EXP. N.° 06627-2015-PHC/TC
ICA
DANTE NOLBERTO OLIVARES Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de abril de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Urviola Hani, aprobado en la audiencia pública llevada a cabo el día 25 de enero de 2017. Asimismo se agrega el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Martín Javier Buendía Moreno, abogado de don Dante Nolberto Olivares y otros, contra la resolución de fojas 536, de fecha 4 de setiembre de 2015, expedida por Sala Penal de Apelaciones de Pisco y Chincha de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de setiembre de 2014, los señores Dante Nolberto Olivares, Halston Andersond Siguas Córdova, Jorge Armando Tasayco Lengua, Frank Lyndon Verde Rivera, Arturo Dalmiro Araujo Saavedra, Santos Araujo Vásquez, Manuel Alfredo Felipa Bernaola, Carlos Gregorio Flores Pusare, Luis Elvis García García, Raúl Nolberto Flores, Efraín Sacha Rivas, Edilberto Antonio Sánchez García; y las señoras Cindy Rocío Advíncula Pérez, María Teresa Alva Núñez de Mori, Miriam Johana Genoveva Campos Ronceros, Lourdes Lucía Espino Barrientos, Angela Lizeth Hernández La Rosa, Natali Celeste Pérez Dávalos, Karla Patricia Cornejo Flores y Raquel Mónica Pachas Campos interponen demanda de *habeas corpus* y la dirigen contra la empresa Pesquera Diamante SA. Alegan la vulneración del derecho a la libertad de tránsito, por lo que solicitan el retiro total del cerco perimétrico compuesto por palos, alambres de púas, mallas y montículos de tierra de la avenida Los Martillos de la Lotización Industrial Santa Elena, en el distrito de Paracas, Provincia de Pisco, región Ica (sector noreste), que evita la convergencia con la Carretera Pisco-Paracas a la altura del kilómetro 15.5.

Los recurrentes manifiestan que son trabajadores de la empresa MIVISA PERU SAC, a la que concurren a pie o en vehículos motorizados de lunes a sábado para cumplir con sus labores cotidianas en su centro de trabajo, ubicado en los lotes 1,2, 3 y 9 de la manzana V, de la avenida Los Martillos, que pertenece a la Lotización Industrial Santa Elena en el distrito de Paracas. Añaden que desde hace un tiempo la empresa demandada ha restringido el libre tránsito en una parte de la avenida Los Martillos (bien de dominio público), pues esta se encuentra cercada con palos, alambres de púas, mallas

y montículos de tierra, lo que evita la convergencia de la avenida Los Martillos con la carretera Pisco-Paracas, a la altura del kilómetro 15.5.

Los accionantes refieren que, conforme con el plano de la lotización industrial Santa Elena de Paracas de la Oficina Registral de Pisco, Título Archivado 60, Tomo 9, de fecha 5 de febrero de 1982, Tomo 53, foja 330, del Registro de Propiedad de Inmueble, en dicha zona existen amplias calles y avenidas, y la avenida Los Martillos converge con la carretera Pisco-Paracas en uno de sus extremos. Sin embargo, la empresa Pesquera Diamante SA aduce que el cerco ha sido instalado en su propiedad, por lo que ellos se ven obligados a bordear el cerco para poder llegar a su centro de trabajo, ya que parte de la vía pública se encuentra cerrada.

La empresa Pesquera Diamante SA, al contestar la demanda, señala que en la zona de Lotización Industrial de Santa Elena de Paracas es propietaria de varios lotes de terreno que se encuentran inscritos ante la Sunarp y la Municipalidad Distrital de Paracas. Además, posee otros lotes que se ubican frente a la avenida Los Martillos, a la altura de la manzana Ll de la Habilitación Urbana de la Parcelación Santa Elena de Paracas, por más de diez años; el cerco bordea el perímetro de su propiedad, ocupan el área que en forma legítima, pública y pacífica, y no afecta propiedad pública. Añade que los recurrentes pretenden ingresar a su propiedad para acceder a su centro laboral, pero no existe proceso judicial que les ordene desocupar el área, ni resolución administrativa que ordene la expropiación del área que se pretende destinar como vía de tránsito para los trabajadores de la empresa MIVISA PERU SAC.

A fojas 389 de autos obra el acta de la diligencia de inspección judicial, en la que se deja constancia de que existe un camino de este a oeste de 44 metros de ancho, el cual es de tránsito vehícular. La calle Los Martillos es un camino carrozable en el que se aprecia un cerco que tiene un área de 10 000 metros, hecho de piedras y palos. Los trabajadores de MIVISA PERU SAC, tienen que ingresar de la pista a un camino de aproximadamente 600 metros y luego doblar hacia la derecha para llegar a la fábrica. En esta diligencia se indica que el perito judicial deberá determinar si el área que ocupa el cerco perimétrico se encuentra en la avenida Los Martillos y el metraje exacto que ocuparía. A fojas 411 de autos obra el informe pericial solicitado por el juez.

El Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Pisco, con fecha 9 de junio de 2015, declaró infundada la demanda por considerar que la empresa demandada ha iniciado dos procesos judiciales contra la Municipalidad Distrital de Paracas, una demanda contencioso-administrativa (Expediente 211-2014) y un interdicto de retener (Expediente 52-2014). En estos procesos se discute si el área en cuestión corresponde a una vía pública o es propiedad de la demandada; que el informe pericial no es suficiente para crear convicción sobre la alegada afectación, pues se debió determinar si en el lugar materia de la controversia existía afectación al derecho a la libertad de tránsito;

que en el acta de inspección no se hace mención a algún montículo de tierra, como alegaban los recurrentes; y que existe acceso vehícular y peatonal de la avenida Los Martillos y a la calle Los Alambres, sin que se indique que exista restricción a la libertad de tránsito.

La Sala Penal de Apelaciones de Pisco y Chincha de la Corte Superior de Justicia de Ica revocaron la apelada y la declararon improcedente por estimar que el probable derecho real de la empresa demandada es materia de controversia en la vía civil mediante dos procesos judiciales, lo que imposibilita ver el fondo del asunto, mas aún si los procesos constitucionales no tienen etapa probatoria.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Los recurrente alegan la vulneración del derecho a la libertad de tránsito, por lo que solicitan el retiro total del cerco perimétrico hecho de palos, alambres de púas, mallas y montículos de tierra en la avenida Los Martillos de la Lotización Industrial Santa Elena, en el distrito de Paracas (sector noreste), a la altura del kilómetro 15.5, el cual evita la convergencia con la carretera Pisco-Paracas.

Análisis del caso

2. La Constitución, en su artículo 2, inciso I1, reconoce el derecho de todas las personas "[...] a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería". Esta disposición constitucional procura reconocer que todo nacional o extranjero con residencia establecida puede circular libremente o sin restricciones por el ámbito de nuestro territorio, habida cuenta de que, en tanto sujeto con capacidad de autodeterminación, tiene la libre opción de disponer cómo o por dónde desplazarse, sea que dicho desplazamiento suponga facultad de ingreso hacia el territorio del Estado, circulación o tránsito dentro de este, o sea que suponga simplemente salida o egreso del país.

3. El Tribunal Constitucional ha señalado, respecto al derecho a la libertad de tránsito, que "La facultad de libre tránsito comporta el ejercicio del atributo de *ius movendi et ambulandi.* Es decir, supone la posibilidad de desplazarse autodeterminativamente en función a las propias necesidades *y* aspiraciones personales, a lo largo y ancho del territorio, así como a ingresar o salir de él, cuando así se desee" (Expediente 2876-2005-PHC). Asimismo, ha enfatizado que el derecho al libre tránsito es un elemento conformante de la libertad y una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona; y que esta facultad de

desplazamiento se manifiesta a través del uso de las vías de naturaleza pública o de las vías privadas de uso público, derecho que puede ser ejercido de modo individual y de manera física, o a través de la utilización de herramientas tales como vehículos motorizados, locomotores, etc. Sin embargo, como todo derecho fundamental, la libertad de tránsito no es un derecho absoluto, ya que puede y debe ser limitada por diversas razones.

4. El Tribunal Constitucional ha precisado también que debe entenderse como vía de tránsito público todo aquel espacio que, desde el Estado, haya sido estructurado como referente para el libre desplazamiento de personas; por lo que, en principio, no existe restricción o limitación a la locomoción de los individuos. Sin embargo, siendo las vías de tránsito público libres en su alcance y utilidad, pueden ser, en determinadas circunstancias, objeto de regulaciones y restricciones.

5. En el presente caso, de los documentos que obran en autos, este Tribunal considera que la demanda debe ser estimada por las siguientes consideraciones:

   a) En el Informe 908-2014-GDU/MDP, emitido por el gerente de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Distrital de Paracas, se deja constancia de que, luego de la inspección ocular, la avenida Los Martillos se encuentra obstruida por un cerco de palos y malla (foja 344).

   b) En el precitado informe se señala que la referida avenida forma parte de la parcelación industrial denominada "Santa Elena de Paracas", que fue aprobada mediante Resolución Directoral Regional 258-81-ORDEICA-DR-VC; y que no existe antecedente de autorización municipal para que la empresa Pesquera Diamante SA edifique un cerco perimétrico (fojas 344).

   c) Mediante Resolución de Alcaldía 731-2013-MDP/ALC, expedida por la Municipalidad Distrital de Paracas, se dispuso que la empresa demandada retire las mallas colocadas en el área que corresponde a la avenida Los Martillos, ubicada a la altura de la manzana Ll de la Habilitación Urbana de la Parcelación Santa Elena, según se aprecia del escrito de reconsideración contra dicha resolución presentado por la demandada. Así también del escrito de demanda de interdicto de recobrar se aprecia que la demandada alega tener derecho de posesión sobre el área ocupada de la avenida Los Martillos (fojas 188 y 204).

   d) A fojas 409 y 411 de autos obran el plano y el informe elaborado por el perito judicial. De estos documentos se hace evidente que parte de la avenida Los Martillos se encuentra dentro del cerco perimétrico de la empresa demandada, que abarca un área de 14 797.15 m^2 de la avenida en cuestión, lo que impide que esta se conecte con la carretera Pisco-Paracas, a la altura del kilómetro 15.5.

6. Por consiguiente, se ha acreditado que la avenida Los Martillos es una vía pública y una parte de esta se encuentra obstruida por el cerco perimétrico de la empresa demandada; es decir, se ha constatado la vulneración del derecho a la libertad de tránsito de los recurrentes, por lo que corresponde que la empresa demandada retire el cerco perimétrico de la vía pública.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.

2. Ordenar el retiro del cerco perimétrico que obstaculiza el libre tránsito sobre la avenida Los Martillos, ubicada en la Lotización Industrial Santa Elena, provincia de Pisco, departamento de Ica, a la altura del kilómetro 15.5 de la carretera Pisco-Paracas, en el distrito de Paracas.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 06627-2015-PHC/TC
ICA
DANTE NOLBERTO OLIVARES Y
OTROS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con lo resuelto con mis colegas, me permito sin embargo precisar lo siguiente:

1. La Constitución de 1993, sobre todo luego de su reforma en el año 2002, viene promoviendo un proceso de descentralización territorial que pasa por, entre otras medidas, establecer gobiernos regionales, los cuales temporalmente se asientan sobre la base de los antiguos departamentos.
2. En esa misma línea de pensamiento, las leyes de desarrollo constitucional sobre el particular, normas cuya constitucionalidad nadie ha cuestionado, han establecido que las circunscripciones subnacionales hoy vigentes son los gobiernos regionales y los gobiernos locales (en este último caso, podrá a su vez hablarse de municipios provinciales y municipios distritales).
3. En este sentido, y habiendo sido suprimida la denominación "departamentos", aún cuando la misma todavía sea muy utilizada en el lenguaje coloquial, convendría técnicamente dejar de utilizarla, máxime si cuando estamos hablando de una referencia a la misma en una resolución del Tribunal Constitucional del Perú.

En este sentido, soy de la opinión de que debe retirarse la mención a un departamento de este proyecto, para allí referirse al término "región", hoy técnica y normativamente más adecuada.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Eloy Espinosa-Saldaña

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL