



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 030-2001-HC/TC
APURÍMAC
CRISTHIAN VELÁSQUEZ BALBOA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los diecinueve días del mes de enero de dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados: Rey Terry, Vicepresidente; Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez, Revoredo Marsano y García Marcelo, pronuncia sentencia:

ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por doña Mercedes Balboa Untiveros contra la Resolución expedida por la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, de fojas treinta y ocho, su fecha dieciocho de diciembre de dos mil, que declaró improcedente la Acción de Hábeas Corpus.

ANTECEDENTES:

Doña Mercedes Balboa Untiveros, con fecha veinte de noviembre de dos mil, interpone Acción de Hábeas Corpus a favor de su hijo, don Cristhian Velásquez Balboa, por haber sido detenido en contra de su voluntad en la base militar de la ciudad de Abancay, por lo que solicita que el órgano jurisdiccional disponga su libertad inmediata.

Afirma que el beneficiario es estudiante del segundo grado del Plan Piloto de Bachillerato en el colegio secundario "Miguel Grau" de Abancay, encontrándose culminando sus estudios en aquel grado y que el veintitrés de octubre de dos mil se había presentado en forma voluntaria a la Oficina de Reclutamiento Militar de esa provincia, a fin de preguntar sobre los procedimientos de trámite del servicio militar y sobre el canje de boleta militar, sin embargo, fue trasladado a la base militar de dicha localidad con el objeto de que, según se explicó después, iniciar el servicio militar activo, sin su consentimiento ni la de su familia. Agrega que el beneficiario no se encuentra en condiciones para prestar el servicio militar, por estar estudiando, y que no se ha observado que por virtud de la Ley N.º 27178, Ley del Servicio Militar, ha quedado proscrito el reclutamiento forzoso; por lo que se trata, señala, de una reclusión forzosa que, por lo tanto, constituye una detención arbitraria.

Por oficio dirigido al Comandante de la base militar obrante a fojas ocho, el Juez del Primer Juzgado Penal de Abancay relata haber sido respondido en forma prepotente por el Suboficial E. Pillaca, el cual le manifestó que el Comandante de la base no tenía tiempo para atenderlo, no obstante haberse identificado como Juez, explicado su finalidad y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

esperado media hora en la puerta de la referida base. El Comandante del Batallón Contrasubversivo N.º 63, Teniente Coronel Manuel Gallo García, por informe de fojas veintiuno, manifiesta que el veintitrés de octubre de dos mil, la Oficina de Registro Militar N.º 061A de Abancay, entregó al BCS N.º 63, en calidad de reemplazo al beneficiario y que, la unidad bajo su mando, dando cumplimiento a la Ley de Servicio Militar, procedió a darle todas las facilidades del caso para que continúe sus estudios, para cuyo efecto se le expidió una papeleta de salida permanente. Sin embargo, el veintiuno de noviembre del mismo año, cuando se procedía a llenar la respectiva hoja de datos biográficos, se detectó que la Oficina de Registro Militar no le había hecho firmar el compromiso de honor para prestar el servicio militar en forma voluntaria, lo que demostraba que dicha oficina lo había aceptado en forma irregular. Señala que al día siguiente, su unidad lo puso a disposición de la Oficina de Registro Militar para que regularice su situación.

El Juez del Primer Juzgado Penal de Abancay, por Resolución de fojas veinticuatro, su fecha treinta de noviembre de dos mil, declaró improcedente la Acción de Hábeas Corpus por considerar que si bien hubo un error en la captación del beneficiario para prestar el servicio militar y retenerlo sin su consentimiento, ello ha sido corregido por lo que se ha producido la sustracción de la materia.

La Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, por Resolución de fojas treinta y ocho, su fecha dieciocho de diciembre de dos mil, confirmó la apelada por considerar que teniendo en cuenta la finalidad restitutoria de la presente acción de garantía y la circunstancia que el beneficiario ha recuperado su status legal, dicha acción deviene inaplicable. Contra esta Resolución, la accionante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS:

1. Que, el objeto del presente proceso constitucional es que el órgano jurisdiccional disponga la inmediata libertad del beneficiario por la presunta reclusión militar obligatoria de la cual es objeto en la Base Militar del Batallón Contrasubversivo N.º 63, Cuarta Región Militar de la ciudad de Abancay.
2. Que, de conformidad con el artículo 2º, inciso 24), literal "f" de la Constitución, la detención de una persona sólo procede bajo dos circunstancias: por un lado la existencia de un mandato judicial escrito y motivado, y, por otro, en el supuesto de flagrante delito. Esta norma constitucional debe ser interpretada de manera teleológica, vale decir, como prescripciones garantistas con la finalidad de tutelar el derecho a la libertad individual; desde tal perspectiva, resulta inconstitucional la habilitación de cualquier supuesto no contemplado en los dos anteriores. Asimismo, resultan inconstitucionales aquellos actos que, como en el presente caso, restrinjan la libertad de manera ilegal, es decir, al margen o con inobservancia de las normas establecidas por la ley.
3. Que, el artículo 6º de la Ley de Servicio Militar, N.º 27178, y el artículo 67º del Reglamento de dicha Ley, Decreto Supremo N.º 004-DE-SG, establecen que "Queda prohibido el reclutamiento forzoso como procedimiento de captación de personal para

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ser incorporado al servicio en el activo”. En consecuencia, cualquier acto por el cual, de manera subrepticia, encubierta o directa, se pretenda incorporar a la persona en edad militar al servicio militar activo, con prescindencia de su expresa y libre manifestación de efectuarlo en esos términos, constituye de manera indubitable para este supremo intérprete de la Constitución, una forma de detención arbitraria, lesiva del derecho a la libertad individual y, por lo tanto, susceptible de ser reparada a través del proceso constitucional de hábeas corpus. Esta consideración debe ser escrupulosamente observada por los jueces constitucionales estando al carácter vinculante de la jurisprudencia de este Tribunal, en mérito a lo establecido por la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435 Orgánica del Tribunal Constitucional.

4. Que, en autos a fojas veintisiete, obra el Oficio N.º 630 A-1/BCS 63/02.44.03, de fecha veintidós de noviembre de dos mil, por el cual el Jefe de la Base Contrasubversiva N.º 63, Teniente Coronel Manuel Gallo García, pone al beneficiario a disposición del Jefe de la OR 061-A, además se mencionan que de conformidad con el Plan de Llamamiento N.º 003 2000 2ª Etapa Extraordinario Oct. 2000, “los Centros de Reclutamiento y puntos de reunión harán firmar al personal voluntario un compromiso de honor en el cual de fe de su condición de voluntario”(sic). Sin embargo, en el propio oficio (apartado d) se reconoce que ese requisito no había sido observado, mencionando lo siguiente: “Este comando [el remitente del Oficio] ha detectado que el Reemplazo en mención no había firmado el Compromiso de Honor en la OR a su mando, en consecuencia se ha llegado a establecer que la dependencia bajo su mando no da estricto cumplimiento a lo estipulado en el documento de la referencia (b) [se refiere al citado Plan de Llamamiento]”. Cabe señalar que este reconocimiento también lo efectúa en el apartado N.º 3 del Oficio N.º 642 A-1/BCS 63/02.44.03.
5. Que, queda acreditado que el beneficiario fue detenido con fecha veintitrés de octubre de dos mil, conforme se verifica del escrito de demanda así como del Oficio N.º 642 A-1/BCS 63/02.44.03, obrante en autos a fojas veintiuno; además, que esta detención arbitraria se prolongó desde la fecha indicada hasta el veintidós de noviembre del mismo año, conforme se verifica de lo señalado el apartado N.º 4 del Oficio citado; vale decir, el beneficiario permaneció detenido arbitrariamente durante aproximadamente treinta y un días.
6. Que, resulta sintomático el proceder inconstitucional de la autoridad emplazada, el que presuntamente se haya detectado la inexistencia del compromiso del servicio voluntario, justamente el veintiuno de noviembre de dos mil, es decir, el mismo día en el que el juez del presente proceso se constituyó en la base militar a cargo de la autoridad emplazada con la finalidad de realizar la investigación sumaria y conocer la situación del beneficiario; diligencia que, empero, no fue posibilitada debido a la negativa dada por el Suboficial E. Pillaca Q., para poder entrevistarse con el Teniente Coronel Manuel Gallo García, Comandante de la Base Militar, conforme se constata en autos a fojas ocho del oficio que a este último remite el juez.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Que, aún cuando el beneficiario ha sido puesto en libertad el veintidós de noviembre de dos mil, conforme se verifica del Oficio N.º 642 A-1/BCS 63/02.44.03, obrante en autos a fojas veintiuno, y haberse producido en tal sentido la sustracción de la materia, cabe señalar que es imperativo y consubstancial para el pleno y adecuado ejercicio de la función jurisdiccional, por un lado y, por otro, para la protección plena del derecho a la tutela jurisdiccional, el que, sin perjuicio de la imposibilidad, en estos supuestos, de cumplir con la finalidad reparadora del proceso constitucional, se tenga que determinar en sede jurisdiccional a través del presente proceso constitucional, si el acto o conducta cuestionada constituyó o no una detención arbitraria, a efectos de proceder a la aplicación del artículo 11º de la Ley N.º 23506, extremo éste que resulta aplicable en el presente caso debido a que se ha acreditado que el acto cuestionado por el beneficiario constituyó efectivamente una detención arbitraria.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

FALLA:

REVOCANDO la Resolución expedida por la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, de fojas treinta y ocho, su fecha dieciocho de diciembre de dos mil, que confirmando la apelada declaró improcedente la Acción de Hábeas Corpus; reformándola declara que carece de objeto pronunciarse sobre el petitorio de la demanda por haberse producido la sustracción de la materia; sin embargo habiéndose comprobado la arbitrariedad de la detención, ordena que el juez ejecutor de la presente causa, remita copias certificadas de los actuados al Ministerio Público para que proceda de conformidad con el artículo 11º de la Ley N.º 23506. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS

**REY TERRY
NUGENT
DÍAZ VALVERDE
ACOSTA SÁNCHEZ
REVOREDO MARSANO
GARCÍA MARCELO**

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR