EXP. N.° 6225-2005-PHC/TC
LIMA
MARIO SERGIO NACARINO
PÉREZ Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 12 días del mes de setiembre de 2005, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Mario Sergio Nacarino Pérez contra la sentencia de la Cuarta Sala Penal para Procesos Sumarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 471, su fecha 6 de julio de 2005, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 4 de mayo de 2005 don Mario Sergio Nacarino Pérez y otros ciudadanos interponen demanda de hábeas corpus contra el Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Molina, don José Luis Dibós Vargas Prada, la Asociación de Propietarios de la Urbanización Santa Patricia y el Órgano Rector del Colegio Alpamayo, por vulnerar su derecho a la libertad de tránsito. Solicitan, por tanto, el inmediato cese de la construcción del cerco interno y el retiro, demolición e incautación de los dispositivos de seguridad instalados en la calle Bucaramanga, ubicada entre los distritos de Ate y La Molina.

Sostienen los recurrentes que son propietarios y moradores del Asentamiento Humano Paraje Puruchuca, localizado en el distrito de Ate, en el límite con el distrito de La Molina; que en dicha zona, específicamente en las calles Bucaramanga y San Juan, los propietarios de los predios ubicados en la urbanización Santa Patricia (La Molina) han colocado rejas fijas de fierro sin la presencia de personal de seguridad, las cuales permanecen cerradas durante todo el día, a pesar de tratarse de vías públicas; y que estas restricciones, que datan del año 1993, fueron puestas en conocimiento de la entidad edil demandada mediante escrito N° 2175-93 del 6 de mayo de 1993, frente al cual la autoridad municipal emplazada, mediante Carta del 29 de septiembre de 1993 y tras constatar las irregularidades denunciadas, les informó que efectivamente las rejas de seguridad permanecían cerradas obstaculizando el libre tránsito vehicular y peatonal, además de no contar con el control correspondiente. Refieren que no obstante la citada constatación edil realizada mucho tiempo atrás, los moradores de la referida urbanización han venido colocando de manera ilegal un cerco perimétrico en medio de la calle Bucaramanga (dividiéndola en dos) que impide el acceso a los pobladores de las organizaciones vecinales aledañas; que ante tal obstáculo se ven obligados a transitar por la calle prolongación Javier Prado, que sirve de ruta de acceso al Estadio

Monumental, vía que tiene deficiencias de iluminación y que constituye un peligro para los moradores; y que no existe racionalidad ni proporcionalidad en las medida de seguridad adoptada por los emplazados.

Practicadas las diligencias de ley se reciben las declaraciones de don Mario Sergio Nacarino Pérez, en representación de los demandantes, el cual se ratifica en los términos de su demanda, agregando que las rejas han sido colocadas aproximadamente desde 1991, motivo por el cual (en el año 1993) presentaron un memorial a la Municipalidad, la que constató las restricciones que entonces denunciaban. Refiere finalmente que está de acuerdo con las medidas de seguridad siempre y cuando no afecten el libre tránsito.

Posteriormente se reciben las declaraciones del Alcalde de la Municipalidad Distrital de la Molina, don José Luis Dibos Vargas Prada, quien señala que no se viene vulnerando el derecho de tránsito. Reconoce que existen dos rejas transversales que dan ingreso y salida a la calle Bucaramanga, pero que estas se encuentran instaladas desde 1993 y siempre han estado abiertas, sin que exista hasta la fecha reclamo judicial por parte de los accionantes. Por otra parte y respecto a la malla longitudinal colocada en la misma calle, refiere que tampoco impide el acceso peatonal y vehicular, pues existen dos carriles laterales que son usados por los transeúntes y vehículos, agregando que la malla fue colocada de conformidad con las ordenanzas vigentes y producto de un convenio celebrado con el Colegio Alpamayo y la asociación de propietarios y vecinos de la calle Bucaramanga. Finalmente puntualiza que la instalación de rejas cuenta con permiso de la Municipalidad Provincial de Lima, y que su comuna ha emitido una ordenanza para que todas las asociaciones o áreas que tengan rejas en el distrito de La Molina se adecuen a lo dispuesto por aquélla.

El Centro de Orientación Familiar (COFAM), en su condición de Promotor del Colegio Alpamayo, se apersona al proceso señalando que no participa ni ha participado en el levantamiento de rejas que de manera ilegal ha realizado la Municipalidad Distrital de La Molina y la Asociación de Propietarios de la Urbanización Santa Patricia; y que, por consiguiente, lejos de ser parte emplazada, son afectados con dicha medida, prueba de ello es que han interpuesto una demanda de hábeas corpus contra el Alcalde y la Municipalidad de La Molina, que se encuentra en trámite ante el Octavo Juzgado Penal de Lima.

Se recibe asimismo la declaración de don Héctor Manuel Petit-Jean en representación del Colegio Alpamayo, quien señala que si bien en los extremos de la pista correspondiente al referido colegio existen rejas, estas se encuentran abiertas hasta la medianoche y son controladas por guardianes del centro educativo, y que, en lo que concierne a las rejas que dan para la urbanización Santa Patricia, no se observa lo mismo, pues estas se encuentran permanentemente cerradas. Puntualiza, por otra parte, que cuando su representado se trasladó a la calle Bucaramanga las rejas ya se encontraban colocadas.

También se reciben las declaraciones de don Víctor Raúl Espinoza Romero en

representación de la Asociación de Propietarios de la urbanización Santa Patricia, quien señala que la instalación de las rejas materia del presente proceso no afecta el derecho al libre tránsito, toda vez que los demandantes tienen como salidas la calle que da al Colegio Alpamayo y la Av. Prolongación Javier Prado. Posteriormente formalizan su apersonamiento mediante escrito en el que refutan la demanda sosteniendo que la construcción del sardinel y el cerco perimétrico, debido al incumplimiento del Colegio Alpamayo, le ha correspondido a la Municipalidad de La Molina con pleno respeto de la normatividad municipal al respecto. Reiteran que los demandantes cuentan con dos salidas o ingresos para su uso: 1) la acera y pista con frente al Colegio Alpamayo del distrito de Ate, que cuenta con una reja peatonal y otra vehicular; 2) la Av. Prolongación Javier Prado del distrito de Ate, que se encuentra a dos cuadras del referido Colegio, Añaden que el cerco perimétrico de malla metálica instalado sobre el sardinel de la calle Bucaramanga ha sido puesto por razones de seguridad, sin vulnerar el libre tránsito.

Con fecha el 17 de mayo de 2005 se realizó una inspección ocular en la cual el Juez constató que la calle Bucaramanga está dividida por una malla metálica de aproximadamente 200 metros de largo.

El Trigésimo Juzgado Penal de Lima, con fecha 23 de mayo de 2005, declara fundada la demanda por considerar que la instalación de las rejas así como de la malla metálica en la calle Bucaramanga constituyen una afectación irrazonable y desproporcionada de la libertad de tránsito; y que en el caso específico de las rejas se ha probado que estas se encontraban cerradas en forma permanente, demostrándose que la instalación reciente de cerrojos y picaportes ha sido con el propósito de facilitar la diligencia judicial.

La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda argumentando que las rejas transversales que dan ingreso y salida a la calle Bucaramanga han sido instaladas en el año 1993 y estaban siempre abiertas para el tránsito peatonal y vehicular, lo que fue ratificado por el Notario Público don William Leoncio Cajas Bustamante mediante "Acta Exprotocolar"; y que la colocación del sardinel se encuentra justificada ya que protege la vida de los alumnos del Colegio Alpamayo y da seguridad a los vecinos de la Urbanización Santa Patricia, toda vez que es de público conocimiento que se encuentra cerca de la calle Bucaramanga el Estadio Monumental del Club Universitario de Deportes en el distrito de Ate, lo que supone riesgos por la presencia de las "barras bravas" que luego de los partidos de fútbol generan en las zonas aledañas daños a la propiedad privada e incluso a la integridad personal.

Encontrándose el expediente en conocimiento del Tribunal Constitucional, se constituye la Defensoría del Pueblo en calidad de *Amicus Curiae*, de conformidad con lo previsto en el artículo 1° de su Ley Orgánica N° 26520. Dicho órgano de protección puntualiza la necesidad de que en el presente caso no se considere la existencia de sustracción de materia, sino que, por el contrario, se evalúen los alcances del mecanismo de seguridad implementado por la Municipalidad demandada, el que a su juicio y conforme a las razones que precisa, resulta inadecuado, carente de necesidad,

irrazonable y desproporcionado.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. Conforme aparece del petitorio de la demanda, el objeto del presente proceso constitucional es que se ordene a la Municipalidad Distrital de La Molina y a los codemandados el inmediato cese de la construcción del cerco interno y el retiro, demolición e incautación de los dispositivos de seguridad instalados en la calle Bucaramanga, ubicada entre los distritos de Ate y La Molina, por considerar que se viene vulnerando la libertad de tránsito de los ciudadanos. Dichos sistemas de seguridad se encuentran constituidos por: **a)** la malla metálica construida en la parte central de la calle Bucaramanga, **b)** dos rejas de metal colindantes con la avenida Melgarejo y la calle San Juan.

Sobre si existe sustracción de materia en la presente causa

2. De manera preliminar a la dilucidación de la controversia, este Colegiado considera pertinente precisar que en el caso de autos no cabe invocar la existencia de sustracción de materia justiciable por el hecho de que, como es de conocimiento público, las mallas metálicas objeto de la controversia fueron retiradas. Esta aseveración se sustenta en lo siguiente: **a)** el retiro de las mallas metálicas en la calle Bucaramanga, ubicada entre los distritos de Ate y La Molina, no significa que la vulneración de los derechos reclamados haya cesado o que ella sea irreparable, pues conforme aparece de los documentos acompañados por la Defensoría del Pueblo ante este Colegiado, se aprecia que la decisión de retirar las citadas instalaciones con fecha 5 de agosto del año en curso obedece, exclusivamente, al hecho de haberse ejecutado una medida cautelar por parte del Juzgado Mixto de La Molina y Cieneguilla dentro de un proceso sobre nulidad de acto jurídico (Exp. N° 268-05-MC), seguido entre la Municipalidad Provincial de Lima con la Municipalidad Distrital de la Molina (fojas 138 a 139 del Cuadernillo Especial). En otras palabras, ha sido por decisión de un juez ordinario, adoptada en un proceso también ordinario, que se ha dispuesto el retiro de las citadas mallas metálicas, como consecuencia de una controversia de naturaleza estrictamente civil. Dicho retiro, por lo demás, es de naturaleza provisional al igual que la medida cautelar que le sirve de respaldo, y no tiene relación con lo que se discute en el presente proceso constitucional (vulneración o no de la libertad de tránsito); **b)** en tanto existe la posibilidad real y efectiva de que las mallas metálicas objeto de cuestionamiento puedan volver a colocarse a instancias de lo que pueda decidirse finalmente en el citado proceso civil, no se configura ningún estado que suspensión de las presuntas agresiones; por el contrario, existe la posibilidad no sólo de volver a colocarlas, sino de agravar dicha medida mediante similares mecanismos. La controversia constitucional, por lo tanto, se mantiene vigente, siendo necesario dilucidar los temas de fondo que ella presupone; **c)** a mayor abundamiento, no está demás señalar que en la presente causa no sólo se cuestiona la instalación de las antes referidas mallas metálicas, sino

también la existencia de rejas al comienzo y al final de la zona en las que tales mallas se ubican (calles Melgarejo y San Juan); no habiéndose retirado en ningún momento tales rejas, dicho extremo de la demanda tampoco puede ser dejado de merituar por parte del juzgador constitucional.

El rol de los jueces constitucionales que declaran fundada una demanda en un proceso de tutela de derechos. La actuación inmediata de sentencias estimatorias

3. En íntima relación con lo señalado en el fundamento anterior, este Colegiado considera oportuno ocuparse de un tema que no por ser de naturaleza procesal carece de importancia definir, especialmente por lo que respecta al presente caso. El Juez del Trigésimo Juzgado Especializado en Penal de Lima, que ha conocido del presente proceso a nivel de la primera instancia, ha omitido actuar conforme a las reglas establecidas imperativamente en el artículo 22° del Código Procesal Constitucional. En efecto, pese a que la sentencia emitida con fecha 23 de mayo de 2005 tuvo un resultado estimatorio y, por tanto, obligaba a su ejecución inmediata conforme al régimen procesal establecido en el citado artículo 22°, el Juez constitucional permitió que la entidad demandada persistiera en su actitud de mantener las mallas metálicas so pretexto de su derecho a ejercer los recursos impugnatorios y acceder a la instancia superior. Sobre el particular, este Colegiado considera necesario enfatizar que, a diferencia del modelo procesal de la derogada Ley N° 23506 y normas conexas, el Código Procesal Constitucional, vigente desde el 1 de diciembre de 2004, ha incorporado para los procesos de tutela de derechos el régimen de actuación inmediata de sentencias, conforme al cual el juzgador se encuentra habilitado para ejecutar los mandatos contenidos en su sentencia estimatoria, independientemente de la existencia de mecanismos de acceso a la instancia superior. Bajo dicho marco referencial no es pues, aceptable, que bajo el pretexto del acceso a una instancia distinta por el lado de la contraparte, el juez constitucional renuncie a darle cumplimiento efectivo a su sentencia. Si ésta es estimatoria, tal condición es suficiente elemento para proceder a su actuación inmediata, sin que se espere la culminación del proceso para recién decidir, como equivocadamente lo ha considerado el juzgador de primera instancia, quien evidentemente ha omitido cumplir sus deberes, dejándose impresionar por el dicho de la corporación municipal demandada. En tales circunstancias este Colegiado considera necesario reconvenir al juzgador constitucional ordinario, recordándole no sólo las disposiciones pertinentes de la norma adjetiva (que evidentemente está obligado a conocer), sino sus deberes de vinculación especial para con la Norma Fundamental y el cuadro de valores materiales que ésta reconoce.

Hábeas corpus de naturaleza restringida

4. En el caso de autos lo que se cuestiona directamente tiene que ver con restricciones a la libertad de tránsito o de locomoción presuntamente acontecidas por el hecho de haberse colocado sobre una vía de uso público un sistema de seguridad bajo la forma de una malla metálica, en un caso, y de rejas, en otro. Se trata, por consiguiente, no de un supuesto de detención arbitraria frente al que normalmente

procede un hábeas corpus de tipo reparador, sino de un caso en el que se denuncia una restricción a la libertad individual distinta a los supuestos de detenciones arbitrarias o indebidas, lo que se configura como un supuesto del denominado hábeas corpus de tipo restringido.

5. Conviene precisar que en los hábeas corpus del tipo señalado, aun cuando no esté de por medio una medida de detención, no quiere ello decir que la discusión o controversia a dilucidar resulte un asunto de mera constatación empírica. En estos casos, como en otros similares, es tan importante verificar la restricción a la libertad que se alega como lo señalado por las partes que participan en el proceso, además de la merituación de las diversas instrumentales que puedan haber sido aportadas. Por otra parte y al margen de la sumariedad del proceso, es necesario evaluar con algún detalle lo que se reclama y el elemento probatorio con el que se cuenta hasta el último momento, pues en casos como el presente suelen presentarse variaciones en las restricciones producidas, las que necesariamente deben ser consideradas en su conjunto. Son, todos estos elementos, en suma, los que permiten adoptar una decisión objetiva sustentada en el derecho y en verdad de los hechos.

Los alcances genéricos de la libertad de tránsito o derecho de locomoción y la existencia de límites a su ejercicio

6. La libertad de tránsito o derecho de locomoción es, dentro del catálogo de atributos susceptibles de tutela por vía del hábeas corpus, de los más tradicionales. Con éste se busca reconocer que todo nacional o extranjero con residencia establecida pueda circular libremente o sin restricciones por el ámbito de nuestro territorio, pues en tanto sujeto con capacidad de autodeterminación tiene la libre opción de disponer cómo o por dónde decide desplazarse, sea que dicho desplazamiento suponga facultad de ingreso hacia el territorio de nuestro Estado, circulación o tránsito dentro del mismo, sea que suponga simplemente salida o egreso del país. Dicho atributo, por otra parte, se encuentra también reconocido por los artículos 12 ° y 13° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por el artículo 22° de la Convención Americana de Derechos Humanos, constituyéndose en uno de los derechos de mayor implicancia en el ámbito de la libertad personal perteneciente a cada individuo.

7. Siendo el derecho de tránsito o de locomoción un atributo con alcances bastante amplios, se encuentra sin embargo, por mandato expreso de la propia Constitución y conforme a los criterios recogidos por los instrumentos internacionales antes referidos, sometido a una serie de límites o restricciones en su ejercicio. Dichas restricciones pueden ser de dos clases, explícitas e implícitas.

8. Las restricciones calificadas como explícitas se encuentran reconocidas de modo expreso y pueden estar referidas tanto a supuestos de tipo ordinario, como los enunciados por el inciso 11) del artículo 2° de la Constitución (mandato judicial, aplicación de la ley de extranjería o razones de sanidad), como a supuestos de tipo extraordinario (los previstos en los incisos 1 y 2 del artículo 137° de la Constitución,

referidos a los estados de emergencia y de sitio, respectivamente).

9. El primer supuesto explícito resulta coherente con el hecho de que ninguna persona puede ser restringida en su libertad individual, salvo que exista un mandato formal emitido por autoridad judicial. Dentro de dicho contexto y aunque toda persona tiene la opción de decidir el lugar a donde quiere desplazarse y los mecanismos de los que se vale para tal efecto, queda claro que cuando ésta es sometida a un proceso, sus derechos en buena medida pueden verse afectados a instancias de la autoridad judicial que dirige tal proceso. Aunque tal restricción suele rodearse de un cierto margen de discrecionalidad, tampoco puede o debe ser tomada como un exceso, ya que su procedencia, por lo general, se encuentra sustentada en la ponderación efectuada por el juzgador de que con el libre tránsito de tal persona no puede verse perjudicada o entorpecida la investigación o proceso del que tal juzgador tiene conocimiento. En tales circunstancias no es que el derecho se torne restringido por un capricho del juzgador, sino por la necesidad de que el servicio de justicia y los derechos que está obligado a garantizar, no sufran menoscabo alguno y puedan verse materializados sin desmedro de los diversos objetivos constitucionales.

10. El segundo supuesto parte de que el derecho de locomoción sólo le corresponde a los nacionales o extranjeros con residencia establecida, y supone que quien sin pertenecer a nuestro Estado, pretende ingresar, transitar o salir libremente de su territorio, se expone a ser expulsado bajo las consideraciones jurídicas que impone la ley de extranjería. La justificación de dicho proceder se sustenta en que si bien los derechos fundamentales son reconocidos a título universal, cuando se trata de aquellos cuyo ámbito de ejecución trastoca principios esenciales como la soberanía del Estado o la protección de sus nacionales, el ordenamiento jurídico, sobre la base de una equilibrada ponderación, suele hacer distingos entre quienes forman parte del Estado y aquellos otros que carecen de tal vínculo. En tales circunstancias no es que se niegue la posibilidad de poder gozar de un derecho o quienes no nacieron en nuestro territorio o no poseen nuestra nacionalidad, sino de que resulta posible o plenamente legítimo imponer ciertas reglas de obligatorio cumplimiento para viabilizar el goce de dichos atributos. Hipótesis similar ocurre, por citar un supuesto distinto, en el ámbito de derechos como los políticos, donde el Estado se reserva el reconocimiento y obligación de tutela de derechos fundamentalmente para el caso específico o preferente de los nacionales, sin que con ello se vea perturbada o desconocida la regla de igualdad.

11. El tercer supuesto explícito tiene que ver con otra situación perfectamente justificada. Como resulta evidente, por razones de sanidad también puede verse restringido el derecho de tránsito, esencialmente porque, en tal hipótesis, de lo que se trata es de garantizar que el ejercicio de dicho atributo no ponga en peligro derechos de terceros e, incluso, derechos distintos de la misma persona que intenta el desplazamiento. Tal contingencia podría ocurrir, de suyo, en el caso de una epidemia o grave enfermedad que pudiera detectarse en determinada zona o sector del territorio del país. En tales circunstancias queda claro que la restricción del

derecho de tránsito se vuelve casi un imperativo que el ordenamiento, como es evidente, está obligado a reconocer y, por supuesto, a convalidar.

12. Un cuarto supuesto explícito, aunque este último de naturaleza extraordinaria, tiene que ver con las situaciones excepcionales que la misma norma constitucional contempla bajo la forma de estados de emergencia o de sitio y que suelen encontrarse asociados a causas de extrema necesidad o grave alteración en la vida del Estado, circunstancias en las que resulta posible limitar en cierta medida el ejercicio de determinados atributos personales, uno de los cuales resulta siendo el derecho de tránsito o de locomoción. Dentro de dicho contexto debe precisarse que lo que resulta limitable o restringible no es el ejercicio de la totalidad del derecho o los derechos de todos los ciudadanos, sino de aquellos aspectos estrictamente indispensables para la consecución de los objetivos de restablecimiento a los que propende el régimen excepcional, para efectos de lo cual ha de estarse a lo determinado por referentes tan importantes como la razonabilidad y la proporcionalidad.

13. Las restricciones implícitas, a diferencia de las explícitas, resultan mucho más complejas en cuanto a su delimitación, aunque no son por ello inexistentes o carentes de base constitucional. Se trata, en tales supuestos, de vincular el derecho reconocido (en este caso, la libertad de tránsito) con otros derechos o bienes constitucionalmente relevantes, a fin de poder determinar, dentro de una técnica de ponderación, cuál de todos ellos es el que, bajo determinadas circunstancias, debe prevalecer. Un caso específico de tales restricciones opera precisamente en los supuestos de preservación de la seguridad ciudadana, en los cuales se admite que bajo determinados parámetros de razonabilidad y proporcionalidad es posible limitar el derecho aquí comentado.

14. Por lo demás, en lo que concierne a cada uno de los supuestos en los que puede hablarse de restricciones aplicables a la libertad de tránsito o de locomoción, y que evidentemente suponen variables mucho más complejas de las que aquí sólo se pretende señalar determinados aspectos generales, este Colegiado se remite a su doctrina jurisprudencial recientemente establecida, específicamente en la sentencia recaída en el Expediente N° 2876-2005-PHC/TC (Caso Nilsen Mallqui Laurence y otro). En dicha sentencia se deja claramente establecido que la libertad de tránsito puede ser observada dentro de contenidos mucho más específicos, uno de los cuales, y por lo que aquí especialmente respecta, es la facultad de cada uno de los residentes de una localidad de un poblado o de una ciudad de movilizarse dentro de ella y en las zonas o urbanizaciones que las componen. Es esta dimensión la que, a juicio de este Colegiado, resulta pertinente enfatizar en el presente caso.

El bien jurídico seguridad ciudadana y sus alcances

15. Aunque no existe una aproximación conceptual precisa en cuanto a lo que para la Constitución representa la seguridad ciudadana, sino, básicamente, un conjunto de características o elementos que permiten integrar lo que sería su contenido, esta

puede ser catalogada como un contexto de protección que brinda el Estado y en cuya consolidación colabora la sociedad, a fin de que determinados derechos pertenecientes a los ciudadanos puedan ser preservados frente a situaciones de peligro o amenaza, o reparados en caso de vulneración o desconocimiento. Derechos como la vida, la integridad, la tranquilidad, la propiedad o la libertad personal suelen ser los principales referentes que integran el contenido de la seguridad ciudadana en atención a lo que del Estado y la colectividad se espera, siendo evidente que, por sus alcances, se trata fundamentalmente de un bien jurídico de relevancia, antes que de un atributo o libertad a título subjetivo.

16. De alguna forma la idea de los bienes jurídicos relevantes se encuentra asociada al interés general, mientras que la de los derechos al interés subjetivo particular de quien reclama por su defensa. Lo dicho cobra especial importancia si se parte del supuesto de que la ciudadanía ve cotidianamente arriesgada su seguridad como resultado del entorno conflictivo y antisocial, cuando no de la criminalidad mayoritariamente presente en las ciudades con abundante población y tráfico económico, y frente a la cual se hace necesaria una específica política de seguridad en favor de colectividad. En el Estado Social de Derecho, por otra parte, es incuestionable la existencia de roles vitales en torno de la consecución de grandes objetivos. Vista la seguridad ciudadana como uno de esos roles en los que todo Estado se compromete, no cabe discusión alguna en torno del papel relevante que le toca cumplir y la especial posición que el ordenamiento constitucional le suele otorgar.

17. Cabe precisar que cuando se trata de bienes jurídicos como los aquí descritos, no resulta extraño, sino perfectamente legítimo el que bajo determinadas circunstancias los derechos puedan verse restringidos en determinados ámbitos de su contenido, a fin de compatibilizar los objetivos sociales propios de todo bien constitucional con los intereses individuales correspondientes a todo atributo o libertad. Naturalmente, no es que los derechos se encuentren posicionados por debajo de los bienes jurídicos y ni siquiera a un mismo nivel o jerarquía, pero es evidente que ante la existencia de ambas categorías al interior del ordenamiento se hace imperioso integrar tales roles en función de los grandes valores y principios proclamados en la Constitución. En ese gran reto ponderativo el juez constitucional ocupa un papel gravitante.

Las vías de tránsito público y el establecimiento de medidas de seguridad vecinal

18. Exceptuados los ámbitos de lo que constituye el dominio estrictamente privado, todo aquel espacio que desde el Estado haya sido estructurado como referente para el libre desplazamiento de personas puede ser considerado una vía de tránsito público. Dentro de tales espacios (avenidas, calles, veredas, puentes, plazas, etc.) no existe por principio restricción o limitación sobre la locomoción de los individuos; esto es, no existe la necesidad de pedir autorización alguna ni al Estado ni a particular alguno, presumiéndose que su pertenencia le corresponde a todos y no a determinada persona o grupo de personas en particular.

19. Las vías de tránsito público, por otra parte, sirven no sólo para permitir el desplazamiento de las personas, sino para facilitar otros ámbitos de su autodeterminación o el ejercicio de una diversidad de derechos constitucionales (trabajo, salud, alimentación, descanso, etc.). Como tales, se constituyen en un elemento instrumental sumamente importante, del cual depende la satisfación plena o la realización de una multiplicidad de objetivos personales.

20. Siendo las vías de tránsito público libres en su alcance y utilidad, pueden sin embargo y bajo determinadas circunstancias, ser objeto de regulaciones y aun de restricciones. Cuando estas provienen directamente del Estado, se presumen acordes con las facultades que el propio ordenamiento jurídico reconoce en determinados ámbitos (como ocurre por ejemplo con las funciones de control de tránsito efectuadas por los gobiernos municipales); cuando éstas provienen de particulares, existe la necesidad de establecer si existe alguna justificación, sustentada en la presencia o no de determinados bienes jurídicos.

21. Justamente en la existencia o reconocimiento del bien jurídico seguridad ciudadana es que se encuentra lo que tal vez constituya la más frecuente de las formas a través de la cual se restringen las vías de tránsito público. En efecto, sustentada en la necesidad de garantizar que la colectividad no se vea perjudicada en sus derechos más elementales frente al entorno de inseguridad recurrente en los últimos tiempos, se ha vuelto una práctica reiterada el que los vecinos o las organizaciones que los representan opten por la fórmula de colocar rejas o mecanismos de seguridad en las vías de tránsito público. Aunque queda claro que no se trata de todas las vías (no podría implementarse en avenidas de tránsito fluido, por ejemplo) y que sólo se limita a determinados perímetros (no puede tratarse de zonas en las que el comercio es frecuente), es un hecho incuestionable que la implementación de tales mecanismos obliga a evaluar si estos responden a las mismas justificaciones y si pueden asumir toda clase de características.

22. Este Colegiado ha tenido la oportunidad de precisar en ocasiones anteriores y reiterar, conforme a lo sostenido en la sentencia recaida en el Expediente N.° 349-2004-AA/TC (Caso María Elena Cotrina Aguilar), que el establecimiento de mecanismos o medidas de seguridad vecinal, no es, *per se*, inconstitucional, si se parte de la necesidad que se tiene de compatibilizar o encontrar un marco de coexistencia entre la libertad de tránsito como derecho y la seguridad ciudadana como bien jurídico. Lo inconstitucional sería, en todo caso, que el mecanismo implementado o la forma de utilizarlo resulte irrazonable, desproporcionado o simplemente lesivo de cualquiera de los derechos constitucionales que reconoce el ordenamiento. Como lo ha sostenido la Defensoría del Pueblo en el Informe Defensorial N.° 81 titulado: *Libertad De Tránsito y Seguridad Ciudadana. Los enrejados en las vías públicas de Lima Metropolitana* emitido en el mes de enero del año 2004, pp. 42; "No se puede admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho al libre tránsito. Consecuentemente, se debe garantizar que los enrejados no sean un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable y

proporcional. Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen, el crecimiento de la delincuencia; por la necesidad de salvaguardar un interés público superior, la protección del bien jurídico seguridad ciudadana; y debe ser proporcionada a los fines que se procuran alcanzar con ella".

El caso planteado

23. Como ya se ha precisado, lo que los recurrentes cuestionan en el presente caso es el hecho de que los demandados hayan iniciado la construcción de un cerco perimétrico y posteriormente consolidado la colocación de una serie de mallas metálicas en el medio de la calle Bucaramanga, colindante con los distritos de Ate y La Molina; asimismo, el hecho de que existan determinadas rejas en los extremos de la misma calle Bucaramanga, colindantes con la avenida Melgarejo y la calle San Juan. A juicio de la demandante, dicha decisión atenta contra el derecho al libre tránsito de los ciudadanos y, por tanto, resulta contraria a la Constitución Política del Estado.

24. Conviene puntualizar que cuando los demandantes imputan la instalación de los mecanismos de seguridad a la Municipalidad Distrital de La Molina, a la Asociación de Propietarios de la Urbanización Santa Patricia y al órgano rector del Colegio Almpamayo, incurren en una generalización indebida, por lo menos en uno de los casos específicos. En efecto, se puede tentativamente afirmar que la Municipalidad Distrital de La Molina y la propia Asociación de Propietarios de la Urbanización Santa Patricia se encuentran involucrados en los hechos que aquí se cuestionan, pero efectuar el mismo tipo de imputación al Colegio Alpamayo resulta inexacto, pues como consta del escrito de contestación de la demanda y de la propia propia declaración efectuada por los representantes del Colegio Alpamayo, estos no sólo coinciden con el dicho de los demandantes, sino que consideran totalmente cuestionable el proceder de la comuna distrital de La Molina en el sentido de haber instalado mecanismos de seguridad como los aquí analizados, motivo por el que, incluso, han interpuesto otro proceso de hábeas corpus, paralelo al presente. Consecuentemente, en la dilucidación de la presente controversia no pueden ser considerados como codemandados, sino como parte de aquellos ciudadanos cuyos derechos se vienen invocando comovulnerados mediante el presente proceso.

25. Merituados los argumentos de las partes así como las instrumentales obrantes en el expediente, este Colegiado considera que la demanda interpuesta resulta plenamente legítima en términos constitucionales, porque: **a)** conforme lo reconoce la Municipalidad emplazada y aparece de las tomas fotográficas obrantes de fojas 47 a 48, 90, 135 a 139 y 398 a 400 de los autos, se ha venido construyendo un cerco perimétrico en la parte central de la calle Bucaramanga, en el límite de los distritos de Ate y La Molina, el cual posteriormente se ha visto complementado por la instalación de diversas mallas metálicas colocadas sobre dicho cerco, tal como se ha constatado mediante el Acta de Inspección Ocular obrante de fojas 228 a 230 vuelta y también corroborado con las tomas fotográficas anexadas a fojas 120, 122, 132, 134 y 400 de los mismos autos; **b)** conforme lo reconoce la misma emplazada y se

acredita de las tomas fotográficas acompañadas de fojas 47 a 51, 90, 131 a 133, 135 y 137, así como del Acta de Inspección Ocular antes mencionada, en los extremos de la malla metálica, donde la calle Bucaramanga colinda con la avenida Melgarejo y la calle San Juan, existe un sistema de rejas colocado de manera transversal, que restringe el libre tráfico, principalmente por el sector de la calle Bucaramanga perteneciente al distrito de La Molina; **c)** en lo que respecta al primer extremo del petitorio, referido a la instalación de mallas metálicas, cabe puntualizar que de acuerdo con el Oficio N° 097-2005-MDLM-GG de fecha 13 de junio de 2005, cursado por la Gerencia de la Municipalidad Distrital de La Molina a solicitud de la Defensoría del Pueblo, la emplazada considera que el separador central (constituido, en este caso, por el cerco perimétrico y las mallas metálicas) "(...) no se encuentra dentro de los alcances de la Ordenanza N.° 690" (relativa a los mecanismos de regulación de elementos de seguridad que resguardan el derecho a la vida, la integridad física, el libre tránsito y la propiedad privada), sino que, por el contrario, "(...) se encuentra regulado por el Reglamento Nacional de Tránsito aprobado por el Decreto Supremo N° 033-2001-MTC (...)" (fojas de 75 a 77 del Cuadernillo del Tribunal Constitucional); **d)** la demandada puntualiza que, conforme a la Ordenanza 341 de la Municipalidad de Lima, las municipalidades distritales pueden realizar obras (sobre las vías públicas o de tránsito) previa delegación y/o autorización de la Municipalidad Provincial; no obstante, la Defensoría del Pueblo, tomando en consideración la incidencia que la malla separadora podría tener sobre el tránsito vehicular de la zona, efectuó una consulta a la Dirección Municipal de Transporte Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima (entidad competente en esta materia de acuerdo a nuestro Ordenamiento), obteniendo como respuesta el Oficio N° 1493-2005-MML/SGG del 1 de julio de 2005, mediante el cual la Secretaría General del Concejo Metropolitano le informa que dicha corporación municipal "(...) no ha efectuado ninguna coordinación ni ha brindado apoyo a la actitud tomada por la Municipalidad de La Molina para la instalación de dicho cerco (...)", agregando incluso que "(...) se ha procedido a imponerle (a la Municipalidad Distrital de La Molina) la Papeleta de Infracción N° 001716 (...) toda vez que se ha ejecutado una obra en la vía pública, interfiriendo el tránsito, sin contar con la autorización correspondiente, de la Municipalidad Metropolitana de Lima" (fojas 99 del Cuadernillo del Tribunal Constitucional). Cabe añadir que a dicha comunicación se acompaña copia del Oficio N° 811-2005-MML/DMTU emitido por la Secretaría de Transporte Urbano de la misma Municipalidad Metropolitana de Lima con fecha 2 de junio de 2005, en el cual se deja claramente establecido que "(...) la instalación del cerco perimétrico a lo largo de la calle Bucaramanga fue una acción tomada por la Municipalidad de La Molina desconociendo lo establecido en las Ordenanzas Metropolitanas 690, 743 y 744, el Reglamento Nacional de Tránsito artículo 24° incisos, 3), 6) , 7) e inclusive su propia Ordenanza 097; ya que dicho objeto no se encuentra reglamentado como elemento de seguridad"; **e)** aun cuando la Gerencia de la Municipalidad demandada no considera a la malla metálica como un elemento de seguridad (no en vano insiste en su regulación a través del Reglamento Nacional de Tránsito) implícitamente reconoce tal carácter al adjuntar a su citado Oficio 097-2005-MDLM-GG un reporte sobre el índice delincuencial y de intervenciones de serenazgo en las inmediaciones de la calle Bucaramanga. Tal temperamento, por

otra parte, es ratificado por el mismo Alcalde Distrital de La Molina, el cual en su declaración explicativa puntualiza que las instalaciones cuestionadas tienen por objeto "velar por la integridad física de los alumnos del Colegio Alpamayo (...)" (fojas 75 a 75 vuelta). La Ordenanza Municipal N° 690, sin embargo, como ya se ha precisado, no establece que el citado mecanismo pueda ser considerado como uno de los elementos de seguridad contemplados en dicha norma, criterio también compartido por la propia Secretaría de Transporte Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima, conforme al Oficio N° 811-2005-MML/DMTU anteriormente citado; **f)** resulta evidente, en medio del panorama descrito, que si no es un elemento válidamente configurado conforme a lo previsto en el Reglamento Nacional de Tránsito ni tampoco un mecanismo de seguridad contemplado conforme a la Ordenanza Municipal pertinente, desde el punto de vista estrictamente normativo y municipal, la malla cuestionada resulta incuestionablemente ilegal y su implementación se ha adoptado en forma unilateral y por demás arbitraria. Este sólo hecho sería suficiente para que este Colegiado, por contravenir indirectamente el derecho reclamado, estime favorablemente la demanda. Sin embargo y de modo independiente a los vicios aquí señalados (que demuestran un notorio defecto de origen) conviene que este Tribunal también verifique si, además de tales anomalías, el mecanismo implementado resulta o no directamente lesivo a los derechos fundamentales invocados. Para tal efecto habrá de asumirse si aun en el supuesto de considerarse al sistema cuestionado como uno de seguridad (lo que en todo caso aparece como la hipótesis más cercana) este resulta mínima o elementalmente justificado; **g)** aunque este Colegiado ha tenido la oportunidad de señalar que no es inconstitucional el hecho de que los vecinos de un determinado lugar opten por un específico sistema de seguridad destinado a la protección de sus residentes y de sus principales bienes jurídicos, también ha precisado que la adopción de tales medidas no puede tomarse sin el consentimiento de todos los involucrados ni mucho menos de espaldas a la autoridad municipal. Así las cosas, y a fin de detectar su observancia o transgresión, no puede pasarse por alto las características del mecanismo en discusión, ni tampoco el modo como es que se ha venido implementando; **h)** el cerco perimétrico así como las mallas instaladas sobre él, se encuentran ubicados en la parte central de una vía de tránsito que, por añadidura, resulta siendo el límite entre los distritos de Ate y La Molina. Siendo un mecanismo que involucra dos áreas pertenecientes a distritos continuos, queda claro que si la alternativa por escoger fuese la de habilitar el sistema referido, dicho proceso inevitablemente exigiría que los residentes de ambos distritos fuesen los que pudiesen acordar su implementación, situación que sin embargo no se aprecia en el caso de autos, como tampoco la voluntad de promover participación vecinal de manera conjunta; **i)** tampoco se aprecia que, pese a encontrarse involucradas las áreas pertenecientes a dos distritos comunes, la participación de los alcaldes respectivos se haya producido o siquiera fomentado. Por el contrario, las instrumentales obrantes en los autos no hacen sino reflejar la voluntad unilateral que en todo momento ha venido exhibiendo la autoridad distrital de La Molina frente a lo que pueda significar la opinión o el punto de vista de su par, la autoridad distrital de Ate. No hay, pues, la mínima voluntad de conciliar intereses ni tampoco la de resolver de modo sensato un tema de alcances eminentemente bilaterales como el

descrito; **j)** independientemente de la carencia de participación conjunta, resulta irrazonable, a juicio de este Colegiado, que un mecanismo de seguridad se encuentre ubicado en la parte central de una vía principal de tránsito localizada en el límite de dos distritos. No tomar en cuenta las necesidades de desplazamiento de los peatones o vecinos de la zona, la frecuencia o fluidez en la circulación de los vehículos en el lugar, las condiciones de acceso hacía vías de transporte masivo eventualmente comprometidas y, por el contrario, pretender seccionar una vía como si cada distrito fuese una propiedad que unas personas pudiesen anteponer por sobre otras, a título particular, resulta simplemente inadmisible, caprichoso y por demás ilógico. El ejercicio de la autoridad edilicia no debe comportar la adopción de fórmulas facilistas o carentes de sentido común, como parece percibirse en el presente caso. Por lo demás, ni siquiera en el caso de los corredores viales o vías de tráfico rápido se admite un cierre total que impida que los ciudadanos puedan transitar mediante mecanismos intermedios (como puentes, por ejemplo), pues ello, además de incongruente, sería evidentemente lesivo a la libertad de locomoción. En el caso de autos tal incongruencia y sentido transgresor se hace patente cuando la misma emplazada reconoce *ex profeso* en el tantas veces citado Oficio N.° 097-2005-MDLM-GG que el separador central sobre el cual se encuentra instalada la malla metálica, "(...) no permite el acceso peatonal ni de discapacitados por el centro de la vía"; **k)** cabe añadir, además, algunos otros elementos que, como lo indica la Defensoría del Pueblo, suponen manifiesta desproporcionalidad en el sistema implementado, pues terminan ocasionando un perjuicio antes que beneficios para los ciudadanos. Ellos pueden sintetizarse en los siguientes: **k.1)** la malla repercute en el tránsito vehicular, al haber convertido una vía de doble sentido con un carril de subida y un carril de bajada, en una suerte de dos vías de doble sentido, de las cuales la más perjudicada es sin duda la del distrito de Ate, pues lo que normalmente era destinado a zona de estacionamiento vehicular en las afueras del Colegio Alpamayo, se ha convertido, por la necesidad y la congestión existente, en una zona de tráfico vehicular permanente; **k.2)** no se ha tomado en cuenta que la calle Bucaramanga es no sólo una vía de tránsito, sino también una colectora que se utiliza como ruta de salida tanto hacia la avenida Javier Prado como a la avenida Melgarejo, vías en las cuales circulan unidades de transporte público; **k.3)** tampoco se ha tomado en consideración la existencia de otras medidas de seguridad existentes en la misma zona (enrejados), desconociéndose por completo lo previsto expresamente en el artículo 9°, inciso 9.5 de la Ordenanza 690, que proscribe la instalación de mecanismos de seguridad donde estos ya existen; **k.4)** la malla instalada, vista en su dimensión y conjunto, ofrece la apariencia de haber sido edificada para aislar a los vecinos de la Urbanización Santa Patricia (La Molina) de los vecinos pertenecientes al distrito de Ate. En suma, las razones de seguridad supuestamente legitimadoras del mecanismo habilitado no justifican en lo absoluto la cantidad de perjuicios ocasionados; antes bien, ni siquiera han sido demostradas de manera mínimamente objetiva, de modo tal que comprometan la necesidad de mayores exigencias de control a las ya existentes. Desde una perspectiva distinta conviene precisar que los objetivos de protección ciudadana pueden ser perfectamente satisfechos acudiendo a alternativas distintas a la par que perfectamente legítimas, como la instalación de casetas de vigilancia, la implementación de cámaras de seguridad o en fin, el mismo

incremento de patrullaje en la zona por parte de las unidades policiales o de serenazgo; **l)** en cuanto al segundo extremo del petitorio concerniente al cuestionamiento de las rejas en las intersecciones ubicadas en los extremos de la tantas veces citada malla metálica, este Colegiado repara en un hecho elemental; así, aun cuando dichas rejas tienen varios años de instaladas y no han existido procesos judiciales anteriores orientados a su cuestionamiento, tal hecho no las convalida, *per se*, pues desde hace mucho se ha venido objetando su instalación, conforme aparece del Memorial de fecha 6 de mayo de 1993 cursado por los vecinos del distrito de Ate al Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Molina (fojas 42 a 43 de los autos). Más aún, es oportuno recordar que frente a dicha petición colectiva, la entonces Dirección de Servicios Comunales de la Municipalidad Distrital de La Molina, les comunicó a dichos vecinos, mediante Carta del 29 de septiembre de 1993, que: "(...) se ha constatado que la reja se encuentra cerrada con candado como ustedes lo manifiestan ...) y que (...) no cuentan con el control correspondiente", motivo por el que dicha Dirección, "(...) en coordinación con la Comisión de Seguridad exigirá la apertura de la reja antes mencionada y de no cumplirse con lo que se requiere se retirará y se aplicará las sanciones que correspondan" (fojas 46 de los autos); **ll)** la demandada Municipalidad Distrital de La Molina no ha demostrado, pese a la antigüedad de las citadas rejas, que estas cuenten con autorización municipal o que se hayan sujetado a las condiciones establecidas en la Ordenanza Municipal N° 690. Por el contrario, en el Informe N° 125-2005-/MDLM-GDU-SGTV emitido con fecha 11 de abril de 2005 por la Subgerencia de Transporte y Vialidad de la citada comuna (Punto 4), se deja claramente establecido que aún se encuentra en proceso de adecuación el uso de elementos de seguridad en la urbanización Santa Patricia y que estos de ninguna manera deben afectar el tránsito; **m)** es pertinente puntualizar, por otra parte, que aunque los demandados han intentado argumentar que las rejas de la calle Bucaramanga que da para el sector de La Molina no interrumpen el tránsito, dicha afirmación ha quedado desvirtuada con la diligencia de inspección ocular, en la que se ha podido verificar que los mecanismos que facilitan el tránsito a través de la reja (puertas, llaves de seguridad, etc.) han sido colocados en fecha reciente, como una forma de intentar regularizar algo que venía funcionando en forma notoriamente irregular. Tampoco se ha establecido que exista una caseta de seguridad en la reja colindante con la avenida Melgarejo; la que colinda con la calle San Juan se encuentra en evidente estado de deterioro. En cualquier caso y reiterando lo señalado en el acápite anterior, lo central sigue siendo la carencia de autorización municipal formal respecto de dichas rejas, por más que la comuna demandada insista en su supuesta legitimidad.

26. Este Colegiado, finalmente, deja claramente establecido que el hecho de que esta sentencia considere cuestionable el sistema implementado por la municipalidad demandada, no significa que, tras un estudio concienzudo que necesariamente involucre tanto a la Municipalidad de Ate como a la Municipalidad de La Molina, así como a sus respectivas comunidades vecinales, no pueda convenirse a futuro en la implementación de algún mecanismo de seguridad compatible con las necesidades de protección ciudadana; sin embargo, ello bajo ninguna circunstancia deberá suponer una privación absoluta de la libertad de tránsito o de locomoción ni

tampoco la adopción de mecanismos irrazonables o desproporcionados como los aquí descritos. Se trata, en otros términos, de garantizar que los objetivos de protección ciudadana no terminen revirtiendo en contra de ella misma y de los derechos fundamentales, cuya vigencia y titularidad no puede ser menoscabada, ni mucho menos abdicada.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de hábeas corpus interpuesta.

2. Ordenar a la Municipalidad Distrital de La Molina el retiro inmediato e incondicional del cerco perimétrico y del mecanismo de mallas o rejas instalado sobre él, situado en la calle Bucaramanga, colindante con los distritos de Ate y La Molina.

3. Ordenar a la Municipalidad Distrital de La Molina el retiro inmediato e incondicional de las rejas ubicadas en los extremos de la calle Bucaramanga, colindantes con la avenida Melgarejo y la calle San Juan.

4. Ordenar que el Juez Ejecutor de la presente sentencia, bajo responsabilidad, disponga las medidas pertinentes a efectos de garantizar su adecuada ejecución.

Publíquese y notifíquese.

SS

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)