



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
METODO DE CASO JURÍDICO**

**“LA LIBERTAD DE TRÁNSITO Y LA EXISTENCIA DE LÍMITES A SU
EJERCICIO. EXP. N° 3482-2005-PHC/TC. CASO: BRAIN DELGADO
CONTRA JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICA”**

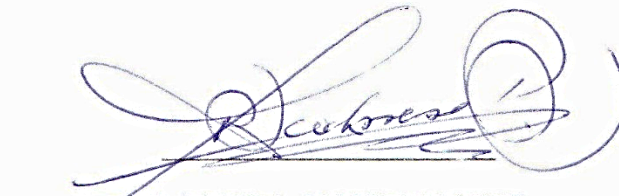
**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO**

AUTOR : VARGAS PÉREZ, María Teresa

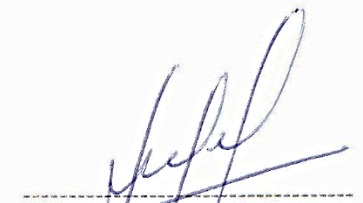
**San Juan Bautista - Loreto – Maynas – Perú
2017**

PAGINA DE APROBACION

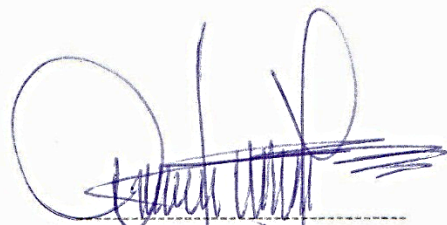
Trabajo de Suficiencia Profesional (Método de caso Jurídico) sustentada en acto público el día Miércoles 02 de Agosto del año 2017 en la Facultad de Derecho de la Universidad Científica del Perú, dentificado por el Jurado Calificador y Dictaminador siguiente:



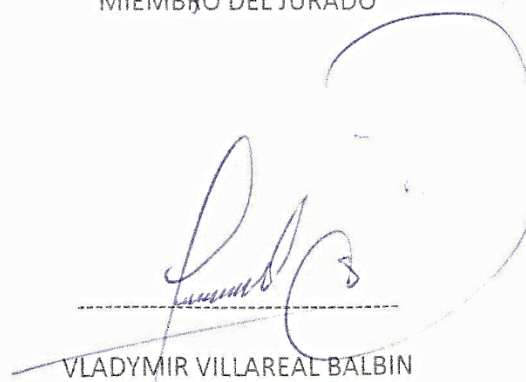
DR. ROGER A. CABRERA PAREDES
PRESIDENTE DEL JURADO



DR. THAMER LOPEZ MACEDO
MIEMBRO DEL JURADO



DR. MIGUEL ANGEL VILLA VEGA
MIEMBRO DEL JURADO



VLADYMR VILLAREAL BALBIN
ASESOR

DEDICATORIA

Este presente trabajo le dedico a mi querida Madre, por su infinito amor y apoyo incondicional.

La Autora

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, a mi familia y a todos mis profesores de la Universidad Científica del Perú, por haber contribuido de una u otra manera en mi crecimiento profesional.

La Autora

FACULTAD
DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

En la ciudad de Iquitos, a las 12:00 horas del día Miércoles 02 del mes de Agosto del año 2017, se reunió el Jurado Examinador, que firma al final del presente documento, para evaluar la sustentación de la bachiller:

MARIA TERESA VARGAS PEREZ

En la modalidad de: **TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL – METODO CASO JURIDICO**, con el tema "La Libertad de Tránsito y la Existencia de Limites a su Ejercicio. Exp. N° 3482-2005-PHC/TC. Caso: Brain Delgado contra Junta de Vecinos del Parque Malpica"

Después de las deliberaciones correspondientes, se procedió a evaluar:

Indicador	Examinador 1	Examinador 2	Examinador 3	Promedio
Dominio del Tema	4	4	4	
Calidad de redacción	3	3	3	
Competencia expositiva (calidad conceptual, coherencia y argumentación)	3	3	3	
Calidad de las respuestas	3	2	2	
Uso de terminología especializada	1	1	3	
Calificación final	14	13	15	

Calificación final (en letras) CATORCE

Leyenda:

Indicador	Descripción	Puntaje
A	Deficiente	1
B	Regular	2
C	Satisfactoria	3
D	Optima	4

Presidente :Dr. ROGER A. CABRERA PAREDES

Miembro :Abog. THAMER LÓPEZ MACEDO

Miembro /:Abog. MIGUEL ANGEL VILLA VEGA

(Firma)

(Firma)

(Firma)

ÍNDICE DE CONTENIDO

	Pág.
APROBACIÓN	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
RESUMEN	viii
 CAPÍTULO I	
Introducción	01
 CAPÍTULO II	
2.1. Marco Teórico Referencial	
2.1.1 Antecedentes de la investigación	
2.1.2. Definiciones teóricas	03
2.1.3. Definiciones conceptuales	11
2.2. Objetivos	35
2.2.1. Objetivo general	35
2.2.2. Objetivos específicos	35
2.3. Variables	35
2.3.1 Identificación de las variables	35
2.4. Supuestos	35
 CAPÍTULO III	
3.1. Metodología	37
3.2. Muestra	37
3.3. Técnicas e instrumentos de Recolección de Datos	37
3.4. Procedimientos de Recolección de Datos	37
3.5. Validez y Confiabilidad del Estudio	38
3.6. Plan de Análisis, Rigor y ética	38
 CAPÍTULO IV	
Resultados	39

CAPÍTULO V

Discusión	41
-----------	----

CAPÍTULO VI

Conclusiones	43
--------------	----

CAPÍTULO VII

Recomendaciones	45
-----------------	----

CAPÍTULO VIII

Bibliográficas	46
----------------	----

CAPÍTULO IX

Anexos	48
--------	----

Anexo N° 01: Matriz de consistencia	49
-------------------------------------	----

Anexo N° 02: EXP. N° 3482-2005-PHC/TC. CASO: BRAIN DELGADO CONTRA JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICA	50
---	----

RESUMEN

El presente trabajo es un análisis jurídico en la que el Tribunal Constitucional establece criterios generales, **con carácter de precedente vinculante**, para dilucidar el controversial asunto de los sistemas de control implementados en vías o zonas de tránsito público como un límite al ejercicio de la libertad de tránsito. **Objetivo:** se busca, por un lado, determinar si los sistemas de control implementados en vías o zonas de tránsito público vulneran el derecho a la libertad de tránsito, analizando la problemática social de la creciente delincuencia en nuestro país, como factor que promueve el enrejamiento de las vías públicas, acción que tiene respaldo legal municipal y también constitucional; por el otro, es establecer si las condiciones para beneficiarse del servicio de seguridad mediante enrejado pueden, en su ejecución, establecer límites al ejercicio del derecho fundamental de la libertad de tránsito, aspectos sustanciales en la sentencia del Tribunal Constitucional que son objeto análisis. **Material y métodos:** se empleó una ficha de análisis de documentos en la presente Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3482-2005-PHC/TC, a través del Método Descriptivo Explicativo. El diseño fue no experimental ex post facto. **Resultados.** Se declaró fundada en parte el recurso de agravio constitucional planteado por Luis Augusto Brain Delgado contra la Junta de Vecinos de la urbanización Monterrico Chico, del Distrito de Santiago de Surco. **Conclusión;** para los Señores Jueces del Tribunal Constitucional, el sistema de enrejados de vías es constitucional atendiendo a su finalidad (prevenir la inserción de la delincuencia en el vecindario), pero no es razonable ni equitativo que, al recurrente, se le impongan molestias para transitar por la vía pública como lo hace cualquier vecino, ya que facilitar el tránsito, en otras palabras, no forma parte del sistema de vigilancia o seguridad, sino que es obligación correlativa impuesta como carga sobre quienes apelan a tal sistema, razón por la cual se declaró **FUNDADO EN PARTE** la demanda interpuesta.

Palabras Claves: Libertad de tránsito, Seguridad Ciudadana, Proceso de Hábeas Corpus, técnica de ponderación.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo, aborda el análisis jurídico de una sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el **Exp. N° 3482-2005-PHC/TC**, cuyo tema principal es **la libertad de tránsito y la existencia de límites a su ejercicio**, abordándolo desde el enfoque social, ya que constitucional y legalmente hablando los sistemas de seguridad mediante enrejados son permitidos teniendo como fundamento la seguridad ciudadana, sin embargo, las condiciones (sociales) que son necesarias para su goce y disfrute, no pueden entorpecer la libertad de tránsito de los ciudadanos, puesto que la facilidad en el tránsito es una carga impuesta a todos aquellas personas que apelan a tal sistema.

A raíz de ello, se observa que en el presente caso **EL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA** es determinar si los sistemas de seguridad mediante enrejados instalado en la Junta de Vecinos de la urbanización Monterrico Chico, del distrito de Santiago de Surco, vulneran el derecho de libertad de tránsito de don Luis Augusto Brain Delgado y su familia.

Sobre el particular, **como antecedentes** debo señalar que ya el Tribunal Constitucional emitió una diversidad de pronunciamientos que hoy constituye jurisprudencia, y en donde el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que es constitucional el sistema de seguridad ciudadana mediante enrejados de vías o zonas públicas, ya que con su instalación se busca proteger a los vecinos que lo emplean de la delincuencia existente y creciente.

Aquí radica **la importancia** del documento que ha sido objeto de estudio, puesto que el propio Tribunal Constitucional refiere que dada la diversidad de demandas de este, establecerá una serie de criterios que en lo sucesivo habrán de adoptarse para resolver controversias similares a la presente, constituyéndola como precedente vinculante para dicho Colegiado y para los restantes órganos de la jurisdicción ordinaria, de conformidad con lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

En atención a lo expuesto, como **OBJETIVO GENERAL** he considerado analizar desde el punto de vista jurídico, teórico y legal el EXP. N° 3482-2005-PHC/TC – CASO LUIS

AUGUSTO BRAIN DELGADO Y OTROS CONTRA JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICA, mientras que el **objetivo específico** es determinar si los sistemas de control y vigilancia mediante rejas colocadas en vías públicas afectan el derecho a la libertad de tránsito, y determinar si la falta de pago de cuotas por concepto de seguridad ciudadana, legitima a un sujeto a obstaculizar y/o impedir el libre tránsito de otro.

En este contexto, la **discusión** o asunto controversial tratado en el expediente objeto de análisis es dilucidar si los sistemas de control implementados en vías o zonas de tránsito público restringen el derecho de tránsito de los ciudadanos, lo que se realizará empleando una **metodología descriptiva explicativa**.

Es así que, el Tribunal Constitucional luego de meritar los argumentos y pruebas existentes en el proceso **concluye** que tales sistemas no vulneran los derechos invocados, pues ello obedece a razones de seguridad vecinal. Sin embargo, considera que no es razonable ni equitativo que, al recurrente, se le impongan molestias para transitar por la vía pública como lo hace cualquier vecino, ya que facilitar el tránsito, en otras palabras, no forma parte del sistema de vigilancia o seguridad, sino que es obligación correlativa impuesta como carga sobre quienes apelan a tal sistema.

Como colofón, se presentan **recomendaciones** que considero de importancia, ya que su implementación descongestionará las entidades municipales, por un lado; y, por el otro, permitirá que exista un cuerpo legal ordenado y sistematizado que regule la materia de sistemas de vigilancia.

LA AUTORA

CAPÍTULO II

2.1. MARCO TEORICO REFERENCIAL.

2.1.1. Definiciones Teóricas.

En cuanto a la libertad de tránsito

CARBONELL, Miguel (2012), en su trabajo titulado “Los derechos humanos de libertad de tránsito, asilo y refugio”, concluye lo siguiente:

Las libertades de tránsito y de residencia tienen una gran importancia. Particularmente lo tiene el hecho de que se hagan valer universalmente, de forma que cualquier persona pueda desplazarse por cualquier país del mundo y establecer donde lo decida su residencia. Si la eficacia de dichas libertades fuera universal se terminaría con las actuales condiciones de discriminación que imperan en contra de los migrantes en muchas partes del planeta.

Por desgracia, la universalización de las libertades de tránsito y residencia se enfrenta a los discursos anticuados pero muy recurrentes sobre la soberanía de los Estados nacionales. De esos discursos se deriva la perniciosa utilización del criterio de la ciudadanía para limitar la titularidad de los derechos fundamentales, violando de esa forma lo establecido por diversos pactos internacionales de derechos humanos.

Debemos tener presente que en el tema de la universalidad de las libertades de tránsito y residencia se está jugando el futuro de una parte importante de la humanidad.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2004), en su investigación titulada “Informe Defensorial N° 81. Libertad de Tránsito y Seguridad Ciudadana. Los enrejados en las vías pública de Lima Metropolitana”, llegó a las siguientes conclusiones:

El derecho al libre tránsito sólo puede ser limitado por una autoridad pública en los casos y bajo las circunstancias que el ordenamiento constitucional y los tratados internacionales aprobados por el Estado peruano expresamente lo autoricen, y cualquier acto o medida que suponga su afectación, deberá evaluarse dentro de los márgenes de los principios de legalidad y razonabilidad que nuestro ordenamiento

jurídico consagra.

Las limitaciones al ejercicio del derecho al libre tránsito no pueden suponer la supresión o el desvanecimiento del derecho fundamental, entendiendo por ello que no se puede desconocer en ninguna circunstancia su contenido o núcleo esencial. Es decir, dicho derecho fundamental no puede quedar sometido a limitaciones o restricciones que lo tornen impracticable, lo dificulten más allá de lo razonable o lo despojen de la necesaria protección.

Las vías públicas constituyen el medio que garantiza el ejercicio de la libertad de tránsito, circulación o locomoción. El uso común de las vías públicas se rige por los principios de igualdad, libertad y gratuidad, ya que constituyen bienes de dominio y uso público, es decir, el único titular sobre ellas es el Estado y, por tanto, es el único que puede establecer limitaciones o restricciones sobre ellas.

En cuanto a la seguridad ciudadana

MEJÍA MONTENEGRO, Segundo Leoncio. (2015), en su investigación titulada “Las estrategias municipales de mitigación del problema público de la inseguridad ciudadana: un análisis de la gerencia de seguridad ciudadana de la municipalidad metropolitana de lima entre el 2010 y el 2014” llegó a las siguientes conclusiones:

La seguridad es un problema público, en la medida que es una necesidad de la comunidad el que se le provea de seguridad. La seguridad es necesaria para que se puedan efectivizar una serie de derechos de las personas. No solo tienen estos que ver con la vida o integridad física de los ciudadanos, sino también con el respeto a su propiedad. La provisión de seguridad es también necesaria para desarrollar adecuadamente las actividades económicas. Por todo esto, aparece como relevante garantizar la seguridad de la ciudadanía. Para hacer esto, se deben poner en prácticas políticas públicas en materia de seguridad que sean adecuadas. El fin de las políticas públicas es solucionar los problemas públicos que se presenten en la sociedad.

Para que algo se considere un problema público debe: 1) Mostrar carencias objetivas de la sociedad, o 2) Los actores con poder deben calificar a esta situación como

problema público. De aquí que se pueda afirmar que existe un problema público a nivel nacional, y específicamente en Lima, en lo que respecta a la seguridad, pues, se muestra una carencia objetiva de seguridad ciudadana en nuestro medio; pero, también las autoridades han calificado a la inseguridad ciudadana como un problema público, lo cual no son más que un reflejo de la opinión pública, para la cual la delincuencia es el principal problema, por encima de la corrupción, desempleo y lo económico.

La inseguridad en Lima no solo afecta a la paz social, sino que también tiene repercusiones económicas, y afecta al Estado, porque las redes criminales para operar pueden llegar a extender sus lazos en espacios públicos.

En la actualidad, lamentablemente, no se cuentan con datos completamente fidedignos acerca de la cifras de la delincuencia. Esto porque no se tiene en cuenta diferencia entre criminalidad real (la totalidad de delitos y faltas que se realizan en un tiempo determinado, sin importar que se hayan investigado o no) y criminalidad aparente (los delitos y faltas que llegan al conocimiento de la policía, los fiscales, los jueces, etc., es decir, por los agentes del orden o autoridades del sistema de justicia, ya sea mediante denuncias conocimiento directo de los hechos, informaciones confidenciales o cualquier otro medio), siendo esta segunda con la que trabajan los organismos del Estado.

DO SOCORRO BARBOSA, MARÍA (2008), en su investigación titulada “Aspectos político-criminales de la seguridad ciudadana en España y Brasil. Reflexiones comparadas”, llegó a las siguientes conclusiones:

Hoy se evidencia una importante innovación en el desarrollo del concepto de seguridad ciudadana con la universalización de la Declaración de las Naciones Unidas, y la promoción de los derechos humanos, la democracia española concibe la seguridad en su sentido más amplio, como un derecho fundamental de la persona.

En nuestro sistema jurídico el término «seguridad ciudadana» ha sustituido al término «orden público». Una nueva terminología que brota de la Constitución y se sujeta al estricto sometimiento al principio de legalidad, convirtiéndose en una cláusula conciliadora con los principios del Estado social y democrático de Derecho.

Del orden público hasta la seguridad ciudadana tal y como se ha expuesto hasta

aquí, el nuevo modelo de orden, la seguridad ciudadana, no es sino un justificativo de política criminal que se está utilizando en todos los países democráticos, apoyado en una serie de acontecimientos que se han ido sucediendo en las sociedades europeas.

Si se analiza el orden público del pasado y la seguridad ciudadana del presente, ellos no dependen exclusivamente de la eficiencia policial, ni del sistema penal o el penitenciario; si bien éstos son fundamentales para generar un “estado de control” por parte de las autoridades de buenas políticas sociales. Además, la imagen de exagerada confianza en los medios represivos y en las técnicas de disuasión social antes que en la prevención o el trabajo con la comunidad, resulta demasiado simbólico. La consecuencia final es que genera una incertidumbre en los ciudadanos, que conlleva el abandono de la confianza en la ciudadanía y la capacidad de organizar respuestas desde la comunidad libremente asociada. La perspectiva que se abre cuando el tema se enfoca de manera integral, es que, al fin y al cabo, el ejercicio de la libertad solo es posible en una sociedad moderna mediante el cultivo de la cooperación y la confianza como bienes públicos, y no en un derivado de la pura coerción. Pese a la complejidad del tema, aún es posible operar la criminalidad con eficiencia y garantías constitucionales.

No se puede convertir la seguridad ciudadana, con el pretexto de una situación de emergencia, en una violación constante de los derechos fundamentales o en una informadora de una política criminal destinada a un eterno fracaso. La política criminal en relación a la seguridad ciudadana, ha de plasmar las exigencias básicas de un sistema penal democrático, pues ante todo es el favorecimiento del respeto a los derechos humanos lo que debe prevalecer.

En términos generales, y de acuerdo con los matices propios de cada discurso, las políticas de seguridad ciudadana pretenden legitimarse a partir de un pretendido incremento de la criminalidad y de los niveles de inseguridad, y se caracterizan por una excesiva confianza en la participación de la policía y en los sistemas punitivos, especialmente en la pena de prisión.

SALAZAR LUJÁN, Teófilo Freddy. (2014), en su investigación titulada “Fundamentos políticos – criminales de la seguridad ciudadana en los lineamientos del Estado Peruano” llegó a las siguientes conclusiones:

Un concepto muy importante que asume el Estado peruano en la seguridad ciudadana es la acción integrada la cual se enmarca en el respeto a la institucionalidad democrática y salvaguardando valores supremos del Derecho, la misma que se plasma en los lineamientos en la lucha frontal contra la delincuencia en las estrategias de planeamiento y dirección de las operaciones para el combate contra la delincuencia organizada y común y el tráfico ilícito de drogas.

La seguridad ciudadana es un sólido referente muy importante para dinamizar la ciudad, el Estado recoge este concepto guiado por principios racionales rectores de la armonía ciudadana, la ley en ese norte tiene como orientación la defensa espiritual de la vida comunitaria y es el soporte invisible que sustenta la interacción de los hombres. El Estado busca superar el enfoque de prevención, punitivo, control y de castigo, considerando en sus fundamentos políticos criminales y legislativos, el criterio humanista, creación de oportunidades, la atención al bienestar individual, colectivo, y la dinamización del desarrollo económico y social.

En la lucha contra la delincuencia la libertad es un valor fundamental, la libertad es el soporte de la acción humana, estimando este valor podemos realizar una actividad policial, legal y procesal calificando de manera fundada e inequívoca lo delictuoso y de manera sistematizada.

El discurso oficial de la seguridad ciudadana aún no convence a la sociedad y los medios de comunicación de masas, ya que las estrategias llevadas a cabo todavía no han tenido éxitos contundentes; sin embargo, si ha habido avances en la lucha contra la criminalidad.

Es fundamental desarrollar la capacidad de crear sentido colectivo y el concepto comunitario para perfeccionar la seguridad ciudadana, generar confianza y protección con participación ciudadana.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2004), en su investigación titulada “Informe Defensorial N° 81. Libertad de Tránsito y Seguridad Ciudadana. Los enrejados en

las vías pública de Lima Metropolitana”, llegó a las siguientes conclusiones:

La seguridad ciudadana es entendida hoy en día como una actividad de servicio público a cargo del Estado. Éste tiene la obligación de elaborar diversas políticas (económicas, sociales, culturales) preventivas y punitivas, en la búsqueda de garantizar la paz social, la tranquilidad y el desarrollo de la vida social libre de peligros. En la base del concepto de seguridad ciudadana está el deber del Estado de brindar protección a sus habitantes frente a toda amenaza a su seguridad personal y de sus bienes. En tal sentido, tiene un carácter instrumental ya que constituye un requisito indispensable para el desarrollo de la libertad de las personas y un presupuesto para el ejercicio efectivo de sus derechos reconocidos en la Constitución.

La seguridad ciudadana constituye un bien jurídicamente protegido en nuestro ordenamiento legal en tanto conjunto de acciones o medidas destinadas a preservar otros bienes jurídicamente protegidos como la tranquilidad pública, la prevención del delito, el uso pacífico de los espacios y vías públicas, la erradicación de la violencia, etc.; o la protección de derechos constitucionales como la vida, integridad personal, propiedad, etc.

Teniendo en cuenta el interés público que implica su protección, la seguridad ciudadana se organiza bajo la forma de un servicio público a cargo de los gobiernos locales, en colaboración con la Policía Nacional del Perú, tal como lo disponen el artículo 197º de la Constitución, la Ley N° 27933, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, la Ley N° 27238, Ley Orgánica de la Policía Nacional, y la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Para el diseño de políticas de seguridad ciudadana eficaces en nuestro país se requiere contar con un sistema actualizado y confiable que registre las denuncias por comisión de delitos. En tal sentido, resulta una tarea prioritaria el diseño y ejecución de un sistema único de registro y procesamiento de datos sobre el número y modalidades de delitos que se cometen en las vías públicas y en los domicilios.

La realidad nos demuestra que la inseguridad ciudadana sigue creciendo en Lima y que la Policía Nacional del Perú y el servicio público de Serenazgo, no se dan abasto para atender las demandas de la población.

Las limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales no deberían darse a través

de las normas expedidas por cualquiera de los órganos del Estado, ya que ello afectaría su condición de ser componentes estructurales del ordenamiento jurídico y político. Estos derechos, por su rango constitucional, sólo deberían ser limitados por normas de igual naturaleza, o por normas expedidas por el Poder Legislativo, como expresión del conjunto de la comunidad política. De este modo se evita, además, una multiplicidad de regulaciones limitadoras de un mismo derecho fundamental dentro del mismo Estado.

A través de una ley expedida por el Congreso de la República se debe crear un marco regulatorio que faculte a las municipalidades a autorizar la adopción de medidas excepcionales de seguridad sobre las vías públicas, sin que dichas medidas signifiquen una limitación absoluta a la circulación de personas y vehículos, respetando así el contenido esencial del derecho al libre tránsito reconocido en el artículo 2º, inciso 11) de la Constitución.

Dicha ley deberá prever, como regla general que el fin perseguido sea lícito, y la aplicación a cada caso concreto deberá someterse a un test o juicio de razonabilidad respecto de la medida limitativa. La aprobación de la limitación del derecho al libre tránsito en casos excepcionales y debidamente justificados, implicará la adopción de medidas adecuadas, necesarias y proporcionales al fin perseguido: garantizar la seguridad ciudadana.

No se puede admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho al libre tránsito. Consecuentemente, se debe garantizar que los enrejados no sean un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable o proporcional. Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen, el crecimiento de la delincuencia; por la necesidad de salvaguardar un interés público superior, la protección del bien jurídico.

En cuanto al hábeas corpus

PLACENCIA RUBIÑO, Liliana del Carmen. (2012), en su investigación titulada “El hábeas corpus contra actos de investigación preliminar” llegó a las siguientes conclusiones:

La procedencia de los hábeas corpus durante la investigación preliminar se encuentra fuertemente vinculada con los hábeas corpus conexo, restringido y preventivo, en razón

a la naturaleza, estructuración y dinámica de los hechos constitutivos de la agresión del derecho a la libertad o derechos conexos, toda vez que el Ministerio Público carece de las facultades para dictar mandatos de detención, lo que descarta el hábeas corpus reparador, el correctivo y el traslativo, que requieren como presupuesto, la detención previa del investigado; enfatizándose que los tipos de hábeas corpus no pueden ser excluyentes, oclusivos o fin fundamental de la tutela constitucional. Pues, al menos en la etapa prejurisdiccional, los hechos agresores del derecho constitucional pueden ser subsumidos o presentados en más de un tipo, dependiendo de las circunstancias específicas de un determinado contexto.

Desde la perspectiva de las posibilidades y proyecciones de la procedencia de los hábeas corpus, primero, nuestro Alto Tribunal solamente se ha pronunciado en un número reducido de la casuística creada, tal como se aprecia de la amplia gama de supuestos que la realidad propondría; segundo, los casos reales que ha convocado el pronunciamiento de nuestro Máximo Tribunal no son precisamente los que exijan grandes dificultades para la argumentación correspondiente; tercero, y en consecuencia, la tendencia para la protección de los derechos fundamentales se adscribe a la posición restrictiva del hábeas corpus durante la investigación preliminar.

El análisis de las sentencias sobre *hábeas corpus* contra actos de investigación preliminar emitidas por el Tribunal Constitucional nos permite apreciar en casi todas, primero, la ausencia o deficiencia para vincular los derechos procesales penales vulnerados ilegítimamente con respecto al derecho a la libertad personal, segundo, la imprecisión de la forma de vulneración del derecho a la libertad, tales como la privación, amenaza o restricción; y tercero, se constata predominancia de las formas procesales de la tipología frente a la tutela efectiva constitucional. En consecuencia, el Tribunal Constitucional se decanta por la posición restrictiva del hábeas corpus durante la investigación preliminar, en contrario de la postura extensiva que ha optado nuestra Constitución en materia de garantías constitucionales, y de la tendencia legislativa, doctrinaria y jurisprudencial internacional.

ORDOÑEZ GANOZA, Silvia Cirene (2007), en su investigación titulada “El desarrollo del hábeas corpus en el Perú”, llegó a las siguientes conclusiones:

La jurisdicción constitucional peruana también tuvo un desarrollo, porque mientras que en Europa desde 1849 encontramos antecedentes de esta, el Perú recién cuenta con un Tribunal de Garantías Constitucionales desde la vigencia de la Constitución de 1979. Esta institución no cumplió su finalidad, pero influyó en la creación de jurisprudencia sobre el habeas corpus, pues antes los habeas corpus eran competencia exclusiva de los jueces penales. Sin embargo, el desarrollo de la jurisprudencia mejoró con Tribunal Constitucional (implementado por la Constitución de 1993). A partir de la creación de la jurisprudencia referente al habeas corpus ha mejorado notablemente.

2.1.2. DEFINICIONES CONCEPTUALES.

- DERECHO AL LIBRE TRÁNSITO

El derecho al libre tránsito implica la facultad que tiene toda persona de poder desplazarse libremente y con total discrecionalidad, por cualquier lugar del territorio nacional, con los límites establecidos por las leyes. El sujeto activo de este derecho es cualquier persona natural, y el sujeto pasivo es el Estado o cualquier persona natural o jurídica, por tratarse de un derecho fundamental.

El artículo 2° inciso 11) de nuestra Constitución señala que toda persona tiene derecho “A elegir su residencia, a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo las limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería”; consagrando así el derecho fundamental al libre tránsito como un derecho inherente o consustancial a toda persona humana.

Además, entre los instrumentos internacionales que reconocen este derecho se encuentran el artículo 13° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 12° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo VIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y el artículo 22° de la Convención Americana de Derechos Humanos, que determinan el derecho de toda persona a transitar libremente por el territorio del Estado del cual se es nacional.

En el caso específico de los tratados, éstos forman parte del derecho nacional según lo dispuesto por el artículo 56° de la Constitución. Además, la cuarta disposición final de la Constitución señala que las normas relativas a los

derechos y a las libertades que ella reconoce, se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y demás instrumentos internacionales sobre la materia ratificados por el Perú, lo cual reafirma la vigencia del derecho al libre tránsito en nuestro sistema jurídico.

En general, podemos señalar que el derecho a transitar o circular libremente por el territorio nacional se encuentra reconocido dentro del catálogo clásico de libertades o derechos fundamentales, es decir, dentro del núcleo duro o esencial de derechos reconocidos a toda persona humana en las Constituciones de todo Estado moderno, los cuales representan valores éticos y políticos asumidos por la comunidad, e implican un deber de abstención del Estado y los particulares a fin de no limitar o restringir su ejercicio.

Si partimos de la idea que ningún derecho es en principio absoluto, el término limitar lo entendemos como aquella posibilidad de poder fijar la extensión del derecho, de acuerdo a las competencias y procedimientos fijados por la Constitución y las leyes. Así, la competencia para “limitar” el ejercicio de un derecho constitucional debe ser entendida como aquella facultad fijada por la Constitución o la ley para restringir, atenuar o modular el ejercicio del mismo, pero sin afectar con ello su contenido esencial. Es decir, la limitación debe ser de tal magnitud que no puede hacer desaparecer o anular el derecho, ni hacer inviable su ejercicio, salvo disposición en contrario de la propia Constitución.

En tal sentido, cuando la Constitución señala en su artículo 2º inciso 11 que toda persona tiene derecho a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo las limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería; no está disponiendo que éstas sean las únicas limitaciones posibles –en el sentido antes señalado- al ejercicio de dicho derecho, sino visibiliza que el derecho al libre tránsito puede ser limitado en dichos supuestos y ello estará conforme a la Constitución¹.

Desde esta perspectiva, el derecho al libre tránsito sólo puede ser limitado por una autoridad pública en aquellos casos y bajo las circunstancias que el ordenamiento constitucional y los tratados internacionales aprobados por el

¹ Al respecto, por ejemplo, el artículo 137º numeral 1) de la Constitución señala otra limitación al libre tránsito cuando se dan los supuestos que facultan la declaratoria de un estado de emergencia.

Estado peruano, expresamente lo autoricen².

Ello nos obliga a preguntarnos si pueden existir otras normas dentro de nuestro sistema jurídico, que puedan limitar en forma razonable, y por tanto proporcional, el ejercicio del citado derecho, tema sobre el cual nos ocuparemos más adelante. En todo caso, cualquier acto o medida que suponga una afectación del derecho al libre tránsito deberá evaluarse dentro de los márgenes de los principios de legalidad y razonabilidad, teniendo presente que dicho derecho, por su carácter fundamental, constituye un parámetro de conformidad para la interpretación de cualquier norma que intente regularlo o limitarlo.

De otro lado, ya hemos señalado que las limitaciones que pretendan imponerse al ejercicio del derecho al libre tránsito no pueden suponer la supresión o el desvanecimiento total del derecho fundamental, entendiéndose por ello que no se puede desconocer en ninguna circunstancia su contenido o núcleo esencial.

Al respecto, en el derecho español se ha entendido que, para delimitar el contenido esencial de un derecho fundamental, cabe seguir dos caminos. El primero es tratar de acudir a lo que se denomina “naturaleza jurídica”, entendida como aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a este tipo y tiene que pasar a estar comprendido en otro, desnaturalizándose. El segundo camino, alude a los “intereses jurídicamente protegidos”, en el sentido que se lesionaría el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección³.

Sobre el mismo tema, Pérez Luño, siguiendo a Peter Häberle, ha señalado que “la protección del contenido esencial debe entenderse como una garantía institucional...que hace referencia a los fines objetivamente establecidos (institucionalizados) por la Constitución y en función de los cuales, precisamente,

² Sobre el particular, el artículo 22º, numeral 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por el Estado peruano mediante el Decreto Ley N° 22231, que reconoce el derecho de libre circulación y de residencia, es más amplio y preciso en su formulación que el artículo respectivo de nuestra Constitución, al señalar expresamente que el ejercicio de tales derechos “no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás”.

³ Véase: PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. 6ta. Edición. Tecnos. Madrid, 1999; p. 311.

se reconocen, los derechos y libertades fundamentales”⁴.

En este orden de ideas, siguiendo al citado autor, existe una obligación del legislador de salvaguardar el contenido esencial de los derechos fundamentales, concepto que estará definido por el conjunto de la normativa constitucional y las condiciones histórico-sociales que forman parte del contexto en el que se ejercen los derechos y libertades. Pero, además, el contenido esencial de los derechos fundamentales tiene un sentido más dinámico, debiendo apelarse por ello a la conciencia histórica o percepción que posee la propia humanidad, en el momento presente, de sus valores y derechos fundamentales⁵.

Desde esta perspectiva, resulta indispensable conocer cuáles son los perfiles o límites del derecho al libre tránsito y su relación con los restantes derechos constitucionales, así como su vinculación con los valores y principios reconocidos en la Constitución; y determinar la finalidad a la que obedece su protección. En tal sentido, señalamos algunos criterios que ayudan en la tarea de delimitación del derecho fundamental al libre tránsito:

- Se trata de un derecho que representa una de las manifestaciones de la libertad humana: libertad para moverse de un lugar a otro sin más límites que los establecidos en la Constitución o en la ley. Esta libertad de locomoción resulta indispensable para el desarrollo de la persona humana, ya que permite el ejercicio de otros derechos constitucionales, como los políticos y los económicos, sociales y culturales.

- En el caso peruano, sólo podría limitarse dicho derecho en forma absoluta si lo establece un juez (por ejemplo, medidas cautelares para proteger a menores en caso de conflictos de familia, a víctimas de delitos contra la libertad sexual, etc.), por medidas de sanidad pública, por aplicación de la ley de extranjería o por haberse decretado un Estado de Emergencia. Es decir, la limitación a dicho derecho no implica una detención por la fuerza de la persona humana, ya que si lo autoriza un mandato judicial estaremos ante una detención legítima y si lo hace un particular estaríamos frente a la figura del secuestro; sino que la limitación del derecho se da por una razón de orden público, un interés superior

⁴ Op. cit; p. 312.

⁵ Ibid.

que es necesario proteger.

- A su vez este derecho se relaciona con otros derechos fundamentales, como por ejemplo con el derecho a la igualdad de trato, ya que a ninguna persona se le puede restringir su libre circulación en atención a criterios de raza, sexo, religión, condición social o económica, ideas políticas, etc.

- En consecuencia, resulta evidente que la protección del derecho al libre tránsito tiene por finalidad resguardar uno de los pilares en que se sustenta el principio de dignidad de la persona humana: su libertad; el cual se sitúa, a la vez, como uno de los valores en que se sustenta la forma de organización democrática del Estado peruano, consagrada en el artículo 43º de la Constitución.

De otro lado, al ser el derecho constitucional al libre tránsito una extensión de la libertad individual, se encuentra protegido por la acción de hábeas corpus, aunque en muchos casos en nuestro ordenamiento jurídico el Tribunal Constitucional ha aceptado su protección mediante acciones de amparo por estar discutiéndose pretensiones vinculadas a otros derechos constitucionales, como por ejemplo el derecho a la igualdad de trato o de no discriminación.

En base al marco conceptual desarrollado, resulta pertinente preguntarse si un derecho fundamental como el de transitar libremente por el territorio nacional puede soportar, en aras de un interés público superior, una limitación que no anule completamente su ejercicio; aspecto que abordaremos más adelante al contrastarlo con un bien constitucionalmente protegido como es la seguridad ciudadana.

- NATURALEZA JURÍDICA DE LAS VÍAS PÚBLICAS

Las personas pueden transitar libremente, en principio, por las vías públicas sin necesidad de pedir permiso o autorización a alguna autoridad u otra persona, pues dichas vías como las veredas, calles, avenidas, puentes, entre otras, tienen por finalidad esencial el servir como medios para la libre circulación o tránsito de personas, vehículos, etc., de acuerdo a las necesidades de la vida diaria.

La característica principal de estas vías es, entonces, la de ser públicas y de libre desplazamiento; es decir, la de pertenecer a todos y no a una persona o grupo de personas en particular. Ello implica, en principio, que dichas vías no pueden ser apropiadas por ninguna autoridad o persona, ni se pueden imponer sobre ellas medidas restrictivas, derechos reales o cargas que afecten el contenido esencial del derecho de transitar libremente sobre ellas.

Las vías públicas son, entonces, aquellos lugares destinados al tránsito de las personas y los vehículos particulares o públicos⁶, constituyéndose en el medio que garantiza el ejercicio de la libertad de tránsito, circulación o locomoción.

Esta definición operativa nos obliga a precisar qué tipo de bienes son jurídicamente las vías públicas y el marco normativo que las regula. Ello, para dilucidar la relación existente entre las vías públicas, su regulación y administración por el Estado, y el eventual uso o disposición que las personas puedan hacer sobre ellas.

En un sentido amplio, los bienes de uso público son una especie de los bienes de dominio público⁷ y se definen por su finalidad, como por ejemplo las vías públicas, ya que están destinados a que los use cualquier persona dentro del territorio principalmente como medio de comunicación. Es decir, el uso común de dichos bienes consiste en la facultad de servirse de ellos conforme a su destino; uso que pueden realizar todas las personas por su sola condición de tales, sin más requisito que la observancia de las disposiciones reglamentarias de carácter general dictadas por la autoridad⁸.

Para el jurista Marcial Rubio los bienes de dominio público son “aquellos que han

⁶ El inciso d) del artículo 2º de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, Ley N° 27181 define a las vías terrestres como “la infraestructura terrestre que sirve al transporte de vehículos, ferrocarriles y personas.”

⁷ Tanto en la doctrina como en la legislación comparada se presenta una notoria dificultad para definir la naturaleza jurídica del dominio público, así como qué bienes pertenecen a tal categoría y qué bienes están excluidos de la misma. Sobre éste último aspecto se ha señalado con propiedad que “...ninguna categoría de bienes, por incoherente que sea su posible apropiación privada, es por sí sola parte del dominio público: es preciso que tal condición le sea atribuida por el poder público...es imprescindible señalar cuál es el procedimiento por el cual los bienes adquieren la condición de dominiales y, a este respecto, la Constitución peruana calla.” Véase: MARTÍNEZ VÁZQUEZ, Francisco. ¿Qué es el dominio público? En: THEMIS, Revista de Derecho. Segunda Época. Lima, 2000, N° 40, pp. 274-75.

⁸ Véase al respecto: CASTRO DE ULLOA, Ana Lucila y BURRITICA RUIZ, Francisco. De los bienes del Estado y especialmente de los bienes de uso público. Tesis doctoral. Colombia, Bogotá, 1980, p. 105.

sido reservados al dominio del Estado como ente colectivo que ejerce el poder político, y que no son susceptibles de ser transferidos a personas particulares por ningún derecho. Los bienes de dominio público son y quedarán en dominio del Estado”⁹.

Al respecto, debemos precisar que sobre los bienes de dominio público, entre los que se encuentran los de uso público, el Estado ejerce sólo una administración de carácter tuitivo y público, es decir, no puede ejercer los atributos exclusivos del derecho de propiedad y más bien actúa como un administrador, cuidando que su uso sea diligente sin apropiación de alguna persona o grupo de personas en particular; aunque en la actualidad se admite que el Estado pueda establecer algunos derechos sobre ellos, como por ejemplo concesionar su uso para una explotación económica, siempre y cuando no se lesionen derechos de terceros o un interés público.

En consecuencia, los bienes de uso público no pueden ser transferidos en propiedad a los particulares, ya que este tipo de bienes al pertenecer al Estado y, por tanto, a todos, no deben ser usados por determinadas personas para ningún fin que implique la exclusión de derechos de los demás. Su utilización es siempre transitoria sin apropiación alguna ni consumo, es el caso del uso de las calles, caminos, plazas, paseos, canales, parques, puentes, etc.

En esta misma línea de ideas, para el jurista Parejo Alfonso, una de las características de los bienes de uso público es que no pueden ser de los particulares, pues todo el mundo tiene derecho a su uso¹⁰.

En cuanto a los caracteres principales del uso común de los bienes de uso público como las vías de comunicación, Castro de Ulloa y Burritica han señalado los siguientes:

- Normalidad: las vías públicas existen para el fin de las comunicaciones.
- Uso anónimo: corresponde al público, sin importar la edad, sexo, estirpe o condición.
- Pasajero: provecho de tipo transitorio; y
- Único: no admite categorías diferentes.

⁹ RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo III, Lima, Fondo Editorial, 1999, p. 388.

¹⁰ PAREJO ALFONSO, Luciano. Manual de Derecho Administrativo. Parte Especial. 5ta ed., Madrid, 1998, p. 37.

Y en cuanto a los principios que rigen el uso común de las vías públicas, dichos autores consideran:

- Igualdad: no hay lugar a preferencias a favor de determinadas personas o de determinados usuarios
- Libertad: está permitido hacer en ellas todo aquello que no dañe a otro, y esta libertad sólo puede ser restringida por razones de orden público; y
- Gratuidad: no cobro de derechos por parte de la administración, con excepción del peaje en ciertos casos¹¹.

En el ordenamiento jurídico peruano, el tema de los bienes de uso público es abordado por el artículo 73° de la Constitución que establece que “los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico.” Esta última prescripción supone, evidentemente, que no se lesionen derechos constitucionales o que no se afecte un interés público.

A nivel legal se suele considerar que las municipalidades tienen competencia en la administración de los bienes de uso público y en salvaguardar que las calles y otras áreas de uso público sean empleadas para los fines a que están destinadas. Así lo disponía expresamente, por ejemplo, el artículo 65° inciso 13) de la ya derogada Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 23853, que señalaba que las municipalidades en materia de acondicionamiento territorial, vivienda y seguridad colectiva “administran los bienes de dominio público, como caminos, puentes, plazas, avenidas, paseos, jardines, edificios públicos y otros análogos, con excepción de los que corresponden al Estado”.

Sin embargo, hoy en día la nueva Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, ya no recoge una prescripción similar con relación a la administración de las vías públicas, lo cual hubiese sido deseable desde la perspectiva de la problemática bajo análisis. Asimismo, su artículo 62° sólo atribuye la condición de bienes públicos a las playas, ríos, manantiales, corrientes de agua y lagos, disponiendo que únicamente por razones de seguridad nacional pueden ser objeto de concesión, excluyendo así de esta calificación a las vías públicas, lo cual carece de razón aparente o fundamento.

¹¹ Op. cit., p. 120 y ss.

Es una norma de menor jerarquía, el artículo 56° del Decreto Supremo N° 007-85-VC, Reglamento de Acondicionamiento Territorial, Desarrollo Urbano y Medio Ambiente, la que prescribe que las calles, parques, plazas y paseos, las playas y otras áreas de uso público tienen el carácter de intangibles, inalienables e imprescriptibles; y que los municipios no permitirán su aplicación a fines o modalidades de uso diferentes a las que su carácter de bien público les impone.

En concordancia con lo señalado, el segundo párrafo del artículo 49° de la actual Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972 establece que la autoridad municipal, en ejercicio de su potestad sancionadora, puede ordenar el retiro de materiales o la demolición de obras e instalaciones que ocupen las vías públicas o mandar ejecutar la orden por cuenta del infractor; con el auxilio de la fuerza pública o a través del ejecutor coactivo, cuando corresponda.

En conclusión, podemos señalar que las vías públicas son bienes de dominio y uso público, cuya característica esencial o finalidad es que sirven para el uso transitorio de cualquier persona, permitiendo su libre circulación o locomoción en condiciones de igualdad y gratuidad. Ello implica también que el único titular sobre ellas es el Estado y, por tanto, es el único que puede establecer limitaciones sobre ellas.

– SEGURIDAD CIUDADANA

En cuanto al concepto de seguridad ciudadana, no existe una definición exacta o unívoca de la misma, y en ese sentido, la normativa y la doctrina no es uniforme en su conceptualización.

El concepto de seguridad ciudadana como bien jurídicamente protegido y que engloba a varios derechos de las personas tomados en conjunto, se ha ido perfilando en base al hecho que hoy en día la convivencia pacífica en una sociedad se halla cada vez más amenazada por la existencia de tensiones y conflictos que generan conductas violentas, y que han surgido por diferentes causas.

Dos de ellas, la crisis económica que afecta a la mayor parte de los países del mundo y la crisis de valores, han generado pobreza, marginalidad, desempleo, drogadicción, alcoholismo, corrupción, pérdida de identidad, pérdida de

confianza en el otro, etc.

Dichas conductas violentas representan entonces una ruptura entre los individuos y las normas de convivencia social pacífica impuestas y aceptadas por la mayoría de las personas. El quebrantamiento de dichas normas genera conductas delictivas o, en menor grado faltas o contravenciones de policía, las mismas que afectan directamente las libertades y derechos de otras personas.

Constituye una constante a nivel mundial, el significativo aumento de formas de ruptura de la convivencia social pacífica en las grandes ciudades, aumentando las conductas delictivas que afectan los derechos a la vida, a la integridad, a la libertad (física, sexual, etc.), a la propiedad, etc., ocasionando una situación generalizada de inseguridad.

Así, por ejemplo, en mayo del 2002 Bernardo Kliksberg, coordinador de la Iniciativa Interamericana de Capital Social, Ética y Desarrollo del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), afirmó que: "los índices de criminalidad de América Latina se han disparado en las dos últimas décadas...todas las ciudades de la región son hoy más inseguras que hace diez años... la ciudadanía tiene una sensación de inseguridad en la gran mayoría de los centros urbanos. Incluso ciudades consideradas tradicionalmente seguras han visto rápidos deterioros en la situación"¹².

Por ello, las sociedades modernas viven actualmente obsesionadas con la búsqueda de seguridad, y el tema de la inseguridad se ha convertido en uno de los más graves problemas de nuestro tiempo.

Frente a ello, las soluciones que suelen plantearse son diversas: medidas punitivas drásticas para combatir la criminalidad, organización de la sociedad civil para crear mecanismos de protección y prevención frente a actos criminales, participación de los gobiernos locales en tareas de seguridad ciudadana, etc.

Desde esta perspectiva, puede señalarse que existe cierto consenso para delimitar el carácter instrumental de la seguridad ciudadana, concepto que en un

¹² KLIKSBURG, Bernardo. Magazine del Desarrollo Humano e Institucional para América Latina (Magazine Dhial), del Instituto Internacional de Gobernabilidad (IIG), de España. Mayo de 2002.

primer momento se asocia con la represión de delitos y la búsqueda de un orden, es decir, se vincula con el control y reacción frente a la criminalidad, especialmente en las grandes urbes. También se acepta que en la base de dicho concepto está el deber del Estado de brindar protección a sus habitantes frente a toda amenaza a su seguridad personal y la de sus bienes.

Así, la seguridad ciudadana se va a ir configurando como una actividad de servicio a cargo del Estado el que va a tener la obligación de elaborar diversas políticas (económicas, sociales, culturales) preventivas y punitivas, en la búsqueda de garantizar la paz social, la tranquilidad y el desarrollo de la vida social libre de peligros.

De este modo, si bien puede resultar discutible a nivel doctrinario la existencia de un derecho “a la seguridad” de las personas, sí resulta importante destacar que el carácter instrumental de la seguridad ciudadana apunta al hecho que “constituye un requisito indispensable para el desarrollo de la libertad de las personas y un presupuesto para el ejercicio efectivo de los derechos contenidos en la Constitución”¹³.

En este orden de ideas, por ejemplo, encontramos definida a la seguridad ciudadana como aquella situación donde se respeta la integridad física y, sobre todo, se pueda disfrutar de la privacidad del hogar sin miedo a ser asaltado, así como circular tranquilamente por las calles sin temor a ser víctima de un robo o de una agresión (PNUD, 1998)¹⁴.

Desde el punto de vista del Derecho Administrativo, Parejo Alfonso esboza una serie de caracteres de la seguridad ciudadana que se resumen en la idea de ésta como la actividad administrativa, regida por el principio de legalidad, que tiene por objeto el aseguramiento de un mínimo de regularidad o normalidad de la convivencia, de la vida comunitaria jurídicamente organizada, mediante medidas preventivas y represivas¹⁵.

¹³ ASENCIO MELLADO, José María. El proceso penal con todas las garantías. Ponencia. Alicante. Octubre, 2002, p.7.

¹⁴ TORRES ROJAS Emilio. Seguridad ciudadana y sistemas autorreferentes en el contexto de la sociedad compleja. En: <http://www.ubiobio.cl/cps/ponencia/doc/p13.1.htm>

¹⁵ PAREJO ALFONSO, Luciano. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Ariel S.A. Barcelona, 1998, pp. 116-122.

De todo lo señalado anteriormente y haciendo una aproximación al concepto de seguridad ciudadana podríamos definirla como aquella situación de normalidad en la que se desenvuelven las personas, desarrollando actividades individuales y colectivas con ausencia de peligro¹⁶ o perturbaciones; siendo además éste un bien común esencial para el desarrollo sostenible tanto de las personas como de la sociedad.

Así, la seguridad ciudadana va a tener una doble implicancia: implica una situación ideal de orden, tranquilidad y paz, que es deber del Estado garantizar y, asimismo, implica también el respeto de los derechos y cumplimiento de las obligaciones individuales y colectivas.

De otro lado, el concepto de seguridad ciudadana es de data reciente, tanto en su denominación como en su contenido. Esto es lo que probablemente origine la confusión del término con otros como “orden público” y “seguridad pública”, tomándolos incluso por sinónimos en algunas legislaciones¹⁷.

Así, en el caso español se hace referencia que el concepto de orden público es el que con el tiempo evolucionará hacia el de seguridad ciudadana, mucho más amplio, y que incorpora los valores del Estado social y democrático de Derecho¹⁸.

En este mismo sentido, Freixes San Juan y Remotti Carbonell han saludado el cambio de terminología constitucional efectuado en el artículo 104.1 de la Constitución Española, abandonando el concepto tradicional de orden público para sustituirlo por el de seguridad ciudadana¹⁹. El mencionado artículo

¹⁶ Pudiendo tomar como concepto de “peligro” el usado por Parejo Alfonso que lo señala como: “bien a un comportamiento, bien a otra situación productor o determinante de una lesión de concretos bienes jurídicos (...)”. PAREJO ALFONSO, Luciano, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Ariel SA, Barcelona, 1998, p. 151.

¹⁷ Así, se entiende por “orden público” a la garantía para el ejercicio libre y pacífico de los derechos constitucionales y que a la vez, en algunas condiciones, constituye un límite de la libertad, como al ejercicio de los derechos de libre manifestación de ideologías, convicciones religiosas o de culto y de los derechos de reunión en lugares de tránsito público y de manifestación, cuando éstos sean perjudiciales a otras personas. Por su parte, la seguridad pública puede ser entendida como aquel interés social que persigue una comunidad para lograr la protección de personas y bienes, y su tranquilidad; adoptando para ello medidas preventivas frente a peligros o riesgos, y garantizando el funcionamiento y eficacia de los entes y órganos públicos, la protección de los bienes públicos y el aseguramiento de los deberes y obligaciones jurídicas.

¹⁸ RICARD BROTAT, Jubert. Un Concepto de Seguridad Ciudadana. En: http://www.dipalicante.es/formacion/es/menu/almacen/BROTAT_seguridad_ciudadana.PDF

¹⁹ FREIXES SAN JUAN, Teresa y REMOTTI CARBONELL, José. La Configuración Constitucional de la Seguridad Ciudadana. Revista de Estudios Políticos (Nueva Epoca), N° 87, enero-marzo 1995. Madrid,

establece que “Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”.

A la idea de seguridad ciudadana vinculada a criminalidad, Freixes San Juan y Remotti Carbonell añaden otros elementos importantes y la configuran como un bien constitucionalmente protegido por la Constitución Española, al señalar que el objeto o contenido de ésta: “(...) consistirá en las medidas de prevención, protección, garantía y reparación que se tengan que adoptar para que los ciudadanos puedan intervenir libremente y con garantías en los distintos niveles y formas participativas que presenta la vida en comunidad”²⁰.

Se amplía, en ese sentido, el concepto de seguridad ciudadana para darle el carácter de condición para el libre ejercicio de los derechos y libertades, concepto a partir del cual se podría decir que la seguridad ciudadana se convierte en un valor jurídicamente protegido en dicho ordenamiento.

En conclusión, en términos generales podemos señalar que en la base de lo que hoy se entiende por seguridad ciudadana está el lograr que la interrelación en sociedad esté orientada a una convivencia armoniosa, tolerante y pacífica de sus integrantes. En definitiva, uno de los objetivos que persigue la seguridad ciudadana es el que las personas puedan desarrollarse y alcanzar la calidad de vida que deseen en un marco de libertad, sin temores a contingencias o peligros que afecten sus derechos y libertades.

– LA SEGURIDAD CIUDADANA COMO BIEN JURÍDICAMENTE PROTEGIDO EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO

El concepto de “seguridad ciudadana” fue recogido a nivel constitucional en nuestro país recién a partir de la Constitución de 1993. Así, se señalaba en el artículo 195º del Capítulo XIV del Título IV de la Constitución de 1993, sobre descentralización, lo siguiente: “La ley regula la cooperación de la Policía Nacional con las municipalidades en materia de seguridad ciudadana”

p. 144.

²⁰ FREIXES SAN JUAN, Teresa; op. cit., p. 160.

Posteriormente, cuando dicho capítulo fue modificado, mediante la Ley de Reforma Constitucional N° 27680, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 7 de marzo de 2002, se trasladó dicha figura al artículo 197° que señala lo siguiente: “Las municipalidades promueven, apoyan y reglamentan la participación vecinal en el desarrollo local. Asimismo brindan servicios de seguridad ciudadana, con la cooperación de la Policía Nacional del Perú, conforme a ley”.

Un breve análisis del referido artículo constitucional nos permiten comprobar, en primer lugar, que se elevó a rango constitucional a la seguridad ciudadana y, en segundo lugar, que la categoría que se le da a dicho término es la de un servicio público²¹; el cual forma parte de las competencias y funciones de los gobiernos locales en favor de los vecinos, tal como lo disponen los artículos 73° (numeral 2.5) y 85° de la actual Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972, precisándose que el rol de la Policía Nacional en este aspecto es sólo el de cooperar con los gobiernos locales conforme a ley²².

Sin embargo, además de ser un servicio público garantizado a nivel constitucional, consideramos que la seguridad ciudadana es también un valor o bien jurídicamente protegido por nuestro ordenamiento constitucional. Ello porque el concepto de seguridad ciudadana tiene como fuente directa dos deberes primordiales del Estado recogidos en el artículo 44° de la Constitución, el cual expresamente señala:

“Artículo 44°.- Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad (...).”

Estos deberes de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y, especialmente, de brindar protección a la población frente a cualquier amenaza

²¹ A partir de la definición realizada por Santamaría Pastor sobre servicios públicos de la administración, podemos entenderlos como “aquellas actividades cuya finalidad es prestar una utilidad necesaria para el normal desenvolvimiento de la vida social”. SANTAMARIA PASTOR, Juan. Principios de Derecho Administrativo. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A. Madrid, p.310.

²² Al respecto, el artículo 2° de la Ley N° 27238, Ley Orgánica de la Policía Nacional del Perú, establece que “La Policía Nacional del Perú es una institución del Estado creada para garantizar el orden interno, el libre ejercicio de los derechos fundamentales de las personas y el normal desarrollo de las actividades ciudadanas. Es profesional y jerarquizada. Sus integrantes representan la ley, el orden y la seguridad en toda la República y tiene competencia para intervenir en todos los asuntos que se relacionan con el cumplimiento de su finalidad fundamental”.

contra su “seguridad” es consustancial a todo Estado de Derecho, y ningún grupo social o ente puede reemplazarlo o excluirlo de esta función sin socavar su poder.

De otro lado, se suele entender que la seguridad ciudadana no incluye aquellos aspectos o amenazas a la seguridad que tengan un contenido político o ideológico, ya que ello no cae dentro de su campo de acción. Así lo ha sostenido, por ejemplo, el Tribunal Constitucional en sentencia recaída en el expediente N° 005-2001-AI/TC, sobre la acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Defensor del Pueblo contra diversos artículos del Decreto Legislativo N° 895, Ley contra el terrorismo agravado, en la cual señaló que “...la seguridad ciudadana normalmente preserva la paz, la tranquilidad y la seguridad de los ciudadanos, sin mediar el factor político y/o el trasfondo ideológico en su vulneración. Quien delinque contra la seguridad ciudadana, no se propone derrocar o amenazar al régimen político constitucionalmente establecido, a fin de imponer uno distinto o una distinta ideología”. (el resaltado es nuestro)

A nivel legal, el concepto de seguridad ciudadana ha sido recogido y desarrollado también con anterioridad en la Ley N° 27238, Ley Orgánica de la Policía Nacional, y en Ley N° 27933, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana²³, pero siempre como una situación o estado ideal de cosas, que el Estado garantiza a través de actividades administrativas prestacionales en colaboración con la ciudadanía.

Así, por ejemplo, en el artículo 2° de la Ley N° 27933 – Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, se señala que: “Se entiende por seguridad ciudadana, para efectos de esta Ley, a la acción integrada que desarrolla el Estado, con colaboración de la ciudadanía, destinada a asegurar su convivencia pacífica, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos. Del mismo modo, contribuir a la prevención de la comisión de delitos y faltas”.

De ello se desprende que la seguridad ciudadana no constituye en sí misma un

²³ Publicada en el diario oficial “El Peruano” el 12 de febrero de 2003.

derecho de naturaleza constitucional o legal²⁴, pero sí un bien jurídicamente protegido en tanto conjunto de acciones o medidas destinadas a preservar otros bienes o valores jurídicamente protegidos por nuestro ordenamiento –además de los derechos constitucionales a la vida, integridad, propiedad, etc.- como la tranquilidad pública o paz social, la prevención del delito, uso pacífico de los espacios y vías públicas, erradicación de la violencia, etc.

En conclusión, consideramos que la seguridad ciudadana es un bien jurídicamente protegido que se organiza bajo la forma de un servicio público a cargo de los gobiernos locales en colaboración con la Policía Nacional del Perú.

- COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE SEGURIDAD CIUDADANA

La Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización, del 20 de julio del 2002, dispuso en su artículo 43° que corresponde a las municipalidades ejercer una competencia compartida en materia de seguridad ciudadana. Esta norma se podía interpretar en el sentido que dicha competencia se comparte entre las municipalidades distritales y provinciales, con los gobiernos regionales y con la Policía Nacional del Perú (en adelante PNP), para coordinar políticas de seguridad ciudadana según lo dispuesto por el artículo 17° de la Ley N° 27993, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana.

Posteriormente, con la promulgación de la actual Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972 (en adelante LOM), a diferencia de su antecesora, se estableció expresamente, dentro de las competencias que le corresponden a las municipalidades, el brindar servicios de seguridad ciudadana y organizar acciones para preservar la seguridad ciudadana de su respectiva jurisdicción, bajo la forma de un servicio público local²⁵.

²⁴ En este sentido, si admitiéramos su existencia como un derecho autónomo, el denominado derecho a la seguridad ciudadana sólo sería exigible frente al Estado, ya que sólo a él se le podría exigir que adopte determinadas acciones para garantizar la vida, la tranquilidad, la libertad y los bienes de las personas; es decir dicho derecho no podría ser exigido erga omnes, algo consustancial a todo derecho humano, lo cual incluye también por cierto a los particulares.

²⁵ Al respecto, ya hemos señalado que el artículo 197° reformado de la Constitución es el que le atribuye tal competencia a las municipalidades. Asimismo, el artículo 195°, inciso 5) de la Constitución señala que los gobiernos locales son competentes para “organizar, reglamentar, y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad”.

Así, una primera referencia la encontramos en el numeral 2.5 del artículo 73º de la LOM, que señala que las municipalidades asumen competencia y ejercen una función específica en materia de seguridad ciudadana²⁶ y, específicamente, en el artículo 85º se establece el contenido de las funciones que en este campo ejercen los gobiernos locales:

“ARTÍCULO 85º.- SEGURIDAD CIUDADANA

Las municipalidades en seguridad ciudadana ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:
 - 1.1. Establecer un sistema de seguridad ciudadana, con participación de la sociedad civil y de la Policía Nacional, y normar el establecimiento de los servicios de serenazgo, vigilancia ciudadana, rondas urbanas, campesinas o similares, de nivel distrital o del de centros poblados en la jurisdicción provincial, de acuerdo a ley.
 - 1.2. Ejercer la labor de coordinación para las tareas de defensa civil en la provincia, con sujeción a las normas establecidas en lo que respecta a los Comités de Defensa Civil Provinciales.
2. Funciones específicas compartidas de las municipalidades provinciales:
 - 2.1. Coordinar con las municipalidades distritales que la integran y con la Policía Nacional el servicio interdistrital de serenazgo y seguridad ciudadana.
 - 2.2. Promover acciones de apoyo a las compañías de bomberos, beneficencias, Cruz Roja y demás instituciones de servicio a la comunidad.
3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:
 - 3.1. Organizar un servicio de serenazgo o vigilancia municipal cuando lo crea conveniente, de acuerdo a las normas establecidas por la municipalidad provincial respectiva.
 - 3.2. Coordinar con el Comité de Defensa Civil del distrito las acciones necesarias para la atención de las poblaciones damnificadas por desastres naturales o de otra índole.
 - 3.3. Establecer el registro y control de las asociaciones de vecinos que recaudan cotizaciones o administran bienes vecinales, para garantizar el cumplimiento de sus fines.”

²⁶ Complementariamente, el numeral 5 del mismo artículo señala que ejercen funciones en materia de participación vecinal, específicamente, promoviendo, apoyando y reglamentando la participación vecinal en el desarrollo local, estableciendo instrumentos y procedimientos de fiscalización, y organizando los registros de organizaciones sociales y vecinales de su jurisdicción.

Como se aprecia, la LOM considera que la seguridad ciudadana tiene que estar organizada bajo la forma de un sistema que incluya la participación de la sociedad civil y de la Policía Nacional del Perú, y que incluye servicios distintos como el de serenazgo, vigilancia municipal, rondas campesinas o urbanas, etc., el apoyo a instituciones que cumplen fines sociales y la realización de acciones en el campo de Defensa Civil; delimitándose las competencias entre las municipalidades provinciales y distritales.

De otro lado, en nuestro país la seguridad ciudadana, como “servicio público”, no es sólo responsabilidad de los gobiernos locales, sino también de la PNP, una de cuyas funciones es "Garantizar la seguridad ciudadana. Capacita en esta materia a las entidades vecinales organizadas", tal como lo estipula su Ley Orgánica, Ley N° 27238 en su artículo 7º, numeral 3.

De forma específica, el inciso 9.4 del artículo 9º del Reglamento de la Ley Orgánica de la PNP, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2000-IN, explica en qué consiste la función de garantía de dicha institución en el tema de seguridad ciudadana:

"Artículo 9º.- Son funciones de la Policía Nacional, las siguientes: (...)

9.4 Garantizar la seguridad ciudadana mediante acciones de prevención, investigación, apoyo, orientación y protección a la comunidad. Para tal fin, organiza y capacita a las entidades vecinales con el propósito de lograr su efectiva participación, manteniendo estrecha coordinación con las autoridades del lugar y otras organizaciones civiles."

Debemos señalar además, que el Serenazgo es una modalidad de servicio público de seguridad ciudadana adoptado por numerosas municipalidades³⁶. En el caso de Lima, la Municipalidad Metropolitana mediante Ordenanza N° 148-98-MML de 19 de mayo de 1998, reguló dicho servicio en los términos señalados en el art. 3:

"Artículo 3º.- El servicio público de Serenazgo está organizado para garantizar y, en su caso, colaborar con los órganos públicos competentes en la protección de personas y bienes y el mantenimiento de la tranquilidad y el orden ciudadano, bajo la jerarquía y el mando autónomo de la Municipalidad Metropolitana de Lima

en la jurisdicción del Cercado de Lima y de las Municipalidades Distritales de la provincia de Lima en sus respectivas jurisdicciones distritales".

De este modo, el Serenazgo es un servicio público que brindan las municipalidades de Lima dentro de su jurisdicción para garantizar la tranquilidad y el orden ciudadano, elementos propios de la seguridad ciudadana. Por ello, la PNP es uno de los órganos con los que el Serenazgo debe colaborar toda vez que dicha institución también es competente para garantizar la seguridad ciudadana.

Además, el Serenazgo es un servicio público que, en materia de seguridad ciudadana, realiza acciones que se traducen principalmente en el patrullaje general y selectivo para prevenir actos que atenten contra dicho bien jurídico.

De otro lado, ya hemos señalado que el 12 de febrero de 2003 entró en vigencia la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, Ley N° 27993, la cual ha asignado, tanto a los gobiernos regionales como a los locales (así como al Ministerio del Interior y a la PNP), funciones específicas orientadas a la formulación y ejecución de planes, programas, proyectos, y directivas en materia de seguridad ciudadana; lo cual debe incluir también la participación, por cierto, del Poder Judicial, del Ministerio Público y de las organizaciones vecinales.

De lo expuesto, así como de las normas constitucionales y legales que regulan la seguridad ciudadana, podemos colegir que, en el momento actual de nuestro país, la necesidad de proteger o garantizar la seguridad ciudadana se ha convertido en un asunto de interés público, que merece una atención y respuesta integral no sólo del Estado sino de la sociedad en su conjunto.

- ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD QUE RESTRINGEN EL DERECHO FUNDAMENTAL AL LIBRE TRÁNSITO

Los derechos fundamentales de la persona, como el derecho al libre tránsito, tienen una doble dimensión: una subjetiva y otra objetiva. La primera de ellas alude al hecho que garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia de la persona. La segunda de ellas, alude al hecho que al mismo tiempo constituyen elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad organizada,

generalmente bajo la forma de un Estado de Derecho, en cuanto dicha comunidad se configura como marco de una convivencia humana digna, justa y pacífica.

Ello significa reconocer que la titularidad de los derechos fundamentales no sólo atañe a las personas individualmente consideradas sino también a las organizaciones sociales a las que pertenecen. Los derechos fundamentales se han convertido en los componentes estructurales básicos de todo orden constitucional por ser la expresión jurídica de un sistema de valores que sirve de sustento a la organización jurídica y política.

Asimismo, los derechos y libertades fundamentales tienen un efecto vinculante: vinculan a todos los poderes públicos, y son origen inmediato de derechos y obligaciones, y no meros principios programáticos.

En este orden de ideas, todo Estado democrático de Derecho tiene definidas y limitadas por la Constitución y las leyes, la competencia de sus autoridades para tomar decisiones que puedan afectar la vigencia de los derechos fundamentales de las personas.

En ejercicio de tal función reguladora, se tiene que tomar en cuenta el principio jurídico por el cual a los límites a los derechos fundamentales se interpretan con criterio restrictivo y en el sentido más favorable a la eficacia y esencia de tales derechos.

De lo expuesto, podemos precisar que el tema de las medidas de seguridad en las vías públicas presenta dos problemas centrales:

- a) El primero: si el derecho fundamental al libre tránsito puede ceder su prevalencia, en ciertos casos debidamente justificados y por razones de orden público, frente al bien jurídicamente protegido de la seguridad ciudadana.
- b) El segundo: si las municipalidades tienen competencia atribuida por la Constitución o una ley, para restringir el ejercicio de un derecho fundamental como la libertad de tránsito.

- **EL DERECHO FUNDAMENTAL AL LIBRE TRÁNSITO FRENTE AL BIEN JURÍDICAMENTE PROTEGIDO DE LA SEGURIDAD CIUDADANA**

Frente a un posible conflicto entre un derecho fundamental y un bien jurídicamente protegido acudimos al método de la ponderación, para poder apreciar la razonabilidad o proporcionalidad de cualquier medida que restrinja la vigencia de uno u otro.

En tal sentido, debemos partir por señalar que el principio de proporcionalidad antes señalado, actúa como un “límite de límites” para el legislador. Tratándose de la restricción de derechos, éste debe articular tal restricción del ejercicio de un derecho fundamental con la existencia de otros derechos, principios, valores o deberes, que reconoce la Constitución.

En consecuencia, al encontrarnos frente a un conflicto entre el derecho al libre tránsito y la seguridad ciudadana como bien jurídicamente protegido, para poder optar por esta última debemos estar completamente seguros que el derecho fundamental al libre tránsito no va a ser desvirtuado o anulado en su ejercicio, es decir, va a mantener su contenido esencial.

De este modo, si se encuadrare las medidas de autorizar enrejados u otras medidas de seguridad en las vías públicas, como restricciones a la libertad de tránsito, situación que para nosotros sólo debería darse a través de una ley formal, como veremos más adelante; dichas medidas deberían necesariamente sujetarse a ciertos parámetros de legalidad -que se configuran a través del fin lícito perseguido: la protección de la seguridad ciudadana- y de proporcionalidad de la medida limitativa del derecho al libre tránsito.

Entonces, las medidas limitativas de derechos o normas fundamentales, al ser sometidas al principio de razonabilidad o proporcionalidad⁵³, deberán cumplir con tres exigencias:

a) La limitación del derecho al libre tránsito debe ser adecuada para preservar la seguridad ciudadana. Se debe comprobar que no existe otra medida idónea para la finalidad perseguida: la protección del bien jurídico “seguridad ciudadana”; es decir, la medida restrictiva del derecho fundamental debe reunir las condiciones necesarias para alcanzar la finalidad señalada. En tal sentido, si la medida legislativa no puede alcanzar o no es adecuada para el fin de preservar la seguridad ciudadana, entonces resultará desproporcionada y, por tanto, inválida.

b) La limitación debe cumplir con la exigencia de necesidad para llegar a ese fin.

Ello supone que se debe hacer un control sobre la imprescindibilidad de la medida limitativa del derecho fundamental al libre tránsito. Es decir, se debe evaluar que las condiciones para otorgar una autorización para instalar una medida de seguridad en una vía pública, la medida limitativa del derecho al libre tránsito (el enrejado de una vía pública por ejemplo), debe ser lo menos gravosa de las que se puedan adoptar.

En este punto, habría que evaluar, por ejemplo, si los enrejados construidos sobre vías públicas constituyen una medida indispensable y la de menor restricción para el derecho al libre tránsito, ya que de lo contrario dicha medida como la norma que lo autoriza sería desproporcionada.

c) La limitación, adecuada y necesaria, debe darse de manera proporcional a la vigencia del derecho al libre tránsito. Es decir, la medida limitativa del derecho fundamental al libre tránsito (el enrejado), deberá guardar una relación de conformidad –ergo, debe ser razonable- con el fin que se procura alcanzar (garantizar la seguridad ciudadana).

Por tanto, se deberá realizar una evaluación o balanceo de las ventajas y desventajas de la medida limitativa, teniéndose en cuenta que ésta deberá ser proporcional⁵⁵ tanto desde la perspectiva del bien, valor o derecho que tutela, como desde la perspectiva del bien, valor o derecho que restringe o regula.⁵⁶

Debe quedar claro, entonces, que cuando se aplica el juicio o test de proporcionalidad, la estructura de la justificación del por qué se limitan derechos fundamentales o constitucionales, deberá requerir el mayor contenido de argumentaciones que tiendan a explicar o justificar las razones por las cuales se sacrifica un derecho, principio o valor.

De este modo, no se podría admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho fundamental al libre tránsito. Consecuentemente, tendría que garantizarse que los enrejados en las vías públicas no serán un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable o proporcional al bien jurídico que se quiere proteger.

Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen –por ejemplo, el crecimiento de la delincuencia-, por la necesidad de salvaguardar un interés público superior -la protección del bien jurídico “seguridad ciudadana”-, y debe ser proporcionada a los fines que se procuran alcanzar con ella, en los términos que hemos señalado.⁵⁷

En el caso que nos ocupa, tendría que fundamentarse técnicamente, por ejemplo mediante índices de criminalidad adoptados mediante nuevos sistemas de registro, cómo es que el libre tránsito peatonal y vehicular de todo tipo, puede afectar negativamente per se la seguridad ciudadana y cómo ello justifica el enrejado de vías públicas. Asimismo, tendría que justificarse por qué no se adoptan otro tipo de sistemas de seguridad menos gravosos para la libertad de tránsito o cuáles son los parámetros o criterios técnicos establecidos para adoptar un sistema u otro.

Desde otro punto de vista, los enrejados en las vías públicas -la gran mayoría de ellos ejecutados sin autorización ni control de ningún tipo- demuestran que las demandas de la población por una mayor seguridad ciudadana están siendo insatisfechas, y que la autoridad estatal no está cumpliendo con su deber de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad.

De hecho, los vecinos de las urbanizaciones o calles que presentan enrejados en las vías públicas, al fundamentar las razones que los han llevado a adoptar una medida así, consideran que esto es consecuencia que tanto la municipalidad como la Policía Nacional del Perú no brindan un adecuado servicio de seguridad ciudadana, debido principalmente, a que carecen de recursos y muestran poca eficiencia en la gestión de aquellos recursos que les han sido asignados.

Además, otro criterio que no se ha tomado en cuenta es que, según opiniones especializadas como la del Cuerpo General de Bomberos del Perú y de la Municipalidad Metropolitana de Lima, los enrejados en las vías públicas pueden traer mayor inseguridad para la población, en tanto impiden la labor rápida y oportuna de los bomberos, de las ambulancias y de la propia policía en caso de emergencias producidas por incendios, terremotos, inundaciones u otros desastres; más aún cuando la mayor parte de calles enrejadas se encuentran durante el día cerradas, no cuentan con vigilancia permanente, no están debidamente señalizadas y, en muchos casos, no han respetado criterios técnicos en su diseño y construcción.

2.2. OBJETIVOS.

2.2.1. OBJETIVO GENERAL:

- Analizar desde el punto de vista jurídico, teórico y legal el EXP. N° 3482-2005-PHC/TC – CASO LUIS AUGUSTO BRAIN DELGADO Y OTROS CONTRA JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICA.

2.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Determinar si los sistemas de control y vigilancia mediante rejas colocadas en vías públicas afectan el derecho a la libertad de tránsito.
- Determinar si la falta de pago de cuotas por concepto de seguridad ciudadana, legitima a un sujeto a obstaculizar y/o impedir el libre tránsito de otro.

2.3. VARIABLES.

2.3.1. Identificación de las variables

- **VARIABLE INDEPENDIENTE:**

Libertad de tránsito.

- **VARIABLE DEPENDIENTE:**

Límites al ejercicio de la libertad de tránsito.

2.4. SUPUESTOS.

- Si se instala sistemas de control mediante rejas y vigilancia particular en una vía de uso público, se restringe la libertad de tránsito o de locomoción.

- Si se preserva la seguridad ciudadana u otros derechos, es posible limitar el derecho a la libertad de tránsito, recurriendo a determinados parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.
- Si las municipalidades tienen potestad constitucional o legal para restringir un derecho fundamental.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.

La presente investigación se enmarca dentro del nivel de investigación DESCRIPTIVA de tipo socio-jurídico.

3.2. MUESTRA.

La muestra de estudio estuvo constituida por el Expediente N° 3482-2005-PHC/TC – Caso: Brain Delgado VS. Junta de Vecinos del Parque Malpica.

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

Las técnicas a utilizarse en el presente trabajo de investigación son las que a continuación se detallan:

ANÁLISIS DOCUMENTAL, con esta técnica se obtendrá la información sobre el Expediente N° 3482-2005-PHC/TC – Caso: Brain Delgado VS. Junta de Vecinos del Parque Malpica.

3.4. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

Para la recolección de datos se realizó las siguientes actividades:

1. Se solicitó el Expediente al Catedrático responsable del Programa de titulación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UCP.
2. Luego se realizó el análisis del Expediente N° 3482-2005-PHC/TC – Caso: Brain Delgado VS. Junta de Vecinos del Parque Malpica, desde el punto de vista normativo y doctrinario mediante el método deductivo.

3. Se procedió posteriormente a la elaboración de los resultados encontrados.
4. La recolección estuvo a cargo de la autora del método de caso.
5. El procesamiento de la información se realizó mediante el uso del Código Procesal Penal y el Expediente N° 3482-2005-PHC/TC – Caso: Brain Delgado VS. Junta de Vecinos del Parque Malpica.
6. Durante toda la recolección de información se aplicaron los principios éticos y valores.

3.5. VALIDEZ Y CONFIABILIDAD DEL ESTUDIO.

Los instrumentos utilizados no fueron sometidos a validez y confiabilidad, por tratarse de instrumentos documentarios, exentos de mediciones y por tratarse de una investigación de tipo descriptivo con respecto a un el Expediente N° 3482-2005-PHC/TC – Caso: Brain Delgado VS. Junta de Vecinos del Parque Malpica, emitido por los Tribunal Constitucional.

3.6. PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA.

En todo momento de la ejecución del anteproyecto, se aplicó los principios de la ética, así como los valores de la puntualidad, orden y se tuvo en cuenta la confidencialidad, anonimato y privacidad.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

Con respecto al análisis del expediente estudiado, de acuerdo al recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Augusto Brain Delgado y otros, contra la resolución emitida por la Tercera Sala penal con Reos en Cárcel, de fecha 27 de junio de 2005, que declaró infundada en todos sus extremos la demanda de habeas corpus en autos:

1. Las vías públicas (avenidas, calles, veredas, puentes, plazas, etc.) dada esa característica, no cuenta, en principio, con restricción o limitación a la locomoción de los individuos. Esto se hace evidente en el simple hecho de que para transitar en espacios públicos no se requiere de autorización alguna ni ante el Estado ni ante particular alguno, porque por el mismo hecho de pertenecer al Estado no cuenta con un dueño único e individual, sino que pertenece a todos.
2. Las vías públicas, no obstante, pueden ser objeto de algunas regulaciones y aun de restricciones, tanto por parte del Estado como por parte particulares. En este último caso se torna necesario determinar si existe alguna justificación sustentada en la presencia, o no, de determinados bienes jurídicos.
3. La forma más frecuente en la que los particulares restringen este derecho es la existencia o reconocimiento del bien jurídico seguridad ciudadana, ya que debido a la creciente tasa de criminalidad se hace necesario garantizar la seguridad de los ciudadanos, razón por la cual muchos vecinos recurren a estos sistemas de seguridad, optando por colocar rejas o mecanismos de seguridad en las vías de tránsito público.
4. Frente a un posible conflicto entre un derecho fundamental y un bien jurídicamente protegido acudimos al método de la ponderación, para

poder apreciar la razonabilidad o proporcionalidad de cualquier medida que restrinja la vigencia de uno u otro. En tal sentido, debemos partir por señalar que el principio de proporcionalidad, actúa como un “límite de límites” para el legislador. Tratándose de la restricción de derechos, éste debe articular tal restricción del ejercicio de un derecho fundamental con la existencia de otros derechos, principios, valores o deberes, que reconoce la Constitución.

5. Cuando nos encontramos frente a un conflicto entre el derecho al libre tránsito y la seguridad ciudadana como bien jurídicamente protegido, para poder optar por esta última se debe estar completamente seguros que el derecho fundamental al libre tránsito no va a ser desvirtuado o anulado en su ejercicio, es decir, va a mantener su contenido esencial.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

1. La controversia se origina con la interposición de la demanda de hábeas corpus interpuesta por don Luis Augusto Brain Delgado con fecha 16 de noviembre de 2004, a favor suyo, de su esposa y de su menor hijo, con la finalidad de que disponga el retiro de las rejas que se habían instalado en el Parque Malpica y sus alrededores, toda vez que impiden el libre ingreso y tránsito peatonal.
2. Lo controversial de este asunto es determinar si el sistema de seguridad por rejas, al impedir u obstaculizar el ingreso del vehículo de don Luis Augusto Brain Delgado y familia, por no pagar las cuotas mensuales correspondientes, vulnera su derecho a la libertad de tránsito al tener que bajarse de su automóvil y abrir las rejas. Se notará que el TC no cuestiona la inconstitucionalidad o constitucionalidad de dichos sistemas de seguridad, ya que el propio Tribunal Constitucional ha reafirmado su legalidad.
3. Dada la frecuencia con la que estos tipos de casos se han ido presentando en el tiempo, el Tribunal Constitucional enfatiza en su sentencia la necesidad de que se establezcan lineamientos que en lo sucesivo ayuden a los Jueces de todo el Perú a resolver controversias de esta naturaleza.
4. Así, manifiesta el Tribunal Constitucional que para poder determinar si un sistema de seguridad de esta naturaleza vulnera el derecho a la libertad de tránsito, se deberá recurrir a la técnica de la ponderación con el objeto de poder determinar cuál de los dos derechos en conflicto debe prevalecer, admitiéndose parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.
5. Analizando la controversia planteada, el Tribunal Constitucional refiere que no se puede admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho al libre tránsito. Consecuentemente, se debe garantizar que los enrejados no sean un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable y proporcional. Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen, el crecimiento de la delincuencia; por la necesidad de salvaguardar un interés público superior, la protección del bien jurídico seguridad ciudadana; y

debe ser proporcionada a los fines que se procuran alcanzar con ella.

6. Partiendo de ello, el Tribunal Constitucional señala que el hecho de que la vigilancia no quiera brindarle al recurrente ningún tipo de servicio responde a su condición de renuente en el pago de las cuotas destinadas al mantenimiento del sistema de seguridad y la vigilancia que lo acompaña, **ello no quiere decir que sea legítimo que las dificultades o contratiempos que entraña el sistema implementado tengan que cargársele a quien, por determinadas razones, no opta por mantener dicho sistema.**
7. En tal sentido, el propio TC reitera que al implementarse el sistema de enrejado, se incorporan determinadas limitaciones al derecho de tránsito o locomoción, razón por la cual para reducir al mínimo las molestias que se ocasionan con dicha limitación, el personal de seguridad, participa abriéndolas en su totalidad, sobre todo en el supuesto de los que transitan con su vehículo. Sin embargo, si por el hecho de no estar al día en las cuotas como integrante de la Junta de Vecinos o no pertenecer a ella, todo conductor de un vehículo va a tener que bajarse a terminar de abrir las rejas sin que el personal de vigilancia se tome la elemental molestia de colaborar, **el mencionado sistema termina convirtiéndose en un mecanismo de entorpecimiento antes que en un sistema mínimamente eficiente.** Así, el Colegiado considera que se restringe la libertad del denunciante porque aun cuando la reja se encuentra semiabierta, no es aceptable si existe, como en el presente caso, un elemento facilitador representado por el personal de seguridad. Los demandados confunden lo que es el servicio de vigilancia o seguridad, que ciertamente no se está pretendiendo imponer aquí con carácter gratuito, con lo que representa la obligación de facilitar el tránsito, dadas las características del sistema. Así como no podría pretenderse imponer a la Junta Vecinal que brinde gratuitamente los servicios de seguridad a quien no los sufraga, tampoco es razonable imponer molestias al vecino que debe transitar como lo hace cualquier ciudadano en una vía pública. **Facilitar el tránsito, en otras palabras, no forma parte del sistema de vigilancia o seguridad, sino que es obligación correlativa impuesta como carga sobre quienes apelan a tal sistema.**

CAPÍTULO VI CONCLUSIONES

- En principio, el sistema de seguridad de enrejado y vigilancia no es inconstitucional per se, tanto más si su implementación requiere de una licencia municipal y sirve para garantizar la vida e integridad de los vecinos que lo solicitan, ante la creciente ola delincencial y de inseguridad que azota nuestro país. En dicha medida, no restringirá ni conculcará derecho de tránsito alguno siempre y cuando dicho sistema de rejas facilite el tránsito a cualquier ciudadano que requiera pasar entre ellas.
- Una de las limitaciones o restricciones a la libertad de tránsito está constituido por el sistema de rejas y vigilancia. Pero para poder determinar su legalidad, además de requerir el cumplimiento de los requisitos administrativos que exijan los municipios, se hace necesario también recurrir a la técnica de la ponderación. Sólo ello permitirá definir si es que se vulnera o no el derecho a la libertad de tránsito.
- Las municipalidades no tienen en nuestro ordenamiento jurídico competencia para limitar en forma absoluta el ejercicio de derechos fundamentales, como el libre tránsito, en su jurisdicción territorial. Es decir, en nuestro sistema jurídico, ni la Constitución ni la Ley Orgánica de Municipalidades habilitan a un gobierno local para dictar medidas de seguridad que impliquen una limitación total de un derecho fundamental, como el de transitar libremente.
- A partir de lo expuesto, se puede concluir que el derecho al libre tránsito sólo puede ser limitado por una autoridad pública en los casos y bajo las circunstancias que el ordenamiento constitucional y los tratados internacionales aprobados por el Estado peruano expresamente lo autoricen, y cualquier acto o medida que suponga su afectación, deberá evaluarse dentro de los márgenes de los principios de legalidad y razonabilidad que nuestro ordenamiento jurídico consagra.
- Las limitaciones al ejercicio del derecho al libre tránsito no pueden suponer la supresión o el desvanecimiento del derecho fundamental, entendiendo por ello que no se puede desconocer en ninguna circunstancia su contenido o núcleo esencial. Es decir, dicho derecho fundamental no puede quedar sometido a limitaciones o restricciones que lo tornen impracticable, lo dificulten más allá de lo razonable o lo despojen de la necesaria protección.

- Una última conclusión relacionada con el tema que nos ocupa, tiene que ver con la dificultad que presentan estos sistemas de seguridad de rejas y vigilancia, ya que se advierte que el origen del conflicto radica en el incumplimiento del pago de las cuotas respectivas, incumplimiento que por un lado, privará al deudor de los beneficios de dicho sistema, pero esto a su vez generará que se vulnere el derecho de tránsito del afectado.

CAPÍTULO VII

RECOMENDACIONES

- Que el Congreso de la República promulgue una ley para que la potestad de vigilar por la seguridad ciudadana recaiga estrictamente en la junta vecinal organizada, por autorización expresa de la comuna municipal, descongestionando los aparatos municipales para que se brinden o velen por la ejecución de otros servicios.
- Incluir el servicio de rejados de vías públicas en una ley que contenga o regule exclusivamente todos aquellos sistemas o medidas de seguridad en la vía pública.

CAPÍTULO VIII

BIBLIOGRÁFICAS

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

1. ASECIO MELLADO, José María. El proceso penal con todas las garantías. Ponencia. Alicante. Octubre, 2002, p.7.
2. CASTRO DE ULLOA, Ana Lucila y BURRITICA RUIZ, Francisco. De los bienes del Estado y especialmente de los bienes de uso público. Tesis doctoral. Colombia, Bogotá, 1980, p. 105.
3. KLIKSBURG, Bernardo. Magazine del Desarrollo Humano e Institucional para América Latina (Magazine Dhial), del Instituto Internacional de Gobernabilidad (IIG), de España. Mayo de 2002.
4. ALFONSO, Luciano, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Ariel SA, Barcelona, 1998, p. 151.
5. FREIXES SAN JUAN, Teresa y REMOTTI CARBONELL, José. La Configuración Constitucional de la Seguridad Ciudadana. Revista de Estudios Políticos (Nueva Época), N° 87, enero-marzo 1995. Madrid, p. 144.
6. MARTÍNEZ VÁZQUEZ, Francisco. ¿Qué es el dominio público? En: THEMIS, Revista de Derecho. Segunda Época. Lima, 2000, N° 40, pp. 274-75.
7. PAREJO ALFONSO, Luciano. Manual de Derecho Administrativo. Parte Especial. 5ta ed., Madrid, 1998, p. 37.
8. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. 6ta. Edición. Tecnos. Madrid, 1999; p. 311.
9. RICARD BROTAT, Jubert. Un Concepto de Seguridad Ciudadana. En:

http://www.dipalicante.es/formacion/es/menu/almacen/BROTAT_seguridad_ciudadana.PDF

10. RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo III, Lima, Fondo Editorial, 1999, p. 388.
11. TORRES ROJAS Emilio. Seguridad ciudadana y sistemas autorreferentes en el contexto de la sociedad compleja. En: <http://www.ubiobio.cl/cps/ponencia/doc/p13.1.htm>
12. SANTAMARIA PASTOR, Juan. Principios de Derecho Administrativo. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A. Madrid, p.310.

CAPÍTULO IX

ANEXOS

ANEXO 1

MATRIZ DE CONSISTENCIA

MÉTODO DE CASO: “EXPEDIENTE N° 3482-2005-PC/TC – CASO: BRAIN DELGADO”

AUTOR: VARGAS PÉREZ, María Teresa.

PROBLEMA	OBJETIVOS	SUPUESTOS	VARIABLE	INDICADORES	METODOLOGÍA
RESTRICCIONES EN EL DERECHO DE TRÁNSITO POR LA EXISTENCIA DE UN SISTEMA DE CONTROL DE REJAS EN LA JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICO.	GENERAL: 1. Analizar desde el punto de vista jurídico, teórico y legal el EXP. N° 3482-2005-PHC/TC – CASO LUIS AUGUSTO BRAIN DELGADO Y OTROS CONTRA JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICA.	1. Si se instala sistemas de control mediante rejas y vigilancia particular en una vía de uso público, se restringe la libertad de tránsito o de locomoción. 2. Si se preserva la seguridad ciudadana u otros derechos,	- Libertad de tránsito. - Límites al ejercicio de la libertad de tránsito.	- Racionalidad del expediente. - Congruencia en el fallo del Poder Judicial. - Socialización y conocimiento del análisis del expediente. - Análisis del derecho de libertad de tránsito y de la	TIPO DE INVESTIGACIÓN: Descriptivo DISEÑO: No experimental MUESTRA: Acuerdo Plenario. TECNICAS: Análisis Documental INSTRUMENTOS: Expediente.

	ESPECÍFICOS: 2. Determinar si los sistemas de control y vigilancia mediante rejas colocadas en vías públicas afectan el derecho a la libertad de tránsito. 3. Determinar si la falta de pago de cuotas por concepto de seguridad ciudadana, legitima a un sujeto a obstaculizar y/o impedir el libre tránsito de otro.	es posible limitar el derecho a la libertad de tránsito, recurriendo a determinados parámetros de razonabilidad y proporcionalidad. 3. Si las municipalidades tienen potestad constitucional o legal para restringir un derecho fundamental.		seguridad ciudadana.	
--	--	---	--	----------------------	--

ANEXO N° 2: INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

EXPEDIENTE N° 3482-2015-PHC/TC.

CASO: BRAIN DELGADO VS JUNTA DE VECINOS DEL PARQUE MALPICA

EXP. N.° 3482-2005-PHC/TC

LIMA

LUIS AUGUSTO

BRAIN DELGADO

Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días del mes de junio del 2005, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Alva Orlandini, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Augusto Brain Delgado contra la resolución emitida por la Tercera Sala Penal con Reos en Cárcel, de fojas 171, su fecha 11 de Febrero del 2005, que declara infundada, en todos sus extremos, la demanda de hábeas corpus de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 16 de noviembre de 2004, don Luis Augusto Brain Delgado interpone demanda de hábeas corpus a su favor, y en beneficio de su esposa, doña Julia Patricia Barrientos Alcántara, y de su menor hijo, Sebastián Brain Barrientos; y la dirige contra Ricardo Lublin Frydman y Mirtha Salazar Becerra, presidente y secretaria, respectivamente, de la Junta de Vecinos del Parque Malpica, sito en la calle N.° 1 de la urbanización Monterrico Chico, en el distrito de Santiago de Surco; así como contra los vigilantes particulares René Gonzales Romero y Aníbal Suárez Gómez, solicitando que se disponga el retiro de las rejas que se han instalado en el referido parque y sus alrededores, donde se encuentra su domicilio, impidiendo el libre ingreso y tránsito vehicular y peatonal.

Manifiesta que si bien la citada Junta de Vecinos cuenta con autorización municipal para efectuar el enrejado de la calle N.° 1, de conformidad con la Resolución de Alcaldía N.° 4821, del 20 de agosto de 1992, de acuerdo con la misma norma, las citadas rejas, cuyo propósito es el control vehicular y proteger la seguridad ciudadana, deben permanecer

abiertas entre las 7:00 horas. y las 20:00 horas, lo que, en el presente caso, no se viene cumpliendo. Refiere que desde el año 2000 reside en la calle 1, N.º 191, de la urbanización Monterrico Chico, fecha desde la cual empezó a aportar un monto de S/. 30.00 a la Junta de Vecinos, que el sistema de seguridad administra; pero que, a raíz de haber sido víctima de un robo en su vehículo y ante la indiferencia de la citada junta frente a sus reclamos, decidió dejar de aportar la cuota mensual, habiéndose producido desde entonces una actitud hostil hacia su persona por parte de los miembros de la junta y de los vigilantes, la misma que se ha manifestado en la retención indebida de su correspondencia o en no entregarla en su domicilio; en la obstaculización del paso de su vehículo y el de su familia y de vehículos de terceros que se dirigen hacia su domicilio (incluyendo una ambulancia que en determinado momento debió atender a su hijo); y, finalmente, en agresiones verbales hacia él y su esposa por parte de los vigilantes, quienes le han manifestado que, por no aportar sus cuotas, no tiene derecho alguno de reclamar. Reitera que las rejas permanecen cerradas todo el día y que cuando ingresan los que aportan a la Junta de Vecinos, el tránsito fluye sin ningún inconveniente, añadiendo que, al no permitirle ingresar diariamente, se ve obligado a bajar de su vehículo y abrir personalmente la reja, ya que los vigilantes aducen seguir órdenes expresas de la junta de impedirle el ingreso.

Practicadas las diligencias de ley se reciben las declaraciones de los demandantes (el recurrente y su esposa), quienes se ratifican en su dicho. Asimismo, se reciben las declaraciones de los demandados Daniel Lublin Frydman y Mirtha Margarita Salazar Becerra de Roca, en su condición de directivos de la Junta de Vecinos, quienes coinciden en señalar que la reja en cuestión permanece semiabierta, no existiendo restricciones o impedimentos contra el demandante para desplazarse con su vehículo. En todo caso, señalan, no se le brinda a este el servicio de seguridad y vigilancia porque no paga sus cuotas de mantenimiento; y ha presentado ante la Municipalidad una queja contra la Junta de Vecinos a fin de que retiren el enrejado. Finalmente, también se reciben las declaraciones de René Gonzales Romero y Aníbal Suárez Gómez, en su calidad de vigilantes, quienes señalan que, a raíz de que el demandante dejó de pagar sus cuotas, se procedió a recortarle los servicios de vigilancia, mas que en ningún momento se le ha restringido, ni a él, ni a sus familiares o sus trabajadores, el libre tránsito; tampoco se ha impedido que su correspondencia llegue a su domicilio. Agrega que anteriormente se recepcionaba dicha correspondencia por indicación del propio recurrente, pero, posteriormente, y a su solicitud, esta ya no se recepciona, permitiéndose el ingreso del mensajero en su domicilio.

El Cuadragésimo Tercer Juzgado Penal de Lima, con fecha 17 de diciembre de 2004, declara infundada la demanda en el extremo referido al retiro de rejas y fundada en el extremo referido al libre tránsito sin ningún tipo de restricciones. Tales consideraciones se sustentan en que no ha quedado acreditado que las rejas instaladas impidan el tránsito peatonal, ya

que estas se encuentran abiertas y, por otra parte, están debidamente autorizadas; y que, sin embargo, sí se ha demostrado que el demandante tiene que bajar de su vehículo para abrir por completo la reja debido a que el personal de vigilancia no le brinda ni a él ni a su familia dicho servicio.

La recurrida confirma la apelada en el extremo que declara infundada la demanda, y la revoca en el extremo que la declara fundada, entendiéndola como infundada, por considerar que las rejas no están cerradas ni el demandante impedido de abrirlas, sino que este tiene que tomarse la molestia de abrirlas, lo cual es consecuencia de la restricción del derecho de libertad permitido por la ley.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. La demanda tiene por objeto solicitar el retiro de las rejas ubicadas en la Calle N° 1 S/N de la urbanización Monterrico Chico, en el distrito de Santiago de Surco, y que se disponga el libre ingreso del vehículo del recurrente y su familia, sin ningún tipo de restricciones. Se alega que el sistema de control implementado por la Junta de Vecinos de dicho lugar atenta contra el derecho constitucional al libre tránsito.

Cuestionamiento de sistemas de control de tránsito público y necesidad de establecer criterios generales

2. De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia, y tomando en consideración que son diversas las ocasiones en que se han venido cuestionando mediante procesos de tutela de derechos sistemas de control implementados en vías o zonas de tránsito público, este Colegiado estima pertinente, independientemente del resultado al que finalmente arribe, exponer una serie de criterios que en lo sucesivo habrán de adoptarse para resolver controversias similares a la presente. Esta sentencia será precedente vinculante para este mismo Colegiado y para los restantes órganos de la jurisdicción ordinaria, de conformidad con lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Hábeas Corpus de naturaleza restringida

3. En el caso de autos, se cuestionan directamente restricciones a la libertad de tránsito o de locomoción presuntamente producidas por haberse instalado en una vía de uso público un sistema de control mediante rejas y vigilancia particular. Se trata, por

consiguiente, no de un supuesto de detención arbitraria frente al que normalmente procede un hábeas corpus de tipo reparador, sino de un caso en el que se denuncia una restricción a la libertad individual distinta a los supuestos de detenciones arbitrarias o indebidas; por lo tanto, estamos frente al denominado hábeas corpus de tipo restringido.

4. Conviene precisar que en los hábeas corpus del tipo señalado, aun cuando no esté de por medio una medida de detención, no quiere ello decir que la discusión o controversia a dilucidar resulte un asunto de mera constatación empírica. En estos casos, como en otros similares, es tan importante verificar la restricción a la libertad que se alega como lo señalado por las partes que participan en el proceso, además de merituar las diversas instrumentales que puedan haber sido aportadas. Al margen de la sumariedad del proceso, es necesario evaluar con algún detalle lo que se reclama y el elemento probatorio con el que se cuenta.

Los alcances genéricos de la libertad de tránsito o derecho de locomoción y la existencia de límites a su ejercicio

5. La libertad de tránsito o derecho de locomoción es, dentro del catálogo de atributos susceptibles de tutela por mediante el hábeas corpus, de los más tradicionales. Con el mismo se busca reconocer que todo nacional o extranjero con residencia establecida pueda 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 decide desplazarse, sea que dicho desplazamiento suponga facultad de ingreso hacia el territorio de nuestro Estado, circulación o tránsito dentro del mismo, o simplemente salida o egreso del país. Dicho atributo, por otra parte, se encuentra también reconocido en los artículos 12 ° y 13° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 22° de la Convención Americana de Derechos Humanos, constituyendo uno de los derechos de mayor implicancia en el ámbito de la libertad personal.
6. Siendo el derecho de tránsito o de locomoción un atributo con alcances bastante amplios, se encuentra, sin embargo, por mandato expreso de la propia Constitución y conforme a los criterios recogidos por los instrumentos internacionales antes referidos, sometido a una serie de límites o restricciones en su ejercicio. Dichas restricciones, por de pronto, pueden ser de dos clases: explícitas o implícitas.
7. Las restricciones calificadas como explícitas se encuentran reconocidas de modo expreso y pueden estar referidas tanto a supuestos de tipo ordinario, como los enunciados por el inciso 11) del artículo 2° de la Constitución (mandato judicial, aplicación de la ley

de extranjería o razones de sanidad), como a supuestos de tipo extraordinario (los previstos en los incisos 1 y 2 del artículo 137° de la Constitución, referidos a los estados de emergencia y de sitio, respectivamente).

8. El primer supuesto explícito implica que ninguna persona puede ser restringida en su libertad individual, salvo que exista un mandato formal emitido por autoridad judicial. En dicho contexto, y aunque toda persona tiene la opción de decidir el lugar al cual quiere desplazarse y el modo para llevarlo a efecto, queda claro que cuando ella es sometida a un proceso, sus derechos, en buena medida, pueden verse afectados a instancias de la autoridad judicial que lo dirige. Aunque tal restricción suele rodearse de un cierto margen de discrecionalidad, tampoco puede o debe ser tomada como un exceso, ya que su procedencia, por lo general, se encuentra sustentada en la ponderación efectuada por el juzgador de que, con el libre tránsito de tal persona, no puede verse perjudicada o entorpecida la investigación o proceso de la que tal juzgador tiene conocimiento. En tales circunstancias no es, pues, que el derecho se torne restringido por un capricho del juzgador, sino por la necesidad de que el servicio de Justicia y los derechos que ella está obligada a garantizar, no sufran menoscabo alguno y, por consiguiente, puedan verse materializados sin desmedro de los diversos objetivos constitucionales.
9. El segundo supuesto, mucho más explicable, y en parte advertido desde la propia idea que el derecho de locomoción solo le corresponde a los nacionales o extranjeros con residencia establecida, supone que quien, sin pertenecer a nuestro Estado, pretende ingresar, transitar o salir libremente de su territorio, se expone a ser expulsado bajo las consideraciones jurídicas que impone la Ley de Extranjería. La justificación de dicho proceder se sustenta en que si bien los derechos fundamentales son reconocidos universalmente, cuando se trata de aquellos cuyo ámbito de ejecución trastoca principios esenciales, como la soberanía del Estado o la protección de sus nacionales, el ordenamiento jurídico, sobre la base de una equilibrada ponderación, puede hacer distinciones entre quienes forman parte del mismo (del Estado) y aquellos otros que carecen de tal vínculo. En tales circunstancias, no es que se niegue la posibilidad de poder gozar de un derecho a quienes no nacieron en nuestro territorio o no poseen nuestra nacionalidad, sino que resulta posible o plenamente legítimo imponer ciertas reglas de obligatorio cumplimiento a efectos de viabilizar el goce de dichos atributos. Supuesto similar ocurre, en el ámbito de los derechos políticos, donde el Estado se reserva el reconocimiento y la obligación de tutela de derechos fundamentalmente para el caso específico o preferente de los nacionales, sin que con ello se vea perturbada o desconocida la regla de igualdad.

10. El tercer supuesto explícito tiene que ver con otra situación perfectamente justificada. Como resulta evidente, por razones de sanidad también puede verse restringido el derecho de tránsito, esencialmente porque, en tal caso, de lo que se trata es de garantizar que el ejercicio de dicho atributo no ponga en peligro derechos de terceros o, incluso, derechos distintos de los derechos de la persona que intenta el desplazamiento. Tal contingencia, de suyo, podría ocurrir en el caso de una epidemia o grave enfermedad que pudiese detectarse en determinada zona o sector del territorio del país. En tales circunstancias, la restricción al derecho de tránsito se vuelve casi un imperativo que el ordenamiento, como es evidente, está obligado a reconocer y, por supuesto, a convalidar.
11. Un cuarto supuesto explícito, aunque este último de naturaleza extraordinaria, se relaciona con las situaciones excepcionales que la misma norma constitucional contempla bajo la forma de estados de emergencia o de sitio y que suelen encontrarse asociados a causas de extrema necesidad o grave alteración en la vida del Estado, circunstancias en las que es posible limitar en cierta medida el ejercicio de determinados atributos personales, uno de los cuales es el derecho de tránsito o de locomoción. En dicho contexto, lo que resulta limitable o restringible no es el ejercicio de la totalidad del derecho o los derechos de todos los ciudadanos, sino de aquellos aspectos estrictamente indispensables para la consecución de los objetivos de restablecimiento a los que propende el régimen excepcional, para cuyo efecto ha de estarse a lo determinado por referentes tan importantes como la razonabilidad y la proporcionalidad.
12. Las restricciones implícitas, a diferencia de las explícitas, resultan mucho más complejas en cuanto a su delimitación, aunque no, por ello, inexistentes o carentes de base constitucional. Se trata, en tales supuestos, de vincular el derecho reconocido (en este caso, la libertad de tránsito) con otros derechos o bienes constitucionalmente relevantes, a fin de poder determinar, dentro de una técnica de ponderación, cuál de todos ellos es el que, en determinadas circunstancias, debe prevalecer. Un caso específico de tales restricciones se da precisamente en los supuestos de preservación de la seguridad ciudadana, en los cuales se admite que, bajo determinados parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, es posible limitar el derecho aquí comentado.

El bien jurídico seguridad ciudadana y sus alcances

13. Aunque no existe una aproximación conceptual precisa en cuanto a lo que para la Constitución representa la seguridad ciudadana, sino, básicamente, un conjunto de características o elementos que permiten integrar lo que sería su contenido, esta puede ser catalogada como un estado de protección que brinda el Estado y en cuya consolidación colabora la sociedad, a fin de que determinados derechos pertenecientes

a los ciudadanos puedan ser preservados frente a situaciones de peligro o amenaza o reparados en caso de vulneración o desconocimiento. Derechos como la vida, la integridad, la tranquilidad, la propiedad o la libertad personal suelen ser los principales referentes que integran el contenido de la seguridad ciudadana en atención a lo que del Estado y la colectividad se espera, siendo evidente que, por sus alcances, se trata fundamentalmente de un bien jurídico de relevancia antes que de un atributo o libertad a título subjetivo.

14. De alguna forma la idea de los bienes jurídicos relevantes se encuentra, pues, asociada al interés general, mientras que el concepto de derechos se asocia al interés subjetivo particular de quien reclama por su defensa. Lo dicho cobra especial importancia si se parte del supuesto que la ciudadanía ve cotidianamente arriesgada su seguridad como resultado del entorno conflictivo y antisocial, cuando no de la criminalidad mayoritariamente presente en las ciudades con abundante población y tráfico económico y, frente a lo cual se hace necesaria una específica política de seguridad en favor de la colectividad. En el Estado social de derecho, por otra parte, es incuestionable la existencia de roles vitales en relación con la consecución de grandes objetivos. Vista la seguridad ciudadana como uno de esos roles en los que todo Estado se compromete, no cabe discusión alguna respecto del papel relevante que le toca cumplir y la especial posición que el ordenamiento constitucional le suele otorgar.
15. Cabe precisar que cuando se trata de bienes jurídicos como los aquí descritos, no resulta extraño, sino perfectamente legítimo que, en determinadas circunstancias, y como se anticipó anteriormente, los derechos puedan verse restringidos en determinados ámbitos de su contenido, a fin de compatibilizar los objetivos sociales propios de todo bien constitucional con los intereses individuales correspondientes a todo atributo o libertad. Naturalmente, no es que los derechos se encuentren posicionados por debajo de los bienes jurídicos y ni siquiera a un mismo nivel o jerarquía, pero es evidente que ante la existencia de ambas categorías al interior del ordenamiento se hace imperioso integrar roles en función de los grandes valores y principios proclamados desde la Constitución. En ese gran reto ponderativo el juez constitucional ocupa un papel gravitante.

Las vías de tránsito público y el establecimiento de rejas como medida de seguridad vecinal

16. Exceptuados los ámbitos de lo que constituye el dominio privado, todo aquel espacio que desde el Estado haya sido estructurado como referente para el libre desplazamiento de personas puede ser considerado una vía de tránsito público. Dentro de tales espacios (avenidas, calles, veredas, puentes, plazas, etc.), no existe, en principio, restricción o

limitación a la locomoción de los individuos, esto es, no existe la necesidad de pedir autorización alguna ni ante el Estado ni ante particular alguno, pues se presume que la vía pública pertenece a todos y no a determinada persona o grupo de personas en particular.

17. Las vías de tránsito público, por otra parte, sirven no solo para permitir el desplazamiento peatonal, sino para facilitar otros ámbitos de su autodeterminación o el ejercicio de una diversidad de derechos constitucionales (trabajo, salud, alimentación, descanso, etc.); y como tales, se constituyen en un elemento instrumental sumamente importante del cual depende la satisfacción plena o la realización de una multiplicidad de objetivos personales.
18. Siendo las vías de tránsito público libres en su alcance y utilidad, pueden sin embargo, y en determinadas circunstancias, ser objeto de regulaciones y aun de restricciones. Cuando estas provienen directamente del Estado, se presumen acordes con las facultades que el propio ordenamiento jurídico reconoce en determinados ámbitos (como ocurre, por ejemplo, con las funciones de control de tránsito efectuadas por los gobiernos municipales); cuando provienen de particulares, existe la necesidad de determinar si existe alguna justificación sustentada en la presencia, o no, de determinados bienes jurídicos.
19. Justamente en la existencia o reconocimiento del bien jurídico seguridad ciudadana, se encuentra lo que, tal vez, constituya la más frecuente de las formas a través de la cual se ven restringidas las vías de tránsito público. Tras la consabida necesidad de garantizar que la colectividad no se vea perjudicada en sus derechos más elementales frente al entorno de inseguridad recurrente en los últimos tiempos, se ha vuelto una práctica reiterada el que los vecinos o las organizaciones que los representan opten por colocar rejas o mecanismos de seguridad en las vías de tránsito público. Aunque queda claro que no se trata de todas las vías (no podría implementarse en avenidas de tránsito fluido, por ejemplo) y que sólo se limita a determinados perímetros (no puede tratarse de zonas en las que el comercio es frecuente), es un hecho incuestionable que la colocación de los citados mecanismos obliga a evaluar si el establecimiento de todos ellos responde a las mismas justificaciones y si puede asumir toda clase de características.
20. Este Colegiado ha tenido la oportunidad de precisar, en ocasiones anteriores, que la instalación de rejas como medidas de seguridad vecinal no es, *per se*, inconstitucional, si se parte de la necesidad de compatibilizar o encontrar un marco de coexistencia entre la libertad de tránsito como derecho con la seguridad ciudadana como bien jurídico. Lo inconstitucional sería, en todo caso, que el mecanismo implementado o la forma de

utilizarlo resulte irrazonable, desproporcionado, o simplemente lesivo de cualquiera de los derechos constitucionales que reconoce el ordenamiento. Como lo ha sostenido la Defensoría del Pueblo en el Informe Defensorial N° 81 sobre *“Libertad De Tránsito y Seguridad Ciudadana. Los enrejados en las vías públicas de Lima Metropolitana”*, emitido en el mes de enero del 2004, pp. 42, “No se puede admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho al libre tránsito. Consecuentemente, se debe garantizar que los enrejados no sean un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable y proporcional. Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen, el crecimiento de la delincuencia; por la necesidad de salvaguardar un interés público superior, la protección del bien jurídico seguridad ciudadana; y debe ser proporcionada a los fines que se procuran alcanzar con ella”.

El caso planteado

21. Como ya se ha precisado, el demandante cuestiona la colocación de rejas en la vía de acceso al lugar donde reside, debido a que, según afirma él y su familia, vienen siendo objeto de restricciones en su derecho de tránsito, a lo que se han añadido otras restricciones, como el no facilitarle el ingreso o salida normal, viéndose obligado a bajar de su automóvil y abrir él mismo las rejas; no recibir su correspondencia en su domicilio; y tener que soportar que terceros que lo visitan no puedan ingresar.
22. Merituados los argumentos de las partes así como las instrumentales obrantes en el expediente, este Colegiado considera que la demanda interpuesta resulta legítima sólo en parte, habida cuenta de que: **a)** la instalación de las rejas en la Calle N° 1 de la urbanización Monterrico Chico no vulnera los derechos invocados, pues ello obedece a razones de seguridad vecinal, de conformidad con la Resolución de Alcaldía N.º 4821, emitida con fecha 20 de agosto de 1992, obrante a fojas 16 de los autos. Dicha resolución, cabe precisar, es de fecha anterior al momento en que el demandante empezó a residir en la citada urbanización, conforme se reconoce en el mismo texto de su demanda; **b)** no ha quedado acreditado en el caso de autos, según se desprende del Acta de Inspección Judicial y Constatación de fojas 97, que las rejas cuestionadas se encuentren cerradas; es decir, que exista impedimento de tránsito absoluto por el hecho de que no haya puertas en las referidas rejas o que, existiendo estas, se encuentren totalmente cerradas impidiendo el ingreso o salida de personas o vehículos; **c)** tampoco ha quedado acreditado que el demandante tenga restricciones actuales en la recepción de su correspondencia, pues aun cuando de las instrumentales de fojas 84 a 86 aparece que la correspondencia del demandante, en algún momento, era recepcionada por la vigilancia ubicada junto a la reja cuestionada, dicha situación se produjo muchos meses antes de

promoverse la presente demanda (entre febrero y abril del 2004), debiendo estarse a la versión proporcionada por los vigilantes emplazados en sus declaraciones de fojas 75 a 75 vuelta y 93 a 93 vuelta, en el sentido de que el demandante optó *a posteriori* por solicitar a la vigilancia del lugar que sus comunicaciones le fueran directamente cursadas a su domicilio, hecho que evidentemente puede presumirse por no haberse presentado instrumentales que acrediten afectaciones recientes; **d)** no ha quedado acreditado, por último, que la familia del recurrente o terceros relacionados a él se hayan visto afectados en el derecho de tránsito, pues no existen instrumentales o diligencias que respalden lo señalado en la demanda. Tampoco, se ha probado que la esposa del recurrente haya sido víctima de maltratos o comportamientos análogos por parte del personal de vigilancia; **e)** en todo caso, donde sí existe una evidente controversia es con relación a la situación descrita por el recurrente en el sentido de que, a diario, debe bajarse de su vehículo para terminar de abrir las puertas de la reja, sin que la vigilancia lo apoye o le facilite el libre tránsito. Respecto de este extremo, aceptado por lo demás por la propia parte emplazada, conforme aparece de las declaraciones obrantes de fojas 91 a 92 vuelta, cabe precisar que, aunque el hecho de que la vigilancia no quiera brindarle al recurrente ningún tipo de servicio responde a su condición de renuente en el pago de las cuotas destinadas al mantenimiento del sistema de seguridad y la vigilancia que lo acompaña, ello no quiere decir que sea legítimo que las dificultades o contratiempos que entraña el sistema implementado tengan que cargársele a quien, por determinadas razones, no opta por mantener dicho sistema; **f)** quiérase o no, resulta evidente que, al implementar el sistema de enrejado, se incorporan determinadas limitaciones al derecho de tránsito o locomoción. Precisamente para reducir al mínimo las molestias que se ocasionan con dicha limitación, el personal de seguridad, tomando en cuenta que las rejas se encuentran semiabiertas o juntas, participa abriéndolas en su totalidad, sobre todo en el supuesto de los que transitan con su vehículo. Sin embargo, si por el hecho de no estar al día en las cuotas como integrante de la Junta de Vecinos o no pertenecer a ella, todo conductor de un vehículo va a tener que bajarse a terminar de abrir las rejas sin que el personal de vigilancia se tome la elemental molestia de colaborar, el mencionado sistema termina convirtiéndose en un mecanismo de entorpecimiento antes que en un sistema mínimamente eficiente; **g)** este Colegiado considera que la versión proporcionada por los emplazados, según la cual no se restringe su libertad porque la reja se encuentra semiabierta, no es aceptable si existe, como en el presente caso, un elemento facilitador representado por el personal de seguridad. No es razonable ni equitativo que, si al resto de vecinos e incluso a quien llega desde afuera sin pertenecer a la vecindad, se le facilitan las condiciones de tránsito, al recurrente, por el contrario, se le entorpezcan las cosas y tenga que ser él mismo el que se baje de su vehículo para poder transitar. Los demandados confunden lo que es el servicio de vigilancia o seguridad, que ciertamente no se está pretendiendo imponer aquí con carácter gratuito,

con lo que representa la obligación de facilitar el tránsito, dadas las características del sistema. Así como no podría pretenderse imponer a la Junta Vecinal que brinde gratuitamente los servicios de seguridad a quien no los sufraga, tampoco es razonable imponer molestias al vecino que debe transitar como lo hace cualquier ciudadano en una vía pública. Facilitar el tránsito, en otras palabras, no forma parte del sistema de vigilancia o seguridad, sino que es obligación correlativa impuesta como carga sobre quienes apelan a tal sistema. No entenderlo de eso modo significaría privar al recurrente de determinadas garantías a las que sí tiene derecho como cualquier ciudadano que transita por la vía pública.

23. Por consiguiente, habiéndose acreditado, en el presente caso, que existe una parcial restricción a la libertad de tránsito, la presente demanda deberá declararse fundada en el extremo que invoca el libre ingreso del vehículo del recurrente y de los miembros de su familia, sin obstáculos, lo que se traduce en que el personal encargado de la seguridad frente a las rejas no obstaculice el libre tránsito, por las vías respectivas, del demandante, sus familiares y terceros que acudan a ellos, conforme a los términos precedentes.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA, EN PARTE**, la demanda en el extremo referido en el fundamento 23 *supra*.
2. Ordena que la Junta de Vecinos de la urbanización Monterrico Chico, del Distrito de Santiago de Surco, de la Provincia de Lima o quienes la representen, así como sus dependientes, cumplan con la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI

VERGARA GOTELLI

LANDA ARROYO