



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 83/2022

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC

LIMA

JUAN MARINO REYMUNDO

HERRERA

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión de Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 10 de febrero de 2022, los magistrados Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ledesma Narváez (con fundamento de voto) y Espinosa-Saldaña Barrera (con fundamento de voto) han emitido la sentencia que resuelve:

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Asimismo, el magistrado Sardón de Taboada votó en fecha posterior coincidiendo con el sentido de la sentencia.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, 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 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de febrero de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera que se agregan. Se deja constancia que el magistrado Sardón de Taboada votó en fecha posterior.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Huber Mallma Esteban, abogado de don Juan Marino Reymundo Herrera, contra la resolución de fojas 168, de fecha 23 de febrero de 2021, 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 27 de agosto de 2020, don Juan Marino Reymundo Herrera interpone demanda de *habeas corpus* (f. 2) contra la empresa Luz del Sur S.A.A. Alega la vulneración de su derecho a la libertad de tránsito.

Don Juan Marino Reymundo Herrera solicita que se ordene la reubicación del poste de media tensión de propiedad de la empresa Luz del Sur S.A.A. a una distancia de 0.72 metros de su predio ubicado en calle Jerez, manzana Q, lote 8, primer piso, Urbanización Mayorazgo, distrito de Ate.

El recurrente asevera que con fecha 5 de abril de 2010 solicitó a la empresa demandada la reubicación del poste de media tensión que se encuentra instalado frente a su domicilio, para lo cual inició los trámites administrativos correspondientes, pero no recibió respuesta favorable. Sostiene que el poste en cuestión no permite el acceso peatonal y vehicular por la puerta lateral derecha de su domicilio, perturba el ingreso de su vehículo a su cochera y también que se estacionen incluso vehículos particulares y de emergencia; es decir, se atenta contra su derecho al libre tránsito y de todos los vecinos. Añade que, si es necesario, se compromete a compartir con la empresa demandada los gastos de reubicación del poste.

A fojas 31 de autos obra el Acta de constatación realizada con fecha 8 de setiembre de 2020.

Don Juan Marino Reymundo Herrera en su declaración se ratifica en su demanda, y manifiesta que se afecta la libre entrada a la cochera. Expresa que su hija es la dueña del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

departamento, pues lo compró en el año 2007; que tiempo después, cuando su hija adquirió un carro, se dieron cuenta que el poste en cuestión obstruía el ingreso a la cochera; y que ello origina que el carro se quede fuera de la cochera y ya ha sido objeto de robo de autopartes. Añade que para trasladar el poste podría asumir parte de los gastos, porque es pensionista (f. 36).

Don David Benito Chacaltana Magret, apoderado y abogado de la empresa Luz del Sur S.A.A., en su declaración refiere que existe un reclamo administrativo por la supuesta interrupción al libre tránsito por el poste 031028392, que tuvo pronunciamiento de Osinergmin mediante Resolución 2659-2010.OS/JARU-SU1, de fecha 18 de noviembre de 2010, ante un reclamo de doña Catalina Allison Reymundo Valle, familiar del recurrente, y se determinó que el poste se encuentra correctamente instalado, cumple con las normas técnicas y está a una distancia de 2.30 metros, cuando la norma exige no menos de 2 metros; por lo que no se encuentra a poca distancia, además de que el recurrente construyó su propiedad en el año 2005, cuando ya se encontraba el poste instalado. Afirma que la instalación del aludido poste y todo el circuito eléctrico fue comunicada en su oportunidad al municipio; que se expidió el plano de lotización desde el año 1988 y así fue aprobado por la Municipalidad Metropolitana de Lima; y que el artículo 97 de la Ley de Concesiones Eléctricas establece que las empresas concesionarias de electricidad dan aviso a las municipalidades de las obras a ejecutar, pero no necesitan autorización. Finalmente, indica que el Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha 7 de febrero de 2013, recaída en el Expediente 03940-2012-PHC/TC, determinó que la demanda no es amparable si se establece que los postes fueron instalados cumpliendo la normatividad y con anterioridad a la fecha de construcción del inmueble supuestamente afectado (f. 38).

El Vigésimo Tercer Juzgado Penal Reos Libres de Lima, mediante sentencia de fecha 21 de octubre de 2020 (f. 144), declaró infundada la demanda, por considerar que de acuerdo con la Resolución SGSC-SAN-101135, de fecha 14 de octubre de 2010, emitida por la empresa demandada, se aprecia que el poste de media tensión 031028392 se encuentra instalado en el borde exterior de la berma lateral, a una distancia de 2.34 metros respecto al límite del predio del recurrente y se encuentra alineado con los demás postes. Argumenta que Osinergmin, mediante Resolución 2659-2010.OS/JARU-SU1, confirmó la Resolución SGSC-SAN-101135, porque el poste fue instalado en setiembre de 1996, por lo que, a la fecha de la declaratoria de fábrica del inmueble del recurrente, 22 de diciembre de 2005, el poste en cuestión ya se encontraba instalado. Por consiguiente, no puede afirmarse la vulneración del derecho al libre tránsito, por cuanto el poste ya preexistía a la construcción del inmueble. En todo caso, estima que el recurrente debió tomar las previsiones del caso y evitar la perturbación que alega en su demanda.

La Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada por similares fundamentos. Además, aduce que es la judicatura ordinaria a la que le corresponde determinar a quién le corresponde encargarse



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

de los gastos correspondientes a la reubicación del poste.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se ordene la reubicación del poste de media tensión de propiedad de la empresa Luz del Sur S.A.A. a una distancia de 0.72 metros del predio de propiedad de don Juan Marino Reymundo Herrera, ubicado en calle Jerez, manzana Q, lote 8, primer piso, Urbanización Mayorazgo, distrito de Ate. Se alega la vulneración del derecho al libre tránsito.

Análisis del caso

2. El Tribunal Constitucional ha establecido que el propósito fundamental del *habeas corpus* restringido es tutelar el ejercicio del atributo *ius movendi et ambulandi*, que constituye 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, a través de las vías públicas, de vías que no siendo públicas presentan un uso público (pasadizos, servidumbre de paso, etc.), o el supuesto de restricción total de ingreso y salida del domicilio de la persona (vivienda/morada); supuestos de restricción que deben ser apreciados en el caso en concreto a efectos de determinar su presunta inconstitucionalidad (Sentencia 04859-2016-PHC/TC).
3. Asimismo, ha precisado que esta facultad de desplazamiento se manifiesta a través del uso de las vías de naturaleza pública, que es todo aquel espacio que desde el Estado haya sido estructurado como referente para el libre desplazamiento de personas; 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 limitado por diversas razones.
4. Este Tribunal, de los documentos que obran en autos y de las declaraciones de las partes, considera que la demanda debe ser desestimada, por las siguientes consideraciones:
 - a) En el acta de constatación realizada con fecha 8 de setiembre de 2020, solo se indica que entre la puerta de la cochera del inmueble ubicado en calle Jerez, manzana Q, lote 8, primer piso, y el poste de media tensión 031028392, existe una distancia de 2.20 metros, poste que se encuentra a la altura de la cochera; y que en la citada calle hay dos postes a la misma altura del poste en cuestión, a una distancia de 30 metros. De



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

igual manera, de las fotografías que obran de fojas 32 a 34 de autos, no se aprecia que sea evidente una obstaculización total de ingreso a la cochera del inmueble del recurrente.

- b) Según se aprecia de los antecedentes de la Resolución SGSC-SAN-100919, de fecha 2 de setiembre de 2010 (f. 81), doña Katheleen Allison Reymundo Valle, con fecha 5 de abril de 2010, presentó un reclamo de reubicación de poste instalado frente al predio ubicado en calle Jerez, manzana Q, lote 8, primer piso, Urbanización Mayorazgo, distrito de Ate (REC 02369-ESC-2010).
- c) Mediante la Resolución SGSC-SAN-100919, el reclamo REC 02369-ESC-2010 fue declarado infundado porque el poste 031028392 fue instalado en setiembre de 1986, y recién el año 2005 se identificó la existencia de la cochera en el inmueble de la reclamante. Además de que, realizada la inspección, se verificó que el poste se instaló en la vía pública, y conforme a lo establecido en el Plano de Replanteo de Redes Eléctricas Sub -Sistema Distribución Secundaria, la construcción del predio se encuentra a una distancia de 5.34 metros respecto de las líneas sostenidas por el poste, por lo que se cumple con las distancias mínimas de seguridad exigidas por el Código Nacional de Electricidad (distancia mínima horizontal 2.50 metros y distancia vertical 4 metros).
- d) Por Resolución SGSC-SAN-101135, de fecha 14 de octubre de 2010 (f. 72), se declaró infundado el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución SGSC-SAN-100919, porque las nuevas pruebas instrumentales presentadas no enervan las consideraciones de la resolución impugnada. También se indicó que el artículo 98 de la Ley de Concesiones Eléctricas establece que los gastos derivados de la remoción, traslado y reposición de las instalaciones eléctricas serán sufragados por los interesados.
- e) Posteriormente, Osinergmin, mediante Resolución 2659-2010-OS/JARU-SU1, de fecha 18 de noviembre de 2010 (f. 57) declaró infundado el recurso de apelación presentado contra la Resolución SGSC-SAN-101135 (Expediente 2010- 5579), al haberse verificado que el poste se encuentra en la vía pública y cumple las distancias mínimas de seguridad. También estimó que al no haberse acreditado que el predio haya sido construido con anterioridad a la instalación del poste, correspondía que la recurrente asuma los gastos que el traslado del poste origine.
- f) Se aprecia entonces que la instalación del poste 031028392 se realizó conforme a las disposiciones de la Ley de Concesiones Eléctricas, y antes de la construcción del inmueble del recurrente.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

PONENTE FERRERO COSTA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

En el presente caso, coincido con el sentido de la sentencia que declara infundada la demanda; empero, estimo necesario dejar sentadas las siguientes precisiones:

1. 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 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.
2. 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.
3. Luego, el Tribunal Constitucional, con tres votos que no tenían mayor justificación y alegando un argumento sin fundamento, convalidó dicho accionar del Poder Legislativo.
4. 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.
5. 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.
6. 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 de debió ser exonerada del dictamen de comisión.
7. 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”**.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

8. 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”**.
9. 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**.
10. En el caso de 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).
11. 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.
12. 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.
13. 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.
14. 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],



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

podía exonerarse a la autógrafa observada de dicho código.

15. 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.
16. 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.
17. 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.

S.

LEDESMA NARVÁEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Adicionalmente quisiera realizar algunas precisiones:

5. El objeto de la demanda es que se ordene la reubicación del poste de media tensión de propiedad de la empresa Luz del Sur S.A.A. a una distancia de 0.72 metros del predio de propiedad de don Juan Marino Reymundo Herrera, ubicado en calle Jerez, manzana Q, lote 8, primer piso, Urbanización Mayorazgo, distrito de Ate. Se alega la vulneración del derecho al libre tránsito.
6. La Constitución en su artículo 2º, inciso 11 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 y sin restricciones por el ámbito de nuestro territorio patrio, habida cuenta de que, en tanto sujetos 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 del mismo, o sea que suponga simplemente salida o egreso del país.
7. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha establecido que el hábeas corpus restringido es tutelar el ejercicio del atributo *ius movendi et ambulandi*, que consiste en la posibilidad de desplazarse autodeterminativamente en función de las propias necesidades y aspiraciones personales, a lo largo del territorio nacional, así como a ingresar o salir de él, y en su acepción más amplia en aquellos supuestos en los cuales se impide, ilegítima e inconstitucionalmente, el acceso a ciertos lugares, entre ellos, el propio domicilio (Exp. N.º. 5970-2005-PHC/TC; Exp. N.º. 7455-2005-PHC/TC, entre otros).
8. En ese sentido, es perfectamente permisible que a través del proceso constitucional de hábeas corpus se tutele la afectación del derecho a la libertad de tránsito de una persona cuando de manera inconstitucional se le impida el ingresar o salir de su domicilio (Expediente N.º 02645-2009-PHC/TC). En tal sentido, este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse de manera favorable en anteriores casos en los que se ha acreditado (acta de constatación) “que la restricción es de tal magnitud que se *obstaculiza totalmente el ingreso al domicilio del demandante*, como el desplazarse libremente (...), entrar y salir, sin impedimentos” [Exp. N.º 5970-2005-PHC/TC, *Caso Pedro Emiliano Huayhuas Ccopa*].
9. En el presente caso, soy de la opinión que la demanda debe ser desestimada, sobre la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

base de tres concretas razones: i) en primer lugar, el poste de luz cuestionado, que impediría presuntamente el libre tránsito al domicilio del recurrente, ha sido construido respetando todas las reglamentaciones técnicas existentes, lo que determina su legalidad; ii) en segundo lugar, tomando en cuenta el criterio de temporalidad, el poste de luz data de fecha anterior a la construcción del inmueble del recurrente; y iii) de autos y a partir de la inspección se advierte que el poste de luz cuestionado no obstaculiza de manera absoluta el ejercicio del derecho al libre tránsito del recurrente respecto del ingreso a su domicilio por la cochera.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01779-2021-PHC/TC
LIMA
JUAN MARINO REYMUNDO HERRERA

VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Emito el presente voto, en fecha posterior, a fin de precisar que coincido con el resto de mis colegas magistrados en el sentido de:

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Lima, 15 de febrero de 2022

S.

SARDÓN DE TABOADA