EXP. N.° 00692-2015-PHC/TC
ÁNCASH
ANTONIO FLORES CASTILLO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 24 días del mes de enero de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del magistrado Urviola Hani, por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública, y con el abocamiento del magistrado Ramos Núñez, aprobado en el Pleno del día 19 se enero de 2017. Asimismo, se agrega el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Antonio Flores Castillo, contra la resolución de fojas 115, de fecha 29 de diciembre de 2014, expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 30 de octubre de 2014, don Antonio Flores Castillo interpone demanda de *habeas corpus* y la dirige contra los señores Melanio Edgar Flores Rivera y Nices Perpetua Manrique Torre. Solicita que se ordene la demolición de un muro de ladrillo y concreto construido por los demandados dentro del pasaje Jirishanca, barrio de Nuevo Paraíso, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, Región de Áncash, el cual impide libre tránsito en una vía pública. Alega la vulneración del derecho al libre tránsito.

Al respecto sostiene que el referido pasaje es una vía pública desde antes de 1980 y que siempre ha sido utilizado por el actor y sus vecinos para acceder a sus viviendas; además, en el pasaje siempre hubo instalaciones de agua y desagüe construidos por la Municipalidad Distrital de Independencia, la que lo ha reconocido como vía pública, y sirve para que discurran aguas fluviales y como escape en caso de desastres naturales.

Agrega que con la copia legalizada del plano catastral visado por la Oficina de Catastro de la citada municipalidad se demuestra que dicho pasaje es una vía pública; además, con el certificado expedido por el teniente gobernador del barrio de Cochac el 15 de setiembre de 2014 se constató la existencia de un muro de aproximadamente 80 centímetros, con rastros de concreto fresco, construido en la vía pública que los moradores utilizan para transitar de manera regular.

Añade que, conforme a la memoria descriptiva y a los planos visados por la mencionada municipalidad, se acredita que el pasaje en mención es una vía pública, y

con la copia literal de dominio de su propiedad se demuestra la afectación de su derecho al libre tránsito, puesto que su vivienda se encuentra a un costado del muro en cuestión.

El demandado Melanio Edgar Flores Rivera, en su escrito de contestación de demanda (fojas 39), señala que el muro de concreto en cuestión ha sido construido dentro de los límites de su propiedad, por lo cual no se restringe la libertad de tránsito del actor; además, este ingresa en forma directa a su domicilio por el pasaje Santa Rosa, no por el pasaje Jirishanca.

En el acta de constatación judicial 4 de noviembre de 2014 (fojas 32), se advierte la existencia de una pared de ladrillo de una altura de un metro y medio de reciente construcción; es decir, una construcción de material noble (muro) sin puerta de acceso al interior del pasaje Jirishanca, en medio de unas viviendas, y que tiene alumbrado público y servicios de agua y desagüe.

El Segundo Juzgado Penal Unipersonal Sede Central de Huaraz, con fecha 6 de noviembre de 2014, declaró infundada la demanda porque, conforme ha señalado el demandante en la diligencia de constatación judicial, hay una entrada y salida por el pasaje Jirishanca o segundo pasaje, ubicada en la Carretera Central de la vía Huaraz Casma, a través de esta pueden ingresar y salir, lo cual se corrobora en la citada constatación, por lo que el pasaje en cuestión no se encuentra obstruido ni se le impide al actor ingresar o salir de su domicilio.

La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash confirmó la apelada por similar fundamento y porque, conforme a la escritura pública de compraventa del inmueble de fecha 9 de agosto de 2013, el cual figura inscrito en la partida electrónica correspondiente de los Registros Públicos, el muro en cuestión dentro del pasaje Jirishanca ha sido construido dentro de la propiedad de los demandados; sin embargo, a pesar de ello dicho pasaje era utilizado por el demandante para acceder a su domicilio. Asimismo, dilucidar si dicho pasaje (vía) es una servidumbre de paso no es una tarea que corresponda a la justicia constitucional.

En el recurso de agravio constitucional (fojas 125), el recurrente arguye que en el pasaje Jirishanca existe una construcción de material noble con vigas de fierro, que resulta ser una pared o muro de un metro y medio de altura aproximadamente, cuya existencia física se ha corroborado en la constatación judicial, con la cual se restringe su libertad de tránsito, pasaje donde además se ubican viviendas y alumbrado público. Agrega que el mencionado muro se ha construido al costado de su casa y se encuentra apoyado en su pared, y que antes de la construcción del muro, el pasaje tenía entrada y salida en sus dos extremos, pero actualmente el ingreso y la salida se ubican en un solo extremo. Añade que la escritura pública de compraventa del inmueble de uno de los demandados fue redactada en el año 2013, pero el actor y otros vecinos han venido haciendo uso del pasaje desde antes de 1980. Además, la Municipalidad Distrital de

Independencia ha reconocido al citado pasaje como vía pública, conforme se acredita con el plano catastral expedido por la Gerencia de Desarrollo y Rural, y con el título de propiedad del recurrente se acredita que, al momento de establecer las colindancias, se determinó que su inmueble limitaría con el pasaje Jirishanca, lo cual también se prueba con el certificado emitido por el teniente gobernador del barrio de Cochac.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Se solicita que se ordene la demolición de un muro de ladrillo y concreto construido por los demandados dentro del pasaje Jirishanca, barrio de Nuevo Paraíso, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Áncash, el cual impide el ingreso y salida de don Antonio Flores Castillo de su domicilio, con el que colinda. Alega la vulneración del derecho al libre tránsito.

Sobre la afectación del derecho a la libertad de transito

2. La Constitución Política del Perú, en su artículo 2, inciso 11 (también el artículo 25, inciso 6, del Código Procesal Constitucional), 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 patrio, 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 del mismo, o sea que suponga simplemente salida o egreso de país.

3. El Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente respecto al derecho a la libertad de tránsito:

> 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 señalado 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 herramientas tales como vehículos motorizados, locomotores, etc.

4. En los precedentes establecidos en las sentencias recaídas en los Expedientes 349-2004-AA/TC (caso María Elena Cotrina Aguilar) y 3482-2005-PHC/TC (caso Luis Augusto Brain Delgado y otros), el Tribunal Constitucional señaló que, siendo las vías de tránsito público libres en su alcance y utilidad, pueden, en determinadas circunstancias, ser objeto de regulaciones y restricciones. Cuando esta proviene directamente del Estado, se considera que la restricción es legítima, pues estaría ejerciendo el poder del que como Estado goza —es decir, el *ius imperium*— con el objetivo de obtener o lograr un bien mayor para el resto de la comunidad. En el caso de que la limitación o perturbación de la libertad de tránsito provenga de particulares, es necesario que estos cuenten con una autorización por parte de la autoridad competente (es decir, la municipalidad). Si bien dicha autorización debería ser obtenida previamente, es posible considerar que la vulneración del derecho a la libertad de tránsito cesará si, durante el proceso, se obtiene la autorización respectiva.

5. En el presente caso, conforme al acta de constatación de fecha 4 de noviembre de 2014 (fojas 32), se acredita la existencia de una pared de ladrillo de una altura de un metro y medio de reciente construcción; es decir, una construcción de material noble (muro) sin puerta de acceso al interior del pasaje Jirishanca, en medio de unas viviendas, y donde hay alumbrado público y servicios de agua y desagüe. También en las fotografías de fojas 130 se aprecia la existencia del muro en cuestión.

6. Asimismo, según se advierte en el plano visado por la Oficina de Catastro y la Subgerencia de Planeamiento y Catastro de la Municipalidad Distrital de Independencia, la memoria descriptiva, la partida registral 07113213, el plano y el certificado expedido por el teniente gobernador del barrio de Cochac el día 15 de setiembre de 2014 (que obra a fojas 11 a 17), el pasaje Jirishanca es una vía pública donde se ha construido la pared o muro de ladrillo de un metro y medio de altura aproximadamente, el cual colinda con el inmueble del demandado, y restringe la entrada y salida de este y el libre tránsito en una vía pública.

7. Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso se ha vulnerado el derecho a la libertad de tránsito, reconocido en el artículo 2, inciso 11, de la Constitución.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda porque se ha acreditado la afectación del derecho a la libertad de tránsito.

2. Ordenar el inmediato retiro y demolición del muro que impide el libre tránsito en el pasaje Jirishanca, barrio de Nuevo Paraíso, distrito de Independencia, provincia de Huaraz, departamento de Áncash.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 00692-2015-PHC/TC
ÁNCASH
ANTONIO FLORES CASTILLO

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

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL