



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 595/2020

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC

AREQUIPA

HUMBERTO HUA YNA PEREIRA

RAZÓN DE RELATORÍA

Con fecha 25 de setiembre de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini y Sardón de Taboada, ha emitido, por unanimidad, la siguiente sentencia, que declara **INFUNDADA** la demanda de *habeas corpus* que dio origen al Expediente 00646-2019-PHC/TC.

Asimismo, los magistrados Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera emitieron sus votos en fecha posterior, coincidiendo con el sentido de la ponencia.

La Secretaría del Pleno deja constancia que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de setiembre de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini y Sardón de Taboada, pronuncia la siguiente sentencia. Se deja constancia de que los magistrados Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera votarán en fecha posterior.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Humberto Huayna Pereira contra la resolución de fojas 68, de fecha 12 de diciembre de 2018, expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus*.

ANTECEDENTES

Con fecha 23 de octubre de 2018, don Humberto Huayna Pereira interpone demanda de *habeas corpus* contra los jueces superiores de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, señores Fernández Ceballos, Barrera Benavides y Lazo de la Vega Velarde. Solicita que se declare nula la sentencia de fecha 27 de diciembre de 2007, por la cual se condenó al favorecido a veinticinco años de pena privativa de la libertad por incurrir en el delito de violación sexual de menor de edad. Alega la vulneración de su derecho al debido proceso, así como de los principios de legalidad, de irretroactividad de la ley penal y el de proporcionalidad.

El recurrente alega la vulneración del derecho al debido proceso, por cuanto refiere que a pesar de que el hecho por el cual fue condenado ocurrió el 10 de junio de 2001, cuando se encontraba vigente la Ley 27472 –publicada el 5 de junio de 2001, que modificó el artículo 173 del Código Penal, en cuyo inciso 3 establece una pena no menor de diez ni mayor de quince años–, los jueces demandados aplicaron la Ley 27507, cuya modificatoria del artículo 173 del Código Penal agrava la pena y, por lo tanto, se le impuso una condena de veinticinco años de pena privativa de la libertad. Es decir, cuestiona que se aplicó una ley que no estaba vigente al momento de la ocurrencia de los hechos imputados en su contra. Además, cuestiona que no se hayan considerado los criterios establecidos en los artículos 45 y 46 del Código Penal para determinar la pena impuesta. Asimismo, el accionante cuestiona que los demandados, al emitir la resolución judicial en cuestión, no expresaron las razones que sustentan la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

determinación de la pena impuesta, conforme a los criterios establecidos en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

El Sexto Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Arequipa, mediante Resolución 2, de fecha 21 de noviembre de 2018 (folio 26), declaró improcedente la demanda por estimar que en la sentencia cuestionada no ha incurrido en arbitrariedad por cuanto el tipo penal aplicable al demandante es la prevista en el artículo 173, inciso 3 y último párrafo del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley 27472. Agrega que en la sentencia condenatoria no se ha señalado que la norma penal aplicable es la Ley 27507, y si bien hay una referencia a ella, solo es para indicar el límite de vigencia de la Ley 27472.

La Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa confirmó la resolución apelada, en líneas generales, por similares fundamentos.

En el recurso de agravio constitucional se reiteran los fundamentos de la demanda.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. El objeto de la demanda es que se declare nula la sentencia de fecha 27 de diciembre de 2007, por la cual se condenó al favorecido a veinticinco años de pena privativa de la libertad por incurrir en el delito de violación sexual de menor de edad.
2. Se alega la vulneración de los derechos al debido proceso y a la libertad personal, así como de los principios de legalidad, de irretroactividad de la ley penal y el de proporcionalidad.

Consideraciones preliminares

3. El Sexto Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Arequipa, con fecha 21 de noviembre de 2018, declaró improcedente la demanda, pronunciamiento que fue confirmado por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa. Sin embargo, en atención a los principios de celeridad y economía procesal, resulta pertinente emitir un pronunciamiento de fondo toda vez que en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

autos aparecen los elementos necesarios para ello.

Análisis del caso

4. La Constitución Política del Perú establece en el artículo 200, inciso 1, que mediante el *habeas corpus* se protege tanto la libertad individual como los derechos conexos con ella; no obstante, no cualquier reclamo que alegue afectación del derecho a la libertad individual o los derechos conexos con ella puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela, pues para ello es necesario analizar previamente si tales actos denunciados vulneran el contenido constitucionalmente protegido del derecho tutelado por el *habeas corpus*.

El principio de legalidad

5. El principio de legalidad penal se encuentra consagrado en el artículo 2, inciso 24, literal d) de la Constitución Política del Perú, según el cual “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”.
6. Este principio no solo se configura como principio propiamente dicho, sino también como derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional informa y limita los márgenes de actuación de los que disponen los poderes legislativo y judicial al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica (Expediente 02758-2004-HC/TC).
7. Por ello, constituye una exigencia ineludible para el órgano jurisdiccional que solo se pueda procesar y condenar con base en una ley anterior respecto de los hechos materia de investigación (*lex praevia*).
8. En el caso de autos, el recurrente manifiesta que el hecho por el cual se le condenó ocurrió el 10 de junio de 2001, fecha en que se encontraba vigente la Ley 27472, publicada el 5 de junio de 2001, que modificó el artículo 173 del Código Penal, en cuyo inciso 3 establece una pena no menor de diez ni mayor de quince años. Sin embargo, refiere que los jueces demandados han aplicado la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

Ley 27507, cuya modificatoria del artículo 173 del Código Penal agrava la pena, y en virtud de la cual se le ha impuesto una condena de 25 años de pena privativa de la libertad, sin tener en consideración que no se encontraba vigente al momento de la ocurrencia del hecho imputado.

9. Se advierte que por el artículo 1 de la Ley 27472, publicada el 5 de junio de 2001, modificó el artículo 173 del Código Penal de la siguiente manera:

Artículo 173.- Violación sexual de menor de catorce años de edad

El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

1. Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.
2. Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será no menor de quince ni mayor de veinte años.
3. Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será no menor de diez ni mayor de quince años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de veinticinco años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3.

10. Posteriormente, el artículo 173 del Código Penal fue modificado por la Ley 27507, publicada el 13 de julio de 2001, de la siguiente manera:

Artículo 173.- Violación de menor de catorce años de edad

El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

1. Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será de cadena perpetua.
2. Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.
3. Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3.

11. De otro lado, conforme se aprecia de la sentencia de fecha 27 de diciembre de 2007 (folio 17), el hecho imputado al favorecido ocurrió el 10 de junio de 2001, por lo que en el considerando primero se señala lo siguiente:

1.1. Descripción Normativa.- El Ministerio Público acusa a HUMBERTO HUAYNA PEREIRA por la comisión del delito de violación de la libertad sexual, previsto en el artículo ciento setenta y tres, inciso 3) y último párrafo del Código Penal, modificado por la Ley veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos (vigente desde el cinco de junio de dos mil uno hasta el trece de julio de dos mil uno que entra en vigencia la ley veintisiete



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

mil quinientos siete).

La norma precitada sanciona a quien practique el acto sexual u otro análogo con un menor de edad de catorce años y la agravante del último párrafo está referida a si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse depositar en él su confianza.

[...]

12. De lo expresado, se tiene que en la sentencia condenatoria se aplicó la Ley 27472, que modifica el artículo 173 del Código Penal, atendiendo a que el hecho por el que fue condenado el favorecido ocurrió el 10 de junio de 2001, y la pena impuesta de veinticinco años obedece al agravante previsto en el último párrafo del artículo 173 del Código Penal, referido al hecho de que el imputado tenía un vínculo familiar con la menor a quien violentó sexualmente y no a la aplicación de la Ley 27507 como lo señala el recurrente sin fundamento.
13. Por tanto, este Tribunal considera que la demanda debe ser desestimada en este extremo porque no existe fundamento alguno que sustente la vulneración del principio de legalidad, conforme se colige de lo expuesto precedentemente.

El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y sus alcances

14. Este Tribunal ha dejado establecido, a través de su jurisprudencia (Expediente 01480-2006-PA/TC), que "el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al absolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los lleven a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios".
15. En tal sentido, el Tribunal Constitucional ha hecho especial hincapié en el mismo proceso que "(...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efecto de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo, donde el juez ha puesto en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos".

16. En el caso de autos, se cuestiona que los demandados, al emitir la resolución judicial en cuestión, no expresaron las razones que sustenten la determinación de la pena impuesta, conforme a los criterios establecidos en los artículos 45 y 46 del Código Penal. Sobre el particular, en la sentencia de fecha 27 de diciembre de 2007 (folio 17), en su considerando sexto se señala:

Para la imposición y determinación de la pena se toma en cuenta los criterios y principios de medición a que se refieren los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, la posición del sujeto en su entorno social, así como las circunstancias como se han sucedido los hechos.

Como se ve de verse del informe del RENIEC (fojas ciento cincuenta y siete), el acusado al momento de cometer el delito era mayor de edad.

No sufría ninguna anomalía psicológica o psíquica, como puede verse del examen psiquiátrico (fojas doscientos diecisiete) y psicológico (fojas doscientos veinte).

No registra antecedentes penales, según certificado de fojas ciento sesenta y siete y ciento sesenta y ocho.

Ha estudiado hasta cuarto de secundaria y se dedica a las labores de peón agrícola de manera eventual, lo que debe ser apreciado por el colegiado atendiendo al principio de culpabilidad que tiene la sociedad.

17. Sobre el particular, se aprecia de los términos del pronunciamiento judicial en cuestión, que los jueces demandados expresaron las razones por las que determinaron el *quantum* de la pena impuesta, tales como la posición del recurrente dentro de su entorno familiar y social, las circunstancias en las que se cometió el delito, la mayoría de edad del accionante y que no presenta anomalías psicológicas o psíquicas. Es así que en la sentencia condenatoria se consideró el hecho de que el beneficiario incurrió en el delito de violación sexual de menor de edad en agravio de su propia hija, quien al momento de los hechos tenía trece años, y que luego del suceso delictivo se dio a la fuga. En consecuencia, este Tribunal considera que el órgano jurisdiccional evaluó las circunstancias de la perpetración del evento delictuoso, así como la responsabilidad del actor para establecer la pena. Por lo que este extremo de la demanda también debe ser desestimado.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUA YNA PEREIRA

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ

FERRERO COSTA

MIRANDA CANALES

BLUME FORTINI

SARDÓN DE TABOADA

PONENTE MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Emito el presente voto con fecha posterior, a fin de precisar el sentido de mi voto y expresar que coincido con el sentido de la ponencia presentada que declara **INFUNDADA** la demanda.

Lima, 12 de octubre de 2020

S.

RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Estoy de acuerdo con el sentido de la ponencia, en la medida que declara infundada la demanda. No obstante, considero necesario realizar las siguientes precisiones:

Sobre la necesidad de distinguir entre la libertad personal y la libertad individual

1. Lo primero que habría que señalar en este punto es que es que el hábeas corpus surge precisamente como un mecanismo de protección de la libertad personal o física. En efecto, ya desde la Carta Magna inglesa (1215), e incluso desde sus antecedentes (vinculados con el interdicto *De homine libero exhibendo*), el hábeas corpus tiene como finalidad la tutela de la libertad física; es decir, se constituye como un mecanismo de tutela urgente frente a detenciones arbitrarias.
2. Si bien en nuestra historia el hábeas corpus ha tenido un alcance diverso, conviene tener en cuenta que, en lo que concierne a nuestra actual Constitución, se establece expresamente en el inciso 1 del artículo 200, que “Son garantías constitucionales: (...) La Acción de Hábeas Corpus, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la *libertad individual* o los derechos constitucionales conexos”. Asimismo, tenemos que en el literal a, inciso 24 del artículo 2 también de la Constitución se establece que “Toda persona tiene derecho: (...) A la *libertad* y a la seguridad *personales* (...)” para hacer referencia luego a diversas formas de constreñimiento de la libertad.
3. Al respecto, vemos que la Constitución usa dos términos diferentes en torno a un mismo tema: “libertad personal” y “libertad individual”. Por mi parte, en muchas ocasiones he explicitado las diferencias existentes entre las nociones de *libertad personal*, que alude a la libertad física, y la *libertad individual*, que hace referencia a la libertad o la autodeterminación en un sentido amplio. Sin embargo, esta distinción conceptual no necesariamente ha sido la que ha tenido en cuenta el constituyente (el cual, como ya se ha dicho también en anteriores oportunidades, en mérito a que sus definiciones están inspiradas en consideraciones políticas, no siempre se pronuncia con la suficiente rigurosidad técnico-jurídica, siendo una obligación del Tribunal emplear adecuadamente las categorías correspondientes). Siendo así, es preciso esclarecer cuál o cuáles ámbitos de libertad son los finalmente protegidos a través del proceso de hábeas corpus.
4. Lo expuesto es especialmente relevante, pues el constituyente no puede darle dos sentidos distintos a un mismo concepto. Aquí, si se entiende el tema sin efectuar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

mayores precisiones, puede llegarse a una situación en la cual, en base a una referencia a “libertad individual”, podemos terminar introduciendo materias a ser vistas por hábeas corpus que en puridad deberían canalizarse por amparo. Ello podría sobrecargar la demanda del uso del hábeas corpus, proceso con una estructura de mínima complejidad, precisamente para canalizar la tutela urgentísima (si cabe el término) de ciertas pretensiones.

5. Lamentablemente, hasta hoy la jurisprudencia del Tribunal Constitucional tampoco ha sido clara al respecto. Y es que en diversas ocasiones ha partido de un *concepto estricto de libertad personal* (usando a veces inclusive el nombre de *libertad individual*) como objeto protegido por el hábeas corpus, al establecer que a través este proceso se protege básicamente a la libertad e integridad físicas, así como sus expresiones materialmente conexas. Asume así, a mi parecer, el criterio que se encuentra recogido por el artículo 25 del Código Procesal Constitucional, el cual se refiere a los “derechos que, enunciativamente, conforman la libertad individual”, para luego enumerar básicamente, con las precisiones que consignaré luego, diversas posiciones iusfundamentales vinculadas con la libertad corporal o física. A esto volveremos posteriormente.
6. En otros casos, el Tribunal Constitucional ha partido de un concepto amplísimo de libertad personal (el cual parece estar relacionado con la idea de libertad individual como libertad de acción en sentido amplio). De este modo, ha indicado que el hábeas corpus, debido a su supuesta “evolución positiva, jurisprudencial, dogmática y doctrinaria”, actualmente no tiene por objeto la tutela de la libertad personal como “libertad física”, sino que este proceso se habría transformado en “una verdadera vía de protección de lo que podría denominarse la esfera subjetiva de libertad de la persona humana, correspondiente no sólo al equilibrio de su núcleo psicosomático, sino también a todos aquellos ámbitos del libre desarrollo de su personalidad que se encuentren en relación directa con la salvaguarda del referido equilibrio”. Incluso se ha sostenido que el hábeas corpus protege a la libertad individual, entendida como “la capacidad del individuo de hacer o no hacer todo lo que no esté lícitamente prohibido” o también, supuestamente sobre la base de lo indicado en una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador*), que la libertad protegida por el hábeas corpus consiste en “el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones”.
7. En relación con la referencia al caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador*, quiero precisar, que lo que en realidad la Corte indicó en dicho caso es cuál es el ámbito protegido el artículo 7 de la Convención al referirse a la “libertad y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

seguridad personales”. Al respecto, indicó que el término “libertad personal” alude exclusivamente a “los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico” (párr. 53), y que esta libertad es diferente de la libertad “en sentido amplio”, la cual “sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido”, es decir, “el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones” (párr. 52). La Corte alude en este último caso entonces a un derecho genérico o básico, “propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana”, precisando asimismo que “cada uno de los derechos humanos protege un aspecto de [esta] libertad del individuo”. Es claro, entonces, que la Corte Interamericana no señala que esta libertad en este sentido amplísimo o genérico es la que debe ser protegida por el hábeas corpus. Por el contrario, lo que señala es que la libertad tutelada por el artículo 7 (cláusula con contenidos iusfundamentales similares a los previstos en nuestro artículo 2, inciso 24 de la Constitución, o en el artículo 25 de nuestro Código Procesal Constitucional) es la libertad física o corpórea.

8. Como es evidente, la mencionada concepción amplísima de libertad personal puede, con todo respeto, tener como consecuencia una “amparización” de los procesos de hábeas corpus. Por cierto, es claro que muchas de las concreciones iusfundamentales inicialmente excluidas del hábeas corpus, en la medida que debían ser objeto de atención del proceso de amparo, conforme a esta concepción amplísima del objeto del hábeas corpus, ahora deberían ser conocidas y tuteladas a través del hábeas corpus y no del amparo. En efecto, asuntos que corresponden a esta amplia libertad, tales como la libertad de trabajo o profesión (STC 3833-2008-AA, ff. jj. 4-7, STC 02235-2004-AA, f. j. 2), la libertad sexual (STC 01575-2007-HC/TC, ff. jj. 23-26, STC 3901-2007-HC/TC, ff. jj. 13-15) o la libertad reproductiva (STC Exp. N.º 02005-2006-PA/TC, f. j. 6, STC 05527-2008-PHC/TC, f. j. 21), e incluso algunos ámbitos que podrían ser considerados como menos urgentes o incluso banales, como la libertad de fumar (STC Exp. N.º 00032-2010-AI/TC, f. j. 24), el derecho a la diversión (STC Exp. N.º 0007-2006-PI/TC, f. j. 49), o decidir el color en que la propia casa debe ser pintada (STC Exp. N.º 0004-2010-PI/TC, ff. jj. 26-27), merecerían ser dilucidados a través del hábeas corpus conforme a dicha postura.
9. En tal escenario, me parece evidente que la situación descrita conspiraría en contra de una mejor tutela para algunos derechos fundamentales e implicaría una decisión de política institucional muy desfavorable al mejor posicionamiento de las labores puestas a cargo del Tribunal Constitucional del Perú. Y es que el diseño



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

urgentísimo y con menos formalidades procesales previsto para el hábeas corpus responde, sin lugar a dudas, a que, conforme a la Constitución, este proceso ha sido ideado para tutelar los derechos fundamentales más básicos y demandantes de rápida tutela, como es la libertad personal (entendida como libertad corpórea) así como otros ámbitos de libertad física equivalentes o materialmente conexos (como los formulados en el artículo 25 del Código Procesal Constitucional).

10. Señalado esto, considero que el objeto del hábeas corpus deber ser tan solo el de la libertad y seguridad personales (en su dimensión física o corpórea). Asimismo, y tal como lo establece la Constitución, también aquellos derechos que deban considerarse como conexos a los aquí recientemente mencionados. En otras palabras, sostengo que el Tribunal Constitucional debe mantener al hábeas corpus como un medio específico de tutela al concepto estricto de libertad personal, el cual, conforme a lo expresado en este texto, no está ligado solo al propósito histórico del hábeas corpus, sino también a su carácter de proceso especialmente célere e informal, en mayor grado inclusive que el resto de procesos constitucionales de tutela de derechos.
11. Ahora bien, anotado todo lo anterior, resulta conveniente aclarar, por último, cuáles son los contenidos de la libertad personal y las posiciones iusfundamentales que pueden ser protegidas a través del proceso de hábeas corpus.
12. Teniendo claro, conforme a lo aquí indicado, que los derechos tutelados por el proceso de hábeas corpus son la libertad personal y los derechos conexos con esta, la Constitución y el Código Procesal Constitucional han desarrollado algunos supuestos que deben protegerse a través de dicha vía. Sobre esa base, considero que pueden identificarse cuando menos cuatro grupos de situaciones que pueden ser objeto de demanda de hábeas corpus, en razón de su mayor o menor vinculación a la libertad personal.
13. En un primer grupo tendríamos los contenidos típicos de la libertad personal, en su sentido más clásico de libertad corpórea, y aquellos derechos tradicionalmente protegidos por el hábeas corpus. No correspondería aquí exigir aquí la acreditación de algún tipo de conexidad, pues no está en discusión que el proceso más indicado para su protección es el hábeas corpus. Aquí encontramos, por ejemplo, el derecho a no ser exiliado, desterrado o confinado (25.3 CPCConst); el derecho a no ser expatriado ni separado del lugar de residencia (25.4 CPCConst); a no ser detenido sino por mandato escrito y motivado o por flagrancia (25.7 CPCConst); a ser puesto a disposición de la autoridad (25.7 CPCConst); a no ser detenido por deudas (25.9 CPCConst); a no ser incomunicado (25.11 CPCConst); a la excarcelación del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

procesado o condenado cuando se declare libertad (25.14 CPCConst); a que se observe el trámite correspondiente para la detención (25.15 CPCConst); a no ser objeto de desaparición forzada (25.16 CPCConst); a no ser objeto de tratamiento arbitrario o desproporcionado en la forma y condiciones del cumplimiento de pena (25.17 CPCConst); a no ser objeto de esclavitud, servidumbre o trata (2.24.b de la Constitución). De igual manera, se protegen los derechos al libre tránsito (25.6 CPCConst), el derecho a la integridad (2.1 de la Constitución y 25.1 del CPCConst) el derecho a la seguridad personal (2.24. de la Constitución).

14. En un segundo grupo encontramos algunas situaciones que se protegen por hábeas corpus pues son materialmente conexas a la libertad personal. Dicho con otras palabras: si bien no están formalmente contenidas en la libertad personal, en los hechos casi siempre se trata de casos que suponen una afectación o amenaza a la libertad personal. Aquí la conexidad se da de forma natural, por lo que no se requiere una acreditación rigurosa de la misma. En este grupo podemos encontrar, por ejemplo, el derecho a no ser obligado a prestar juramento ni compelido a reconocer culpabilidad contra sí mismo, cónyuge o parientes (25.2 CPCConst); el derecho a ser asistido por abogado defensor desde que se es detenido (25.12 CPCConst); el derecho a que se retire la vigilancia de domicilio y que se suspenda el seguimiento policial cuando es arbitrario (25.13 CPCConst); el derecho a la presunción de inocencia (2.24 Constitución), supuestos en los que la presencia de una afectación o constreñimiento físico parecen evidentes.
15. En un tercer grupo podemos encontrar contenidos que, aun cuando tampoco son propiamente libertad personal, el Código Procesal Constitucional ha entendido que deben protegerse por hábeas corpus toda vez que en algunos casos puede verse comprometida la libertad personal de forma conexa. Se trata de posiciones eventualmente conexas a la libertad personal, entre las que contamos el derecho a decidir voluntariamente prestar el servicio militar (25.8 CPCConst); a no ser privado del DNI (25.10 CPCConst); a obtener pasaporte o renovarlo (25.10 CPCConst); el derecho a ser asistido por abogado desde que es citado (25.12 CPCConst); o el derecho de los extranjeros a no ser expulsados a su país de origen, supuesto en que el Código expresamente requiere la conexidad pues solo admite esta posibilidad “(...) si peligra la libertad o seguridad por dicha expulsión” (25.5 CPCConst).
16. En un cuarto y último grupo tenemos todos aquellos derechos que no son típicamente protegidos por hábeas corpus (a los cuales, por el contrario, en principio les corresponde tutela a través del proceso de amparo), pero que, en virtud a lo señalado por el propio artículo 25 del Código Procesal Constitucional, pueden conocerse en hábeas corpus, siempre y cuando se acredite la conexidad con la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

libertad personal. Evidentemente, el estándar aquí exigible para la conexidad en estos casos será alto, pues se trata de una lista abierta a todos los demás derechos fundamentales no protegidos por el hábeas corpus. Al respecto, el Código hace referencia al derecho a la inviolabilidad del domicilio. Sin embargo, también encontramos en la jurisprudencia algunos derechos del debido proceso que entrarían en este grupo, como son el derecho al plazo razonable o el derecho al non bis in ídem.

17. A modo de síntesis de lo recientemente señalado, diré entonces que, con respecto al primer grupo (los consignados en el apartado 14 de este texto), no se exige mayor acreditación de conexidad con la libertad personal, pues se tratan de supuestos en que esta, o sus manifestaciones, resultan directamente protegidas; mientras que en el último grupo lo que se requiere es acreditar debidamente la conexidad pues, en principio, se trata de ámbitos protegidos por el amparo. Entre estos dos extremos tenemos dos grupos que, en la práctica, se vinculan casi siempre a libertad personal, y otros en los que no es tanto así pero el Código ha considerado que se protegen por hábeas corpus si se acredita cierta conexidad.

18. Asimismo, en relación con los contenidos iusfundamentales enunciados, considero necesario precisar que lo incluido en cada grupo es básicamente descriptivo. No busca pues ser un exhaustivo relato de las situaciones que pueden darse en la realidad y que merecerían ser incorporadas en alguno de estos grupos.

Sobre la necesidad de distinguir entre afectación y violación o amenaza de violación de un derecho fundamental

19. Además, en varios fundamentos jurídicos encuentro presente una confusión de carácter conceptual, que se repite asimismo en otras resoluciones del Tribunal Constitucional, la cual consiste en utilizar las expresiones “afectación”, “intervención” o similares, para hacer a referencia ciertos modos de injerencia en el contenido de derechos o de bienes constitucionalmente protegidos, como sinónimas de “lesión”, “violación” o “vulneración”.

20. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00646-2019-PHC/TC
AREQUIPA
HUMBERTO HUAYNA PEREIRA

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.

21. 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. Por cierto, calificar a tales afectaciones como negativas e injustificadas, a la luz de su incidencia en el ejercicio del derecho o los derechos alegados, presupone la realización de un análisis sustantivo sobre la legitimidad de la interferencia en el derecho.

Lima, 29 de setiembre de 2020

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA