



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC

LIMA

JUAN HENRY CARRERA MEZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de agosto de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Juan Henry Carrera Meza contra la resolución de fojas 158, de 11 de octubre de 2016, expedida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel Colegiado Par de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

El 2 de junio de 2016, don Juan Henry Carrera Meza interpone demanda de *habeas corpus* y la dirige contra don José Luis Huamaní Gonzales, alcalde de la Municipalidad Distrital de Surquillo. Solicita que se declare la nulidad de la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS, de 30 de setiembre de 2014 (Expediente Administrativo 5058-14), que autorizó a la empresa Brasil Publicidad Exterior SAC (Brapex SAC) a instalar una torre unipolar de avisos publicitarios en el área de un jardín público ubicado en el pasaje República de Panamá, entre las cuadras 38 y 39 de la avenida República de Panamá, distrito de Surquillo.

El demandante sostiene que dicho panel restringe el libre tránsito y se encuentra próximo al inmueble del recurrente, por lo que debe ordenarse su retiro. Asimismo, que el alcalde demandado, mediante la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS, autorizó a la empresa Brasil Publicidad Exterior SAC (Brapex SAC) de manera ilegal e inconstitucional para que instale la referida torre en el área en mención, con lo cual le impide al actor que abra un ingreso por la parte lateral del inmueble de su propiedad.

También precisa que formuló la nulidad de la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS, con lo cual logró que dicha resolución sea revocada a través de la Resolución de Alcaldía 313-2015-MDS, de 30 de julio de 2015; sin embargo, la municipalidad demandada expidió la Resolución de Alcaldía 0483-2015-MDS, de 9 de diciembre de 2015, revocando la Resolución de Alcaldía 313-2015-MDS, y cobró vigencia y efecto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC
LIMA
JUAN HENRY CARRERA MEZA

jurídico la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS; además, alega que de forma arbitraria, dispuso el inicio del procedimiento administrativo trilateral para favorecer a la mencionada empresa, con lo cual se ha viciado el procedimiento administrativo.

Agrega que, pese haber transcurrido el plazo de casi dos años, el aludido procedimiento administrativo no ha concluido, por lo que continúa la afectación de sus derechos y que también se se afecta su derecho de propiedad, toda vez que desea abrir una puerta lateral en su inmueble, pero la municipalidad demandada no lo autorizó porque el letrero de publicidad colocado a unos cuarenta y seis metros al costado o parte lateral de su fachada le impide cualquier salida.

Finalmente, refiere que el arrendatario de su inmueble, el 19 de febrero de 2015, presentó un escrito a la municipalidad en el que anexó un *panneau* fotográfico en el aparece el elemento publicitario en cuestión y se demuestra que vulnera el artículo 54 de la Ordenanza Municipal 1094-MML, que establece que los avisos publicitarios deben estar a una distancia no menor a los ciento cincuenta metros, lo cual no sucede en el presente caso, pues existen dos letreros publicitarios adicionales en la intersección de la Av. Aramburú con la Av. Republica de Panamá (cuadra 23 con el Pasaje Las Vicuñas, frente al local del recurrente), en los que tampoco se respeta la referida distancia, porque se ubican a una distancia de aproximadamente ciento veintiocho metros.

El recurrente, a fojas 44 de autos, se ratifica en el contenido de la demanda y añade que, desde el mes de setiembre de 2014, la municipalidad demandada autorizó a la empresa la instalación de la cuestionada torre que se encuentra a unos cuarenta y seis centímetros del inmueble de su propiedad, para lo cual se construyó un bloque de concreto de un metro con veinte centímetros por un metro con veinte centímetros, que la empresa Brapex SAC instaló en el mes de febrero de 2015. De forma adicional, se ha construido otra caja de concreto de un metro sesenta por ochenta centímetros que se ubica a unos cuarenta y seis centímetros de su inmueble, instalación en la que funciona una caja de control del letrero luminoso en cuestión. Precisa que en su oportunidad se declaró la nulidad de la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS, porque dicha resolución no fue notificada a la empresa Brasil Publicidad Exterior SAC y que el procedimiento administrativo trilateral fue declarado infundado, con lo cual se desestimó su pedido para el retiro del aviso publicitario.

La procuradora pública municipal de la Municipalidad Distrital de Surquillo, a fojas 60 de autos, alega que, mediante el Memorando 838-2016-GDE/MDS, de 7 de julio de 2016, la Gerencia de Desarrollo Empresarial de la Municipalidad Distrital de Surquillo informó que la empresa Brapex SAC presentó su solicitud para que se autorice la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC

LIMA

JUAN HENRY CARRERA MEZA

colocación de la publicidad exterior en la zona en cuestión. Ello generó un procedimiento administrativo que concluyó con la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS, sustentada en el Informe 021-2016-SOPC/GDU-MDS, que fue ratificado por el Memorando 071-2014- SOP/GDU/MDS, que refiere que, acorde con las Ordenanzas Municipales 1094-MML, 258-MDS y 525-MML, el elemento publicitario se encuentra ubicado en un pasaje peatonal en una área industrial y de comercio zonal, y no causa molestias a sus colindantes. También señala que, para su instalación, se verificó que el cumplimiento de los requisitos previstos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la Municipalidad Distrital de Surquillo. En conclusión, no se afecta la libre circulación peatonal a lo largo del pasaje.

Añade que el elemento publicitario tampoco invade los aires de los inmuebles aledaños, pues, al medir treinta metros, sobrepasa los límites de altura de los inmuebles de la zona y que el recurrente no ha acreditado que se afecte el acceso o salida de su inmueble, cuyo lado lateral colinda con el pasaje, toda vez que el acceso a su propiedad está ubicado en la Av. República de Panamá.

El alcalde demandado, don José Luis Huamaní Gonzales, a fojas 102 de autos, señala que actuó dentro del marco normativo, toda vez que las resoluciones que emite la alcaldía se fundamentan en los informes técnicos de las áreas correspondientes; que el panel publicitario luminoso ha sido colocado en un jardín de aislamiento que, si bien es de propiedad del demandante, es un espacio administrado por la municipalidad demandada. Además, los bloques de concreto colocados cerca al inmueble del demandante no impiden el libre tránsito suyo ni de los peatones, ya que no existe puerta alguna que impida su ingreso, pues para ello se requiere una autorización municipal que no ha solicitado. Agrega que el reclamo del actor se encuentra en trámite, pendiente de ser resuelto.

El Cuadragésimo Cuarto Juzgado Penal con Reos en Cárcel de Lima, el 22 de agosto de 2016, declaró improcedente la demanda por considerar que no existe vulneración actual ni inminente a la libertad de tránsito del recurrente por el pasaje, toda vez que la base de concreto que sirve de soporte al panel publicitario se encuentra sobre un jardín cerrado con una reja y por un lado del inmueble del recurrente, que no tiene acceso al pasaje. Además, la Municipalidad Distrital de Surquillo ha dispuesto la instauración de un procedimiento trilateral para resolver la presente controversia.

La Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel Colegiado "Par" de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada tras considerar que no existe vulneración efectiva del derecho al libre tránsito, toda vez que no existe puerta lateral en el inmueble del recurrente. En todo caso, analizar la denegatoria para abrir dicha puerta

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC

LIMA

JUAN HENRY CARRERA MEZA

corresponde a un proceso contencioso-administrativo. Asimismo, el panel publicitario habría sido colocado en un espacio de área verde que no afecta el libre tránsito y está pendiente de resolverse en la vía contenciosa administrativa si la autorización para la colocación es legítima o no.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de la Resolución de Alcaldía 0425-2014-MDS, de 30 de setiembre de 2014 (Expediente Administrativo 5058-14), que autorizó a la empresa Brapex SAC a instalar una torre unipolar de avisos publicitarios en el área de un jardín público y una vereda en el pasaje República de Panamá, entre las cuadras 38 y 39 de la avenida República de Panamá, distrito de Surquillo, que están destinados para el tránsito peatonal y que se encuentra próxima al inmueble de Juan Henry Carrera Meza. En consecuencia, se pretende que se ordene el retiro total de dicha torre unipolar de avisos publicitarios, por la presunta vulneración a su derecho a la libertad de tránsito.

Análisis del caso concreto

2. La Constitución Política del Perú en su artículo 2, inciso 11 (concordante con 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”.
3. Esta disposición constitucional procura 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 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 de este, o sea que suponga simplemente salida o egreso de país.
4. El libre tránsito comporta el ejercicio del atributo *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 02876-2005-

MP



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC
LIMA
JUAN HENRY CARRERA MEZA

PHC/TC). Asimismo, este derecho es 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.

5. En el Expediente 02675-2009-PHC/TC, se ha destacado que la tutela de la libertad de tránsito también comprende aquellos supuestos en los cuales se impide, ilegítima e inconstitucionalmente, el acceso a ciertos lugares, entre ellos, el propio domicilio (Expedientes 05970-2005-PHC/TC; 07455-2005-PHC/TC, entre otros). Por ello, considera que es perfectamente permisible que, a través del proceso de *habeas corpus*, se tutele el derecho a la libertad de tránsito de una persona cuando de manera inconstitucional se le impida o limite el ingreso o salida de su domicilio.

6. En el presente caso, se aprecia de lo considerado por el Memorando 402-2016-GDE/MDS, de 30 de marzo de 2016 (fojas 81), y de las conclusiones del Memorando 838-2016-GDE/MDS, de 7 de julio de 2016 (fojas 76), que el elemento de publicidad en cuestión no afecta el libre tránsito por el pasaje República de Panamá, puesto que se encuentra ubicado en un área de jardín público adyacente al pasaje peatonal que no constituye parque ni área de recreación pública intangible.

7. Este Tribunal aprecia de las fotografías que obran en autos (fojas 27, 48 a la 50) que la base de concreto de la torre no se encuentra instalada en la vereda del pasaje peatonal República de Panamá, sino en el área de jardín adyacente a la vereda, por lo que no afecta el libre tránsito.

8. De acuerdo con la Partida 42060739 de la Zona Registral IX, Sede Lima de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos, a fojas 10 de autos, la dirección del inmueble del recurrente es Av. República de Panamá 3910 y 3914, urb. Limatambo, Surquillo y no tiene puerta lateral por el Pasaje República de Panamá; por lo que la base de la torre no puede afectar el acceso del recurrente a su inmueble. En todo caso, no corresponde a un proceso de *habeas corpus* analizar si el recurrente cumple con los requisitos de ley para que se le autorice abrir una puerta lateral.

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC
LIMA
JUAN HENRY CARRERA MEZA

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00232-2017-PHC/TC
LIMA
JUAN HENRY CARRERA MEZA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Sin embargo, considero necesario señalar lo siguiente:

1. Nuestra responsabilidad como jueces constitucionales del Tribunal Constitucional peruano incluye pronunciarse con resoluciones comprensibles, y a la vez, rigurosas técnicamente. Si no se toma en cuenta ello, el Tribunal Constitucional falta a su responsabilidad institucional de concretización de la Constitución, pues debe hacerse entender a cabalidad en la comprensión del ordenamiento jurídico conforme a los principios, valores y demás preceptos de esta misma Constitución.
2. En ese sentido, encuentro que en el presente proyecto se hace alusiones tanto a afectaciones como vulneraciones.
3. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a "intervenciones" o "afectaciones" iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
4. Por otra parte, se alude a supuestos de "vulneración", "violación" o "lesión" al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable.

S.

ESPINOSA SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL