



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Pleno. Sentencia 37/2022

EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE
DEFENSA DEL INMIGRANTE

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 1 de febrero de 2022, los magistrados Ferrero Costa, Sardón de Taboada, Miranda Canales y Blume Fortini, han emitido la sentencia que resuelve:

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Por su parte, los magistrados Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, votaron por declarar fundada la demanda.

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

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jesús Guillermo Chang Martínez, abogado de don Mohammed A. K. Alhatal, contra la resolución de fojas 91, de 3 de julio de 2019, expedida por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de septiembre de 2018, el recurrente cuestiona la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES–SM-SOL, de 15 de diciembre de 2017, expedida por el gerente de Servicios Migratorios, mediante la cual se declaró improcedente la solicitud de visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente (CPE). Alega que mediante el citado procedimiento administrativo instaurado por la Superintendencia Nacional de Migraciones se ha contravenido la observancia de un debido proceso administrativo.

Precisa que el favorecido es beneficiario del Decreto Legislativo 1350 y del Decreto Supremo 007-2017-IN, por lo que su esposa, doña Carmen del Pilar Salas Andrés, presentó el 15 de junio de 2017 el Expediente Administrativo LM170230611; sin embargo, la administración le denegó lo solicitado, no obstante que no cuenta con facultades legales para observar el acta de matrimonio, expedido por la Oficina de Registros Civiles o en el RENIEC. Asimismo, sostiene que la cuestionada resolución no se encuentra motivada y amenaza la unidad familiar.

El Vigésimo Primer Juzgado de la Corte Superior de Justicia de Lima mediante resolución de fecha 27 de noviembre de 2018 (f.47), declaró infundada la demanda, por considerar que la resolución administrativa impugnada se encuentra debidamente motivada y que el demandante busca una reevaluación de los hechos que ya han sido materia de pronunciamiento por parte de la autoridad administrativa.

La Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución de fecha 3 de julio de 2019 (f.91), confirmó la



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

apelada al sostener que en la sentencia impugnada se aprecia la concurrencia de argumentos válidos y suficientes que sustentan adecuadamente su decisión, de modo que los hechos demandados no tienen incidencia en la libertad individual del recurrente. Estima que el hecho de que la Gerencia de Servicios Migratorios - Migraciones- haya denegado la solicitud de visa residente bajo la calidad migratoria de Familiar Residente (CPE), no implica una real y fehaciente afectación a la actividad locomotora del favorecido y que sea imputable al demandado, ya que se advierte que la misma resolución ha sido debidamente motivada de acuerdo con lineamientos que ha establecido la máxima instancia constitucional.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Conforme se aprecia en autos, el recurrente cuestiona la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES-SM-SOL, de 15 de diciembre de 2017, expedida por el gerente de Servicios Migratorios, mediante la cual se declaró improcedente la solicitud de visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente (CPE). Alega que mediante el citado procedimiento administrativo se ha contravenido la observancia de un debido proceso administrativo, que la cuestionada resolución no se encuentra motivada y que amenaza la unidad familiar.

Derecho al debido procedimiento administrativo

2. El Tribunal constitucional, en la sentencia emitida en el expediente 03891-2011-PA/TC, reiterando lo que en más de una oportunidad dejó sentado en relación con el debido procedimiento administrativo, sostuvo que

12. [...] el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3º de la Constitución Política del Perú, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

13. El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, *el debido proceso administrativo* supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139º de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.).



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

3. Cabe recordar, además, que, tal como se precisó en la Sentencia 02744-2015-PA/TC, en cuanto a las garantías formales del debido procedimiento administrativo, este Tribunal ha tenido oportunidad de reconocer, entre otros, los siguientes derechos: a la notificación del acto administrativo (Sentencia 05658-2006-PA/TC), de acceso al expediente (Sentencia 01109-2002-AA/TC), de defensa, a ofrecer y producir pruebas (Sentencia 03741-2004-PA/TC), a una decisión motivada y fundada en derecho (Sentencia 08495-2006-PA/TC), presunción de licitud (Sentencia 02192-2004-AA/TC), al plazo razonable (Sentencia 01966-2005-PHC/TC), a ser investigado por una autoridad competente e imparcial (Sentencia 00071-2002-AA/TC), a impugnar las decisiones administrativas (Sentencia 03741-2004-PA/TC), así como la garantía del *ne bis in idem* (Sentencia 02050-2002-AA/TC) y el principio de publicidad de las normas procedimentales (Sentencia 01514-2010-PA/TC).

Derecho constitucional a la debida motivación

4. Por otro lado, en relación con el derecho a la motivación de las resoluciones, en la misma sentencia emitida en el Expediente 03891-2011-PA/TC, este Tribunal Constitucional ha dejado sentado que:

17. La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3º y 43º de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso.

...

19. El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que la administración exprese las razones o justificaciones objetivas que la lleva a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso.

20. De otro lado, la motivación puede generarse previamente a la decisión – mediante los informes o dictámenes correspondientes– o concurrentemente con la resolución, esto es, puede elaborarse simultáneamente con la decisión. En cualquier caso, siempre deberá quedar consignada en la resolución. La Administración puede cumplir la exigencia de la motivación a través de la incorporación expresa, de modo escueto o extenso, de sus propias razones en los considerandos de la resolución, como también a través de la aceptación íntegra y exclusiva de lo establecido en los dictámenes o informes previos emitidos por



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

sus instancias consultivas, en cuyo caso los hará suyos con mención expresa en el texto de la resolución, identificándolos adecuadamente por número, fecha y órgano emisor.

21. Es por ello que este Tribunal reitera que un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando solo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión; de modo que, como ya se ha dicho, motivar una decisión no solo significa expresar únicamente al amparo de qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada.

Derecho a la protección de la familia

5. Al respecto cabe señalar que este Tribunal también ha tenido oportunidad de pronunciarse; así, en la sentencia emitida en el Expediente 2744-2015-PA, declaró que:
 30. Este derecho deriva de lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución, según el cual: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”. Al respecto, el Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 23 que la “familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad”, debiendo ser protegida de las posibles injerencias lesivas del Estado y la sociedad. A nivel regional, este derecho se desprende de lo establecido en el numeral 1 del artículo 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que entiende que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”.

Análisis del caso concreto

6. El recurrente aduce que la que denegación de su solicitud de visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente, en un procedimiento administrativo que siguió ante Migraciones, vulnera su derecho al debido proceso en conexidad con el derecho a la libertad individual. Al respecto, este Tribunal considera que la demanda debe declararse improcedente por las siguientes razones:
7. En el caso de autos, en los considerandos de la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES –SM-SOL, del 15 de diciembre de 2017 (f. 44), se indica que:
 - No se ha podido determinar la fecha en que conoció al ciudadano palestino MOHAMMED A. K. ALHATAL, toda vez que indicó haberlo conocido en el mes de enero de este año, esto se contradice con la información registrada en el



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

Sistema de Movimiento Migratorio en el cual se registra a nombre de MOHAMMED A. K. ALHATAL un solo ingreso al país de fecha 01MAY2017.

- Asimismo la fecha de reingreso al país por parte del ciudadano palestino MOHAMMED A. K. ALHATAL, ya que en la declaración refirió que su cónyuge regresó al país durante el mes de Julio del presente año ya que asistieron al matrimonio de la sobrina de su esposo; esto se contradice con la información registrada en el sistema de movimiento migratorio donde se registra un solo ingreso al país con fecha 01MAY2017.

- Por otro lado, referente a la fecha de nacimiento de su cónyuge, durante su declaración refirió no recordar la fecha de nacimiento y manifestó no haber hecho nada especial en redes sociales por el cumpleaños del ciudadano palestino MOHAMMED A. K. ALHATAL.

- La ciudadana CARMEN DEL PILAR SALAS ANDRES también manifestó comunicarse continuamente con su cónyuge a través de video llamadas a pesar de que su cónyuge MOHAMMED A. K. ALHATAL no domina el español y ambos no dominan el inglés, tal y como ella misma ha referido en su manifestación. Cabe precisar que no obra en el expediente documento presentado por la administrada referente a la interacción que ellos tendrían.

- Adicionalmente de la revisión del movimiento migratorio de ambos cónyuges MOHAMMED A. K. ALHATAL y CARMEN DEL PILAR SALAS ANDRES se ha podido determinar que a la fecha solo habrían convivido por un periodo de veintiocho días durante todo este año.

Que, a la luz de estas consideraciones, se ha observado inconsistencia en las declaraciones de la ciudadana CARMEN DEL PILAR SALAS ANDRES, en relación a su vida conyugal, las cuales han sido señaladas en Informe 000002-2017-RBG-SM-VF-MIGRACIONES de fecha 04 de diciembre de 2017, vulnerándose de esta forma el Principio de Presunción de Veracidad, establecido en el numeral 1.7 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley de procedimiento Administrativo General 27444; y siendo que la administración tiene el deber de conducirse en búsqueda de la verdad material, advirtiéndose en merito a las actuaciones realizadas, que las declaraciones brindadas eran discordantes en determinadas manifestaciones básicas para el presente caso; en ese sentido, no se tiene convicción de la buena fe, sobre los documentos y declaraciones realizadas por parte de la Subgerencia de Verificación y Fiscalización con la que se celebró el Acto Matrimonial.

8. Como se aprecia, la resolución cuestionada expone con suficiencia las razones por las cuales denegó la solicitud del favorecido respecto a otorgarle la Visa de Residente, toda vez que la documentación presentada en el expediente administrativo no acredita debidamente el vínculo matrimonial existente entre la ciudadana de nacionalidad peruana doña Carmen del Pilar Salas Andrés y el ciudadano de nacionalidad palestina don Mohammed A. K. Alhatal, que habilite el otorgamiento de la visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente.
9. Finalmente, no se advierte que la citada resolución -que rechazó el pedido de otorgamiento de la visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

residente- en sí misma, afecte el derecho al libre tránsito del favorecido, en tanto no determina alguna medida que afecte el derecho invocado, como en otros casos en donde este Tribunal resolvió el fondo de la controversia tras advertir que las decisiones administrativas cuestionadas disponían la expulsión del país o el impedimento de ingreso al territorio nacional; por lo que no solo se hallaba involucrado el derecho de protección a la familia, sino también, por conexidad, el derecho a la libertad de tránsito.

10. Así, este Tribunal advierte que lo que en realidad se pretende en el presente caso es cuestionar actos de carácter administrativo referidos al otorgamiento de la visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente que no le fue otorgada al recurrente, y que pudo cuestionar a través de los recursos de reconsideración y apelación en sede administrativa.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

FERRERO COSTA
SARDÓN DE TABOADA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI

PONENTE FERRERO COSTA



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la decisión de mayoría, en el presente caso, estimo que la demanda debe declararse **FUNDADA**.

Mohammed A. K. Alhatal, representado por la asociación recurrente, cuestiona la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES–SM-SOL del 15 de diciembre de 2017, expedida por el gerente de Servicios Migratorios, mediante la cual se declaró improcedente la solicitud de visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente (CPE). Alega que mediante el citado procedimiento administrativo instaurado por la Superintendencia Nacional de Migraciones se ha contravenido la observancia de un debido proceso administrativo.

El favorecido es beneficiario del Decreto Legislativo 1350 y del Decreto Supremo 007-2017-IN, por lo que su esposa, doña Carmen del Pilar Salas Andrés, presentó el 15 de junio de 2017 el Expediente Administrativo LM170230611; sin embargo, la administración migratoria le denegó lo solicitado, no obstante que no cuenta con facultades legales para observar el acta de matrimonio, expedido por la Oficina de Registros Civiles o en el Reniec. Asimismo, sostiene que la cuestionada resolución no se encuentra motivada y amenaza la unidad familiar.

Sobre el particular, este Tribunal Constitucional en más de una oportunidad ha referido que las decisiones administrativas deben cumplir con el deber de motivación, esto es, explicar suficientemente a los administrados las razones de sus decisiones. En la STC Exp. 00091-2005-PA/TC, este colegiado estableció que

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional.

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa.

En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo (fundamento 9).

En el caso concreto, considero que no se ha cumplido con el deber de motivación. La cuestionada Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES–SM-SOL no ha justificado suficientemente las razones para “ignorar” el acta de matrimonio del favorecido expedido por Reniec, a sabiendas que como órgano constitucionalmente autónomo “tiene a su cargo la inscripción de los nacimientos, matrimonios, divorcios, defunciones, y otros actos que modifican el estado civil” de conformidad con el artículo 183 de la Constitución y los datos consignados son de su entera responsabilidad, lo que importa el deber de velar no solo por su autenticidad, sino, además, porque tanto la inscripción o registro de datos como sus modificaciones tengan el debido sustento técnico y fáctico.

Las inconsistencias presentadas por la administración migratoria, en este caso concreto, en mi opinión, no son suficientemente contundentes para poner en duda el acto de matrimonio entre el ciudadano extranjero favorecido y su esposa peruana, lo cual además pone en peligro el deber de protección a la familia que consagra la Constitución en el artículo 4, en la medida en que la situación migratoria del favorecido queda expuesta a devenir en irregular con la consecuencias legales que eso conlleva para su permanencia en el territorio nacional.

Tal como se señaló en la STC Exp. 02744-2015-PA/TC, “una de las formas más esenciales de cumplir con este mandato constitucional de protección a la familia radica en garantizar la unidad familiar de quienes la integran. Ello en tanto se asume a la familia como el lugar más idóneo para proporcionar a sus miembros, en especial a los niños, una adecuada satisfacción de sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, debido a que esta es el instituto básico, natural y fundamental de la sociedad, para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros.”

Por ello, en vista que se encuentra acreditado la vulneración del derecho a la motivación en sede administrativa, la demanda debe estimarse.

Acerca de la constitucionalidad del Nuevo Código Procesal Constitucional

Teniendo en cuenta que en el presente caso se aplica el Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley 31307, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 23 de julio de 2021, es mi deber de jueza constitucional dejar constancia de que dicha ley es manifiestamente contraria a la Constitución y que cuando ha sido sometida a control del Tribunal Constitucional mediante un proceso de inconstitucionalidad [Expedientes



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

00025-2021-PI/TC y 00028-2021-PI/TC], tres magistrados, en una motivación sin ningún sustento y tan sólo de tres párrafos, han hecho posible que dicha ley, pese a su inconstitucionalidad, se aplique sin ningún cuestionamiento.

En otras palabras, **el poder de los votos y no el de las razones jurídicas** ha caracterizado la historia de esta ley: el Poder Legislativo tenía los votos, así es que sin mayor deliberación e incumpliendo su propio reglamento, aprobó la ley. Luego, el Tribunal Constitucional, con tres votos que no tenían mayor justificación y alegando un argumento sin fundamento, convalidó dicho accionar del Poder Legislativo. Serán la ciudadanía, la opinión pública o la academia, entre otros, los que emitirán su punto de vista crítico para que estas situaciones no se repitan.

Un Código Procesal Constitucional, que se debería constituir en una de las leyes más importantes del ordenamiento jurídico peruano, dado que regula los procesos de defensa de los derechos fundamentales y el control del poder, tiene hoy una versión que está vigente por el poder de los votos y no de las razones jurídicas. Es claro que ello deslegitima el Estado de Derecho y en especial la justicia constitucional. Este nuevo código es inconstitucional, irrefutablemente, por vicios formales (más allá de los vicios materiales). Lo voy a exponer de modo breve.

La Ley 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional, por ser una ley orgánica (artículo 200 de la Constitución), no se debió ser exonerada del dictamen de comisión. El artículo 73 del Reglamento del Congreso regula las etapas del procedimiento legislativo así como la excepción para que la Junta de Portavoces pueda exonerar a algunas etapas de tal procedimiento, pero además, y esto es lo más relevante, establece de modo expreso que “Esta excepción no se aplica a iniciativas de reforma constitucional, de leyes orgánicas ni de iniciativas sobre materia tributaria o presupuestal”.

Asimismo, concordante con el artículo antes citado, el artículo 31-A, inciso 2, del Reglamento del Congreso de la República, regula, entre otras competencias de la Junta de Portavoces, “La exoneración, previa presentación de escrito sustentado del Grupo Parlamentario solicitante y con la aprobación de los tres quintos de los miembros del Congreso allí representados, de los trámites de envío a comisiones y prepublicación”, y luego, expresamente, establece que “Esta regla no se aplica a iniciativas de reforma constitucional, de leyes orgánicas ni de iniciativas que propongan normas sobre materia tributaria o presupuestal, de conformidad con lo que establece el artículo 73 del Reglamento del Congreso”.

Como se aprecia, el Reglamento del Congreso, en tanto norma que forma parte del bloque de constitucionalidad, dispone que en los casos de leyes orgánicas, la Junta de Portavoces no puede exonerar del envío a comisiones en ningún supuesto. En el caso de



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

las observaciones del Presidente de la República a la autógrafa de una proposición aprobada, éstas “se tramitan como cualquier proposición” [de ley] (artículo 79 del Reglamento del Congreso).

Por tanto, ante las observaciones del Presidente de la República a una proposición de ley correspondía tramitarla como cualquier proposición de ley y, como parte de dicho trámite, enviarla a la respectiva comisión, resultando prohibido que la Junta de Portavoces exonere del trámite de envío a comisión cuando se trata de leyes orgánicas.

En el caso del Nuevo Código Procesal Constitucional, mediante sesión virtual de la Junta de Portavoces celebrada el 12 de julio de 2021 se acordó exonerar del dictamen a las observaciones formuladas por el Poder Ejecutivo a la Autógrafa de Ley, pese a que se trataba de una ley orgánica. Esta exoneración resultaba claramente contraria al propio Reglamento del Congreso y con ello al respectivo bloque de constitucionalidad, por lo que correspondía declarar la inconstitucionalidad del Nuevo Código Procesal Constitucional por haber incurrido en vicios formales. El Congreso de la República no respetó el procedimiento de formación de la ley que el mismo fijó.

Carece de fundamento el argumento de los tres magistrados que salvaron esta ley. Ellos sostienen que conforme al último párrafo del artículo 79 del Reglamento del Congreso, el trámite de una autógrafa de ley observada por el Presidente de la República debe pasar a comisión sólo si fue exonerada inicialmente de dicho trámite, de modo que en el caso del Nuevo Código Procesal Constitucional, al haber pasado ya por una comisión dictaminadora [antes de su primera votación], podía exonerarse a la autógrafa observada de dicho código.

Este argumento de los tres magistrados es incorrecto pues dicho párrafo es aplicable sólo cuando se trata de leyes distintas a las leyes orgánicas o de reforma constitucional, entre otras. Lo digo una vez más. En el caso de las leyes orgánicas la Junta de Portavoces del Congreso de la República está prohibida de exonerar el envío a comisiones. Las observaciones del Presidente de la República a la autógrafa del Nuevo Código Procesal Constitucional debieron recibir un dictamen de la comisión respectiva y, por tratarse de una ley orgánica, no podían ser objeto de ninguna exoneración sobre el trámite a comisión.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

Dicho esto, mi voto entonces es por declarar **FUNDADA** la demanda de habeas corpus y, en consecuencia, nulo la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES–SM-SOL, debiendo la entidad demandada emitir nuevo pronunciamiento.

S.

LEDESMA NARVÁEZ



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC
LIMA
MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Con el debido respeto, me aparto de lo resuelto por la mayoría de mis colegas, por las razones que a continuación expongo:

1. Este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 02744-2015-PA/TC, se ha referidos a criterios de protección a las personas migrantes y sobre el derecho a la protección a la familia; así señaló que:

9. “(...) Tribunal Constitucional considera de fundamental importancia destacar que si bien los Estados cuentan con un ámbito especialmente amplio para el establecimiento y dirección de sus políticas migratorias, en tanto se trata medidas destinadas a garantizar la seguridad nacional y el orden público, el ejercicio de esta potestad no puede soslayar dos premisas esenciales:

- i) primer lugar, que la entrada o residencia irregulares nunca deben considerarse delitos, sino tan solo faltas administrativas, por lo que el recurso a una eventual detención administrativa debe ser excepcional y siempre que dicha medida se encuentre prescrita por la ley, además de que sea necesaria, razonable y proporcional a los objetivos que se pretende alcanzar. La privación de libertad de un migrante en situación irregular solo se justificará cuando exista un riesgo inminente de que eluda futuros procesos judiciales o procedimientos administrativos o cuando la persona representa un peligro para su propia seguridad o para la seguridad pública; ello durante el menor tiempo posible y a partir de una evaluación individual de cada caso, con el respeto de las salvaguardias procesales que correspondan.
- ii) En segundo lugar, que los derechos humanos de los migrantes constituyen un límite infranqueable a su potestad migratoria.

12. Ello no implica que los Estados no puedan iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal, sino que, al adoptar las medidas que correspondan, estos deben respetar sus derechos humanos, en cumplimiento de su obligación de garantizar su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por su regular o irregular estancia, nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa. Así, la legitimidad de las restricciones que establezca el Estado en el ejercicio de los derechos de los migrantes en situación irregular, está sujeta a que se demuestre su



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC

LIMA

MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

condición de límites razonables y proporcionales de tales derechos. La sola condición migratoria irregular de una persona no puede ser invocada, sin más, como justificación válida que legitime un desconocimiento absoluto a la titularidad y ejercicio de sus derechos fundamentales.

30. Este derecho deriva de lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución, según el cual: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”. Al respecto, el Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 23 que la “familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad”, debiendo ser protegida de las posibles injerencias lesivas del Estado y la sociedad. A nivel regional, este derecho se desprende de lo establecido en el numeral 1 del artículo 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que entiende que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”.

32. En consecuencia una de las formas más esenciales de cumplir con este mandato constitucional de protección a la familia radica en garantizar la unidad familiar de quienes la integran. Ello en tanto se asume a la familia como el lugar más idóneo para proporcionar a sus miembros, en especial a los niños, una adecuada satisfacción de sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, debido a que esta es el instituto básico, natural y fundamental de la sociedad, para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros. [...].

2. Las personas migrantes en el país son titulares de los derechos fundamentales, los cuales deben ser respetados y garantizados por el Estado. Uno de estos derechos, ciertamente, es el de no ser objeto de tratamientos arbitrarios. Otro de ellos, muy directamente relacionado con el presente caso, son el derecho al debido procedimiento administrativo y a la protección de la familia.
3. En el presente caso, se cuestiona la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES-SM-SOL, de 15 de diciembre de 2017, mediante la cual se declaró improcedente la solicitud de visa de residente bajo la calidad migratoria de familiar de residente (CPE) a don Mohammed A. K. Alhatal (ciudadano de nacionalidad palestina) por considerar que la documentación presentada en el expediente administrativo “no genera convicción sobre la verosimilitud de su matrimonio” con la ciudadana de nacionalidad peruana doña Carmen del Pilar Salas Andrés.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03572-2019-PHC/TC

LIMA

MOHAMMED A. K. ALHATAL,
REPRESENTADO POR LA
ASOCIACIÓN CIVIL DE DEFENSA
DEL INMIGRANTE

4. Como se aprecia, el gerente de Servicios Migratorios de la Superintendencia Nacional de Migraciones, pese a que no se encuentra facultado para ello, cuestiona la validez del acta de matrimonio entre don Mohammed A. K. Alhatal y doña Carmen del Pilar Salas Andrés. Dicha acta (f. 17) fue expedida por el Reniec, sin que de autos se aprecia que la mencionada institución haya cuestionado su validez.
5. Por estas consideraciones, estimo que se debe ser declarada **FUNDADA** la demanda de habeas corpus; y en consecuencia, **NULA** la Resolución de Gerencia 2217-2017-MIGRACIONES-SM-SOL, de 15 de diciembre de 2017.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA