidos derechos conexos a la libertad individual de sus menores hijas. Señala que él y su esposa vienen siendo investigados penalmente (Carpeta Fiscal 69-2015) y que se les ha impuesto la medida de comparecencia restringida. En dicho contexto, alega que mediante Providencia 204, de fecha 3 de julio de 2017, el despacho del fiscal emplazado ordenó que se llevara a cabo una diligencia en el centro educativo de sus hijas luego de haber tomado conocimiento de que las dos niñas se encontraban fuera del país con la finalidad de realizar actividades culturales y de estudios en la Universidad de Chicago en Estados Unidos de América. Dicho viaje, a decir del recurrente, fue autorizado por el centro educativo de las beneficiadas.

Este accionar de la fiscalía, a juicio del recurrente, no ha tomado en cuenta el interés superior del niño y viola los parámetros y garantías procesales establecidos en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

Ley 30466, que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño.

El demandante expone que la referida diligencia se llevó a cabo el 3 de julio de 2017 en las instalaciones de la institución educativa Hiram Bingham The British International School of Lima y que, luego de la misma, el fiscal emplazado realizó declaraciones a la prensa negando el acoso y calificando la diligencia como un acto de investigación cuyo propósito era verificar si existía la autorización de las menores para el curso en el extranjero (fojas 7).

El procurador público a cargo de la defensa jurídica del Ministerio Público se apersonó al proceso (fojas 82) y solicitó que la demanda sea declarada improcedente. Refiere que los hechos denunciados no inciden de forma directa sobre la libertad de las beneficiadas, ya que no se han demostrado molestias, obstáculos o perturbaciones a la libertad locomotora de las menores. Asimismo, afirma que mediante el Oficio 770-2017-2ºFPCELAAPD-3ERD, de fecha 3 de julio de 2017, se le comunicó a la institución educativa que se apersonarían dos fiscales adjuntos a sus instalaciones a fin de recabar la información pertinente sobre el viaje de las niñas, para lo cual solicitaron que la diligencia sea llevada a cabo con la reserva del caso a fin de no afectar el normal desarrollo de las actividades académicas.

De igual forma, señala que debido al carácter de excepcional urgencia (propio de un peligro de fuga), el fiscal encargado de la investigación no podía esperar a que se recabara la información por medios escritos, ya que ello hubiera significado un lapso prolongado de tiempo para cumplir los trámites burocráticos entre la entrega del oficio a las autoridades del colegio, la respuesta por parte de éstas y la remisión de la información al despacho del fiscal (fojas 105). Por último, refiere que fueron los propios procesados (los padres de las niñas) quienes hicieron pública la diligencia que el despacho fiscal practicó (fojas 106).

Con fecha 11 de julio de 2017, el Cuadragésimo Juzgado Penal de la Corte Superior de Lima declaró improcedente la demanda de hábeas corpus. A juicio del referido juzgado, la alegada violación cesó dado que la diligencia fiscal cuestionada ya había sido llevada a cabo. Por lo tanto, se habría producido la sustracción de la materia, en aplicación del artículo 5, inciso 5, del Código Procesal Constitucional.

A su turno, mediante resolución de fecha 15 de agosto de 2017, la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Lima confirmó la apelada por similares fundamentos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

Interpuesto el recurso de agravio constitucional, el recurrente manifiesta que las instancias previas se han limitado a indicar que ya se habría dañado el derecho invocado y, que al haberse producido dicha afectación con carácter irreparable, habría operado la sustracción de la materia. Sin embargo, advierte que al recibir **dobles rechazos** liminar, los jueces han omitido pronunciarse sobre la totalidad del **petitorio** que consiste, entre otros, en que se ordene el cese de actos violatorios por parte del Ministerio Público. De igual forma, refiere que han omitido pronunciarse sobre **cuál es el margen de acción** del Ministerio Público cuando dispone la realización de diligencias respecto de los hijos menores de los investigados y cual sería, en dicho contexto, el alcance del principio universal referido al interés superior del niño.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Del expediente se desprende que la demanda de autos tiene las siguientes pretensiones:
 - a) Que se declare la nulidad de la Providencia 204, de fecha 3 de julio de 2017, mediante la cual el fiscal emplazado dispuso que se constituyera personal de su despacho al centro educativo de las menores favorecidas;
 - b) Que se ordene el cese de actos violatorios de los derechos constitucionales de sus menores hijas ejecutados ilegalmente a través de la expedición de resoluciones, providencias, proveídos, visitas, entrevistas, solicitudes de información y toda actividad fiscal referida a sus actividades académicas o de cualquier otro tipo;
 - c) Que se ordene el cese de los actos violatorios de los derechos conexos a la libertad individual de sus menores hijas; y,
 - d) Que se determine la responsabilidad del agresor y se considere el agravante de ser éste un funcionario público.
2. Al respecto, se alega que el fiscal emplazado viene realizando actos ilegales que “amenazan” y “vulneran” los siguientes derechos conexos a la libertad individual respecto de las menores favorecidas: a la educación y libertad de enseñanza (artículo 13 de la Constitución), a la intimidad (artículo 2, inciso 7, de la Constitución y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño), a un adecuado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

desarrollo mental, moral y social (artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño), a la tranquilidad emocional (artículo 2, inciso 22, de la Constitución), a la integridad moral y el libre desarrollo y bienestar (artículo 2, inciso 1, de la Constitución), a participar en la vida cultural (artículo 31 de la Convención sobre los Derechos del Niño) y, en general, al interés superior del niño (artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

3. Posteriormente, con fecha 22 de enero de 2019, la parte demandante informó a este Tribunal sobre presuntas nuevas afectaciones contra los derechos de las beneficiadas por parte del fiscal emplazado. Refiere que, con motivo de haber informado al fiscal demandando sobre la realización de un nuevo viaje de sus hijas fuera del país, éste viene realizando actos y diligencias que, a su juicio, constituyen injerencias arbitrarias en la libertad de tránsito de las beneficiadas quienes, enfatiza, no son las investigadas en la Carpeta Fiscal 69-2015. Señala que en todos estos actos posteriores tampoco se han cumplido con las disposiciones pertinentes de la Ley 30466 y su respectivo reglamento.
4. Ahora bien, este Tribunal considera que los alegatos vertidos por la parte demandante, aún cuando podrían involucrar la presunta afectación de diversos derechos (*supra* fundamento 2), están dirigidos principalmente a cuestionar la ausencia de la consideración del interés superior del niño, en el presente caso, como el principio que debe regir el accionar de toda autoridad pública al momento de tomar decisiones que involucren directa o indirectamente a menores de edad. Por lo tanto, al estar el principio del interés superior del niño investido de una fuerza normativa que lo convierte en el vértice de la interpretación de los derechos de los niños y niñas [Cfr. Expediente 02079-2009-PHC/TC, fundamento 13] se dilucidará la presente controversia a partir del análisis de esta cuestión.

La reconversión del proceso de hábeas corpus a amparo

5. El proceso de hábeas corpus tiene por objeto la tutela del derecho a la libertad individual y derechos conexos. Asimismo, el proceso de hábeas corpus responde a dos características esenciales: brevedad y eficacia. En consecuencia, lo que se pretende a través de este proceso constitucional es la restitución del derecho o cese de la amenaza o violación en el menor tiempo posible, debido a la naturaleza fundamental del derecho a la libertad individual. Por su parte, el proceso de amparo se configura como un proceso cuya finalidad esencial es la protección de los derechos fundamentales frente a violaciones actuales o de amenazas (ciertas e inminentes) de su trasgresión y que no son objeto de protección mediante los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

procesos de hábeas data o hábeas corpus. De esa manera, se convierte el alto significado de los derechos fundamentales en algo efectivo, abriendo la puerta para una protección formal y material de éstos, permitiendo al Tribunal Constitucional cumplir con sus funciones.

6. Expuesto lo anterior, en el presente caso este Tribunal advierte que, en esencia, lo que la parte recurrente ataca es que la decisión adoptada por el fiscal emplazado – materializada en la Providencia 204-2017, de fecha 3 de julio de 2017– no haya considerado el interés superior de las niñas beneficiadas. La diligencia fiscal programada mediante dicha providencia se llevó a cabo el mismo 3 de julio de 2017, mientras que la demanda de hábeas corpus fue interpuesta el 10 de julio de ese mismo año. Esta circunstancia constituiría razón suficiente para declarar la improcedencia de la demanda de hábeas corpus en aplicación del artículo 5, inciso 5, del Código Procesal Constitucional pues el hecho denunciado habría cesado antes de la interposición de la demanda. No obstante, pese a lo discutible que pudiera resultar que el accionante haya interpuesto la demanda de hábeas corpus en lugar de un amparo, resulta imperativo verificar, dada la naturaleza de los hechos expuestos en el caso de autos, si se presentan los presupuestos para reconvertir el presente proceso en uno de amparo y así emitir pronunciamiento de fondo si se ha afectado o no el principio del interés superior del niño en agravio de las beneficiadas.
7. Pues bien, al respecto, algunos de los principios que sustentan la excepcional figura de la reconversión son los de suplencia de queja deficiente o el de adecuación de las formalidades al logro de los fines de los procesos constitucionales. En concreto, se trata de la facultad que tienen los jueces constitucionales para adecuar las pretensiones de los quejosos cuando se advierta un error o una omisión en el petitorio de su demanda y se sustenta en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que exige al juez constitucional la relativización de las formalidades, presupuestos y requisitos cuando así lo justifique el cumplimiento de los procesos constitucionales.
8. En ese sentido, conviene observar que, en principio, más que hacer frente a una amenaza cierta e inminente al derecho a la libertad individual, nos encontramos ante la alegada vulneración del principio del interés superior del niño, niña o adolescente. Por lo tanto, estamos ante una pretensión que, en puridad, debería abordarse mediante el proceso de amparo, siempre y cuando se cumplan las reglas establecidas por este Tribunal para la reconversión de procesos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

9. Conforme este Tribunal Constitucional lo ha establecido en la sentencia recaída en el Expediente 05761-2009-PHC/TC (fundamento 27), la reconversión debe guiarse por las siguientes reglas: i) no es obligatoria para los jueces constitucionales de primera instancia, más sí para los de segunda y última instancia; ii) deberá observar que el plazo de prescripción de la demanda no haya vencido; iii) deberá verificar la legitimidad para obrar del demandante; iv) en ningún caso se podrá variar el petitorio ni la fundamentación fáctica de la demanda; v) ha de existir riesgo de irreparabilidad del derecho; vi) solo si existe una necesidad apremiante de evitar la ocurrencia de un daño irreparable en los derechos fundamentales involucrados; y, vii) deberá preservar el derecho de defensa del demandado.
10. En el caso que se analiza, el proceso se encuentra en sede del Tribunal Constitucional. A su vez, la demanda de hábeas corpus se interpuso el 10 de julio de 2017 cuestionando la Providencia 204-2017, de fecha 3 de julio de 2017, en la que se dispone la realización de la diligencia fiscal discutida. En el amparo contra resoluciones judiciales, el plazo para interponer una demanda es de 30 días hábiles (artículo 44 del Código Procesal Constitucional), de modo que la demanda se encuentra dentro del plazo fijado para su interposición.¹ De otro lado, en la medida que el hábeas corpus ha sido interpuesto por el propio accionante, a favor de sus menores hijas, tampoco existe cuestionamiento respecto de su legitimidad para obrar.
11. De igual forma, no existe variación del petitorio o fundamentación fáctica del caso. En cuanto a la irreparabilidad del derecho y/o a la urgencia del caso, cabe precisar que la presunta afectación del interés superior de las beneficiadas, quienes son menores de edad, justifica la mayor celeridad y el examen urgente del Tribunal Constitucional pues, como se ha señalado antes en la jurisprudencia de este Colegiado, dicho sector de la población se encuentra en una situación de particular vulnerabilidad [Cfr. Expediente 02595-2014-PA/TC, fundamento 14]. Finalmente, cabe destacar que el procurador público a cargo de la defensa jurídica

¹ El Tribunal Constitucional tiene dicho que el proceso de amparo contra resoluciones judiciales "(...) está circunscrito a cuestionar decisiones judiciales que vulneren de forma directa derechos fundamentales, toda vez que a juicio de este Tribunal la irregularidad de una resolución judicial con relevancia constitucional se produce cada vez que ésta se expida con violación de cualquier derecho fundamental y no sólo en relación con los supuestos contemplados en el artículo 4 del C.P. Const." [Cfr. Expediente 3179-2004-AA/TC, fundamento 14]; criterio que, *mutatis mutandis*, resulta aplicable a las decisiones y pronunciamientos expedidos por los representantes del Ministerio Público. Véase, al respecto, Expediente 00913-2012-PA/TC.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

del Ministerio Público se apersonó al proceso, ejerciendo plenamente su derecho de defensa (fojas 82).

12. En el caso concreto, entonces, existen razones suficientes que justifican la reconversión del proceso de hábeas corpus a uno de amparo, pues se han cumplido las condiciones antes señaladas, lo que habilita a este Tribunal a entrar al fondo del asunto para verificar si existe una amenaza o violación del interés superior del niño, niña o adolescente.

Cuestión preliminar

13. Este Tribunal advierte que en el presente caso se cuestiona concretamente un acto de investigación fiscal que ya tuvo lugar el mismo 3 de julio de 2017. Por lo cual, a la fecha, se entiende que la investigación fiscal dentro de la cual se llevó a cabo dicho acto ha continuado su curso con el desarrollo de actos de investigación posteriores y de diversas diligencias. Incluso, como es de público conocimiento, el fiscal emplazado ya habría dado por concluida la investigación preparatoria seguida contra el demandante y su esposa, habiéndose presentado ya la acusación fiscal en contra de éstos [<https://elcomercio.pe/politica/claves-acusacion-fiscal-ollanta-humala-nadine-heredia-odebrecht-noticia-ecpm-633347>].
14. En consecuencia, visto el escenario descrito, este Tribunal considera que, en caso declararse fundada la demanda, entendida como una de amparo, no sería posible disponer la nulidad de la Providencia 204, de fecha 3 de julio de 2017, emitida por el Fiscal de la Segunda Fiscalía Supraprovincial Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio – Tercer Despacho del Ministerio Público (actualmente Tercer Despacho del Equipo Especial de Fiscales). Por lo tanto, de ser el caso, correspondería disponer que en el futuro las autoridades que se encuentren ante escenarios que involucren directa o indirectamente el bienestar de menores de edad, tomen en especial consideración el interés superior de éstos.

El derecho de las niñas, niños y adolescentes a que su interés superior sea tomado en cuenta en el ámbito fiscal y judicial

15. En el caso de autos, este Tribunal advierte que, en esencia, el demandante pone en cuestión que la autoridad fiscal emplazada no haya tomado en consideración el principio del interés superior del niño, niña o adolescente, al momento de emitir la orden para la realización de la diligencia fiscal del 3 de julio de 2017. Es decir, se trata de un cuestionamiento dirigido a la forma en la cual se motivó una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

disposición fiscal. Sobre el particular, como ha expresado ya este Tribunal, la exigencia de la motivación debida resulta aplicable a las decisiones y pronunciamientos expedidos por los representantes del Ministerio Público [Cfr. Expedientes 01931-2014-PA/TC, fundamento 7; 00070-2014-PA/TC, fundamento 6; 00070-2014-PA/TC, fundamento 3; 02265-2013-PA/TC, fundamento 3, entre otros].

16. Ahora bien, sobre el cuestionamiento concreto en el caso de autos, este Tribunal ha establecido que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4 de la Constitución, en cuanto establece que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente (...)”. Tal contenido fundamental es reconocido a su vez por la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa 25278 publicada en el diario oficial *El Peruano* el 4 de agosto de 1990. El texto de la mencionada Convención se publicó en Separata Especial el 22 de noviembre de 1990 y mediante Ley 25302, del 4 de enero de 1991, se declaró de preferente interés nacional la difusión del aludido instrumento internacional [Cfr. Expedientes 04058-2012-PA/TC y 02132-2008-PA/TC].
17. La mencionada Convención sobre los Derechos del Niño establece, entre otras disposiciones, lo siguiente:

“Artículo 3

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”

Así, la tutela permanente que con esta disposición se reconoce tiene una base justa en lo que se ha señalado como interés superior del niño, niña y del adolescente, doctrina que se ha admitido en el ámbito jurídico como parte del bloque de constitucionalidad del artículo 4 de la Constitución y a través del artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes [Cfr. Expediente 02079-2009-PHC/TC, fundamento 11].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

18. Así también, el deber especial de protección sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes vincula no sólo a las entidades estatales y públicas sino también a las entidades privadas e inclusive a la comunidad toda, a fin de que en cualquier medida que adopten o acto que los comprometa velen por su interés superior, el cual debe anteponerse a cualquier otro interés. Por tanto, constituye un deber el velar por la vigencia de los derechos del niño y la preferencia de sus intereses, resultando que ante cualquier situación en la que colisione o se vea en riesgo el interés superior del niño, indudablemente, este debe ser preferido antes que cualquier otro interés. Y es que la niñez constituye un grupo de personas de interés y de protección prioritaria del Estado y de toda la comunidad, por lo que las políticas estatales le deben dispensar siempre una atención preferente.

19. De manera particular, este Tribunal ya se ha pronunciado en anteriores oportunidades respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente en el marco de la exigencia de su atención especial y prioritaria en los procesos judiciales. Así, en la sentencia recaída en el Expediente 03744-2007-PHC/TC se estableció:

“(…) es necesario precisar que, conforme se desprende de la Constitución, en todo proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria en su tramitación. En efecto, como uno de los contenidos constitucionalmente protegidos del artículo 4º de la Constitución que establece que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente (…)”

Tal atención a prestarse por los órganos jurisdiccionales, como se desprende de la propia Norma Fundamental (artículo 4º), debe ser especial en la medida en que un niño o un adolescente no se constituye en una parte más en el proceso sino una que posee características singulares y particulares respecto de otras, por lo que más allá del resultado del caso debe procurarse un escrupuloso tratamiento y respeto de sus derechos durante el proceso. Asimismo, tal atención debe ser prioritaria pues el interés superior del niño y del adolescente tiene precedencia en la actuación estatal respecto de aquellas decisiones judiciales en las que no se encuentran comprometidos sus derechos fundamentales.”

20. Esta obligación de especial atención al interés superior, qué duda cabe, también se hace patente en escenarios en los que el Ministerio Público despliega acciones de investigación y en cuyo contexto pudieran verse afectados directa o indirectamente niños, niñas o adolescentes.

21. De igual forma, el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General 14, sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

primordial (artículo 3, párrafo 1), ha establecido que, además de ser un derecho y un principio, “el interés superior del niño es también una norma de procedimiento”. Ello supone que, como norma de procedimiento, este principio obliga a que “siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.” (literal c) del párrafo 6).

22. Es así que, siguiendo dicha pauta, en nuestro ordenamiento jurídico nacional la Ley 30466, que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño, consagra también que el interés superior del niño es un derecho, un principio y una norma de procedimiento. Particularmente, el artículo 5 de esta norma exige a los organismos públicos en todo nivel fundamentar en sus decisiones o resoluciones administrativas o judiciales su consideración respecto del interés superior del niño, niña y los adolescentes, ya sea que los concierna o afecte de manera directa o indirecta.
23. En consecuencia, el interés superior del niño, como norma de procedimiento, resulta de orden imperativo ya sea que se trate de un escenario en el que los niños, niñas o adolescentes son los principales actores o uno en el cual, a pesar de no verse involucrados directamente, las decisiones que adopten las autoridades administrativas, fiscales o judiciales puedan, aunque sea de manera indirecta, afectarlos. Por lo tanto, el interés superior del niño, niña o adolescente, como norma de procedimiento, predispone cualquier decisión que adopten las autoridades (e incluso los particulares) y debe ser una cuestión a evaluar en el caso concreto y de manera detallada a efectos de salvaguardar los derechos de los menores de edad.

Análisis del caso concreto

24. En el presente caso, la parte demandante refiere que a partir del escrito de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

autorización de salida del país presentado por doña Antonia Alarcón Cubas (abuela de las favorecidas), el fiscal emplazado tomó conocimiento sobre el viaje de sus hijas. A partir de entonces, según denuncia, el fiscal emplazado promovió una serie de actos que a su juicio resultan violatorios de los derechos de sus menores hijas, ya que en éstos no se tomó en cuenta desde ningún punto de vista su interés superior.

25. En dicho escrito, de fecha 27 de junio de 2017, doña Antonia Alarcón Cubas comunica al despacho de la Segunda Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio – Tercer Despacho (Tercer Despacho del Equipo Especial de Fiscales) que, conforme a la regla de conducta que le fue impuesta y ratificada por la Segunda Sala Penal de Apelaciones Nacional, cumplía con comunicar que realizaría un viaje a la ciudad de Chicago, Estados Unidos de América programado del 1 al 8 de julio de ese mismo año.
26. Es así que, a propósito de dicho escrito, mediante Providencia 204-2017, de fecha 3 de julio de 2017, el fiscal emplazado señaló que, tras haber tomado conocimiento por medios de prensa que doña Antonia Alarcón Cubas no viajó sola, sino que lo hizo con sus nietas (hijas del recurrente), disponía la realización de una diligencia fiscal en el colegio de las niñas a efectos de comprobar si es que existía algún evento académico vinculado con el viaje. En la referida providencia, la autoridad fiscal emplazada expresó los motivos de su decisión en los siguientes términos:

“DADO CUENTA: El escrito presentado por la procesada Antonia Alarcón Cubas en el cual comunica que por cuestiones de carácter personal se ausentará del país por un espacio temporal de siete días y estando a que a través de los medios de prensa esta Fiscalía ha tenido conocimiento que la procesada en mención viajó con sus menores nietas (hijas de los procesados Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón); lo que no ha sido puesto en conocimiento de este Despacho. En este sentido, siendo importante observar el arraigo familiar de los procesados en este país. CONSTITÚYASE en el día los Fiscales Adjuntos Provinciales Alexander Daniel Taboada Guardán y Trilce Lissete Cruz Barrientos a las instalaciones de la Institución Educativa Hiram Bingham (donde estudian dichas menores), con el objeto de conocerse si a la fecha existe algún evento académico vinculado a dicho colegio que haya conllevado a que las menores salieran del país y si la ausencia de las menores han sido justificadas formalmente. Para dicho efecto OFÍCIASE a la institución educativa en mención, solicitándose además que dicha diligencia sea realizada con la reserva del caso, a fin de que no se vea afectado el ámbito académico de las menores en referencia. AL PRIMER OTROSÍ. TÉNGASE presente. AL SEGUNDO OTROSÍ. TÉNGASE por nombrado al abogado que menciona.”



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

27. De manera posterior ese mismo día, a horas 10:30 a.m. tal y como consta en el Acta Fiscal (fojas 64), los Fiscales Adjuntos Provinciales de la Segunda Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Procesos de Pérdida de Dominio – Tercer Despacho (Tercer Despacho del Equipo Especial de Fiscales), Alexander Daniel Taboada Guardian y Trilce Lissete Cruz Barrientos, acudieron a las instalaciones de la institución educativa de las niñas a efectos de llevar a cabo la diligencia programada. Según el Acta Fiscal que consta en el expediente, éstos se reunieron en el área de la Dirección del Colegio para sostener una entrevista con la directora del plantel. Dicha diligencia se prolongó hasta las 11:00 a.m. y en ella la autoridad a cargo del centro educativo dio cuenta sobre los motivos del viaje de las hijas del demandante y sobre la justificación de las ausencias de ellas a algunas clases como consecuencia de su viaje.
28. La parte demandante señala que todo este accionar por parte del fiscal emplazado ha afectado el interés superior de sus menores hijas, pues les ha causado gran molestia y desagrado a pesar de que ellas no son quienes se encuentran incursas en algún tipo de investigación fiscal. Incluso, sobre esta cuestión particular, el demandante presentó con fecha 14 de agosto de 2018 (Cuadernillo del Tribunal) un informe psicopedagógico por la institución educativa de sus hijas en el que se da cuenta del sentimiento de culpa que sienten las menores por haber escuchado en los medios de comunicación que a sus padres los sometieron a prisión preventiva por culpa del viaje que ellas realizaron.
29. Ahora bien, este Tribunal advierte que en la Providencia 204-2017, de fecha 3 de julio de 2017 (*supra* fundamento 26), no se hace mención al interés superior de las niñas y no se evalúa el impacto que directa o indirectamente pudiera tener sobre ellas el desarrollo de la diligencia fiscal programada. En efecto, más allá de una breve referencia a la necesidad de llevar a cabo la diligencia en forma reservada, el fiscal emplazado no evalúa si es que el interés superior de las niñas se puede ver o no perjudicado, ni justifica cómo es que no existen otras alternativas a la diligencia presencial de los fiscales adjuntos ni explica por qué, de ser el caso, éstas no serían adecuadas para el propósito de la fiscalía. Sobre el particular, es importante recordar que el Comité de los Derechos del Niño ha expresado que en sus decisiones (procedimentales o sustantivas) las autoridades deben demostrar que efectivamente han considerado el interés superior del niño, niña o adolescente [*Cfr.* Observación General 14 (2013). CRC/C/GC/14, párrs. 27 a 29].
30. Así, a juicio de este Tribunal, aún cuando la referida diligencia se haya llevado a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

cabo en un ambiente distinto de aquel en el que normalmente se desarrollan las actividades académicas, resultaba imperativo de todas formas que el fiscal emplazado fundamente de manera clara cuales eran las medidas a adoptarse para evitar cualquier tipo de afectación directa o indirecta en las niñas. Es decir, era necesario que se adoptasen todas las medidas del caso para evitar cualquier tipo de afectación a las beneficiadas que pudiera proyectarse incluso después de llevada a cabo la diligencia. Dicho de otro modo, el fiscal emplazado debió valorar otras medidas –como recabar la información por medios electrónicos o telefónicos o mediante oficios, por ejemplo– que, siendo incluso más eficientes para recabar la información de manera más célere (que, según la parte emplazada, es lo que se pretendía), no interferían ni ponían en riesgo el interés superior de las niñas. Es decir, el fiscal emplazado, antes de emplear la medida más invasiva –disponiendo que se constituyan dos fiscales al colegio de las niñas– debió buscar la forma de no interferir de ninguna manera en los derechos de las niñas y en su interés superior.

31. Aunado a lo anterior, es necesario tomar en cuenta que el artículo 4 de la Ley 30466 establece, como una de las garantías procesales para la salvaguarda del interés superior del niño, la “evaluación del impacto de la decisión tomada en consideración de los derechos del niño”. Dicha evaluación, como resulta claro de autos, no fue realizada al emitirse la Providencia 204-2017, de fecha 3 de julio de 2017, ni tampoco durante el desarrollo de la diligencia misma pues, como refiere la institución educativa en su comunicación del 23 de noviembre de 2018, durante el desarrollo de la diligencia hubo bastante incomodidad y causó gran preocupación la forma en que se solicitó la información sobre las niñas. Dicha actuación resultó ser, por lo tanto, excesiva y desproporcionada de cara a los fines que se perseguía con aquella indagación en el contexto de la investigación fiscal.
32. En dicho contexto, este Tribunal considera oportuno recordar que en el marco de procesos judiciales seguidos contra personas que sean padres o madres de familia, las autoridades deben evitar desplegar medidas que supongan intervenciones innecesarias que incidan de alguna u otra manera en los derechos de sus hijos o hijas menores de edad. De manera que las acciones que las autoridades desplieguen en este tipo de casos no pueden mostrar ni siquiera indirectamente que los hijos o hijas de los investigados o procesados son también partes del proceso cuando en realidad no lo son. Ello expone a los niños, niñas o adolescentes a situaciones que les resulta ajenas y, por ende, afecta gravemente su bienestar.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

33. Por lo tanto, en vista de que en el caso de autos se ha acreditado que la autoridad fiscal emplazada no tomó en cuenta el interés superior de las niñas en el marco de la diligencia fiscal llevada a cabo el 3 de julio de 2017, corresponde estimar la demanda en este extremo.
34. Por otra parte, en cuanto al extremo del petitorio que exige la determinación de la responsabilidad del agresor y se considere el agravante de ser éste un funcionario público, este Tribunal considera que dicho extremo debe ser desestimado dado que evidentemente excede los alcances de un proceso constitucional de hábeas corpus como el presente.

Efectos de la sentencia

35. En el presente caso se ha acreditado la vulneración del interés superior de las niñas favorecidas, pero, teniendo en cuenta lo señalado en los fundamentos 13 y 14 *supra*, lo que corresponde es exhortar a las autoridades que, como el fiscal emplazado, puedan verse en escenarios que involucren directa o indirectamente a menores de edad a fin de que en el futuro tomen en cuenta en todas sus decisiones y consideraciones, como prioridad, el interés superior del niño, niña o adolescente (tanto en el ámbito fiscal como judicial). Para ello, deberán tener en especial consideración tanto la Ley 30466, que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño, así como su reciente reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo 002-2018-MIMP publicado en el diario oficial *El Peruano* el 1 de junio de 2018 y lo expresado en la presente sentencia.
36. Lo anterior responde, como es lógico, a que si bien el Ministerio Público es un órgano autónomo en el desempeño de sus funciones, ello no supone que pueda desplegar sus actuaciones al margen de los límites legales y constitucionales existentes. En efecto, en reiterada jurisprudencia este Tribunal ha señalado que “al Ministerio Público, en tanto órgano constitucionalmente constituido, le es exigible que el desarrollo de sus actividades las despliegue dentro de los mandatos normativos impuestos por la Constitución” [Expedientes 02689-2013-PA/TC, fundamento 6; 02920-2012-PHC/TC, fundamento 4, y 02748-2010-PHC/TC, fundamento 3; 02110-2009-PHC/TC y 02527-2009-PHC/TC (acumulados), fundamento 11]. Pues, si bien hay facultades discrecionales que, de modo expreso, el poder constituyente le ha reconocido al Ministerio Público, éstas no pueden ser ejercidas de manera irrazonable, con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales;



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I.H.H. Y
N.S.H.H.

antes bien, tales facultades deben ser ejercidas en estricta observancia y pleno respeto de los mismos [Cfr. Expedientes 02067-2011-PHC/TC, fundamento 4; 2725-2008-PHC/TC, fundamento 3 y 6204-2006-PHC/TC, fundamento 7].

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la demanda, entendida como una de amparo, por haberse acreditado la vulneración del principio del interés superior del niño, niña y adolescente, de conformidad con los fundamentos 13, 14 y 35 de la presente sentencia.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, entendida como una de amparo, en sus demás extremos.
3. **EXHORTAR** a las autoridades fiscales y judiciales a fin de que, en el futuro, de encontrarse en iguales escenarios al descrito en el presente caso, tomen en especial consideración el interés superior del niño, niña o adolescente, de conformidad con los fundamentos 35 y 36 de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

POLENTE RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el voto de la mayoría en tanto que la presente demanda debe ser declarada **FUNDADA EN PARTE**, en mérito a las razones que se presentan en la ponencia.

Ahora bien, y sin perjuicio de ello, me permito realizar las siguientes observaciones::

1. En función de los hechos del presente caso, considero necesario referirme al derecho-principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes. A estos efectos, quiero empezar recordando al trato que este Tribunal Constitucional les brinda, tanto al referirse a ellos, como a la protección que se les debe.
2. Así, lo primero es precisar que la protección especial que merecen niños, niñas y adolescentes no significa que les pueda considerar como meros *objetos de protección*; sino, por el contrario, que deben ser entendidos como auténticos *sujetos de derechos*. En este sentido, la tutela que se les brinda no debe partir tan solo de su situación de debilidad o vulnerabilidad, y, menos aun, tenérseles por incapaces o “menores en situación irregular” (como lo sugiere la doctrina de la “minoridad” o de la “situación irregular”). Por el contrario, su debida protección exige reconocerlas como las *personas que son*, y se encuentra encaminada a la construcción y al fortalecimiento progresivo de su autonomía, así como a la asunción de responsabilidades como futuro ciudadano (conforme a la doctrina de la “protección integral”).
3. De este modo, la protección especial a favor de niñas, niños y adolescentes debe considerarse como encaminada a fortalecer y permitir que ellos desplieguen sus capacidades, así como a promover su bienestar; y nunca a su anulación o subordinación. A esto, por cierto, no ayuda el uso del término “menor”—que desafortunadamente este mismo Tribunal ha utilizado de manera frecuente— para hacer referencia a niñas, niños y adolescentes. Considero entonces, en este sentido, que la expresión “menor” debe ser en el futuro erradicada de las decisiones de este órgano colegiado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

4. En cuanto al *principio de interés superior del niño*¹, conviene anotar que este se encuentra reconocido por el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. En este último artículo se señala que “toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de entidades como el Congreso, el Gobierno, la judicatura ordinaria o Poder Judicial, el Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”. Es más, la ratificación del valor de la protección y la deferencia interpretativa a favor de niños, niñas y adolescentes ha sido una constante en numerosos pronunciamientos de este mismo Tribunal Constitucional sobre el particular (por ejemplo, en STC Exp. n.º 1817-2009-HC, STC Exp. n.º 4058-2012-PA, STC Exp. n.º 01821-2013-HC y STC Exp. n.º 4430-2012-HC).
5. Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado, acertadamente, que el interés superior del niño puede concebirse como un derecho, como un principio interpretativo y como una norma de procedimiento². Efectivamente, ha señalado que es un concepto triple, pudiendo ser:

“a) Un derecho: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

¹ Solo por economía del lenguaje, cuando nos refiramos en adelante al “interés superior del niño” estaremos aludiendo en realidad al interés superior de la niña, el niño y los adolescentes.

² Comité de los Derechos del Niño. Observación general N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). CRC/C/GC/14, párr. 6.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

- c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.”
6. De este modo, de la noción de interés superior del niño se desprende una pretensión directamente invocable y exigible, relacionada con la preferencia o prevalencia jurídica e interpretativa a favor de los intereses de las niñas, los niños y los adolescentes. Ello incluso se impone o debe imponer sobre los derechos de los adultos u otros bienes constitucionales valiosos³.
7. En este sentido, como ha tenido ocasión de señalar recientemente este Tribunal, este principio “predispone al juzgador, *prima facie*, la obligación de brindar prevalencia a los derechos e intereses de los menores (sic), a no ser que existan razones poderosísimas y absolutamente necesarias en una sociedad democrática, que justifiquen el establecimiento de una regla de precedencia en sentido inverso” (STC Exp. N° 01665-2014-HC, f. j. 21).
8. En este mismo orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Campo Algodonero vs. México (sentencia sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas del 16 de noviembre de 2009), señaló que:
- “[L]os niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un

³ Vide STC Exp. N° 02132-2008-AA, f. j. 10; STC Exp. N° 2079-2009-HC, f. j. 13; STC Exp. N° 02132-2008-AA, f. j. 10.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable” (Cfr. fundamento 408)

9. En este sentido, resulta claro que resulta pertinente y perfectamente justificado para los niños y niñas que se propenda a la defensa y protección de sus derechos fundamentales. Esto, como bien puede apreciarse del estudio de los presentes actuados, no se ha conseguido con las medidas adoptadas por el Ministerio Público en este caso.
10. Por lo demás, la posición que expongo en el presente fundamento guarda coherencia con otras controversias en donde se ha encontrado en juego el principio-derecho del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, escenario en donde he venido bregando por la adopción de decisiones que optimicen sus derechos. Así, por ejemplo, puedo citar mis votos en las sentencias recaídas en los Expedientes 04937-2014-PHC y 02595-2014-PA/TC, o la sentencia recaída en el Expediente 01204-2017-PA/TC, caso en el que, además, fui el ponente.
11. De otro lado, y además de no haberse respetado en este caso el interés superior de los niños, bien puede constatararse que, en función a los fines supuestamente buscados con la actuación fiscal cuestionada, la medida tomada no resiste un examen de proporcionalidad. Y es que, tomando en cuenta lo que se buscaba obtener, había alternativas sin duda menos gravosas que la materializada en este caso en particular.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el debido respeto por la opinión vertida en la ponencia, emito el siguiente voto singular por las siguientes consideraciones:

Sobre la procedencia del habeas corpus para la tutela de los derechos invocados en el presente caso

1. La ponencia señala en los fundamentos 5 al 12 la necesidad de reconvertir el proceso de *habeas corpus*, planteado inicialmente por el recurrente a favor de las beneficiarias, por el proceso de amparo, alegando que lo que se cuestiona en puridad es la vulneración del principio del *interés superior del niño*, con el dictado de la Providencia 204-2017 de fecha 3 de julio de 2017. Por tanto, no se trataría de una amenaza cierta e inminente de la libertad personal, tal como se afirmó en la demanda.
2. Al respecto, muestro mis reparos por las afirmaciones realizadas. En primer lugar, desde mi concepto, no se puede considerar que el acto que se pretenda cuestionar sea únicamente la disposición fiscal del 3 de julio de 2017, por el cual se realizaron indagaciones en el centro educativo de las favorecidas respecto al viaje al extranjero que realizaron. Ello, por cuanto, de ser así, el hecho presuntamente lesivo se habría tornado en irreparable antes de la fecha de interposición de la demanda (10 de julio de 2017), por lo que sería aplicable de manera directa la causal de improcedencia prevista en el artículo 5 inciso 5 del Código Procesal Constitucional.¹
3. Sobre este punto, soy de la opinión más bien que el acto lesivo en el presente caso no se reduce a la actuación fiscal realizada con fecha 3 de julio de 2017, sino que también incluye las acciones realizadas el 15 de enero de 2019, referidas a la comunicación realizada por el fiscal Germán Juárez Atoche al juez Richard Concepción Carhuacho sobre el nuevo viaje que iban a realizar las beneficiarias al extranjero, cuestionando la "exigua comunicación esbozada" por los padres sobre dicho viaje y relacionándola con un supuesto "riesgo de fuga"

¹ Artículo 5.- Causales de improcedencia

No proceden los procesos constitucionales cuando: (...) 5. A la presentación de la demanda ha cesado la amenaza o violación de un derecho constitucional o se ha convertido en irreparable.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

de los mismos. En ese sentido, no se trataría únicamente de un supuesto aislado, sino de actuaciones sistemáticas realizadas por el mismo sujeto emplazado contra las mismas beneficiarias, por lo que hablaríamos de una vulneración continuada en el tiempo.

4. Por otro lado, la actuación fiscal sobre las beneficiarias menores de edad, en tanto no son parte investigada del proceso penal que se le sigue a sus padres, desde mi percepción vulneró el derecho a la integridad personal, en su dimensión de integridad psicológica. Ello se corrobora con el fundamento 28 de la ponencia, que señala que, de acuerdo a un informe psicopedagógico realizado por la institución educativa a la que asisten las niñas favorecidas, estas presentan sentimientos de culpa por la prisión impuesta a sus padres debido al viaje que realizaron al extranjero.
5. En ese sentido, soy de la opinión de que no era necesario hacer una reconversión al proceso de amparo en el presente caso, tal como se señala en la ponencia. Ello por cuanto el derecho a la integridad, en sus diversas dimensiones, directamente puede ser tutelado a través del *habeas corpus*, tal como se establece en el artículo 25 inciso 1 del Código Procesal Constitucional.

El principio del interés superior del niño

6. Si bien desde la Declaración de Ginebra de 1924 –adoptada por la Liga de las Naciones– ya se reconocía a nivel internacional que la niñez y la adolescencia requerían de una protección especial distinta a la de los adultos, fundada en la falta de madurez física y psíquica; es recién con la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 emitida por la Asamblea General de Naciones Unidas,² en la que se reconoce formalmente el principio del interés superior del niño.
7. Así, en su principio 2, la citada declaración internacional establece que:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y

² Proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y
N. S. H. H.

dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

8. Por su parte, el principio 7 señala que el interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación la que recae, en primer término, en sus padres. Sin embargo, a pesar de la importancia de la declaración, sus normas fueron consideradas meramente programáticas, carentes de eficacia y exigibilidad. Es por ello que, a nivel internacional, se decide dar un paso más en la protección de los derechos de la infancia.
9. Así, la Convención sobre los Derechos del Niño del año 1989, a diferencia del instrumento anterior, tiene carácter vinculante a partir de su ratificación por los Estados, tal como ocurre en nuestro país. En lo que respecta al principio del interés superior del niño, este se encuentra regulado expresamente en su artículo 3.1 que señala que «en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».
10. Como desarrollo de dicho principio, el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas aprobó la **“Observación General No 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)”**. Esta observación, de capital importancia, establece determinados criterios referidos al principio de interés superior del niño que reseñamos a continuación:
- a) Constituye uno de los cuatro principios generales de la Convención en lo que respecta a la interpretación y aplicación de todos los derechos del niño, y constituye un concepto dinámico que debe evaluarse adecuadamente en cada contexto (párrafo 1).
 - b) En estricto, es un concepto triple:
 - *Un derecho sustantivo*: cuando se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general, se podrá aplicar el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida. Este derecho es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

• *Un principio jurídico interpretativo fundamental:* si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño.

• *Una norma de procedimiento:* siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho.

c) Esta Observación General establece 3 tipos de obligaciones a los Estados parte de la Convención (párrafo 14):

• La obligación de garantizar que el interés superior del niño se integre de manera adecuada y se aplique sistemáticamente en todas las medidas de las instituciones públicas, en especial en todas las medidas de ejecución y los procedimientos administrativos y judiciales que afectan directa o indirectamente a los niños.

• La obligación de velar porque todas las decisiones judiciales y administrativas, las políticas y la legislación relacionadas con los niños dejen patente que el interés superior de estos ha sido una consideración primordial; ello incluye explicar cómo se ha examinado y evaluado el interés superior del niño, y la importancia que se le ha atribuido en la decisión.

• La obligación de garantizar que el interés del niño se ha evaluado y ha constituido una consideración primordial en las decisiones y medidas adoptadas por el sector privado, incluidos los proveedores de servicios, o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

cualquier otra entidad o institución privadas que tomen decisiones que conciernan o afecten a un niño.

11. A nivel interno, el principio del interés superior del niño se encuentra regulado en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, Ley 27337, así como en otras disposiciones con rango de ley e inclusive infralegales. Sin embargo, cabe precisar que los alcances de la referida Observación General 14 han sido recogidos en la Ley 30466, Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo 002-2018-MIMP.
12. Por su parte, en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional el principio del interés superior del niño ha sido tomado en consideración como parámetro de evaluación, como parte del bloque de constitucionalidad, en el análisis de casos en los que se alegó la vulneración de derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes. Ello ocurrió en las sentencias recaídas en los expedientes 00550-2008-PA/TC, 02132-2008-PA/TC, 02079-2009-PHC/TC, 04296-2009-PA/TC, 04509-2011-PA/TC, 01665-2014-PHC/TC, entre otros.
13. A partir de lo señalado se advierte la importancia que tiene el principio del interés superior del niño, no solo por su reconocimiento internacional en tratados de derechos humanos y su posterior incorporación en disposiciones normativas a nivel interno, sino por su naturaleza en tanto parámetro de evaluación para determinar la vulneración de derechos fundamentales cuyos titulares son los niños, niñas y adolescentes.

Análisis del caso concreto

14. De lo actuado en el expediente soy de la opinión que la diligencia llevada a cabo por los fiscales provinciales adjuntos Alexander Taboada Guardián y Trilce Lissete Cruz Barrientos el 3 de julio de 2017 en la institución educativa Hiram Bingham, donde asisten las beneficiarias, constituye una situación de acoso, que además pudo determinar que las niñas sean estigmatizadas dentro de su propio centro educativo por las autoridades y profesores del mismo. Asimismo, esta situación las afectó tanto en su desempeño académico como en su desarrollo emocional, de acuerdo a los reportes psicológicos con los que cuenta la institución educativa (de acuerdo al informe remitido por los directores del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,
EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y
N. S. H. H.

colegio Hiram Bingham, Silvia Vizurraga Muguruza y Derek Pringle a este Tribunal Constitucional con fecha 23 de noviembre de 2018).

15. Por su parte, el fiscal emplazado Germán Juárez Atoche, en su informe remitido a este Tribunal Constitucional mediante Oficio 271-2018-MP-FN-FSCECF/3ER.D.EE de fecha 7 de diciembre de 2018, afirmó entre otras cosas que la diligencia realizada se dio en razón a un posible peligro de fuga de los investigados, dado que ambos entregaron un poder amplio a doña Rosa Elena Heredia Mendoza para que pudiese viajar con las beneficiarias fuera del país, incluso en época escolar. Por tanto, la hipótesis era que, luego del viaje del extranjero de las hijas, los padres podrían seguir las, abandonando el país. Ante ello, la diligencia ordenada era la entrevista a los directores del centro educativo, la que además debía desarrollarse de manera reservada, en el área administrativa, para no afectar a las menores de edad. El emplazado asegura en ese sentido que los mismos procesados Humala Heredia son los responsables de que dicho acto de investigación haya sido hecho público, afectando a las menores beneficiarias.

16. Personalmente no comparto la defensa esgrimida por la autoridad demandada, básicamente por lo siguiente:

- a) De acuerdo al texto de la Providencia 204-2017 del 3 de julio de 2017 (cuya copia certificada obra en el cuadernillo del Tribunal Constitucional) se señala que la entrevista con los directores de la institución educativa de las favorecidas constituye una diligencia importante para "(...) observar el arraigo familiar de los procesados en este país", sin realizar mayor justificación al respecto, y sin analizar la posibilidad de recurrir a otras medidas alternativas que permitan a la fiscalía obtener información para determinar el riesgo de fuga y, a su vez, sean menos gravosas para los derechos de las favorecidas, evitando su estigmatización (por ejemplo, solicitando información vía telefónica). En ese sentido, la diligencia realizada no supera el subprincipio de necesidad, dentro del test de proporcionalidad.

Adicionalmente, cabe precisar que el hijo menor de los investigados, S.H.H., se encontraba en el país y asistía normalmente a la institución educativa Hiram Bingham, lo que también tenía que ser analizado a fin de determinar el arraigo de los procesados en el país.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO,

EN REPRESENTACIÓN DE I. H. H Y

N. S. H. H.

- b) De otro lado, la vulneración de los derechos fundamentales de las favorecidas no se produjo única y exclusivamente por la exposición pública del caso, sino porque a partir de la actuación fiscal realizada **presentan** sentimientos de culpa por el viaje que realizaron al extranjero, ya que lo relacionan con la situación jurídica de sus progenitores, quienes **vienen** siendo investigados por delito de lavado de activos y otros **bajo** comparecencia restringida (fundamento 28 de la ponencia). Se advierte entonces una vulneración del derecho a la integridad psicológica, que **vuelve** a manifestarse con las nuevas indagaciones sobre un futuro viaje de las **favorecidas** al extranjero, y que fueron comunicadas a este Tribunal mediante escrito de fecha 22 de enero de 2019.

Asimismo, tal como se ha señalado en el informe de la institución educativa, este sentimiento de culpa se ha visto reflejado en el desempeño escolar de las niñas, lo que sin duda no fue evaluado por el fiscal emplazado al momento de adoptar dicho acto de investigación. De esta manera, se acredita la vulneración del principio del interés superior del niño.

A partir de lo expuesto, mi voto es por lo siguiente:

1. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la demanda de *habeas corpus* por la vulneración del derecho a la integridad personal y del interés superior del niño y, por ende, **NULA** la Providencia 204 del 3 de julio de 2017.
2. **ORDENAR** el cese de los actos violatorios contra las beneficiarias por parte del emplazado.
3. **EXHORTAR** a las autoridades fiscales y judiciales a fin de que, en el futuro, de encontrarse en iguales escenarios al descrito en el presente caso, tomen en especial consideración el interés superior del niño.
4. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en los demás extremos.

S.
MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA HUMALA TASSO

representación de I.H.H. y N.S.H.H.



VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Cada fiscal goza de la garantía de autonomía, independientemente del nivel o grado que ocupa

En el presente caso, no existen razones que justifiquen declarar fundada la demanda contra la Segunda Fiscalía Supranacional Corporativa Especializada en Investigación de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio. Sólo basta revisar la decisión fiscal que se cuestiona para darse cuenta que el fiscal emplazado adoptó las medidas necesarias de reserva para no vulnerar los derechos de las hijas de los investigados y si es que hubo publicidad de dicho acto fue por decisión de tales investigados y no del fiscal.

Además no estoy de acuerdo en lo que podría representar una especie de intervención en la autonomía fiscal. La justicia constitucional no tiene competencia para indicarle a los fiscales qué diligencias deben hacer o cómo deben hacer la verificación del arraigo familiar de los investigados de un delito. En su sentencia, la mayoría del TC considera que era arbitrario que los fiscales vayan al colegio de las hijas de los investigados, pues consideran que más bien debieron: "recabar información por medios electrónicos o telefónicos o mediante oficios" (fundamento 23).

Aunque la lectura del artículo 158 de la Constitución ha sido con frecuencia referida a destacar la autonomía del Ministerio Público como institución en su conjunto, es poco o nula la referencia hecha sobre la autonomía de cada fiscal, independientemente del nivel o grado que ocupa. La Constitución también le reconoce dicha autonomía a cada uno de los fiscales del Ministerio Público.

Darle la importancia debida a la autonomía fiscal resulta vital actualmente en la medida que, como es de público conocimiento, la sociedad peruana viene afrontando inéditos casos sobre delitos de corrupción y seguridad ciudadana, entre otros. Ello exige del Estado de Derecho, dotar al Poder Judicial, Ministerio Público y Policía Nacional de los recursos y garantías para la mejor realización de su trabajo, la misma que, claro está, debe desarrollarse en el marco de la Constitución y la ley.

Cabe recordar que conforme lo establece el artículo 159 de la Constitución, el Ministerio Público y cada uno de los fiscales que lo integran no sólo se encargan de la investigación del delito (inciso 4) o de ejercitar la acción penal (inciso 5), sino también de la defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho (inciso 1) y representar en los procesos judiciales a la sociedad (inciso 3), de modo que no se trata de cualquier funcionario público sino de funcionarios públicos que tienen la función especial de defensa de los intereses públicos y de la sociedad.



Argumento 1: el fiscal emplazado no vulneró los derechos de las menores pues ordenó que la diligencia sea realizada "con la reserva del caso"

1. En su demanda, el accionante refiere que "el fiscal emplazado viene impulsando actos ilegales que amenazan y vulneran los derechos constitucionales conexos al de la libertad individual [de sus menores hijas], tales como su derecho a la educación y a la libertad de enseñanza... a la intimidad... a un adecuado desarrollo mental, moral y social, a la tranquilidad emocional... a su integridad moral y libre desarrollo y bienestar... a participar de la vida cultural.. y en general, a la protección a la que gozan por el principio de interés superior del niño". (fojas 2)
2. A fojas 63 del expediente de autos aparece la impugnada Providencia 204-2017, de fecha 3 de julio de 2017, expedida por la Segunda Fiscalía Supranacional Corporativa Especializada en Investigación de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, a cargo del Fiscal Germán Juárez Atoche. En dicho documento se expresa lo siguiente:

DADO CUENTA: El escrito presentado por la procesada Antonia Alarcón Cubas en el cual comunica que por cuestiones de carácter personal se ausentará del país por un espacio temporal de siete días y estando a que a través de los medios de prensa esta Fiscalía ha tenido conocimiento que la procesada en mención viajó con sus menores nietas (hijas de los procesados Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón); lo que no ha sido puesto en conocimiento de este Despacho. En este sentido, siendo importante observar el arraigo familiar de los procesados en este país, CONSTITÚYASE en el día los Fiscales Adjuntos Provinciales (...) a las instalaciones de la Institución Educativa (...), (donde estudia dichas menores), con el objeto de conocerse si a la fecha existe algún evento académico vinculado a dicho colegio que haya conllevado a que las menores salieran del país y si la ausencia de las menores han sido justificadas formalmente. Para dicho efecto OFÍCIÉSE a la institución en mención, solicitándose además que **dicha diligencia sea realizada con la reserva del caso, a fin de que no se vea afectado el ámbito académico de las menores en referencia (...).** [resaltado agregado]

3. A fojas 64 aparece el acta fiscal de la diligencia realizada el mismo día. En el mencionado documento aparece que la reunión se realizó *únicamente* entre los dos fiscales comisionados y dos directores del colegio.
4. La mayoría del Tribunal Constitucional, resolviendo el presente hábeas corpus, afirma que "el fiscal emplazado debió valorar otras medidas -como recabar la información por medios electrónicos o telefónicos o mediante oficio, por ejemplo-, que siendo incluso más adecuadas para recabar la información de manera más célere... no interferían ni ponían en riesgo el interés superior de las niñas"



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA HUMALA TASSO

representación de I.H.H. y N.S.H.H.



(fundamento 23) y además que "en vista de que en el caso de autos se ha acreditado que la autoridad fiscal emplazada no tomó en cuenta el interés superior de las niñas en el marco de la diligencia fiscal llevada a cabo el 3 de julio de 2017, corresponde estimar la demanda en este extremo" (fundamento 26).

5. Sobre el particular, de una simple revisión de la decisión fiscal impugnada en el presente hábeas corpus y del acta de la diligencia al colegio, se verifica que no existe ninguna actuación que vulnere los derechos de las menores favorecidas. Queda clara la decisión fiscal de proteger el ámbito académico de las menores y que la diligencia sea realizada "con la reserva del caso" -lo que efectivamente se cumplió-, pero queda claro también que para acreditar el *arraigo familiar* de unos padres procesados la fiscalía tiene la competencia de realizar la diligencias que estime necesarias para tal fin, cuidando siempre que tal competencia no sea usada de modo irrazonable y desproporcionado, situación que como hemos podido apreciar no ha ocurrido en este caso.

Argumento 2: cada fiscal goza de autonomía en el ejercicio de sus funciones

6. El artículo 158 de la Constitución establece la autonomía del Ministerio Público en los siguientes términos:

El Ministerio Público es autónomo. El Fiscal de la Nación lo preside (...)
Los miembros del Ministerio Público tienen los mismos derechos y prerrogativas y están sujetos a las mismas obligaciones que los del Poder Judicial en la categoría respectiva. Les afectan las mismas incompatibilidades (...).

7. Como se aprecia, además de la autonomía institucional, se resalta que a los miembros del Ministerio Público, sin hacer distinción de su jerarquía, gozan de autonomía en el ejercicio de sus funciones.
8. Así lo ha resaltado también el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente 06204-2006-PHC/TC, fundamento 14: "los fiscales, individualmente considerados y cual quiera que sea su categoría dentro de la estructura organizativa del Ministerio Público gozan de autonomía externa, es decir, en relación con los demás poderes y órganos constitucionales del Estado. Pero también es necesario que se reconozca su autonomía interna, lo cual implica que las funciones que desempeñan conforme a Derecho, han de realizarse dentro de un marco exento de intervenciones ilegítimas de parte de otros funcionarios o particulares, e incluso de fiscales de mayor jerarquía".
9. Con la vigente Constitución de 1993, se ha producido un cambio del marco normativo básico en cuanto a las atribuciones del Ministerio Público. Así, se ha sostenido que "como consecuencia de la normativa constitucional, las funciones y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC
LIMA
OLLANTA HUMALA TASSC
representación de I.H.H. y N.S.H.H.



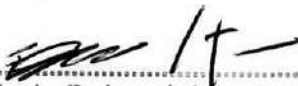
atribuciones del Ministerio Público en general y del Fiscal Provincial en lo Penal en particular, han evolucionado desde una intervención puramente pasiva, limitada a emitir dictámenes ilustrativos previos a las resoluciones judiciales, pasando por la supervigilar la investigación del delito desde la etapa policial, que le asignó la Constitución de 1979, hasta la de conducir la investigación del delito con plenitud de iniciativa y autonomía, que le impone la Constitución vigente".¹

10. Pero la autonomía fiscal no sólo es mencionada expresamente por el aludido artículo 158 de la Constitución, sino que además se desprende de cada una de las atribuciones establecidas en el artículo 159 de la Constitución. En efecto, cuando la Constitución establece, por ejemplo, las atribuciones de "promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho" (inciso 1), "representar en los procesos judiciales a la sociedad" (inciso 3), "conducir desde su inicio la investigación del delito (...)" (inciso 4), y "ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte" (inciso 5), obviamente está reconociendo implícitamente que dichas atribuciones sólo podrían ser ejercidas por cada fiscal y no institucionalmente por el Ministerio Público.
11. Por ello, si bien cada fiscal del Ministerio Público goza de autonomía en el desarrollo de funciones tales como la defensa de los intereses públicos y de la sociedad, debe tener siempre en consideración que estas funciones tienen que estar orientadas por el respeto de los principios de legalidad, igualdad, interdicción de la arbitrariedad y proporcionalidad cuando se trate de la aplicación de medidas que intervengan en los derechos fundamentales.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

¹ CUBAS VILLANUEVA, Víctor. "Comentarios al artículo 159 de la Constitución". En: *La Constitución comentada. Tomo III*, Lima, gaceta Jurídica, 2a ed. 2013, pp. 483-484.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01587-2018-PHC/TC

LIMA

OLLANTA HUMALA TASSO, en
representación de I.H.H. y N.S.H.H.

Lima, 12 de junio de 2019

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Discrepo de los fundamentos y fallo emitidos por mis colegas en la sentencia recaída en el Expediente 01587-2018-PHC/TC, principalmente, por lo siguiente:

La sentencia en mayoría soslaya las afirmaciones del Ministerio Público, en el sentido de que no fue él quien dio a conocer públicamente la diligencia que desarrollaría en el colegio de las menores beneficiarias.

Según el Ministerio Público, en efecto, él tomó todas las precauciones que estaban a su alcance para que dicha diligencia fuera realizada con la reserva del caso, para no perturbar de manera alguna a dichas menores.

Así, en la comunicación que le dirigió al Director del Colegio Hiram Bingham le expresó la necesidad de que la diligencia no perturbara las labores del plantel, ni a las menores. Allí puede leerse lo siguiente:

SOLICITANDOSE además que la diligencia que se menciona sea realizada *con la reserva del caso*, a fin de que no se vea afectado el ámbito académico de las menores en mención [*énfasis añadido*].

Lamentablemente, fueron los padres de las menores —a decir del Ministerio Público— quienes hicieron público que se llevaría a cabo esta diligencia. Fue la madre, específicamente, quien publicó ello en las redes sociales.

Ciertamente, la Defensoría del Pueblo investigó lo ocurrido, dándole respuesta al abogado de las beneficiarias sobre los hechos imputados al Ministerio Público. La Defensoría concluyó que:

En este caso concreto no se advierte que la actuación fiscal haya lesionado algún derecho vinculado a los menores de edad, puesto que *no pretendía ser de carácter público sino estrictamente reservada* [*énfasis añadido*].

Mal hace, pues, la sentencia en achacarle al Ministerio Público lo que fue responsabilidad de los padres de las menores beneficiarias. Fueron ellos quienes no pensaron en el interés superior de sus hijas y las expusieron a una publicidad innecesaria.

Por tanto, la presente demanda debe ser declarada **INFUNDADA**.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL