



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 25 de setiembre de 2019

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Wilfredo Martín Zapata Zevallos abogado de don Wenceslao Salomón Saira Alejo contra el Auto de Vista, Resolución 65, de fojas 637, de 11 de octubre de 2017, expedido por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Moquegua que confirmó la Resolución 61, de 8 de setiembre de 2017, que tuvo por cumplida la Sentencia 1, de 19 de enero de 2016, y dio por concluido el trámite del presente proceso; y,

ATENDIENDO A QUE

Antecedentes del caso

1. El 14 de diciembre de 2015, don Wenceslao Salomón Saira Alejo interpuso demanda de *habeas corpus* y la dirigió contra don Miguel Alfredo Apaza Becerra alegando la vulneración del derecho a la libertad de tránsito. Solicitó el acceso por el callejón público hacia el fundo de su propiedad denominado Escapalaque ubicado en el sector Escapalaque, Charsagua del Valle de Moquegua, del Centro Poblado de los Ángeles, región Moquegua.
2. El Primer Juzgado Penal Unipersonal de Mariscal Nieto, mediante Sentencia 1, de 19 de enero de 2016, declaró fundada la demanda de *habeas corpus* y ordenó la apertura del referido callejón que parte de la vía paisajista a fin de que se permita al demandante su libre tránsito hacia el fundo de su propiedad y dispuso el retiro de la tranquera de espinas de la puerta del predio del demandante bajo apercibimiento de aplicarse multas acumulativas. La referida sentencia fue confirmada por Resolución 9, de 1 de marzo de 2016 (fojas 145 y 196).
3. El demandado don Miguel Alfredo Apaza Becerra, mediante escrito de 15 de marzo de 2016 (fojas 215), interpuso recurso de agravio constitucional contra la sentencia de vista, el cual fue rechazado el 18 de marzo de 2016 (fojas 229). Contra esta última resolución, el demandado interpuso recurso de queja, el que fue declarado improcedente por el Tribunal Constitucional por auto de 1 de agosto de 2017.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

Incidencias procesales producidas durante la etapa de ejecución de sentencia

4. Antes de analizar el recurso de agravio constitucional, es necesario realizar algunas precisiones, para conocer las incidencias procesales producidas en autos, así como las razones que motivan el recurso de agravio constitucional:

a. El 19 de mayo de 2016, el juez de primera instancia, ante la solicitud del demandante, requirió al demandado para que cumpla con la sentencia (Resolución 13, de 19 de mayo de 2016, de fojas 252). Este solicitó que se deje sin efecto dicho requerimiento hasta que el Tribunal Constitucional resuelva el recurso de queja (fojas 259), lo cual fue declarado improcedente (Resolución 14, de 31 de mayo de 2016, de fojas 262). Ante el incumplimiento de lo ordenado en la sentencia, el demandado fue multado con dos URP y requerido para que cumpla con lo ordenado en la sentencia, en el plazo de 72 horas (Resolución 16, de 7 de junio de 2016, de fojas 270).

b. El demandante volvió a requerir la apertura del callejón y el descerraje de ser el caso el 15 de junio de 2016 (fojas 275), a lo que el demandado se opuso (fojas 279). El 20 de junio de 2016, el juzgado ordenó el allanamiento, descerraje y apertura de la vía (Resolución 17, de 20 de junio de 2016, de fojas 283). Esta resolución, al ser apelada por el demandante (fojas 297), fue confirmada por la Resolución 17 (Resolución 2, de 11 de julio de 2016, de fojas 386).

c. La sentencia fue ejecutada el 1 de julio de 2016 (Acta de fojas 313). En la diligencia llevada a cabo para tal efecto, se derrumbó un muro de adobes, liberando la vía desde su ingreso hasta el fundo de propiedad del demandante. En esta diligencia se apreció la existencia de una plantación de tuna y de otras plantas frutales, así como una construcción precaria de latones y madera, por lo que se exhortó a las partes para que dejen libre la vía.

d. El 19 de julio de 2016 (fojas 357), el demandante solicitó la represión de actos homogéneos (**primera denuncia**) y que se ordene al demandado el retiro de unas construcciones (ranchos), matas de tuna, perros y una puerta "hechiza con un cilindro" (sic). El demandado, por escrito de 26 de julio de 2016 (fojas 375), contesta la citada solicitud y señala que no se debe permitir que el actor envenene a sus perros. Precisa que es el demandante quien cuenta con perros peligrosos, supuestamente para su seguridad; y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

agrega que las pruebas presentadas por el actor (fotografías y CDs), constituyen pruebas prohibidas.

- e. El juzgado declaró la existencia de actos homogéneos (Resolución 28, de 5 de setiembre de 2016, de fojas 398), porque, aunque no se ha probado la construcción de ranchos o que los perros sean feroces, ello no cambia el hecho de que el demandado no acepta los extremos del fallo judicial y confía en que el Tribunal Constitucional le dé la razón. Además, en la sentencia se ordenó la apertura del callejón, debiendo proporcionar al demandante llaves del portón y puertas existentes, así como el retiro de las tranqueras de espinas; sin embargo, el demandado retiró el portón, por lo que si ahora le están sustrayendo sus bienes, es por acto propio del demandado, y [no] por orden judicial. Por ello, se ordenó al demandado que no coloque perros en el callejón público y que no vuelva a repetir la conducta. La Resolución 28, al ser apelada, fue confirmada (Resolución 33, de 7 de octubre de 2016, de fojas 424).
- f. El 16 de noviembre de 2016 (fojas 440), el demandante denunció la existencia de nuevos actos homogéneos (**segunda denuncia**), consistentes en la instalación de una conexión eléctrica proveniente de un medidor que llevaría energía eléctrica al rancho construido con palos, de un área de cuatro por dos metros cuadrados aproximadamente y con techo de calamina, así como la existencia de un perro que deambulaba de forma amenazante por el callejón. Mediante Informe 055-2016-ACC/ISZ/SGAC/GSC/MPMM, de 12 de diciembre de 2016 (fojas 457), la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto informa sobre la existencia de cinco perros de diversas características en el fundo Escapalaque, que no serían de raza peligrosa, pero recomendó a los propietarios cumplir con las normas sanitarias vigentes en el control y manejo de tenencia de los canes.

g. La segunda solicitud de represión de actos homogéneos fue declarada infundada en primera instancia (Resolución 38, de 6 de enero de 2017, de fojas 462), porque se consideró que el contrato de suministro de energía eléctrica no puede representar una amenaza o vulneración al derecho a la libertad de tránsito; y que los cinco perros encontrados en el fundo Escapalaque no son de raza peligrosa, según el informe municipal precedentemente citado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

- h. El 7 de febrero de 2017 (fojas 471), el demandante hizo una **tercera denuncia** de actos sustancialmente homogéneos, consistentes en una construcción rústica con metal, palos y esteras de tres por dos metros de diámetro aproximadamente que obstruye el callejón, así como la existencia de plantaciones de tuna que dificultan el tránsito. El demandado refiere que lo ordenado judicialmente se ha cumplido, de modo que no existe impedimento de acceso a la vía paisajista, pues las plantaciones de tuna siempre existieron; asimismo, refiere que las construcciones a que se hace referencia son de antigua data y no realizadas después de la ejecución de la sentencia (fojas 479).
- i. El 23 de febrero de 2017 se realizó la diligencia de inspección judicial (Acta de constatación de 23 de febrero de 2017, de fojas 485), en la que se verifica la construcción de ambientes de madera con techo de calamina y una plantación de tunas que obliga a que el recorrido se realice por la parte lateral de la citada vía, en cuyo recorrido se halló también un montículo de piedras y raíces de cañas regadas.
- j. Posteriormente, el 1 de marzo de 2017, el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Moquegua ordena que se tomen las declaraciones de las partes en este proceso (Resolución 42, de 1 de marzo de 2017, de fojas 492). El demandado prestó su declaración el 6 de marzo de 2017 (fojas 494), y afirma la existencia de plantaciones de tuna, pero que se habrían desarrollado por acción de la naturaleza y no por su persona, así como una construcción antigua. Por su parte, el demandante en su declaración (fojas 499) indica que el demandado ha construido nuevos ranchos con palos, esteras y calaminas que impiden el ingreso y la salida por la vía.
- k. El 15 de marzo de 2017 se declaró la existencia de los actos homogéneos (Resolución 44, de fojas 502), por la presencia de una construcción rústica y de plantaciones de tunas, por lo que se ordenó el retiro de ambos elementos. El demandado apeló dicha resolución (fojas 507), pero la instancia superior confirmó dicho pronunciamiento (Resolución 48, de 10 de abril de 2017, de fojas 524).
- l. Ante la solicitud del demandante, de 4 de mayo de 2017 (fojas 533), el 9 de mayo de 2017 se requirió al demandado cumpla con lo ordenado en la Resolución 44 (Resolución 50, de 9 de mayo de 2017, de fojas 534), quien el 28 de mayo de 2017 comunicó al juzgado que había cumplido con dicho mandato (fojas 545).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

- m. Sin embargo, el 30 de mayo de 2017 se le impuso al demandado una multa de una unidad de referencia procesal por no haber cumplido con lo ordenado en la Resolución 44, y se le requirió cumpla con abrir el callejón (vía), retire la construcción rústica del camino así como las pencas de tunas para que se permita el libre tránsito del demandante hacia su fundo, bajo apercibimiento de aplicársele otra multa progresiva (Resolución 51, de 30 de mayo de 2017, de fojas 546). Esta resolución fue apelada por el demandado, mediante escrito de fecha 7 de junio de 2017 (fojas 550), la cual fue confirmada por el Auto de Vista, Resolución 55, de 27 de junio de 2017 (fojas 569).
- n. El actor en su escrito de 21 de julio de 2017, solicita el cumplimiento de lo resuelto al momento de ordenarse la represión de los actos homogéneos (fojas 580). El demandado absolvió el traslado el 3 de agosto de 2017, y refiere que ya cumplió con cortar las pencas de tunas que impedían el paso por la mencionada vía y que ha desarmado la construcción rústica, por lo que existe libre tránsito por la vía (fojas 584).
- o. El Tercer Juzgado Penal Unipersonal del Módulo Penal Mariscal Nieto ordenó el 15 de agosto de 2017 la realización de una inspección judicial (fojas 589). Esta se llevó a cabo el 31 de agosto de 2017 (fojas 597), en la que consta que el camino peatonal se encuentra abierto; pero se constata la existencia de un sendero peatonal que en su parte inicial mide dos metros de ancho aproximadamente, el cual se amplía en unos cinco metros a la altura de una cabaña y al costado de esta se amplía dos metros y medio más aproximadamente; luego, dicho sendero retorna a los dos metros de ancho aproximadamente; también que se ha desgrosado plantas, existiendo al lado izquierdo de la vía una plantación de plátanos de metro y medio de altura aproximadamente y al lado derecho de la vía se advierte una plantación de tunas de dos metros de altura aproximadamente; seguidamente se aprecia un parrón de uvas que a manera de techo permite el paso y que han sido retiradas unas puertas con candados.
- p. El 4 de setiembre de 2017, el demandante solicita que el demandado dé cumplimiento a lo ordenado por el superior jerárquico (fojas 600). Por Resolución 61, de 8 de setiembre de 2018 (fojas 601), se tuvo por cumplida la sentencia de 19 de enero de 2016 —que es la que tiene efectos de cosa juzgada—, y se dio por concluido el proceso, ordenándose su archivo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

- q. El demandante, el 15 de setiembre de 2017, apeló la Resolución 61 (fojas 619), a efectos de que se dé cumplimiento a lo ordenado por las Resoluciones 44, 48 y 50, de modo que el demandado retire la construcción rústica y las plantaciones de tunas en mención. Este recurso fue desestimado por Resolución 65, de 11 de octubre de 2017 (fojas 637), confirmándose la conclusión y archivo del proceso ordenadas, porque se constató que en el camino en mención se permite el libre tránsito con rumbo al predio del accionante, sin restricción alguna.
- r. El demandante, el 26 de octubre de 2017, apeló la Resolución 65 al alegar que el demandado no cumplió con lo dispuesto en las Resoluciones 44, 48 y 50 (fojas 646).

Análisis del presente caso

5. La sentencia de vista emitida durante el trámite de la demanda de *habeas corpus* presentada por don Wenceslao Salomón Saira Alejo (fojas 196), confirmó la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, la que a su vez ordenaba

[...] la apertura del callejón (servidumbre) que parte de la Vía Paisajista para permitir el libre tránsito al fundo del demandante y retiro de tranquera de espinas en la puerta del predio del demandante; bajo apercibimiento de aplicarse multas acumulativas de Una Unidad de Referencia Procesal, previstas en el artículo 22º del Código Procesal Constitucional y ser denunciado por el delito de resistencia a la autoridad. FACULTANDO el descerraje de las puertas, si el demandado no proporciona al demandante y su familia llaves de [l] portón y puertas existentes en el camino, ORDENANDO al demandado no volver a repetir la conducta, sin perjuicio de recurrir al Juez competente en salvaguarda de sus derechos e intereses.

6. Posteriormente, surgieron actos lesivos considerados como homogéneos, que impedían el libre tránsito del demandante por el camino o sendero peatonal, como se ha detallado precedentemente.

7. Por su parte, el recurso de agravio constitucional (fojas 646) ha sido interpuesto contra el auto de vista de 11 de octubre de 2017 (Resolución 65, de fojas 657), que a su vez confirmó la Resolución 61, de 8 de setiembre de 2018 (fojas 601). En ese sentido:

- a. La Resolución 61 declaró cumplido el mandato de la sentencia de 19 de enero de 2016 y por ello, concluido el trámite del proceso de *habeas corpus*, disponiendo el archivo del proceso, en mérito a lo informado al juzgado por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

el demandado mediante su escrito de 3 de agosto de 2017, quien refiere que ha dado cumplimiento a la sentencia.

- b. La Resolución 65 (auto de vista), confirma lo ordenado en la Resolución 61, precisando que la sentencia emitida en el proceso de *habeas corpus*, así como las resoluciones que declaran los actos homogéneos, han sido ejecutados en sus propios términos.
 - c. El recurso de agravio constitucional cuestiona la ejecución de lo ordenado mediante la Resolución 48. En su recurso, el demandante sostiene que no se ha cumplido con el retiro de las plantas de tuna ni el de la construcción rústica, las que impiden el libre tránsito por el camino público.
8. Antes de resolver el recurso de agravio constitucional, es necesario determinar si en este caso, más allá de lo resuelto por las instancias previas, estamos frente a un caso de represión de actos homogéneos, o es uno en el que se está debatiendo incidencias vinculadas a la sentencia que adquirió calidad de cosa juzgada.
9. La institución de la represión de los actos lesivos homogéneos ha sido recogida en el artículo 60 del Código Procesal Constitucional. El texto de este artículo dispone que:
- Si sobreviniera un acto sustancialmente homogéneo al declarado lesivo en un proceso de amparo, podrá ser denunciado por la parte interesada ante el juez de ejecución. Efectuado el reclamo, el Juez resolverá éste con previo traslado a la otra parte por el plazo de tres días. La resolución es apelable sin efecto suspensivo. La decisión que declara la homogeneidad amplía el ámbito de protección del amparo, incorporando y ordenando la represión del acto represivo sobreviviente.

10. El Tribunal en su jurisprudencia ha precisado que:

[...] la represión de actos lesivos homogéneos es un mecanismo de protección judicial de derechos fundamentales frente a actos que presentan características similares a aquellos que han sido considerados en una sentencia previa como contrarios a tales derechos. En este sentido, lo resuelto en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales no agota sus efectos con el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia respectiva, sino que se extiende hacia el futuro, en la perspectiva de garantizar que no se vuelva a cometer una afectación similar del mismo derecho (Exp. 4878-2008-PA/TC, Fundamento 3; Exp. N° 5287-2008-PA/TC, Fundamento 2; entre otros).

11. El Tribunal ha reiterado su competencia para el conocimiento de los incidentes que generen las solicitudes de represión de actos lesivos homogéneos presentadas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

ante el juez de ejecución luego de cumplida o ejecutada la sentencia constitucional, correspondiendo en este caso al Poder Judicial conceder el recurso de agravio constitucional, el que para estos efectos habrá de denominarse recurso de agravio constitucional verificador de la homogeneidad del acto lesivo, según se trate de una sentencia emitida por el Poder Judicial o de una emitida por el Tribunal Constitucional, y de denegarse el recurso antes referido, el recurrente tendrá expedito su derecho a interponer recurso de queja conforme a lo establecido en el artículo 19 del Código Procesal Constitucional (Sentencia 05496-2011-PA/TC, fundamento 10).

12. El recurso de agravio constitucional, en tanto cuestiona que no se ha ejecutado la Resolución 48 que declaró la existencia de actos homogéneos y que ordenó el retiro de las plantas de tuna y de una construcción rústica, obligan a controlar si lo demandado como un acto sustancialmente homogéneo efectivamente lo es.
13. Para presentar un pedido de represión de actos lesivos homogéneos deben concurrir dos presupuestos; por un lado, la existencia de una sentencia ejecutoriada a favor del demandante en un proceso constitucional y, por el otro, el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia.
14. Determinados los presupuestos mencionados, debe analizarse cuándo se configura un acto lesivo homogéneo, evaluando la existencia de determinados elementos subjetivos y objetivos, así como su carácter manifiesto.
15. Como elementos subjetivos cabe mencionar las características de la persona afectada (que debe ser la misma a cuyo favor se expidió la sentencia) y el origen o fuente del acto lesivo (realizado por la misma entidad, autoridad, funcionario o persona que fue obligada mediante la sentencia de condena).
16. Como elementos objetivos se debe analizar si el acto cuya homogeneidad se invoca tiene características similares a aquel que dio lugar a la sentencia constitucional (e incluso si las razones que lo originaron son diferentes de las invocadas en un primer momento) y la manifiesta homogeneidad del acto, esto es, no debe haber dudas de las esencialmente iguales características entre el acto anterior y el nuevo.

Como puede verse en los antecedentes, en el presente caso se cumple el elemento subjetivo, pues existe identidad entre la persona afectada (la parte demandante), así como de la parte que habría realizado el presunto acto lesivo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

18. Así las cosas, ahora corresponde analizar si el acto lesivo denunciado y reparado con la sentencia estimatoria tiene características similares al denunciado en el presente caso.
19. En la sentencia se ordenó la apertura de un callejón para permitir el libre tránsito del demandante con dirección a su fundo, así como el retiro de la tranquera de espinas en la puerta del predio del demandante. Por su parte, la resolución que declaró la existencia de los actos sustancialmente homogéneos calificó como tales a las plantas de tuna y a la choza que el demandado habría sembrado y construido, respectivamente, en la vía de acceso a su predio.
20. Sin embargo, en relación a la existencia de dichas plantas y del rancho, cabe señalar que:
- En la demanda, se hace referencia a la existencia de varias plantas, tales como palto, ají, lacayote, plátanos, maíz, tuna, rocoto, laurel y taras.
 - En la diligencia de ejecución de sentencia, realizada el 1 de julio de 2016 (fojas 313), consta expresamente que por la citada vía pueden transitar personas y animales, existiendo en el primer tramo una plantación de tunas y otros frutales, así como una construcción precaria de latones y madera o especie de choza.
 - Al resolverse el recurso de apelación presentado contra la Resolución 28, que resolvió la primera solicitud de represión de actos homogéneos, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Moquegua expide la Resolución 33, de 7 de octubre de 2016 (fojas 424), en la que consta que se considera como un acto sustancialmente homogéneo la colocación de perros en el camino, no así, la construcción de ranchos o la existencia de matas de tuna y otros, los que preexistían a dicha diligencia.
21. En consecuencia, se evidencia que no hay una manifiesta homogeneidad (elemento objetivo) entre el primer supuesto que fue estimado en la sentencia constitucional y el nuevo hecho denunciado en la solicitud materia de análisis. En ese sentido, la sentencia de fondo emitida en segunda instancia protege el derecho a la libertad de tránsito del demandante; sin embargo, las decisiones que declaran la existencia de un supuesto acto homogéneo —cuestionadas vía recurso de agravio constitucional—, pretenden la protección de este derecho, respecto de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMÓN SAIRA ALEJO

situaciones y hechos ya conocidos y preexistentes a la demanda e incluso a la sentencia y su ejecución. Por ello, es que se debe rechazar el recurso presentado.

22. Más aún, no se ha acreditado en autos que el demandante se encuentre impedido de ejercer su derecho al libre tránsito por el callejón que fue objeto de la demanda de amparo que interpuso en contra del demandado, *conditio sine qua non*, para poder reclamar la existencia de un acto sustancialmente homogéneo al que fue materia de tutela en el proceso de *habeas corpus*. Es más, conforme al acta de verificación (fojas 598), realizada el 31 de agosto de 2017, el juez a cargo de dicha diligencia detalla la existencia de una vía en la que se han desgrozado (sic) las plantas y se han retirado las puertas del predio del demandante, haciendo notar la defensa del demandante, en dicho acto, que no hay impedimento para el libre tránsito.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con el voto en mayoría de los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada, y el voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular del magistrado Ferrero Costa, y con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

RESUELVE

Declarar **INFUNDADA** el recurso de agravio constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE SARDÓN DE TABOADA

Espinoza Saldaña
Miranda
Lo que certifico:
Janet Otárola Santillana
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMON SAIRA ALEJO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, disintimos de la parte resolutive del voto en mayoría, emitido en el presente proceso, en la parte que resuelve: “Declarar **INFUNDADA** el recurso de agravio constitucional”. Consideramos que lo que corresponde es confirmar directamente la impugnada Resolución N.º 65, de fecha 11 de octubre de 2017 (f. 637), expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, por considerar que dicho pronunciamiento, emitido en etapa de ejecución de sentencia, resulta acorde con lo ordenado en la Sentencia contenida en la Resolución N.º 9, de fecha 1 de marzo de 2016 (f. 196), expedida por la Sala Penal de Apelaciones - Sede Nuevo Palacio, de la Corte Suprema de Justicia de Moquegua, materia de ejecución; y no emitir pronunciamiento alguno sobre el recurso de agravio constitucional, cuya concesión habilitó la intervención del Tribunal Constitucional.

El recurso de agravio constitucional (RAC) en favor de la ejecución de una sentencia constitucional estimatoria

1. La Constitución de 1993 prescribe que el Tribunal Constitucional constituye instancia de fallo. Ya antes, la Constitución de 1979, por primera vez en nuestra historia, dispuso la creación de un órgano *ad hoc*, independiente del Poder Judicial, con la tarea de garantizar la supremacía constitucional y la vigencia de los derechos fundamentales.
2. El modelo de "instancia de fallo" plasmado en la Constitución no puede ser desvirtuado por el Tribunal Constitucional si no es con grave violación de sus disposiciones, pues si bien es el intérprete supremo de la Constitución, no es su reformador, ya que como órgano constituido también está sometido a ella.
3. De conformidad con los artículos 18 y 20 del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional no "concede" el RAC. Esta es una competencia de la Sala Superior del Poder Judicial. Al Tribunal le corresponde, una vez admitido el RAC, conocerlo y pronunciarse sobre la resolución (auto o sentencia) cuestionada. Por ende, no le ha sido dada la competencia de rechazar dicho recurso, sino por el contrario de "conocer" lo que la parte alega como un agravio que le causa indefensión.
4. En ese sentido, corresponde señalar que el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia ha ratificado la importancia de la efectividad del derecho que corresponde a toda persona a la ejecución de las decisiones judiciales en los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04714-2017-PHC/TC

MOQUEGUA

WENCESLAO SALOMON SAIRA ALEJO

términos que fueron dictadas¹, y estableció supuestos para la procedencia del RAC que coadyuven a dicho objetivo. Así tenemos: i) el RAC en favor de la ejecución de una sentencia constitucional estimatoria emitida por el Poder Judicial (RTC 00201-2007-Q/TC); ii) el RAC en favor de la ejecución de una sentencia estimatoria emitida por el Tribunal Constitucional (RTC 00168-2007-Q/TC, modificada parcialmente con la STC 0004-2009-PA/TC).

5. En el presente caso, nos encontramos ante un RAC planteado en la etapa de ejecución de una sentencia, donde, una vez concedido y elevados los actuados al Tribunal Constitucional, corresponde a éste el análisis de la resolución materia de impugnación y no del recurso mismo, es decir, del RAC. Por lo tanto, desde nuestra perspectiva, la decisión debe estar referida a la impugnada, confirmándola, revocándola o anulándola, según corresponda.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

JANET OYAROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

¹ Cfr. STC 02877-2005-HC/TC, FJ 8.