



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**ESCUELA DE POSGRADO**

**PROGRAMA ACADÉMICO DE DOCTORADO EN  
DERECHO**

**Derecho a la libertad personal y análisis cultural del Derecho en  
las rondas urbanas de Moyobamba, 2018-2020**

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:**

Doctora en Derecho

**AUTORA:**

Bellido Navarro, Milagros (ORCID: 0000-0002-3090-5105)

**ASESOR:**

Dr. Velazco Lévano, Nilton César (ORCID: 0000-001-8809-9022)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:**

Derechos Fundamentales

**TARAPOTO – PERÚ**

**2022**

## **Dedicatoria**

A mi hijo Santiago Enrique Ramírez Bellido y a mis padres Amafalda Navarro Bernal y Antonio Bellido Infanzon.

## **Agradecimiento**

A la Universidad Privada César Vallejo y a la Escuela de Posgrado, que a través de sus docentes me apoyó y guió en cada una de las etapas de este proyecto, con la finalidad de alcanzar los resultados que buscaba.

## ÍNDICE

Carátula .....	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento .....	iii
ÍNDICE.....	iv
ÍNDICE DE TABLAS .....	v
RESUMEN.....	vi
ABSTRACT.....	vii
I. INTRODUCCIÓN .....	1
II. MARCO TEÓRICO.....	4
III. METODOLOGÍA .....	39
3.1 Tipo y Diseño de investigación .....	39
3.2. Escenario de estudio .....	41
3.3. Participantes.....	42
3.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	45
3.5 Procedimiento.....	46
3.6 Rígor Científico.....	46
3.7 Método de análisis de datos .....	47
3.8 Aspectos éticos.....	47
IV. RESULTADOS.....	48
V. DISCUSIÓN.....	66
VI. CONCLUSIONES .....	71
VII. RECOMENDACIONES .....	73
VIII. PROPUESTA.....	75
REFERENCIAS .....	80
ANEXOS .....	88

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Rondas Urbanas de la ciudad de Moyobamba .....	42
Tabla 2: Expertos entrevistados .....	43

## RESUMEN

La investigación denominada “Derecho a la libertad personal y análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas de Moyobamba, 2018-2020”, se basó en el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, y de la misma se sustrajo que conviene desarrollar soluciones para poder superar la situación en que, en diferentes formas, estos grupos quebrantan o infringen la normatividad y de esa manera vulneran la libertad personal de cada individuo. El estudio presentó un enfoque cualitativo, tipo básico y diseño de teorías fundamentadas; los participantes de la investigación estuvieron conformada por 5 expertos, quienes demostraron conocimientos relevantes acerca del tema; las técnicas empleadas fueron la técnica de entrevista y la técnica documental, y los instrumentos aplicados fueron la guía de entrevista y la guía de análisis documental; los resultados obtenidos fueron mediante las técnicas-guías; las conclusiones, en relación a la interpretación, se extrajeron del análisis exhaustivo que se ejecutó, deviniendo de la propia investigación, cómo es que se efectuó el mismo, cuál es el impacto y cómo contribuirá dentro de la comunidad jurídico-social.

Palabras clave: análisis cultural, Derecho, libertad personal, rondas urbanas.

## **ABSTRACT**

The research called "Right to personal liberty and Cultural analysis of the Law in the urban rounds of Moyobamba 2018-2020, the cultural analysis of the Law in the urban rounds and its link with the right to personal freedom, it is advisable to develop solutions to overcome the situation in which, in different ways, these groups violate or infringe regulations and thus violate the personal freedom of each individual. The study presented a qualitative approach, basic type and grounded theory design; The research participants were made up of 5 experts who demonstrated relevant knowledge about the trema; The technique used was the interview technique and the documentary technique, the instruments applied were the interview guide and the document analysis guide. the results obtained were by means of the guide techniques. Conclusion: developed according to and, in relation to the interpretation, exhaustive analysis that was carried out, deriving from the investigation itself, how it was carried out, what is the impact and how it will contribute within the legal-social community.

Keywords: cultural analysis, Law, personal freedom, urban patrols.

## **I. INTRODUCCIÓN**

Las rondas urbanas son un conjunto de asociación que tiene como finalidad prevenir y erradicar todo acto despectivo por parte de personas que buscan manchar la sociedad con actos totalmente negativos y es por ello que, con el pasar del tiempo, fueron logrando firmeza y credibilidad dentro de la sociedad. Las rondas urbanas son un factor fundamental dentro de una nación, sin embargo, debemos señalar que también existe la otra cara de la moneda, que, cuando se vulnera la libertad personal, hay grandes vacíos legales, pero, cabe recalcar que esto no es común, o desvirtúa su búsqueda de prevenir todo acto que denigre a la sociedad.

A través del análisis cultural del Derecho, respecto a este fundamental, sucede porque, la sociedad muchas veces se siente defraudada por sus autoridades y por consiguiente busca resolver los problemas de manera que se erradique todo acto que conlleve a ser mal visto, siempre y cuando se respete de manera eficiente el derecho a la libertad personal y no se vulnere la Carta Magna y la normativa pertinente.

El derecho a la libertad de cada persona es sagrado e imprescriptible, todo ser humano lo posee. La libertad es la potestad de actuar con las propias voluntades, que puede traer consigo hechos positivos, así como también negativos, siempre y cuando se respete los derechos de los demás. Las rondas urbanas traen ciertas consecuencias, como bien se mencionó, no son muchas, pero generan vulneración a la libertad de la persona al momento de solucionar algún problema.

Mediante el presente proyecto, podemos deducir que, si no se resuelve plantear, modificar o desarrollar de manera ordenada y correcta a las rondas urbanas, esto seguirá afectando a la libertad de cada persona, por lo tanto es conveniente resaltar que se debe estudiar el marco normativo que involucra las actuaciones de dicho grupo; asimismo, observar y analizar los procedimientos que se desarrolla en lo que respecta a lo fáctico y, por último, ver el ámbito formal en el cual se desenvuelven las rondas urbanas, a fin de corroborar si existe grave daño a la libertad personal y a su vez determinar en qué consiste esto.

La investigación sobre el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, conviene desarrollar soluciones para poder superar la situación en que, en diferentes formas, estos

grupos quebrantan o infringen la normatividad y de esa manera vulneran la libertad personal de cada individuo, por lo tanto, una gran solución sería modificar las circunstancias por la cual estos grupos urbanos que, si bien es cierto, tratan de erradicar y solucionar la delincuencia de una sociedad, sería eficaz que desarrollen o modifiquen sus criterios para aplicar las soluciones en los casos que se presentan. Además, cabe mencionar que se deben ver desde otra perspectiva las principales actividades que realizan y, por ende, se debe asignar a alguna autoridad para que verifique las actuaciones.

Cabe mencionar que, las rondas urbanas se constituyen como un ente fundamental para solucionar los grandes problemas existentes en la sociedad y esto se puede observar en su gran mayoría en lugares de extrema pobreza, donde el Estado poco o nada hace para asegurar una seguridad correcta, asimismo debemos referir que las rondas urbanas hasta el día de hoy se constituyen como medio informal, porque no es desarrollado de manera constitucional y legalmente adecuado para aplicar la justicia de manera eficaz y de esa manera no exista vulneración de los derechos de la persona y sociedad en general, es por ello también que, la libertad personal, se ve afectada a grandes rasgos, no solo en nuestro país, sino también en el mundo, volviéndose un caos total.

Es así que la investigación plantea la siguiente formulación del problema: ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho permitió fundamentar el derecho a la libertad personal en las rondas urbanas de Moyobamba en el periodo 2018-2020?; los problemas específicos: ¿El análisis cultural del Derecho es aplicado a la luz del Derecho a la libertad personal en las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba?; ¿Las rondas urbanas de Moyobamba conocen acerca del análisis cultural del Derecho y el Derecho a la libertad personal?

Por lo antes señalado, se pudo evidenciar que el trabajo de investigación desarrollado tuvo la justificación teórica toda vez que se sostuvo en la determinación de que el análisis cultural del Derecho permitió fundamentar el derecho a la libertad personal en las rondas urbanas, siendo así, además, un análisis exegético cultural del derecho, permitiendo ver la realidad existente de estas rondas y cómo se manifiestan en la sociedad; asimismo la investigación asentó la justificación metodológica, a través de ello se buscó establecer relación entre las categorías de estudio, permitiendo una coherencia y relación adecuada,

por consiguiente las categorías de estudio son las siguientes: análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y la vinculación con el derecho a la libertad personal. Del mismo modo, como justificación práctica, se busca apoyar y beneficiar a las rondas urbanas en su aplicación de la justicia social, en razón al análisis cultural del Derecho, puesto que se evidenció vulnerabilidad a la libertad personal, por lo tanto, con ello también se buscó beneficiar a la normatividad en los grandes vacíos legales existentes en nuestro país. Como objetivo general se tiene: analizar el Derecho a la libertad personal y análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas de Moyobamba, 2018-2020. Los objetivos específicos: O1: estudiar de manera integral el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, a través de la guía de observación; O2: examinar la fundamentación del Derecho a la libertad personal en las rondas urbanas, por medio de la guía de análisis de documentos; y O3: interpretar los aportes del análisis cultural del derecho en razón a la fundamentación del Derecho a la libertad personal en las rondas urbanas, a través de la guía de entrevista a expertos. La Hipótesis general es: El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba, 2018-2020, es restringido dado que las rondas en la mayoría de los casos cometen abusos y por ende vulneran el derecho a la libertad personal. Hipótesis específica: El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba, 2018-2020, no es restringido, por lo tanto las rondas no cometen ningún abuso y por ende no vulneran el derecho a la libertad personal.

## **II. MARCO TEÓRICO**

En primer término, en lo relacionado a los trabajos previos consultados, se tiene que, a nivel internacional, Valarezo (2019) en su artículo científico “La garantía constitucional de la libertad personal y el habeas corpus como elemento de protección del bien jurídico”, de la Revista Universidad y Sociedad, desarrolló como objetivo central analizar los enfoques jurídicos, teóricos y humanos en la cual se puede observar e interpretar lo importante del mecanismo de Habeas Corpus que resulta fundamental para el aseguramiento de la defensa de los derechos fundamentales a la libertad personal y, a su vez, la necesidad de su correcta aplicación de acuerdo a la normatividad, teniendo en cuenta, además, la realidad de los derechos fundamentales en cada Estado; con respecto a la metodología de estudio, trabajó en base al enfoque cualitativo a través del cual fueron realizados diversos mecanismos o procedimientos, como la técnica de recojo de información, procesando con esto la revisión bibliográfica y los documentos; concluyendo que: el Habeas Corpus es la garantía constitucional que protege la libertad personal, el cual tiene la finalidad de reclamar ante los órganos jurisdiccionales el restablecimiento de la libertad frente a detenciones ilegales, por tanto, no sólo queda establecido como una formalidad técnica, sino también como un derecho que prevé la facultad de reclamar ante los órganos jurisdiccionales el restablecimiento de la libertad frente a detenciones ilegales.

Román (2017) en su trabajo “La libertad personal y la pena privativa de la libertad desde la interculturalidad: una aproximación a los fines de la pena desde la interculturalidad”, investigación desarrollada en la Universidad Andina Simón Bolívar – Ecuador, tuvo como objetivo efectuar una descripción y construcción, qué es y cómo se entiende la libertad y la pena en cada una de estas filosofías o culturas, el tipo de investigación es descriptiva y con diseño no experimental, La investigación sobre el tema propuesto llena un vacío de los tantos existentes en el campo de la bibliografía jurídica constitucional de nuestro país, y por lo pronto las líneas trazadas colaboran con el debate y la construcción de la interculturalidad, concluyendo que: la reconstrucción de la libertad para ser entendida dentro de los derechos colectivos como esa reafirmación de la identidad cultural, debe ser una forma en la cual debemos comprometernos para poder lograr la interculturalidad.

Nogueira (2016) en su artículo científico “El Derecho a la libertad personal individual en el ordenamiento jurídico chileno”, de la Universidad de Talca, Chile, indicó que La libertad es un valor y principio fundamental contenido en la Constitución, la cual se reconoce en el Capítulo I sobre la base institucional, donde el artículo 1, inciso 1, define, que, los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos, asimismo La libertad personal se refiere a la libertad de la persona física en cuanto ser corporal en sí mismo, siendo un derecho matriz y residual, ya que protege las expresiones de libertad no asegurados específicamente por los demás derechos autónomos, pudiendo realizar todo aquello que es lícito; concluye en que, del análisis sistemático y armónico de la libertad personal con los demás derechos que forman parte del sistema de derechos constitucionales, los que junto a los derechos asegurados por los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, constituyen el bloque constitucional del derecho a la libertad personal, de acuerdo con los artículos 5º inciso 2º y 19 Nº 7 de la Constitución.

Asimismo, como antecedentes nacionales, tenemos a Saucedo (2016) quien en su investigación “La Actuación de las Rondas Urbanas y su transgresión al ordenamiento jurídico peruano en la ciudad de Cajamarca” (tesis de posgrado), de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, busca determinar si las rondas urbanas transgreden las normas del ordenamiento jurídico con su actuar en la ciudad de Cajamarca; utilizando el tipo investigativo – dogmático, a través de método inductivo, así como estudiando casos acerca de las rondas, observado la realización de “justicia” por medio de estos grupos; finalizando que, estos grupos humanos buscan eliminar todo acto negativo producido por la sociedad que simplemente buscan perjudicar a otros ciudadanos, sin embargo, estas rondas ejecutan muchas veces desorden y grave daño en la libertad de la persona, teniendo como consecuencia la vulneración de fundamentales derechos y siendo así los integrantes procesados por diferentes tipos de faltas y delitos, es evidente que a raíz de todo ello se necesita el cambio urgente en la aplicación de estos grupos, así como incorporar o modificar la legislación para una correcta aplicación del mismo; concluyó que: A nivel legislativo es inaceptable la creación y regulación del derecho urbanístico por parte de Ronda, ya que los citados grupos están obligados por la ley de participación de los vecinos y de los barrios, por ejemplo la Ley Nº 27933, que define las competencias de los distritos, cantones y el gobierno del condado. Comités de Seguridad Ciudadana. Para organizar y fortalecer los

consejos vecinales de su competencia, la ley también propone la creación de consejos vecinales de seguridad ciudadana.

Por su parte, Machuca (2018) en su trabajo de investigación titulado “Límites jurídicos al actuar de las rondas urbanas de Cajamarca, en la solución de conflictos, para evitar la vulneración de los derechos a la integridad y libertad personal”, mediante la Universidad Nacional de Cajamarca, desarrolló como objetivo general, determinar la idoneidad de factores jurídicos para limitar las actuaciones de las rondas urbanas de la ciudad de Cajamarca, esto con la finalidad de prevenir todo perjuicio o daño para las personas y de esa manera se pueda garantizar la justicia; el tipo de investigación fue analítico y los instrumentos que utilizó fueron la observación y entrevista; concluyó que: como mecanismo de limitación legalmente para las intervenciones de las rondas urbanas de la ciudad de Cajamarca para resolver conflictos con personas en situación de detención, se sugirió una propuesta legislativa de ordenanza municipal, que realice la modificación total de la ordenanza No. 390- 2012-CMPC, en la cual se establece las funciones de las rondas en conjunto con la seguridad ciudadana y que estos ejercerán su labor solo en flagrancia delictiva y posterior a la detención de la persona, sin alterar el orden y respetando el derecho de todo ser humano tal como lo establece el artículo 260 del Código Procesal Penal.

Calderón (2016) en la tesis de posgrado “Rondas urbanas cajamarquinas: estrategia comunitaria de acceso a la seguridad y la justicia”, Investigación efectuada para la Pontificia Universidad Católica del Perú, obteniendo como esencial objetivo reconocer la inseguridad ciudadana en la ciudad de Cajamarca y, por ende, la urgencia de proyectar nuevos horizontes de soluciones; fue desarrollada de manera combinada, es decir, fue ejecutado con instrumentos cualitativos y cuantitativos; búsqueda de información estadística para ser contrastado con la hipótesis planteada, Concluye que: en apariencia las rondas urbanas no están aplicando correctamente la “justicia social” y, por consiguiente, vulneración de todos los derechos. El incremento de inconsistencia en la sociedad hizo que diferentes grupos conformaran estrategias para limitar todo hecho delictivo.

Mendivil (2017) con su tesis doctoral “El derecho a la libertad de la persona humana y la seguridad jurídica en el Perú”, realizado por la Universidad Inca

Garcilaso de la Vega, tuvo por objetivo la demostración de la realidad en vulneración del derecho a la libertad individual, no garantiza adecuadamente seguridad jurídica; de tipo explicativo y aplicativo a la vez, ejecutado de manera cuantitativa; como instrumento usó la encuesta validada por expertos en conocimientos sobre el tema; concluyó que: en base a la información proporcionada por diferentes investigaciones, se evidenció la vulneración de las leyes y normas con respecto a la libertad del ciudadano, la diferencia entre las rondas y derechos fundamentales tiene mucho que observarse, puesto que, hasta ahora no es aplicada correctamente la justicia por parte de estos grupos.

Bermúdez-Tapia (2021) en su artículo científico titulado “Análisis de la legitimidad del pluralismo jurídico en el Perú”, publicado en la Revista Pacha, derecho y visiones, de la Universidad Nacional del Altiplano, menciona que en la Constitución Política del Perú de 1993 estableció la jurisdicción especial de las comunidades campesinas e indígenas, según sus usos y prácticas, dando paso a la ley constitucional del pluralismo jurídico Francia, por primera vez en este país; Por otro lado, la confusión que crea en el contexto actual se basa principalmente en el momento en que se desató la lucha social en ciertas regiones del Perú, donde las patrullas campesinas (particularmente las varianzas) se extralimitan e instigan acciones contrarias a los derechos fundamentales. de los súbditos del pueblo sometido a su poderio; finalmente, el pluralismo jurídico, en esencia hace mención a la coexistencia de dos sistemas sociales con incidencia en lo normativo en un mismo territorio y ello genera, en el caso del Perú, la condicionalidad de que en regiones donde hay una elevada presencia de comunidades campesinas y comunidades nativas, el Estado Peruano a través de la Policía Nacional, el Ministerio Público y el Poder Judicial no puedan ejercer sus funciones ante el desarrollo y mayor vigencia social de las rondas campesinas y rondas nativas. (Korsbaek, 2009, p. 131)

A nivel regional y local se cita a Díaz y Herrera (2018) en su estudio titulado “Proceso de hábeas corpus y las rondas campesinas en los Juzgados Penales de la sede judicial de Moyobamba, 2016-2017”, investigación desarrollada en la Universidad César Vallejo, sede Moyobamba, y en la cual se planteó el objetivo central de examinar si el procedimiento de hábeas corpus interpuesto contra las rondas campesinas, es procedente para los Juzgados Penales en la sede judicial

de Moyobamba, durante el periodo 2016-2017, aplicando el tipo de investigación no experimental y utilizando el diseño descriptivo-correlacional; usaron la guía de análisis documental para la extracción de datos pertinentes y así también el análisis exhaustivo de las sentencias que fueron obtenidos para un mejor desarrollo del trabajo; concluyeron que: el mecanismo garantista del hábeas corpus funciona dentro de contextos donde colisiona el sistema jurídico estatal con las formas tradicionales de justicia campesina o nativa y en donde la libertad del ciudadano debe estar por encima de esas consideraciones que resultan de menor jerarquía respecto al derecho “libertad personal”.

Cabello (2017) en el desarrollo de tesis titulado “Las rondas y la cadena ronderil en la región San Martín y su vulneración al derecho penal y la 16 función jurisdiccional del Estado peruano hasta el año 2016”, desarrollado en la Universidad Nacional Hermilio Valdizan – Huánuco, propuso como objetivo general examinar las actividades y ejercicios de las rondas campesinas y su aplicación de la cadena ronderil en la Región San Martín que transgrede el derecho penal y por consiguiente la función jurisdiccional del Estado; con tipo de investigación analítico con enfoque cualitativo, y como instrumentos de validación utilizó la guía de encuesta dirigidos a expertos en la materia, así como también a los integrantes de los grupos ronderiles; Llegó a la conclusión, de que las rondas aplican la justicia con la finalidad de apoyar a las autoridades en la solución y erradicación de los actos negativos realizados por personas que denigran a la población en general.

Por su parte, Arévalo (2020) en su trabajo investigativo “Los procedimientos de investigación y las sanciones aplicadas por las rondas urbanas en el marco del derecho consuetudinario en el distrito de Chazuta, periodo 2015-2019”, ejecutado por la Universidad Nacional de San Martín, tuvo como objetivo central la indagación y búsqueda de tratamientos jurídicos que son realizados por las rondas campesinas y cómo esto ayuda con la “justicia social”; la investigación fue ejecutada con el método cuantitativo, de manera básica y descriptiva; con diseño no experimental; como técnicas de recopilación a través de la entrevista estructurada de manera virtual a raíz de la pandemia; Llegó a concluir que, los procedimientos ejecutados por estos grupos campesinos transgreden principalmente los derechos de las personas, llegando en ocasiones a castigos muy severos que sin tener fundamento alguno lo realizan. Por lo tanto, se exhorta que las autoridades realicen su labor

cumpliendo todos los parámetros establecidos por ley.

El Derecho se conceptualiza como un término muy antiguo que procede de la voz latín “directum”, que pretende dar a entender no alejarse del camino correcto, dirigirse por la vía señalada por la ley, sin apartarse de la misma. Al transcurrir el tiempo se le ha brindado un concepto más global, como aquel grupo de cuerpos normativos y jurídicos creados por el Estado con el propósito de moldear conductas externas de la humanidad, caso contrario el incumplimiento de estas generan sanciones. En otras palabras, el Derecho es aquel resultado jurídico de un estudio social expresado a través de normas o ítems que poseen el gran objetivo de construir y obtener una sociedad sana; este también confiere derechos en forma general y también imponen obligaciones, buscando equilibrar dicha cuestión. Pretende asignar a la humanidad justicia, seguridad, libertad, certeza e igualdad; para así obtener una sociedad llena de armonía, misma que a los sujetos permitirá desenvolver una sociedad equilibrada y determinar un patrón entre aquellos. (Trujillo, 2008)

Entre los objetivos del derecho tenemos:

- a) Seguridad. La base normativa se hace responsable de la eliminación de los obstáculos en un régimen equilibrado, buscando del mismo modo la supresión de algún tipo de arbitrariedad. El individuo debe ser dueño de garantías de que su persona, sus derechos y bienes no serán material o elemento de violencia o si caso contrario se lograra producir, la sociedad lo resguardará, protegerá y reparará.
- b) Justicia. Según el filósofo Santo Tomás menciona que la justicia es aquella práctica en el que alguien de forma rutinaria y voluntad perpetua, brinda a cada uno lo que corresponde, se comprende por “suyo” en coherencia con otro todo que se encuentra supeditado. En otras palabras, el hombre toma conductas y las hace suyas, en base a las imposiciones de su naturaleza o ambiente social.
- c) Bien Común. Es toda condición social que la persona humana goza y gracias a esto puede ejecutar su destino espiritual y natural. En la manera natural del ser humano en la forma de hacer vida en común. Abundancia requerida para el cuidado y sostén de la vida corporal, virtud para ser interno con el objetivo que se ha de realizar el trabajo gubernamental para

crear el bien común y paz.

d) Libertad Personal. La libertad personal; esta parte de los derechos del sujeto consagrados en el artículo 1, inciso 24 de la Constitución Política del Perú de 1993, en el artículo 7, inciso 2, de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos y en el artículo 9, inciso 1 de la Convención Internacional Carta. Pacto de Derechos Civiles. y derechos políticos.

Que los derechos del ser humano se encuentren constitucionalizados brinda a estos una eficaz y rápida tutela que permite la regulación, unificación y penalización en caso estas sean transgredidas, dado que sin todo ello las acciones serían superficiales dirigidas a lograr un ambiente de seguridad y respeto de estos derechos.

La protección y el reconocimiento de la vida humana deben estar protegidos por un sistema político y jurídico que considere la libertad individual como uno de los derechos más importantes.

Sumado a ello, Sánchez menciona que la Libertad significa esencialmente tres aspectos muy importantes: exención o independencia o autonomía, por lo que conforman una autonomía privada. (Gonzales, 2015)

Existen diversas esferas específicas que abordan la libertad individual entre una de ellas se encuentra la libertad personal; esta última involucra una libertad ambulatoria y física, que otorga la facultad a toda persona de transitar sin obstáculos, sin ningún tipo de óbices más que aquellas impuestas por el lugar que se pretende accionar y las brindadas por el cuerpo legal constitucional con la finalidad de velar otros derechos u otros semejantes con mucha relevancia también. Por lo tanto, el derecho a la libertad personal, es su fase física, brinda al sujeto la imposibilidad de encontrarse arbitrariamente privado de esta en cualquiera de las diversas formas existentes.

Además, con el transcurrir del tiempo nació la concepción de los derechos humanos, el cual sustrajo el análisis de la libertad y tomaron como uno de sus principios axiológicos, de mano con la paz y la justicia, creando así una nueva manera de explicar el derecho. Incluso muchos autores definen a los “derechos humanos” como aquellas capacidades que posee todo ser humano, convirtiéndose

en el primer principio axiológico. Es importante recordar que si bien es cierto que existieron muchos políticos y filósofos que descubrieron y estudiaron el tema de la libertad, sin embargo, fueron las rebeliones de las arbitrariedades de las monarquías, como es que surgieron los grupos de movimientos por las libertades. (Ramírez, 2001)

El gran conflicto en busca de la libertad tuvo mayor importancia con la primera revolución moderna, la Guerra Civil de origen inglés, motivo por el cual Inglaterra dejó de ser una monarquía absoluta a una parlamentaria, proceso que perduró por sesenta años, lapso donde se conoció el gran famoso proceso de hábeas corpus y se impuso la Bill of rights; luego en el año de 1776, se desarrolla la revolución americana que provocó la primera declaración del hombre, la Declaración de Derechos de Virginia; y en 1789 la Revolución francesa; todos estos y otros movimientos fueron respaldo en el nacimiento de los derechos humanos.

Fue por todo ello que la lucha de libertad surgió, en un primer momento, los derechos fundamentales, tomados como espacios en donde los individuos tienen la facultad de expresarse sin preocupación alguna, solo encontrados limitados por el propio Estado debido a la protección de otros derechos como se ha mencionado con anterioridad, del mismo modo, el derecho a la libertad posee un carácter “ubicuo” por lo que deben ser tomados en cualquier decisión judicial, donde se tendrá la posibilidad de verificar los límites de la libertad.

Es importante resaltar que las teorías del derecho constitucional se fusionan con los derechos fundamentales, advirtiendo, en un aspecto, que tales derechos poseen una gran fuerza normativa y un carácter jurídico y pueden ser aplicados o garantizados por el campo judicial y, por otro lado, son política o norma directiva fundamental. Eso quiere dar a entender que el orden normativo de la libertad quedó en el ambiente jurídico interno de los Estados durante muchos años, especialmente de las declaraciones de derechos. (García, 2010)

Es entonces, que después de la Segunda Guerra mundial nace la famosa teoría institucional de los derechos fundamentales que brinda la naturaleza de principios objetivos de orden de carácter vital, brindando la oportunidad de que la teoría axiológica de los derechos conforme un orden objetivo de valores; en otras palabras, es donde se comienza a pensar que los derechos forman valores fundamentales o imprescindibles en la comunidad, formando un sistema de valores.

Si bien en cierto modo el ser humano es dueño absoluto de un gran conjunto de derechos esenciales, de los cuales, conforme a la filosofía racionalista y el análisis de Kant y Hegel, el derecho a la libertad se encuentra en los de mayor importancia, la Libertad Personal como un derecho fundamental es la capacidad que posee todo ser humano para realizar cualquier tipo de sus actividades ya sean físicas o morales, bajo sus propios deseos o necesidades particulares, con el propósito de lograr sus metas. Las Partidas consideraban a la libertad como “la capacidad natural que posee el ser humano a accionar de una forma u otra, por lo que es responsable de las actividades que realiza, salvo que el Derecho se lo obstaculice”. Es la capacidad de realizar cualquier cosa que no lastime a otro, esto según la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en su artículo 4.

Se debe tener en claro que el derecho a la libertad es innata e importante en el ser humano. Su aspecto axiológico es totalmente pleno. Es considerado como el bien máspreciado del hombre, de manera que, es un derecho y valor fundamental.

Dado que los derechos humanos tienen su existencia natural, debemos agregar que el derecho a la existencia de la filosofía de Hegel, creado en la libertad interior del hombre, brota de su mente, voluntad y conciencia. Agregaremos que la vida misma es un claro y perdurable ejemplo de libertad individual. Para Hegel, mencionado por Verges en "La libertad en Hegel", argumentó que la libertad es un argumento más a favor de los derechos humanos, porque es la autodeterminación de la razón, a la luz de la conciencia y la voluntad. De ahí, argumentar que la sociedad para Hegel se basa en la libertad, ya que es posible definir toda la dinámica de los derechos humanos, y por tanto la libertad es a la vez un elemento y un fin de los derechos humanos. Entonces. Así como el estado es responsable de hacer las leyes, el estado debe servir a las libertades individuales a través de los estándares que propone o crea. Por tanto, la libertad crea un particular sistema que requiere de la vigilancia y resguardo del Estado por medio del Derecho.

Se comprende por libertad corporal, como aquella libertad física del ser humano, de no estar excluido contra su voluntad o por actividad arbitraria o antijurídica.

Nogueira (2003) estudió y analizó fundamentos representativos de las teorías subjetivas y objetivas, referente a la libertad como un derecho fundamental, que

son los siguientes:

La teoría absoluta o subjetiva de Gunther Düring El concepto de derechos fundamentales, en opinión de Gunther Düring como su representante, es subjetivo. Los derechos fundamentales son aquellos derechos asociados a convicciones sobre la naturaleza humana, es decir, derechos que naturalmente pertenecen a todos los seres humanos en su conjunto de seres pensantes; Entonces estos derechos tienen un carácter positivista de concepción. Para el citado autor, “la dignidad del hombre y la humanidad se manifiesta en una cualidad material independiente de todo tiempo y lugar, que consiste en determinar lo que pertenece a cada ser sujeto de derechos que la habita, que le permite decidir por sí mismo sobre sí mismo, sobre su conciencia y sobre su composición; sobre su determinación de la concepción misma de las personas y sus fines en la sociedad como tal y lo que en su sentido resguardan su despliegue de conductas en ocasiones incomprensibles.

De igual forma, el autor señala que la designación de derechos fundamentales utilizada para designar tales derechos humanos o derechos fundamentales se practica activamente en la base legal de cada país en particular. En cambio, la designación de los derechos humanos respeta las normas del derecho internacional que sustentan, garantizan y protegen los derechos humanos básicos. En este contexto, la dignidad humana se ve afectada cada vez que se utiliza una cosa como objeto, material o soporte; Protección que a menudo requiere sanciones penales, como actos de genocidio o desaparición forzada. Como expresó el Tribunal Constitucional alemán, "El respeto de la dignidad humana implica la obligación de abstenerse de las autoridades públicas, que no pueden llevar a cabo actividades que atenten contra la dignidad humana. La protección de la dignidad significa una acción eficaz por parte de las autoridades públicas, es decir, la necesidad de proteger la dignidad humana cuando se atente contra la dignidad humana, con dignidad”.

La dignidad humana junto con el desarrollo individual debe ser protegidos por los derechos básicos del sujeto y las limitaciones del sujeto en el desempeño de las responsabilidades sociales. (Rodríguez, 2019).

Según Eckhart Stein, la teoría subjetiva de Stein, Los derechos fundamentales protegen las intenciones individuales, reconoce la posibilidad de tal

cuidado de las personas para cumplir las intenciones constitucionalmente garantizadas. Si un derecho está tan limitado que las personas no disfrutan o disfrutan de alguna manera de los beneficios protegidos por el derecho fundamental, lo que impide el ejercicio de ese derecho, entonces la restricción afecta a los débiles y, por lo tanto, es inconstitucional. Así, distinguiendo E. Stein un objeto de protección que es el contenido esencial de la ley para los fines específicos protegidos por la Constitución.

Por su parte, la teoría subjetiva de Ludwig Schneider muestra que el contenido de los derechos básicos se corresponde con el derecho de representación superior, que es la dignidad humana, y por tanto se incluye en el concepto de derechos propios. En ese momento, el procedimiento de amparo constitucional se incorporó al sistema de protección de las posiciones jurídicas del sujeto, garantizando los derechos humanos. Asimismo, Ludwig reveló que existe una reserva estatutaria en la base legal de los derechos fundamentales y que los aspectos identificados por el legislador que presentan la forma de discriminación son totalmente incompatibles con la constitución francesa.

Los tres conceptos desarrollados hasta ahora consideran los derechos fundamentales como derechos de sujeto. Sin embargo, es importante resaltar que la jurisprudencia y la dogmática no se encuentran precisamente en esta posición, ya que son muchos los autores que ofrecen diferentes teorías objetivas sobre el contenido esencial del derecho, y algunas teorías se consideran una continuación. (Guzmán, 2021)

La teoría objetiva de F. Klein analiza su teoría con sustratos sistémicos o distales. Para este autor, la definición de derechos fundamentales incluye no solo los derechos sustantivos de la ciudadanía, sino también diversas garantías institucionales, normas clave y lineamientos para la interpretación de los derechos fundamentales. Para dicho autor, el contenido central será la base básica o importante de los derechos fundamentales, el contenido episódico por el contrario será apto para factores externos, todo lo relacionado con los derechos fundamentales, ambos realmente importantes.

Dicho Contenido Básico está protegido por Ley y sus complementarias, y la Garantía Institucional para dicho Contenido lo protegerá de destrucción, destrucción o desvío que podría distorsionar sustancialmente los negocios.

Asimismo, este autor sostiene que las restricciones a los derechos fundamentales no son del todo posibles si se vulneran los derechos en el sentido subjetivo de su contenido.

La teoría objetiva de Hartmut Jakell sostiene que la protección de los derechos fundamentales de los actores debe formalizarse mediante normas jurídicas que establezcan garantías de los derechos fundamentales que sean, por definición, adecuadas y efectivas, y más efectivas que regir el contenido esencial de los derechos. La posición del autor queda claramente expresada al considerar las limitaciones de la sumisión privada, dadas cuando las personas tienen calificaciones especiales en el campo de la administración pública, es decir, la pertenencia a una organización estatal que conduce a una restricción de ciertos derechos fundamentales; como, por ejemplo, las personas privadas de libertad en prisión, los miembros de las fuerzas armadas o los que prestan el servicio militar. El motivo de este sometimiento proviene de las presiones de los particulares sobre la estructura administrativa del Estado.

Jackel (2002) Afirma que los derechos humanos básicos sólo serán violados por las relaciones de sumisión en dos casos específicos: cuando un grupo de personas está sujeto a ciertas relaciones de sumisión que constituyen una forma general que no permite que su condición responda a criterios específicos y, finalmente, cuando hacerlo, constituye arbitrariamente una estrecha relación especial.

La teoría de Eck von Hippel comienza con el hecho de que los derechos fundamentales abordan los argumentos básicos del orden social, que se toman de manera abstracta y por lo tanto requieren la realización de los derechos fundamentales, y son meramente una guía para intereses distintos de la libertad. Cada derecho establece el límite natural de su naturaleza intrínseca a los intereses.

La teoría de Peter Lerchi sostiene que el contenido fundamental del derecho a la protección es el contenido institucional asegurado en el correspondiente derecho fundamental. Este primer enfoque se desarrolla con el segundo, que se basa en incorporar un factor de ponderación para contrastar la medida de restricción de los derechos fundamentales, basado en el conocido principio de proporcionalidad.

La teoría de Konrad Hess sostiene que el propósito de proteger los derechos fundamentales es garantizar derechos objetivos y subjetivos. Lo primero representa eso, la limitación legislativa de los derechos, como función social de los derechos fundamentales.

Al formular el concepto del proceso de hábeas corpus, al respecto, Huerta afirmó que el proceso de hábeas corpus es un mecanismo de defensa judicial de las libertades individuales, introducido en el Perú por la ley del 21 de mayo de 1897, y en ese momento fue reconocido en la constitución. por primera vez en la carta de 1920. Los documentos constitucionales posteriores a los años 1933 y 1979 siguieron esta tendencia. La constitución de 1993 estipula esto en el artículo 200, No. 1.

Hábeas Corpus, es un término muy antiguo que procede de la voz latín hábeas que significa “tener”, y corpus “cuerpo” y fusionando ambas voces se obtiene la expresión “tener el cuerpo” o “posee corporalmente a una persona”.

Esta figura se constituyó como institución jurídica para evitar arbitrariedades o parcializaciones en las situaciones donde se vea vulnerada la libertad, y para proteger los derechos fundamentales de las personas que resulten detenidas por la comisión de algún hecho que contravenga las buenas costumbres y otros. Para ello, las autoridades están obligadas a poner a la persona bajo custodia de la autoridad correspondiente y competente dentro de un plazo determinado y razonable, a fin de que determine su situación jurídica y posterior sanción de misma índole, para así garantizar el debido proceso en el marco de los derechos fundamentales. (Castillo, 2005)

Su marco normativo se encuentra en el Código Procesal Constitucional junto con la Constitución Política de 1993, que forman la norma hoy en el Perú, y que enmarcan todo lo relacionado con un recurso de hábeas corpus.

De igual forma, otra fuente muy importante para el examen y análisis del proceso anterior, de la teoría y práctica relacionada directamente al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de los derechos fundamentales, son los tratados de derechos humanos y el empleo de la jurisprudencia o normatividad que establece la Corte Suprema.

La Carta Magna vigente desde el año de 1993, en el artículo 200, apartado

1, expresa la materia del hábeas corpus, expresando que tiene por objeto proteger las libertades individuales y los derechos constitucionales conexos contra cualquier relación con cualquier peligro—y aquí, causado por cualquier autoridad, III. partido u oficial.

El artículo 200 establece que esta figura debe ser regulada y parametrada por una norma y que también puede iniciarse durante un estado de excepción.

El artículo 202° inciso 2° menciona que el Tribunal Constitucional tiene la facultad de conocer, en última y definitiva instancia las resoluciones sobre hábeas corpus, dado que es su competencia.

El mismo artículo referido líneas arriba, en su apartado número 2, refiere que la Corte Constitucional es el órgano jurisdiccional competente, en última instancia, para la toma de decisiones versada sobre esta índole, ya que lo referido solo puede ser ventilado a causa de un Juzgador o una sede que por su naturaleza y razón de ser tenga su función sobre la norma constitucional.

La Ley N° 23506 se sustenta en el Código de Procedimientos Constitucionales (Ley 28237, de 31 de mayo de 2004), en el cual, como ya se mencionó, se establece el número del hábeas corpus para todas sus actuaciones, a partir del 1 de mayo de 2004. diciembre de 2004, después de un período de seis meses bajo la denominación de *vacatio legis*.

Este Código de la Primera Parte, artículos 1 a 24, comprende todo lo relacionado con el proceso o forma jurídica de hábeas corpus, tutela judicial y hábeas corpus. Cuando se señala que claramente hay tres procesos de denominación diferentes, tienen el mismo objetivo, que es proteger los derechos fundamentales. En este ámbito existen denominadores comunes de especial interés, como los procedimientos ante el Tribunal Constitucional, las causales de inadmisibilidad y muchos otros. Así el título segundo, artículos 25 a 36 del mismo cuerpo legal, trata del procedimiento de hábeas corpus; Del mismo modo, el artículo 9 del título inicial establece que podrán ser de aplicación otras reglas adicionales.

Así, lo que más aporta al Código Procesal Constitucional peruano es la provisión del hábeas corpus, entre otros procesos constitucionales. Es importante recordar que en derecho comparado es erróneo en algunos países incluir esta figura en la base estándar del proceso penal, según García Belaunde; En otros

casos se encuentran en los principales órganos jurisdiccionales de la Corte Constitucional.

Los tipos de hábeas corpus se clasifican en:

- a) Hábeas corpus reparador, se puede hacer uso de esta figura cuando estamos ante la presencia de una detención arbitraria o ilegal de la libertad individual, procurando por intermedio de este proceso se reponga en el menor tiempo el derecho transgredido.
- b) Hábeas corpus restringido, se puede hacer uso de esta figura cuando la libertad de locomoción o física se encuentra perjudicada por obstáculos, desagradados, incomodidades, estorbos que significan un obstáculo para mencionada libertad; esto quiere decir que si bien es cierto el sujeto no es privado de su libertad, sin embargo, se encuentra limitado.
- c) Hábeas corpus correctivo, se admite en supuestos de violencia para promover el cumplimiento de la pena impuesta por el Magistrado encargado de dilucidar la causa materia de la imputación. En ese sentido lo que se busca es salvaguardar a la persona mediante la promoción de un ambiente decente desde la razonabilidad y proporcionalidad de la pena y el delito cometido (N° de Expediente: 762-2002- HC/TC). Siendo su admisibilidad concedida ante una amenaza inminente o un acto lesivo contra el derecho a la vida, integridad física o psicológica; o el muy denominado derecho a la salud de los presidiarios que se encuentran cumpliendo condena en centros especializados por su condición; este tipo de habeas corpus promueve y pretende salvaguardar el trato digno y decente a la persona pese a su condición de reo, también abarca el acceso a visitas de sus familiares y el acceso a la cohabitación.
- d) Hábeas corpus preventivo, es admitido en el supuesto de tomar conocimiento de un hecho inminente, sin embargo, al tratarse de un suceso que aún no ha sido materializado, se requiere que este indicio sea lo suficientemente convincente para que pueda intervenir el derecho constitucional. El máximo intérprete de la norma peruana, conceptualiza a este recurso constitucional, como el que podrá ser invocado cuando exista la inminente amenaza de que alguien pueda ser privado de su derecho constitucional a la libertad, afectando de esa manera la Carta Magna y los

principios del Estado de Derecho, constituye *sine qua non*, que dicha actuación destinada a limitar la libertad de una persona se encuentre en desarrollo, indicando que no se trata de una amenaza ya en ejecución, sino, una amenaza previa. (EXP. 399-96-HC/TC, 1996)

- e) Hábeas corpus traslativo, es empleado para hacer un llamado de atención a la administración de justicia impartida por el poder judicial, siendo que su naturaleza es la de queja en un proceso que se encuentra ralentizado exageradamente o, poner en conocimiento actos lesivos al debido proceso, vulneren la tutela jurisdiccional efectiva, sin embargo, deviene de aquel proceso del cual una persona dependa de la libertad de una persona. (Expediente N° 110-99-HC/TC, 1999). Se usa en el caso que se mantenga privada a una persona de su libertad por demora del poder judicial a través del órgano competente abocado a la causa, siendo que la decisión o fallo de este ente estatal presuponga la libertad o no del detenido, siendo en ese acto que se busca proteger la libertad de las personas en esta condición de reos y, que la misma no se vea menoscaba por la burocracia del papeleo tras escritorio dependiente de los magistrados. (Landa, 2003)
- f) Hábeas corpus instructivo, se postula en el supuesto de que sea imperativa ubicar a una persona que tenga la calidad de desaparecida, siendo que la finalidad de este recurso constitucional versa sobre asegurar el derecho a la vida con una perspectiva de libertad personal e integridad, pretende a su vez, prevenir y erradicar prácticas de cualquier índole que involucren la desaparición de una persona (Caso Ernesto Castillo Paez VS. República de Perú, 1997). Su mayor empleo radica para dar con el paradero de una persona que haya sido detenido y/o se encuentra en estado de no habido o desaparecido, todo con el fin de garantizar la libertad de esa persona y su integridad ante cualquier acto que pueda lesionarlo física o psicológicamente.
- g) Hábeas corpus innovativo, se admite en el supuesto que una amenaza o acto lesivo que atente contra la libertad de la persona haya cesado, siendo que se requiere la intervención de autoridad competente con el fin de que ello no se repita y se salvaguarde a esa persona. Motivado desde la base de que la persona debe vivir en un ambiente sano, entendiéndose que no solo versa sobre el entorno del desarrollo, sino que se extiende al ámbito

psicológico de la tranquilidad interna del sujeto. Espinoza, (2014)

- h) Hábeas corpus conexo, se debe plantear en aquellos sucesos de que una persona es obligada a jurar contra su voluntad, con el fin de adjudicarse la responsabilidad de un acto que no ha cometido o realizar el mismo acto en agravio de otra persona falsamente sindicada siempre y cuando este tercero forme parte de su núcleo familiar; se admite la misma cuando se le ha privado de la defensa de un letrado para su controversia jurídica y suple los vacíos de los demás tipos de Hábeas corpus. (Expediente Judicial N° 2663-2003-HC/TC, 2004)

El Reconocimiento del Pluralismo en el Perú, es una figura de cultura nacional, ya que la misma es la existencia de factores similares entre sí dentro de un mismo territorio nacional, pero en el caso concreto, de regulaciones similares con el mismo fin de su existencia sin embargos, estos se encuentran dentro los estándares culturales, étnicos o característicos de estos. (Torres, 2010)

El pluralismo es una situación del ordenamiento jurídico cuando existen dos o más normas que regulan el mismo espacio o al mismo grupo social, para estos efectos, el pluralismo jurídico clásico, se materializa con los derechos de los nativos cuando ya existe una norma que regula dicha situación primigenia (Ballón, 2002). El autor Villavicencio (1998) sostiene que el nuevo pluralismo jurídico implica la coexistencia de varias formas de derecho o sistemas jurídicos al lado del derecho oficial, dentro del espacio social de este último. En el caso peruano, los antecedentes señalados devienen del reconocimiento de esta figura jurídica. (Villavicencio, 1998)

Es la coexistencia los múltiples sistemas jurídicos o vías para administrar justicia por medio del órgano jurisdiccional competente en un territorio nacional, desde la base de la pluriculturalidad étnica; en nuestro sistema procesal se materializa en la constitución política de 1993 en su artículo 149°, que estipula las jurisdicciones de las autoridades comunales desde el trabajo conjunto con las rondas y su accionar guiado por las costumbres propias del grupo. (Arce, 1993)

Existen dos normas fundamentales que resguardan un pluralismo legal interno, siendo estas normativas la Carta Magna de 1993 y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, normas que deben ser interpretadas de manera conjunta utilizando lo establecido en base a criterio de tipo interpretativo

del artículo 35 del mencionado convenio. El Convenio 169 de la OIT como órgano autónomo que dicta normas directrices, en su artículo octavo, inciso segundo, prescribe: los pueblos tendrán el derecho de conservar sus costumbres y entes creados para su propio desarrollo, pero desde la base fundamental que estos no atenten contra los derechos humanos reconocidos de forma internacional y los que en su carta magna se encuentran consagrados referidos a las personas de su propio territorio nacional; en el supuesto de ser necesario, establecerán mecanismo de solución de conflictos como aplicación de este principio. En ese sentido el artículo 49, apartado noveno e inciso primero, establece: se deberá respetar la forma de represión de hechos ilícitos cometidos por los pueblos, siempre y cuando la materialización conciba los derechos humanos y no afecte a la persona reprimida. Rebobinando la idea central del pluralismo, la Constitución Política de 1993, en sus artículos 2°, 19° y 149°; conjuntamente el Convenio 169 dictado por la Organización Internacional del Trabajo, asientan los principios rectores para el reconocimiento de esta figura dilucidada como producto de un estado pluricultural; sin embargo, se admite el supuesto contradicción desde las normas secundarias que surgieron antes del año 1993; para tal inconveniente jurídico se contempla el hecho de reformas o modificatorias normativas o fomentar interpretación sistemática que aplique el principio constitucional de unidad y lo resguardado en el Convenio mencionado, en su artículo 35°. (Castañeda, 2013)

Las agrupaciones ciudadanas y juntas vecinales son una clara manifestación del derecho constitucional referido a la asociación en cualquier forma según convengan con congregados, las mismas que pueden conceptualizarse como rondas; ello desde lo estipulado en el inciso 13 del artículo 2 de la Constitución política peruana; en la actualidad en la ciudad de Moyobamba, existen estas organizaciones urbanas, que comúnmente son conocidas por nombres coloquiales, tales como “Jorge Chávez” y “05 de Diciembre” que se hacen llamar o se catalogan como rondas campesinas, quienes pretenden que sus acciones sean reconocidas como la de una autoridad competente dentro de la mencionada ciudad, en ese sentido, solicitan que se les otorgue jurisdiccional especial del tipo de su denominación conforme lo establecido en el artículo 149° de la Carta Magna Nacional del Perú, sin embargo, pese a ello, no están reconocidos, realizan actos que limitan el derecho a la libertad de las personas en actos para los cuales no están reconocidos ni facultados para desempeñar frente a casos civiles, de familia

penal o concretamente dentro del ámbito de la rama penal. (Montoya, 2010)

En la misma línea, debe precisarse que lo acuñado sobre conceptos versados sobre rondas campesinas, son efímeras, ello en atención de la diversidad conceptual y datos sobre el tema dilucidado, esta figura nace en el ámbito rural de la historia del país, con las rondas urbanas, entonces se puede relacionar las rondas campesinas con rondas urbanas, sin embargo, esta última carece de legitimidad, puesto que mediante sentencias judiciales se ha llegado a lo mencionado:

- Juzgado Colegiado Supraprovincial de Cajamarca de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, en el Expediente Judicial N° 1666-2015-2-0601-JR-PE-02, se ha establecido que la función de las rondas urbanas de la ciudad de Cajamarca, constituyen la figura de arresto ciudadano, siendo que, en ese sentido, no se admite su jurisdicción especial como justicia rondera pese a tener reconocimiento municipal.
- Corte Superior de Justicia De Amazonas, Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Chachapoyas, en el proceso de Hábeas Corpus, seguido en el Expediente Judicial N° 0591-2018-0-0101-JR-PE-02, fundamentos 16° y 17°; señalan que las Salas Penales de la Corte Suprema en su consenso han emitido el Acuerdo Plenario N° 01-2009/CJ-116 que versa sobre rondas campesinas y el derecho penal, documento que se emite conforme a las líneas preestablecidas en el artículo 149° de la constitución política del estado peruano, repitiendo y reafirmando la función jurisdiccional por parte de las rondas campesinas de manera autónoma a una comunidad campesina, siempre que se encuentren establecidos los elementos que resguarda el presente acuerdo plenario, para efectos de la materia del documento, la denominada ronda de Pedro Castro Alva, no reúne los requisitos necesarios para ser una reconocida, conforme a derecho y a la normatividad vigente, la mencionada no posee tutela constitucional como la de las rondas campesinas, ya que su denominación como tal no se ampara en el cuerpo normativo de la ley suprema.

Referente a los límites de la Justicia Comunal, el artículo 149° de la Constitución Política de 1993 y el Convenio 169 de la OIT, versan sobre los pueblos indígenas y tribus oriundas de la nacionalidad en países que se han ratificado como

el estado peruano; dispone el mencionado documento internación, en su Artículo 9.1 de su cuarta disposición transitoria, prescribe que mientras no se vea afectado en marco nacional de derecho y los derechos fundamentales internacionalmente reconocido, se deberá prevalecer el método de solución de conflicto de los pueblos. (Defensoría del Pueblo, 2004)

Tras lo mencionado, se debe hacer hincapié en que los derechos que le asisten al pueblo indígena se fundan en la exigencia del respeto y reconocimiento a su dignidad de personas y agrupación social, siendo la capacidad de desarrollar su vida colectiva desde la base de su cultura el motivado más importante. Motivo por el cual, actualmente poseen la función jurisdiccional de las comunidades en conjunto con las comunidades nativas; sin embargo, dicho actuar debe respetar el marco de los derechos fundamentales o garantías para estos, como la capacidad de toma de decisiones denotando autonomía personal desde la base del respeto a la dignidad, vida y libertad con sus conexos. (Unesco, 2004)

Con respecto a la estructura jurídica, sobre los límites del poder del Estado, señalan Bertolissi y Scalone (2008) que:

(...) se imponen a través de dos instituciones: en primer lugar, mediante el reconocimiento de que existen derechos naturales del individuo antes del ascenso del Estado, que no puede violar pero que debe garantizar en su libre ejercicio (doctrina del derecho natural); en segundo lugar, organizando las principales funciones del Estado, de modo que no sean ejercidas por la misma persona u cuerpo (como en monarquías absolutas), sino por varias personas u organismos cooperantes, como doctrina de separación y equilibrio de poder (p. 99).

Mientras que el liberalismo tiene la libertad individual a modo de factor superior, el comienzo fundamental para la democracia es la igualdad. La teoría democrática establece que el poder no debe pertenecer a uno o a unos pocos, sino a todos los ciudadanos, por lo que el concepto fundamental es el de la soberanía popular.

Un Estado es aún más democrático, más numerosas categorías de ciudadanos a los que extiende los derechos políticos, hasta el límite del sufragio universal, es decir, la facultad de derechos políticos para todas las personas independientemente de cualquier diferencia de riqueza, cultura o sexo. Esto

explica, entre otras cosas, cómo puede haber una brecha entre un Estado liberal puro y un Estado democrático puro: un Estado en el que se reconocieran los principales derechos civiles, pero el sufragio estaba restringido, podría describirse como liberal pero no democrático; Por otro lado, un Estado por sufragio universal puede, utilizando los mismos dispositivos que la democracia, establecer un régimen iliberal, como sucedió en Alemania en 1933, cuando el nazismo tomó el poder utilizando el método electoral. (Añazco, 2007)

Fue Rousseau a nivel teórico y aquellas fuerzas que, en el curso de las revoluciones británicas y luego de la revolución francesa, reivindicaron la idea de la soberanía popular, sobre la base de que el orden político, como todo el mundo implica, debe basarse en la expresión y verificación de la voluntad de todos, primero criticar las críticas al liberalismo oligárquico y luego sentar las bases para la apertura del liberalismo a la democracia y la creación de sistemas democráticos liberales. Adam Smith es otro pensador del liberalismo actual que, a través de su obra *La Riqueza de las Naciones*, abogó por la libertad de las personas para tomar decisiones económicas. Permitir el libre juego de la oferta y la demanda para determinar las decisiones de los individuos en el ámbito económico y, así, en su medida el progreso de la sociedad como tal y la humanidad.

Los elementos de diversidad jurídica, son las encargadas de llevar a cabo la indagación exhaustiva en componer el desarrollo al ordenamiento jurídico, por esa razón admitir a la nación por sus diferentes variedades desde lo más específico al más general, toda vez por la evidencia a todas luces de que los mecanismos legales son extendidos con grandes vacíos en los distintos lugares de los países absolutamente desprotegidos, dejando de lado el uso y costumbre; los instrumentos deben ser aplicados y analizados teniendo en cuenta la realidad de cada costumbre y localidad, y no dejando de lado la forma de centralidad normativa que tiene el Estado para dirigir, normar y sancionar. Asimismo, se tiene que la falta de reconocimiento para algunas rondas por parte del Estado y sociedad en general hace que estos grupos generen su propia justicia para la igualdad de la sociedad, sin darnos cuenta que en ocasiones agrava y vulnera la privacidad de las personas. (Castillo, 2012)

Los componentes de la diversidad jurídica a menudo son conceptualizados erróneamente, viendo a través de la participación cultural y social de las personas,

por tanto, todo esto se debe reformular y tener un cambio radical. (Creswell, 2007)

Según el autor Manuel Bermúdez Tapia en su artículo “El error de redacción familiar en el artículo 149 de la Constitución Política peruana de 1993”, entendiendo que inicialmente la concepción de comunidad no es un término idóneo para la aplicación de la materia en nuestro país, ya que en la actualidad la propia realidad nos permite establecer que lo que había son países que existían antes de la invasión del continente Europeo a América. En este contexto, se encuentran los estados o pueblos de origen quechua, mismos que se estructuran de muchos países, la nación de origen aymara y los estados amazónicos que también se componen de muchos países y se extienden por toda la región amazónica de América del Sur.

El término comunidad presupone una referencia indirecta a las disposiciones específicas del Convenio No. 169 de la OIT, que diversifica a los pueblos, y esto se debe a que en el concepto tradicional del derecho constitucional y la teoría estatal, el concepto de pueblo significa la identidad y el modelo de igualdad entre los pueblos. miembros Hay un elemento contrario al sociopatrón histórico del país, nuestro país está formado por muchas razas y hay un contexto de violencia que controlaba a unos sobre otros y una regla al respecto, por ejemplo, honrar a los indígenas, lo cual es un elemento de discriminación, existió durante el período republicano la esclavitud contra quienes no pertenecen a la clase nacional dominante.

Sin embargo, la mayoría de las doctrinas especializadas en la materia aceptan el concepto de comunidad con una referencia equivalente a la de población, ya que ambas detallan el mismo desarrollo histórico resultante del proceso. De esta manera, el desarrollo social, cultural e histórico de los primitivos "ayllus", desde la época precolombina hasta nuestros días, evolucionó hacia el concepto de comunidad.

Dichas comunidades a la actualidad, mantienen:

- a) Los factores socioculturales aparecen tanto en su organización política como en su vida cotidiana. La organización de la sociedad, para actividades sociales, culturales, religiosas o económicas es común y esto permite dar cuenta de la definición de sociedad y de la existencia de un patrón tradicional.

- b) Se identifican y excluyen paradigmas lingüístico-culturales. Así, se formó una identidad que permitió, en el marco de la Constitución, la realización del apartado 17 de la Carta Magna del año 1993, que prevé el acceso a la educación local bilingüe multicultural, como el reconocimiento de los derechos individuales y colectivos, para aquellos que tienen identidades nacionales establecidas e idiomas extranjeros en la mayor parte del país peruano.
- c) Modelos Económicos Sostenibles. Organizar el mecanismo económico mediante el trueque o el pago del trabajo como expresión colectiva de apoyo a un fin común, factores que aún existen en la actualidad.
- d) Un elemento que limita el pleno goce de los derechos en los ámbitos referidos a los servicios públicos prestados por el Estado.

Debido a las situaciones particulares y poco comunes en que se desarrollan las comunidades indígenas y campesinas en sus territorios respectivos, el Estado se ve limitado en la prestación de sus servicios públicos en estas áreas, y por tanto su legitimidad y valor sociopolítico se ve disminuido. El valor de las tradiciones de la sociedad de estas zonas y esto moldeó la realización del dominio de los campesinos partes de las rondas correspondientes a Cajamarca, a fines de la década del setenta del siglo pasado.

Son estos factores los que llevaron a una organización jurídica específica en el gobierno de Juan Velasco Alvarado y determinaron los orígenes de las comunidades campesinas del país, que antes eran inexistentes, con comunidades indígenas, es decir de índole nativa liderando sus actividades en la agricultura. Como factor tradicional en este entorno de tipo económico a fin de que les permite sobrevivir ante la falta de oportunidades de desarrollo en otros contextos que les permitiese producir dinero y mejorar su calidad de vida

En este punto, debemos aclarar que la industrialización del país, que fue impulsada por los gobiernos en el período de los años 60 a los 80, ya que se generó una gran emigración de personas. La influencia de la costa provocó un cambio en los estilos de vida de las comunidades que habitaban los Andes y la Amazonía, al punto que el ingreso al sector productivo nacional fue en realidad un nuevo concepto que hasta entonces incluía tanto a lo indígena como posteriormente a los de ascendencia nativa, mientras que la comunidad campesina y sus derivados se

desarrolló dentro del país.

Al ver que este contexto de tipo económico y no sobre la base de un factor de reconocimiento de derechos personales o colectivos, se priorizó imperativamente la Convención celebrada en el año de 1979 y en la que se cambia la conciencia económica colectiva por una de tipo personal e individual. Las personas como sujeción de los derechos. El proceso de cambios permitió progresivamente que los aborígenes, las personas limitadas para expresarse de forma oral y escrita, migrantes, sin la naturaleza del valor económico y el estado social excluido puede ser considerado por el Estado, sino del producto para el gobierno del ex presidente Juan Velasco Alvarado y un nuevo modelo incluyen: Al indígenas de ascendencia nativa o los agricultores también eran sujetos de derechos y programas en el contexto social histórico y cultural por lo que se desarrollaron normas referidos a estos; Por lo tanto, sobre la base de lo que se conoce de la ley, la tradición es la fuente de la ley, también puede ser una fuente del derecho por costumbre y culturas.

Desarrollando la teoría del análisis cultural del Derecho, el autor Kahn (2001) quien fue el ente rector de ello, manifestó que “si bien es cierto, en el mundo se aplica las diferentes formas de estudio e investigación a las cultural, lo mismo debería existir o ser para el mundo del derecho ya que el universo jurídico es amplio y complejo, con abundante componente desleal de muchas autoridades, por lo que se optaría en la mejor interpretación y análisis del derecho y con esto se pueda dar una solución pacífica a todo los problemas que tiene y vive a diario el ser humano pero, siempre y cuando todo lo descrito sea por justicia justa y equitativa donde el individuo también es parte del proceso y de esa manera no sea vulnerado en sus derechos”.

Así, el análisis cultural del derecho parte desde una concepción filosófica, a partir del debate sobre la naturaleza de la experiencia en sus derivados de la acción y expresiones, se trata de un intento de solución del problema. Es compleja acuñar una teoría sobre la presente, sin embargo, su relevancia es de carácter imperativo para los fines de la investigación presentada. Pero a efectos del análisis cultural del derecho aporta en el sentido investigativo, es importante ceñirse a la rama de la filosofía, por ser esta, la que resguarda en esencial el concepto inicial y humano del tema tratado con un enfoque de interés la pluralidad de modelos estructurales de

investigación, es decir, los llamados "modelos conceptuales de orden".

Con este término nos ubicamos en la tradición neokantiana asociada a la idea de que existen diferentes formas de entender la realidad, desde la concepción de su propio sistema funcional empleando el mito, la ciencia y la estética, sugiero que veamos el derecho como una comprensión independiente de la sociedad. Está bastante claro que, en el curso del desarrollo del pensamiento estadounidense en el derecho consuetudinario, estos paradigmas han cambiado radicalmente, en "Legitimidad e Historia". Pregunto cómo surgió la investigación jurídica a finales del siglo XX.

La investigación jurídica continúa con esta controvertida práctica del derecho. Es por ello que, en muchos de los comentarios a las decisiones judiciales adoptadas, que son la manifestación más directa de esta práctica de justificación jurídica, la ley propone colocar a la razón en el lugar del interés o de la autoridad, siendo la razón un valor intrínseco del ordenamiento jurídico y al que todo operador de justicia debe regirse en sus concepciones adoptadas sobre casos concretos, lo que significa que el investigador que pretende dar la explicación "más razonable".

El análisis cultural del derecho no supone que la cultura sea la causa del derecho; no acuña al derecho como una concepción meramente ligada a la cultura pese a ser esta la base de la realidad o la realidad misma, por el contrario, el derecho se entiende como cultura, en este sentido sólo la verdadera naturaleza distintiva del imaginario social, y la cultura se adhiere al mundo en el que nos desarrollamos y del cual tenemos conocimiento.

En ese sentido, se acuña en la imaginación de sentido plural, y así se esboza una concepción múltiple de realidades, al derecho como parte e influenciado por la cultura; la ciencia sería distinta, la cultura por su naturaleza es totalizadora; y así tratar de explicar las diversas situaciones que se generan en el mundo y entorno social, en consecuencia, cabe la duda de si todo acto tiene consecuencias jurídicas; sobre cualquier cosa tener la interrogante de a quien le corresponde la responsabilidad y la jurisdicción de este hecho.

Indudablemente este factor es de mucha utilidad fundamental para la investigación de distintas y múltiples culturas, pero no como único por la validez o cumplimiento normativo sino a partir del posicionamiento del ser humano que

participe activamente en la sociedad en concordancia con su religión, creencia y demás que de alguna u otra forma desarrolla el derecho y va formando en la sociedad en general.

La protección internacional de los Derechos Humanos hace alusión a que dichos derechos son encontrados y regulados en instrumentos internacionales los cuales se ocupan no sólo de la consagración o proclamación de estos derechos, sino también del establecimiento de deberes de protección de los mismos a cargo del Estado. La protección de los derechos humanos es la responsabilidad, y garantía que todo Estado debe garantizar en su marco jurídico y/o normativo, así como en el respeto por las órdenes constitucionales, que permiten el desarrollo libre de la personalidad, debemos comprender que esta protección se encuentra inmersa en la Constitución Nacional como en instrumentos jurídicos de índole internacional.

Cabe resaltar que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la tutela son instrumentos respectivos buscando como grandes finalidades y a nivel del mundo la correcta aplicación de los dispositivos legales en lo que respecta a los derechos fundamentales del ciudadano, es decir el organismo vela por dar cumplimiento a todo lo mencionado, puesto que desde tiempos antiguos existen seres humanos que nada importa en generar daños y perjuicios para aquella sociedad que simplemente busca la dignidad social, donde se obtenga de una vez por todas derechos que realmente puede ser garantizados no solo por el Estado sino también por uno mismo, respetando y cuidando de lo nuestro. Los sistemas judiciales deberían ser capacitados para lograr metas en conjunto con las organizaciones que tienen legalidad propia, queremos vivir en un país o tener un universo donde se desarrollen todos los principios y sean aplicados coherentemente. Sin embargo, para desarrollar y aplicar ordenadamente lo anterior mencionado es importante la realización de un sistema o instrumento jurídico que permita llegar a todos los habitantes de una comunidad, donde efectivamente no se transgreda ningún derecho, pero para esto se necesita de grandes profesionales para resarcir todo el daño causado desde tiempos pasados, como bien se sabía, existían autoridades incompetentes que solo buscaban el bienestar para ellos y la de su familia restando importancia a la población en general. Es por ello que dichos organismos van de la mano conjuntamente con otros grupos sociales para velar y

garantizar los derechos de libertad de cada individuo y qué mejor que todos los derechos que por ley manda.

Las comunidades y rondas urbanas fueron evolucionando de manera paulatina creando y desarrollando su propio sistema estructural mediante el cual les permitió aplicar la justicia integral conllevando en ocasiones a graves daños en el ser humano, es decir, se evidenciaba la total vulneración de sus derechos al momento de aplicar la justicia de manera equivocada, por ello debemos mencionar que, a lo largo de la historia de la primera república se comenzó a efectivizar una exploración dentro del campo jurídico y social con la finalidad de llegar hasta lo más profundo de las comunidades étnicas, que para el gobierno no existían; todo se dio mediante la adecuada y acertada aplicación de modelos provenientes de países europeos. Es importante citar la Ley N° 1220 donde se instauró que el suelo de los indígenas pasará técnicamente a inscribirse como tierra para la posesión del Estado; dado que los ciudadanos de las comunidades no realizaron en su debido momento la aplicación de normas que les otorgara la categoría de dueño o propietario a estas (Federman, 2016). Se menciona todo esto porque tiene relevancia con el tema investigado, otorgando mayor énfasis en el desarrollo del mismo.

Los grupos o rondas urbanas son organismos que se constituyen de forma específica entre los vecinos de una comunidad en general, es así que estos grupos humanos buscan y, ante la exigencia de contrarrestar los grandes problemas de la sociedad, visualizan proyectar y de forma garantizada un sistema de defensa y protección para el ciudadano y con ello frenar la ola de obstáculos que realizan aquellas personas inescrupulosas. En el artículo 1° del Convenio 169, es implantado aquella diferencia entre pueblos primitivos en países independientes y los indígenas de los países independientes; destacándose que el primero, son regulados principalmente por las propias costumbres y tradiciones; mientras que el segundo en mención, es diferenciado porque son descendientes de localidades donde residían en aquellas épocas donde existía la migración, sin embargo, estas personas mantenían sus ideales, es decir, preservaban la cultura y costumbre.

Es importante mencionar que los grupos urbanos en nuestro país conllevan a citar como aquella influencia que tuvo como parte las rondas campesinas que, dicho sea de paso, fueron creadas y luego organizadas de manera correcta

aproximadamente hace un cuarto de siglo en la provincia de Chota; pero hay diferencias, factores problemáticos, enfrentamientos y diversos motivos de inconvenientes entre integrantes. Por lo tanto, las dificultades son numerosas y realmente complicadas, porque el comportamiento y actuación del ser humano es de quebrantar la seguridad de la localidad, transgrediendo los principales derechos de todo ciudadano que desea y busca la paz y serenidad.

El perfil de las rondas urbanas consiguió alcanzar veracidad con sus actos, por demostrar la auténtica disposición de defender los derechos de cada habitante; como bien se desarrolló párrafos anteriores, a nivel del mundo existen seres humanos con grandeza de sacar adelante una nación, fijándose objetivos y metas para ayudar a los demás sin distinción alguna; estamos en un mundo donde se vive el día a día con constantes problemas sociales, sin las garantías necesarias que toda una comunidad busca. Es decir, los grupos humanos también controlan la paz social, aplicando ciertamente una justicia que se desarrolla con ciertos parámetros y que muchas veces son más eficaces que aquellas leyes o normas establecidas por una autoridad del Estado.

El desarrollo elemental de las rondas urbanas permite una mayor comunicación y armonía entre los miembros de las rondas y sus respectivas familias, pero siempre y cuando sea desarrollando con los principales y destacados valores. Las rondas urbanas surgen ante el rol limitado del Estado en cuanto a su obligación de brindar seguridad y protección a la población, pero al mismo tiempo por necesidad y conciencia de enfrentar eficazmente las dificultades que atropellan la integridad patrimonial y vulneran los derechos de toda una comunidad, desarrollando su creatividad y capacidad de control social y territorial. Pero cabe indicar además que, las rondas urbanas, cometen diversos delitos que son estipulados en la legislación de cada país, y nuestro Perú no es ajeno a ello; estos grupos también vulneran los principales derechos de la persona, realizando castigos por el simple hecho de suposiciones, es decir muchas veces no cuentan con la veracidad del caso, incurriendo en abuso y generando malestar por aquella población que observa de manera distinta, por lo tanto actúan todo lo contrario a las normativas, incluso se daña notoriamente las buenas costumbres de la localidad, es así que las autoridades observaron el gran problema con la administración de justicia, inadecuada aplicación de la misma, que implica grandes

obstáculos para resarcir todo el perjuicio, todo esto por la existencia de grupos que simplemente buscan fomentar el desorden y caos social.

La Ley N° 27933 – Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, aduce que la pobreza, la marginalidad, la desocupación, la desintegración familiar y el bajo nivel de educación en valores éticos-morales, entre otros, son los factores que motivan el pandillaje, la delincuencia común, la drogadicción, la violación sexual y homicidios; sin que desde el Estado se encuentre la posibilidad de resolver eficazmente estos problemas que atentan contra la seguridad pública y ciudadana. Hasta la actualidad se evidencian los serios conflictos que la autoridad frecuentemente no se siente con la capacidad de resolver y erradicar, actos negativos que indigna a toda la población.

El desarrollo e inserción de nuevos métodos jurídicos, formulando sentencia rigurosa para las personas que cometen delitos leves y graves, creaciones de centros penitenciarios con máxima seguridad dieron como producto el fracaso. Por esta razón, los gobernantes buscan diferentes soluciones para frenar la ola de inseguridad en todo el mundo, incluso fomentando a los grupos sociales estrategias para frenar la crisis, pero como bien se sabe de manera adecuada y responsable respetando los derechos de toda persona.

En el contexto de los estudios corporativos, las tradiciones jurídicas complementan y a veces sustituyen a las categorías más citadas de las familias y los sistemas jurídicos. Su uso permite reflexionar sobre el fenómeno del derecho a partir del factor histórico y cultural, emanciparse de fronteras del Estado y aprovechar la mentalidad y los valores. La tradición más antigua indígena se presta bien para usarse en un contexto contra hegemónico. No es casualidad que el núcleo de los movimientos ecológicos en todo el mundo gire en torno a la cultura ancestral, que está diseñada para reevaluar la relación con el medio ambiente. A las presentes reivindicaciones de las comunidades indígenas sobre el derecho a la tierra se añade como aspiración común a la concepción de la tierra y el agua como bienes no mercantiles: una visión que asume como conexión ser humano–naturaleza como simbiótico y logre la distancia de la lógica capitalista. No cabe duda que, la organización de rondas urbanas es planificado con habitantes inteligentes y capaces de promover el respeto hacia los demás, cuidarse entre todos, así como apoyar con la seguridad de todo el lugar administrando la justicia como lo señalan

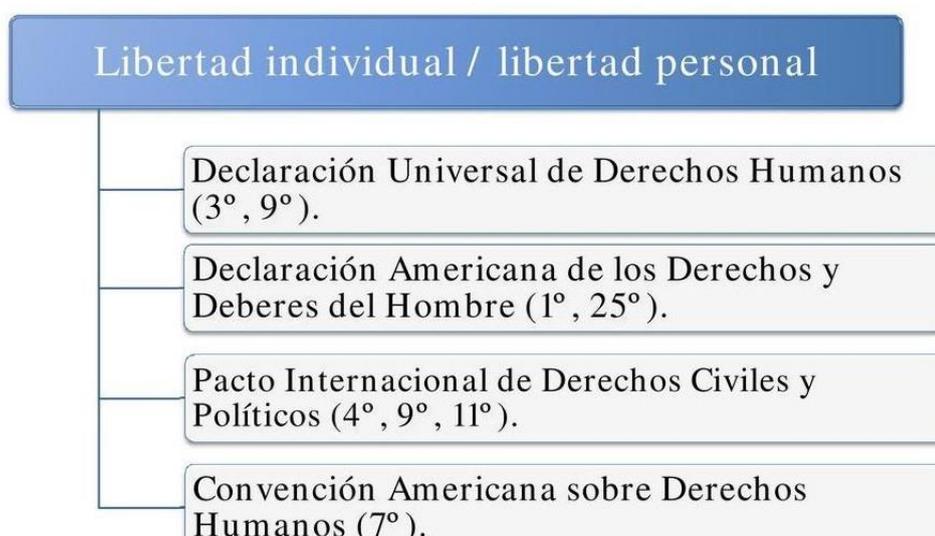
las normas y leyes de cada país.

La Constitución política de nuestro país, apartado 2, inciso 13, estipula detalladamente lo siguiente:

Todo ciudadano tiene derecho:

“A agruparse, crear instituciones y múltiples factores primordiales jurídicamente sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa”.

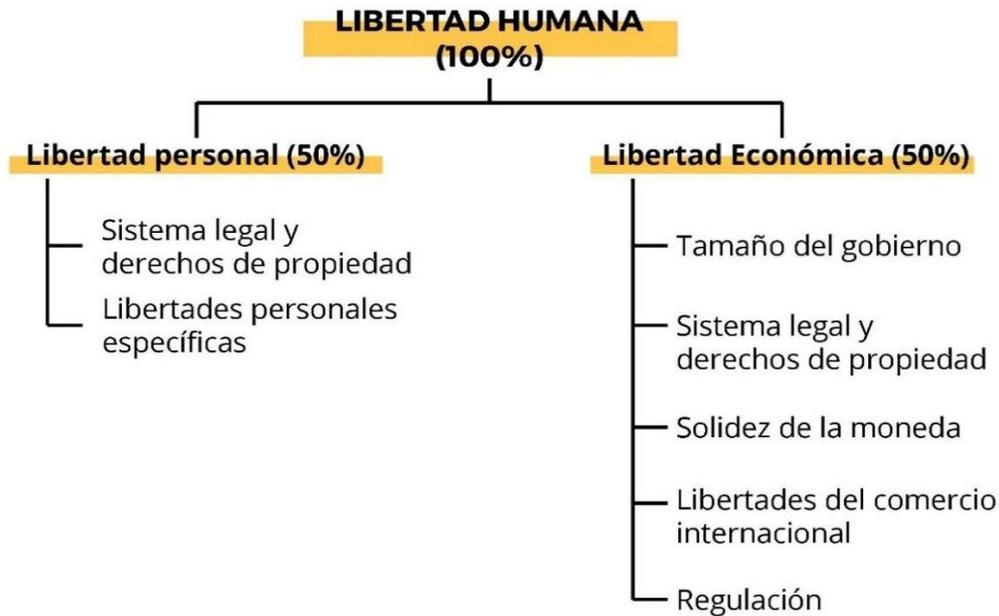
No obstante, cabe precisar que las rondas urbanas forman parte de la justicia social, sin embargo, muchas veces estas funcionan de manera equivocada, puesto que aplican la justicia erróneamente, vulnerando la defensa fundamental de cada persona, privándoles, en ocasiones, de su libertad; sin embargo, es importante recalcar que, las rondas urbanas, también contribuyen a la seguridad de la población, quien se siente protegida, a diferencia con las autoridades competentes.



La libertad personal en nuestro país está plenamente reconocida por el artículo 2° inciso 24 de nuestra Carta magna, siendo esta el ente primordial por la cual toda persona tiene la libertad de decidir o hacer lo que conviene, pero debemos aclarar que esto es un desarrollo adecuado a la normatividad, donde se obedece y cumple con todo lo estipulado por la legislación, incluso se menciona que los derechos de libertad individual deben ser respetados por las autoridades y que estos garanticen la seguridad correspondiente. Desde esta perspectiva es importante indicar, además, que la libertad individual es reconocida como tal, mencionando a detalle en el siguiente cuadro:

Desde una perspectiva positiva, la libertad personal supone el derecho a no ser sujeto de opresión, por ello es que está prohibida la esclavitud, el trabajo forzoso o la servidumbre impuesta (segunda parte del literal b) del inciso 24 del artículo 2 de la constitución); así como el derecho al desarrollo de capacidades para alcanzar el desarrollo integral de la persona, mandato que se desprende del artículo 44 literal a) de la constitución. Esta dimensión impone una serie de obligaciones al Estado a fin de generar las condiciones sociales, económicas, políticas y culturales que posibiliten ese desarrollo integral de la persona.

En lo que al artículo 7 de la Convención respecta, éste protege exclusivamente el derecho a la libertad física y cubre los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico. La seguridad también debe entenderse como la protección contra toda interferencia ilegal o arbitraria de la libertad física. Ahora bien, este derecho puede ejercerse de múltiples formas, y lo que la Convención Americana regula son los límites o restricciones que el Estado puede realizar. Es así como se explica que el artículo 7.1 consagre en términos generales el derecho a la libertad y seguridad y los demás numerales se encarguen de las diversas garantías que deben darse a la hora de privar a alguien de su libertad. De ahí también se explica que la forma en que la legislación interna afecta al derecho a la libertad es característicamente negativa, cuando permite que se prive o restrinja la libertad. Siendo, por ello, la libertad siempre la regla y la limitación o restricción siempre la excepción". (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007)



Con mención al mapa de llaves, realizamos un análisis, complementa a profundidad a través del porcentaje que se da o realiza en favor a la libertad personal o humana como se pueda llamar en el resto de países, efectivamente se evidencia que el 50 % de libertad personal tiene que ser acuerdo al sistema legal que aplica las autoridades, así como respetar el mismo a través de diversos mecanismos jurídicos, otro punto que debe ser mencionado es la libertad económica, la cual tiene relevancia con la investigación, puesto que, es otro factor por el cual muchos países privan de libertad a los ciudadanos, es así que no existe un adecuado manejo de los sistemas legales dentro de ello.

El análisis cultural del Derecho desde el enfoque Paul Kahn es el doble carácter de la imaginación, totalizante y plural, nos abre un camino para entender la viabilidad de toda la investigación en el análisis cultural del derecho. Primero, estudia lo que podríamos llamar las formas básicas de la imaginación jurídica, y estos son los tipos en los que organizamos la percepción jurídica y la inferencia jurídica en la que estos tipos deben ser suficientes, ante esta razón, categorías de lugar, tiempo, y demás asuntos, además de visiones de representación e identidad, los argumentos jurídicos formales añaden otra capa de categorías a las formas de percepción jurídica, y esto es fundamental.

Las formas plurales de la imaginación social remiten a un segundo aspecto del análisis cultural del derecho: la imaginación comparada, la imaginación jurídica que reconoce esta diversidad de formas, ya que donde el derecho se construye

siempre en contraste con otro, el otro puede ser necesario, como en el caso de la naturaleza ante la ley, o puede ser Uno por uno, como en la idea cristiana del amor, no se puede utilizar, entonces, sin estudiar las obras culturales que son contrarias a la ley; Lo exploré porque toma la forma de acción política y amor, pero las cuestiones comparativas más amplias, también está la cuestión de las culturas jurídicas comparativas, la cultura jurídica estadounidense ocupa un lugar en la familia, la familia de los conceptos jurídicos occidentales.

Entender la cultura como una obra, más que como un efecto de la imaginación social, coloca al individuo en la perspectiva adecuada y, ciertamente, la ley puede imponerse al individuo como fuente del orden extranjero; sin embargo, esta no es una disposición legal, aunque se rige por la ley; el estado de derecho existe como una construcción cultural en el uso que hace el individuo de categorías y conceptos en su experiencia; en ello, la creencia y practicidad de la ley son moldeadas por el individuo mientras apoya a la comunidad política; Nos imaginamos a nosotros mismos como ciudadanos con derechos y responsabilidades legales, como miembros de comunidades políticas definidos por sus derechos y obligados por la ley como medio de nuestra protección.

En cuanto al razonamiento jurisprudencial, casuística, tenemos que, a juicio de este análisis, el criterio esclarecedor se justifica por cuanto dicho Acuerdo, tiene como basamento la Sentencia T-552-2003 colombiana, expuesta como resultado de la disputa de competencias entre los representantes del Gobernador del Resguardo Indígena de Caquiona (de la etnia Yanacona), del municipio de Almaguer, Cauca, contra la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, por los hechos acaecidos el 01 de Enero de 1999 en la población de Caquiona; donde Ivan Majin Quinayas dio muerte con arma de fuego a Alvaro Quinayas Quinayas, para luego entregarse voluntariamente a la Fiscalía Primera Delegada y el Juzgado Penal del Circuito de Bolívar, resolviendo la Corte Constitucional Colombiana, que la disputa de competencias deberá fundamentarse al menos en un estudio antropológico; por lo que resuelve tutelar el pedido.

Así las cosas, debe establecerse que el sujeto activo “rondero urbano”, no cuenta con atribuciones jurisdiccionales como expresión de la jurisdicción especial, mas, por el contrario, el alcance del actuar vecinal deberá enmarcarse en un atributo de ciudadanía, como, por ejemplo, la detención ciudadana, conforme a lo

previsto en el artículo 260 del Código Penal Peruano y sus respectivas consecuencias. Ahora bien, conforme el apartado preliminar, el límite competencial municipal de “coordinación-prevención” no puede connotar el ejercicio de resolución de conflictos conforme el artículo 138° de la Carta Constitucional, por cuanto ello implica un error semántico, cultural y constitucional en la circunspección cajamarquina, entremezclando los alcances y fines de las rondas campesinas con el de las rondas urbanas y por cuanto la motivación otorgada en la Ordenanza Municipal de reconocimiento, resultaría contraria al espíritu de la potestad de administrar justicia que emana del pueblo, ya que a juicio de ello, lo que se pretende es otorgar potestades resolutorias a las rondas urbanas como una expresión originaria de éste. Por último, se destaca la labor judicial por desvincular el error cultural en la cual muchos ciudadanos y los mismos medios de difusión, incurren al momento de calificar y atribuir expresiones distintas entre el ámbito de desempeño de las rondas urbanas y las campesinas.

Por otra parte, el Exp. N° 6142-2006, indica lo siguiente:

<p><b>Exp. N° 6142-2006-PHC/TC</b></p>	<p><b>Resumen:</b> con fecha 17 de marzo de 2006 don Edgar Carrión Sandoval interpone demanda de hábeas corpus a favor del beneficiario, contra el jefe de la DIROVE de la Policía Nacional del Perú, Mayor PNP Wilson Aurelio Gálvez Arrascue, por vulneración de derecho a la libertad individual por detención arbitraria. El recurrente alega que el beneficiario fue detenido sin que concurra el mandato motivado de autoridad judicial competente ni flagrancia; y que, además, en la intervención no concurrió el representante del Ministerio Público y se habría sembrado al actor, a fin de implicarlo en la comisión de tráfico ilícito de drogas. Versado con los grandes análisis expuestos, es claro que esta asociación no probó objetivamente que la detención del</p>	<p><b>Ha resuelto:</b> Declarar INFUNDADA la demanda de hábeas corpus de auto.</p>
--	---	--

	<p>beneficiario se debió a la existencia de una orden judicial razonable por escrito en su contra, ni fue detenido. Un estado de aparente donde se vulnera los derechos de las personas, a más razón desprendiendo a través de los documentos policiales, sus copias están debidamente certificadas con los autos, y son detenidos horas después del crimen, sin ningún tipo de conducta personal o temporal. del crimen un crimen.</p>	
--	---	--

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1 Tipo y Diseño de investigación**

##### **Tipo**

El presente estudio investigativo es de tipo básico, porque partimos desde conocimientos previos y estudios idénticos, esto con el objeto de aportar nuevos métodos de conocimientos en la temática de estudio, así como describir y explicar los factores desarrollados en la investigación. (Taboada 2015)

##### **Diseño**

El diseño del presente trabajo investigativo será teoría fundamentada, puesto que tiene la relevancia de estudio, el cual es realizado con las teorías planteadas, comprende analizar y ejecutar teorías desde el procedimiento táctico en conjunto, con las categorías y sus propiedades, la delimitación su accionar a hechos específicos (Merino, 2015). Por lo tanto, la investigación tiene naturaleza cualitativa, porque se desarrolló dentro de los alcances establecidos, lo cual fue de utilidad para dar respuesta al planteamiento del problema, por ende, efectuar el cumplimiento con los objetivos establecidos.

##### **Categorías, Subcategorías y Matriz de categorización**

Por ende, a las categorías se desarrolla como categoría 1: Derecho a la libertad personal y, como categoría 2: Análisis cultural del Derecho.

Asimismo, las subcategorías de la categoría 1 son: Concepto de derecho; Libertad personal; La libertad personal como un Derecho fundamental; derecho consuetudinario. Las subcategorías de la categoría 2 son: Pluralismo jurídico en el Perú, rondas urbanas.

La categorización radica para identificar cada tema valorada en los asuntos, programas continuos y patrones en conocimientos con fichas realizados para la investigación. Constituye una principal esencial para la reducción de la información recopilada. (Pérez, 2017)

Formulación del problema	Objetivos	Hipótesis		Técnica e Instrumentos
<p><b>Problema general</b></p> <p><i>¿De qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020?</i></p> <p><b>Problemas específicos</b></p> <p><i>¿El análisis cultural del Derecho es aplicado a la luz del Derecho a la libertad personal en las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba?</i></p> <p><i>¿Las rondas urbanas de Moyobamba conocen acerca del análisis cultural del Derecho y el Derecho a la libertad personal?</i></p>	<p><b>Objetivo general</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Analizar de qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.</li> </ul> <p><b>Objetivos específicos</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Estudiar de manera integral el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal.</li> <li>2) Examinar la funcionalidad del enfoque del análisis cultural del derecho en el Perú con respecto a las rondas urbanas y su relación con la libertad personal.</li> <li>3) Interpretar los aportes del análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal.</li> </ol>	<p><b>Hipótesis General</b></p> <p>El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba, 2018-2020, es restringido dado que las rondas en la mayoría de los casos cometen abusos y por ende vulneran el derecho a la libertad personal.</p> <p><b>Hipótesis específicas</b></p> <p>El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba, 2018-2020, no es restringido, por lo tanto las rondas no cometen ningún abuso y por ende no vulneran el derecho a la libertad personal.</p>		<p><b>Técnicas:</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Recopilación Documental.</li> <li>2) Fichaje.</li> <li>3) Análisis de Fuente Documental.</li> <li>4) Entrevista.</li> </ol> <p><b>Instrumentos:</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Guía de Análisis Documental.</li> <li>2) Lista de Cotejo.</li> <li>3) Guía de Entrevista.</li> </ol>
<p><b>Diseño y Tipo de investigación</b></p>	<p><b>Escenario de estudio y participantes</b></p>	<p><b>Variables/ Categorías. Indicadores /Subcategorías</b></p>		
<p><b>Herramienta metodológica:</b></p> <p><b>Cualitativa.</b> Es el mecanismo no estandarizado de recopilación y evaluación de datos. En la mayoría de los casos, se utiliza una muestra pequeña y no representativa para comprender mejor los criterios y las motivaciones de su decisión.</p> <p><b>Tipo de investigación:</b></p> <p><b>Básica.</b></p>	<p><b>Escenario:</b> La población materia de investigación estuvo conformado por las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba.</p> <p><b>Participantes:</b> Los participantes de nuestra investigación fueron los expertos que respondieron las preguntas planteadas, asimismo, los mismos validaron los instrumentos empleados.</p>	<p><b>Variables / Categorías</b></p> <p>Derecho a la libertad personal.</p> <p>Análisis cultural del Derecho.</p>	<p><b>Indicadores / Subcategorías</b></p> <p>Concepto de derecho</p> <p>Libertad personal</p> <p>La libertad personal como un derecho fundamental.</p> <p>Derecho Consuetudinario.</p> <p>Pluralismo jurídico En Perú</p> <p>Rondas urbanas</p> <p>-----</p>	

<p>En función a que el presente está centrado en información relevante de nuestras variables de estudio desde un análisis jurídico y las teorías planteadas en la presente investigación.</p> <p><b>Diseño de la investigación:</b></p> <p><b>Teorías fundamentadas</b></p> <p>fundamentado con teorías de grandes autores proporcionan información relevante.</p>				
--	--	--	--	--

### 3.2. Escenario de estudio

El escenario del presente trabajo se puede decir que el autor se va a desarrollar en la ciudad de Moyobamba, región San Martín, no obstante, cabe mencionar que se analizará a través del análisis cultural del derecho de las rondas urbanas y la aplicación de sus medidas y a su vez la vulneración al derecho de libertad personal.

Asimismo, estará estructurado por el conjunto de posturas teóricas doctrinales, así como también la búsqueda exhaustiva de libros y revistas especializadas que, de forma actual se enfoquen en la problemática planteada. Y, por último, se efectuará un estudio bibliométrico con la facultad de imponer el estado de cuestión que sea dar como resultado el de conocer la situación epistemológica de nuestro objeto de estudio. Cabe indicar que el escenario de estudio fue aplicado en los 3 grupos de rondas urbanas conformados en la ciudad de Moyobamba que son: **Base Ronda Urbana Jorge Chávez, Base ronda urbana 5 de diciembre y Base Alfonso Ugarte.**



### 3.3. Participantes

El objeto de la investigación está construido por aquella parcela del fenómeno jurídico que se desea investigar, en este caso, de la realidad jurídica procesal relacionada específicamente a través del análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y la vinculación con el derecho a la libertad personal, ciudad de Moyobamba. Los participantes proporcionaron información que coadyuvó con la investigación, constituido por cinco profesionales especialistas en derechos fundamentales. Fueron seleccionados teniendo en cuenta el propósito básico del estudio, entrevistándolos por separado, para posteriormente contrastar la información.

*Tabla 1: Rondas Urbanas de la ciudad de Moyobamba*

<b>N.º</b>	<b>Rondas Urbanas - Moyobamba</b>		<b>Descripción de la jurisdicción</b>
<b>1</b>	Base Jorge Chávez	<b>5</b>	Asentamiento humano de 2 junio - Moyobamba
<b>2</b>	Base 5 de diciembre	<b>2</b>	Asentamiento humano de 2 junio - Moyobamba
<b>3</b>	Base Alfonso Ugarte	<b>2</b>	Asentamiento humano de 2 junio - Moyobamba

Tabla 2: Expertos entrevistados

N.º	Apellidos y Nombres	Descripción del cargo y/o estudios
1	Mas Guivin, Juan Carlos	<p>Abogado y Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal por la Universidad César Vallejo; Doctorando en Derecho, Profesor Visitante por la Universidad Autónoma de Nuevo León México, profesor Visitante por la Universidad de Ciencias de la Seguridad de Nuevo León México. Docente Investigador en Pregrado en las Experiencias Curriculares de Derecho Procesal Penal y Filosofía del Derecho por la Universidad César Vallejo de Perú, director del Taller Permanente de Derecho y Literatura, Conferencista Nacional e Internacional en temas de Derechos Humanos y Derecho y Literatura. Miembro Honorario del Ilustre Colegio de Abogados de Tacna, así también coautor del Libros "la Racionalidad Penal" y "la investigación Jurídica" Editorial Hammurabi, Chile, 2020.</p>
2	Espinoza Ramos, Benji	<p>Abogado por la Universidad San Martín de Porres (USMP); especializado en Derecho Penal, Derecho Procesal Penal, Derecho Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Profesor de Derecho Procesal Penal en la Universidad San Martín de Porres y en el Centro de Estudios Continuos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Realizó una estancia académica en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Asimismo, se ha especializado en el Sistema Penal Acusatorio y en destrezas de Litigación Oral en la academia de litigación en la Universidad de California Western School of Law San Diego, USA, Puerto Rico, Colombia y Chile. Curso de Especialización en Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Penal Internacional en la Washington College of Law, American University, Washington D.C., USA. Autor de los libros "Litigación Penal, Manual de aplicación práctica del proceso común" y "Aforismos Latinos y Sistema Penal".</p>

3	Bermúdez Tapia, Manuel	<p>Experto en la Administración Pública en los tres Poderes del Estado: Coordinador Parlamentario en el Congreso de la República, Asesor en Ministerios y Organismos Públicos del Ejecutivo y funcionario y Asesor en entidades del Sistema de Impartición de Justicia. Docente Universitario a nivel de Postgrado en la AMAG, UNMSM, UPAO, UN Pedro Ruiz Gallo, UN Hermilio Valdizán, UN San Antonio Abad, ULADECH, Alas Peruanas. Profesor Investigador en la Universidad Privada San Juan Bautista. En el extranjero ha participado</p>
		<p>como docente, investigador y conferencista en las Universidades Francisco Marroquín (Guatemala), FLACSO (Ecuador), Zulia (Venezuela), Talca (Chile), y Universidad de Buenos Aires, Universidad Católica, Lomas de Zamora y Morón en Argentina. Publicó los libros: La Constitución a través de las sentencias del Tribunal Constitucional, El Código Penal, La constitucionalización del Derecho de Familia, Los derechos lingüísticos, El caso Fujimori: análisis y comentarios, entre otros. Es colaborador habitual en RAE Jurisprudencia y Gaceta Jurídica donde ha publicado artículos e investigaciones en diferentes especialidades y en el extranjero ha publicado en Chile, Argentina, España, Suiza, México, Ecuador, Colombia.</p>
4	Cabrera Suarez, Roberto	<p>Abogado, maestro en Gestión Pública, Maestría en Derecho Constitucional y Derechos Humanos y Doctorando en Derecho. Cursa estudios en Justicia por la Universidad de Harvard, Estados Unidos, y Máster en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Árbitro en derecho, Conciliador Extrajudicial acreditado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú, adscrito al Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque y adscrito como miembro honorario al Ilustre Colegio de Abogados de Tacna. Actualmente se desempeña como vicepresidente de la Comisión Adscrita a la Oficina Regional de Indecopi San Martín y cómo director de la Escuela de Derecho de la Universidad César Vallejo – Filial Tarapoto. Es profesor de Derecho Constitucional y Teoría General del Estado, Profesor Visitante de la Universidad Autónoma de Nuevo León, México y Universidad de Ciencias de la Seguridad, México.</p>

5	Castañeda Méndez, Juan Alberto	Especialista en Constitucionalismo Latinoamericano y Derechos Fundamentales por la PUCP; Egresado del curso especializado en metodología cualitativa socio legal por la PUCP; Especialista en Justicia Constitucional e Interpretación por la Universidad Castilla de La Mancha – España; Maestrante en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III – Madrid; Ex Asesor Parlamentario (Constitución) en el Congreso de la República del Perú; Presidente del Instituto de Investigación Interdisciplinario Iberoamericano Apex Iuris.
---	--------------------------------	--

### 3.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

#### Técnicas

Las técnicas como tal son las herramientas mediante el cual el investigador podrá obtener información relevante para su estudio (Quispe & Sánchez, 2011), en relación a lo manifestado, la investigación comprendió entrevista a expertos, encuesta aplicada a las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba y análisis documental.

#### Instrumentos

Con relación a los instrumentos, en la investigación se contó con entrevistas semi estructuradas, guía de análisis documental y cuestionario para la recolección de datos, de igual manera la guía de análisis documental.

Hernández, Fernández y Baptista (2014), indicaron que, en la investigación cualitativa, la recopilación y el análisis se realizan en paralelo, y el análisis no es la norma porque cada estudio requiere un esquema de análisis separado; En la recopilación de datos, la acción requerida es recibir datos no estructurados, y los datos han recibido datos estructurados.

Existe un enfoque analítico cualitativo basado en el diseño o marco de referencia elegido, el estudio de caso, cuya base se encuentra en la interacción simbólica y sus tres premisas básicas: acción o comportamiento basado en el significado de las cosas para las personas, el significado de cosas. Derivado de la interacción social con otros, transformando el significado a través de procesos de interpretación.

En el presente caso se analizaron las entrevistas y los análisis de documentos con origen jurisprudenciales, legislaciones comparadas, y, por último,

en la presente investigación se desarrollará unas propuestas legislativas con respecto al reconocimiento legal de las rondas urbanas en la ciudad de Moyobamba.

El estudio cabe precisar que se ha contado con el análisis de validez y confiabilidad de acuerdo con el juicio de expertos que analizaron la consistencia interna del constructo de los ítems de cada categoría.

### **3.5 Procedimiento**

El modo de recojo o recolección de información que se utilizó ha sido el instrumental, recogiendo información documental de las rondas urbanas y el Derecho a la Libertad Personal, siendo analizada conforme los objetivos de la investigación. A través de la entrevista se recogió información directa de los cinco expertos, asimismo las encuestas aplicadas a las rondas urbanas en función a las tres bases de la jurisdicción; con esto nos brindaron información primaria, necesaria para la presente investigación. Para que la investigación sea contrastable, creíble y aceptada por los investigadores, se debe demostrar que se siguió determinados procedimientos (Hernández, Fernández y Baptista, 2014). El procedimiento para la recolección de datos se han empleados las TICs, consistente en un Cuestionario virtual a través de los formularios del Google forms, dirigido a los expertos quienes nos brindaron información relevante respecto al tema investigativo. Para la entrevista a expertos se ha utilizado la plataforma Zoom para video conferencias; recogándose procedimientos cualitativos debidamente fundamentados en concordancia con la aplicación realizada por nuestros expertos del tema favoreciendo para la viabilidad del mismo, enfocando en función a lo que fue descrito en la parte introductoria.

### **3.6 Rígor Científico**

Las preguntas realizadas durante la entrevista y el cuestionario a los sujetos participantes se vincularon con las categorías y subcategorías de la investigación, así como también se precisó la conexión con el objetivo general y los objetivos específicos, de tal forma evidenciando la lógica, credibilidad y auditabilidad resultando aplicables al trabajo de investigación. Las preguntas formuladas en la guía de entrevistas fueron validadas por expertos en el tema materia de investigación.

El modo analítico de pensamiento es el eje central de la presente

investigación, a partir de fuentes de información, plasmando ideas propias, arribando a conclusiones y recomendaciones. El rigor científico en el desarrollo permitiendo dar una veracidad completo de los temas en favor de la investigación en esto demostrar la viabilidad del trabajo. (Noreña, Alcaráz-Moreno, y Rebolledo-Malpica, 2012)

### **3.7 Método de análisis de datos**

Se ha aplicado la experiencia y capacidad profesional del investigador, para sintetizar, organizar la esencia de los contenidos y elaborar la estructura del marco teórico. Se ha empleado el programa Excel para la confección de las tablas. El método de análisis de las mejores informaciones adjuntas viene a ser el conjunto de procedimientos técnicos que deben usarse, de modo consiente y preciso para realizar una correcta interpretación. (Calduch, 2014)

### **3.8 Aspectos éticos**

En la presente investigación, el suscrito presenta conflicto de interés a través de las rondas urbanas y el Derecho a la libertad personal, obteniendo información relevante con la participación de los expertos y los directivos de las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba, permitiendo observar la problemática desde el interior, con fin determinado en concientizar a las comunidades en un tema poco estudiado en lo concerniente al Derecho a la libertad personal a través del enfoque del análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas, no obstante, la información recabada ha sido recogida con absoluta objetividad, imparcialidad, transparencia, siendo respaldada a través de la instrumentalidad aplicado para el recojo de informaciones pertinentes a la investigación.

El estudio consideró diversos elementos en que respetó criterios éticos para su elaboración, dentro de las cuales se tomó énfasis en la confidencialidad de la información suministrada, a fin de evitar perjuicio posterior, como evitar sesgos de información, de igual manera los entrevistados brindaron la aprobación para ser partícipes en el trabajo, se consideró el íntegro respeto por la metodología de la Universidad y lo establecido según la Norma APA 7ma edición a fin de que puedan cumplir con lo solicitado.

#### **IV. RESULTADOS**

En el presente numeral se realiza el análisis exhaustivo en lo que respecta a los resultados que fueron adquiridos e interpretados de los datos de las entrevistas, los mismos que serán explicados a nivel descriptivo mediante tablas del mismo nivel, con ello obteniendo grandes y pertinentes resultados. Resulta importante mencionar que cada tabla expuesta significa el soporte fundamental que sostuvo cada pregunta de la entrevista, los mismos que fueron trasados y evaluados de manera conducente de acuerdo a nuestros objetivos tanto generales como específicos, así como también de nuestras dos variables de estudio.

La práctica limitada de las organizaciones cívicas y residenciales es una expresión constitucional del derecho fundamental a la libertad de asociación en todas sus formas, de conformidad con el artículo 2, inciso 13 de la Constitución. Actualmente, en diferentes ciudades, estas organizaciones vecinales son conocidas como “patrullas urbanas”, las cuales guardan estrecha relación con la naturaleza y naturaleza del estado de ronderos según el artículo 149 de la Constitución Política de nuestro país. Dado el conjunto de barrios conocido como anillo urbano, es deseable que el anillo campesino ejerza efectivamente una jurisdicción especial al amparo de una mayor expresión cultural en esas áreas. Los distritos tienen distintas representaciones de legitimidad social, lo que lleva a la justificación por parte de los barrios grupales definidos en el Acuerdo General de enero de 2009. La Séptima Política de Estado de la Carta Nacional identifica claramente la necesidad de priorizar la abolición de la violencia, la promoción de la civilización y la seguridad ciudadana; implica la institucionalización de relaciones ágiles y duraderas entre los organismos del Estado y la sociedad organizada, que contribuyan a garantizar la paz y tranquilidad de los ciudadanos, y a reducir la propagación de la delincuencia y sus delitos, a través de una política de prevención y control de la violencia plenamente multisectorial que permita personas puedan realizar sus actividades libres de riesgos y amenazas.

Es importante desarrollar la convención general mencionada anteriormente, dentro del aspecto que no se aplica a la materia activa de los hechos alegados en la naturaleza; Es decir, no se puede aplicar a las denominadas patrullas urbanas. Por lo tanto, debe precisarse que el componente activo “patrullaje urbano” no tiene facultades legales como expresión de competencia especial, sino que, por el

contrario, debe determinar el ámbito de trabajo del distrito. Dentro del atributo de ciudadanía, detención de toda la ciudadanía, acorde a lo estipulado en el artículo 260 del Código Penal Peruano y sus respectivas consecuencias. En conclusión, la Asamblea General de las Naciones Unidas para la Prevención y el Castigo del Delito señaló que las estrategias de lucha contra el crimen son simplemente contratar más policías, autoridades que realmente obtengan un mayor número de prisiones ha arrojado resultados decepcionantes. Desde entonces, las políticas de seguridad contra el crimen y la desviación dejaron de ser un legado de las instituciones públicas y pasaron a formar parte de los intereses de la sociedad civil.

Por su parte el Expediente Judicial N° 2663-2003-HC/TC,2004 infiere acerca del Hábeas Corpus Conexo, donde menciona que se debe plantear en aquellos sucesos de que una persona es obligada a jurar contra su voluntad, con el fin de adjudicarse la responsabilidad de un acto que no ha cometido o realizar el mismo acto en agravio de otra persona falsamente sindicada siempre y cuando este tercero forme parte de su núcleo familiar; se admite la misma cuando se le ha privado de la defensa de un letrado para su controversia jurídica y, suple los vacíos de los demás tipos de Hábeas Corpus. Teniendo relación con la investigación, puesto que se puede evidenciar la vulneración del derecho a la libertad de la persona, dicho derecho que en diferentes ocasiones las rondas urbanas vulneran de manera que esto conlleva a una denuncia penal contra estos grupos, no obstante a ello, las rondas urbanas especifican de manera muy puntual que el hecho de detener a una persona por el supuesto de haber cometido algún delito no significa que van a “aplicar” la justicia de acuerdo a lo que ellos crean conveniente, indican que realizan el adecuado procedimiento de ley, pero desde otra perspectiva y como se dijo líneas más arriba estos grupos cometen de cierto modo el atropello a los derechos elementales del ser humano, dentro del caso es importante mencionar además el análisis cultural del Derecho en razón a que los grupos urbanos deberían fomentar más este valor o principio, capacitación constante a las autoridades, puesto que el análisis desde la teoría comentada indica que la dinámica en el Derecho es muy relevante, teniendo como principal apoyo o fundamento a los derechos fundamentales; por tanto, es tiempo en que el Estado cambie los mecanismos de soluciones frente a las rondas urbanas, es más se debería priorizar dichos grupos, porque ayudan en la contribución de la seguridad de la sociedad.

Asimismo, lo expuesto en el Exp. 00807-2016-PHC/TC, ahonda más en la concepción del derecho a la libertad personal en su relación con el hábeas corpus, en un sentido estricto en el fundamento de voto del magistrado ERNESTO BLUME FORTINI, observa la resolución objeto de análisis, discrepa con su fundamento 3, que considera que el hábeas corpus salvaguarda la libertad personal y otros derechos conexos a esta de cualquier personal; esto debido a que basándose en lo estipulado en el inciso 1 del artículo 200 de nuestra Constitución política, señala de forma expresa que el hábeas corpus procede “cuando se vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos”, en ese sentido argumenta el magistrado que el hábeas corpus no solo se encuadra a la libertad personal sino tal y como alude la carta magna, la libertad individual, es decir, que no podemos equiparar el derecho a la libertad personal y la libertad individual, como cosas equivalentes, sino más bien entender que la libertad individual engloba ciertos derechos de primer orden y que entre estos, supuestamente, está el derecho a la libertad personal.

En ese sentido de ideas, el expediente narrado en el anterior párrafo enriquece la presente investigación debido a que agrega jurisprudencialmente concepciones nuevas respecto a la construcción del hábeas corpus que anteriormente analizamos, y que consecuentemente sostiene parte de la fundamentación de la investigación; esto en el sentido de que el hábeas corpus, es un instrumento constitucional frecuentemente utilizado frente al atropello de la libertad que las rondas campesinas muchas veces cometen, en ese sentido amplía el panorama fáctico en el cual el hábeas corpus puede actuar, desde la perspectiva que el Tribunal Constitucional nos ofrece estableciendo las diferencias entre Libertad Individual y Libertad Personal; haciéndonos entender al primero como uno que engloba derechos de primer orden entre los que está el derecho a la libertad personal.

Para un mejor entendimiento, analizamos el Exp. N.º 4780-2017-PHC/TC y Exp. N.º 0502-2018-PHC/TC (acumulado), famoso caso de la demanda de hábeas corpus presentado por Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón. Esta jurisprudencia nos sumerge más en el mar profundo de lo que se debe entender por libertad individual y libertad personal. Específicamente en el fundamento de voto del Magistrado Espinosa-Saldaña Barrea, el cual desarrolla literalmente “una necesaria distinción entre los términos Libertad Personal y Libertad Individual”, al

respecto, el magistrado afirma que la libertad personal constituye un elemento integrante de la libertad individual, distinción que nos sirve para saber cuáles son los alcances que debe tener el hábeas corpus. En este sentido, se cita el caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez VS Ecuador, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde la corte define que la libertad personal está estrechamente relacionada a aquellos “comportamientos corporales que presupone la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en movimientos físicos” misma que es diferente a la libertad en sentido amplio, el cual la corte lo define como la “capacidad de hacer y no hacer lo que lícitamente está permitido”, es decir, que es el derecho que todos tenemos de dirigir nuestra vida individual (Libertad Individual) y social conforme nuestras propias convicciones. De ello el magistrado en sus fundamentos desarrolla la idea de que el hábeas corpus al hablar de libertad individual presupone una comprensión amplia de libertad que se debería tutelar en este instrumento constitucional, a pesar de que aun así se dé la “Amparización” (como él lo llama) de algunos derechos conexos a la libertad individual, tales como la libertad de trabajo o profesión (STC 3833-2008-AA; STC 02235-2004-AA), la libertad sexual (STC 01575-2007-HC/TC; STC 3901-2007-HC/TC) o la libertad reproductiva (STC Exp. N° 02005-2006-PA/TC; STC 05527-2008-PHC/TC) o incluso algunas libertades que se puedan considerar un tanto banales (según el magistrado) como la libertad de fumar (STC Exp. N° 00032- 2010-AI/TC). Derechos que merecen ser dilucidados a través del hábeas corpus, según la posición del voto del magistrado en la citada jurisprudencia. En este sentido, el fallo desarrollado anteriormente, enriquece al hábeas corpus y marca un precedente de lo que el derecho a la Libertad individual engloba, del cual ya llegados a este punto podemos afirmar que el derecho a la Libertad Individual debería entenderse como el GÉNERO y la Libertad Personal una ESPECIE de dicho género, que no solo cuenta con la Libertad Personal, sino como bien vimos abarca un resto de libertades, libertad de trabajo o profesión, libertad sexual, libertad reproductiva, etc.; libertades que bien citado en la jurisprudencia anterior, ya fueron abordados por nuestro Tribunal Constitucional; al respecto entonces podemos conectarlo con este trabajo, respecto a los actos que los ronderos por una mala capacitación cometen al amedrentar derechos de libertad personal que muchas veces no llegan a la vía judicial por los sectores aislados en los que ellos ejercen “justicia”, mencionando desde enfoques principales dentro de la sociedad

contando con miembros capacitados en las rondas campesinas, que puedan ordenar a los sectores donde ellos trabajan sin que se vean afectados derechos individuales (englobando el todo previamente analizado) y enriquecer así también la cultura de aquellas zonas para que este derecho fundamental sea conocimiento no solo de rondas, sino que el ciudadano de a pie pueda entender y asimismo defenderse en este tipo de casos.

Objetivo general: analizar de qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018–2020.

Cuestionario de los expertos y en análisis realizado a través de las respuestas:

**Categoría: Análisis Cultural del Derecho.**

<b>Pregunta N° 1</b>	<b>Experto</b>	<b>Respuestas</b>	<b>Análisis</b>
<b><i>¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?</i></b>	<b><i>Benji Espinoza Ramos</i></b>	Se vincula directamente dado que, las rondas urbanas, son una consecuencia creada por la misma o propia sociedad, a través del tiempo y el análisis cultural del Derecho busca estudiar y comprenderlo desde sus orígenes; por tanto, se relacionan de forma correcta y perfecta buscando el bienestar social. Además, se vinculan por medio de los grandes aspectos generales que nos ofrece el análisis cultural, así como los aportes de las diferentes teorías que tenemos dentro del mundo, sin embargo, debemos precisar que, las rondas Urbanas, deberían	En base a lo mencionado por los integrantes profesionales, se puede mencionar que las conclusiones a través del análisis cultural del Derecho están vinculado con los grupos conformados como rondas urbanas, dado que el primero posee una naturaleza o aspectos arraigados

		<p>cumplir con ciertas funciones y de esa manera no se vulnerarían los derechos de cada persona.</p>	<p>a la historia enfocados en el estudio, análisis y comprensión de</p>
	<p><b>Juan Carlos Mas Guivin</b></p>	<p>El análisis cultura del Derecho se vincula a través de la observación, estudio y comprensión de las rondas urbanas; pretende profundizar en el tema en concreto y adaptarlo a la realidad, es así que se puede concluir que las rondas urbanas poseen la finalidad de salvaguardar y proteger la sociedad. Sumado a ello, La participación ciudadana juega un papel primordial en la lucha contra esta inseguridad, ya que es responsable de la convivencia pacífica y la eliminación de la incertidumbre entre los ciudadanos; trabajando en alianza con los gobiernos locales y nacionales, esta organización tiene la responsabilidad de combatir tanto la violencia como el crimen, y de esta manera prevenir futuros delitos y castigar a los delincuentes, sin embargo, estas entidades no son suficientes para cubrir todas las regiones del país y mucho menos por completo. erradicar la ola de delincuencia en curso, por esto analizando con análisis cultural del Derecho las rondas urbanas tienen como única finalidad la de contrarrestar la violencia, delincuencia,</p>	<p>situaciones que contienen este tipo de índole; por lo que las rondas urbanas son objeto de estudio de este tipo de metodología; sin embargo, es importante mencionar que en muchas ocasiones estos grupos, no aplican correctamente la justicia social como ellos lo conocen; es decir, fomentan y generan desorden, vulnerando así los principios y derechos fundamentales de cada persona. Es así, que las rondas urbanas deberían tener alguna resolución u ordenanza por el cual se pueda medir la aplicación de la</p>

		pandillaje y demás otros elementos que solamente genera preocupación en la población	justicia que desarrollan; a razón de que se debe velar principalmente por los derechos de cada ser humano.
	<b>Manuel Bermúdez Tapia</b>	La metodología científica de análisis cultural del Derecho posee una estructura muy particular a diferencia de otras, puesto que tiene como objeto de estudio sustancial, la historia, es a partir de allí que este método procura realizar su estudio de un tema en particular y lo interpreta adaptándola a la vida cotidiana. Es entonces, que las rondas urbanas son consideradas como una herramienta singular que busca impartir justicia bajo otras plataformas legales, empero dentro de otras con mayor rango.	
	<b>Roberto Cabrera Suarez</b>	El análisis cultura del Derecho tiene la capacidad de abordar directrices particulares, estas brindan la posibilidad de analizar a las rondas urbanas desde la historia y comprende la naturaleza que se versa en ella. Además, se vinculan dado que, la mayoría de cuestionamientos a las rondas van en el sentido de que se dan muchos tratos crueles y humillantes como un castigo y como forma de interrogatorio, algo que no está amparado en la Constitución y que ameritaría responsabilidad penal.	

	<b>Juan Alberto Castañeda Méndez</b>	Se vinculan o se relacionan de forma directa, para ello es pertinente mencionar que el análisis cultural del Derecho son las bases esenciales expuestas con las teorías que busca analizar, explicar y comprender la base legal de contenido netamente cultural. Las rondas urbanas o campesinas surgieron en la cuna del pueblo convirtiéndose estos en conjuntos particulares a través del tiempo, por tanto, la relación es totalmente directa dado que mencionadas rondas se ven respaldadas por la cultura e incluso por el marco legal buscando impartir justicia.	
--	--------------------------------------	--	--

<b>Pregunta N° 2</b>	<b>Experto</b>	<b>Respuestas</b>	<b>Análisis</b>
<b>Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?</b>	<b>Benji Espinoza Ramos</b>	Considero que se debería hacer uso de capacitaciones para poder engendrar el concepto e importancia del análisis del derecho en las rondas urbanas, lo ideal sería que aquellas capacitaciones fueran promovidas por personas externas a estos grupos, dado que por lo general las rondas urbanas poseen una convicción cerrada y se rigen bajo sus propias normas.	En lo que corresponde a la pregunta N° 2 y, analizado las respuestas de cada experto, se puede concluir que efectivamente estos grupos o rondas urbanas en diversas situaciones haciendo uso de sus
	<b>Juan Carlos Mas Guivin</b>	Para abordar el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas, es necesario inculcar en ellos esta figura, a través de reuniones o talleres	

		<p>que aporten en ideologías novedosas para una mejor convivencia. También cabe indicar que nuestro país es un país pluricultural en el que florecen diferentes culturas y subculturas, pero en el marco de una estructura socioeconómica muy compleja que comienza a complejizarse. Complicado con el choque cultural del enfrentamiento entre las culturas indígenas andinas y los pueblos hispanos en el siglo XVI, inicios de un verdadero choque histórico, cuyas consecuencias aún sentimos hasta el día de hoy a través de la vigilancia masiva.</p>	<p>facultades normadas y por ende permitidas, han vulnerado o transgredido diversos derechos humanos fundamentales, significando un problema muy grave en la sociedad. Es menester precisar que el análisis cultural del Derecho debería ser</p>
	<p><b>Manuel Bermúdez Tapia</b></p>	<p>Definitivamente es un gran reto, debido a que las rondas urbanas ya tienen debidamente fijadas sus convicciones que han ido fortaleciendo con el transcurrir de los años; sin embargo, debe buscarse alternativas para mejorar aquel obstáculo, como, por ejemplo, talleres, reuniones, capacitaciones, etc. Además, las rondas urbanas tienen en parte una influencia de las rondas campesinas creadas y organizadas hace más de un cuarto de siglo en la provincia de Chota; pero hay diferencias en cuanto al tipo de problemas que enfrentan y particularmente sobre la composición heterogénea de sus integrantes</p>	<p>estudiado a mayor profundidad por cada integrante de las rondas urbanas a razón de que se debe respetar y valorar los derechos fundamentales de las personas, así como también los principios procesales por la cual se rige. No obstante, las autoridades locales deberían fomentar capacitaciones constantes en favor de ellos, puesto que</p>

	<b>Roberto Cabrera Suarez</b>	Para abordar el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas, es necesario que existan grupos de capacitación encargados de estudiar, explicar y difundir estos temas, para que así las mencionadas rondas urbanas modifiquen conductas que son consideradas muchas veces transgresoras a otros derechos.	la aplicación de justicia social no debe ser visto como una manera donde la autoridad tiene poder absoluto de una persona; el desarrollo de sus actividades debe ser
	<b>Juan Alberto Castañeda Méndez</b>	Se debería profundizar minuciosamente la base histórica para así comprender el nacimiento o inicio de aquellos grupos, posteriormente realizar un análisis correcto a lo dicte cada apartado de los grupos urbanos en razón a la funcionalidad del mismo, la justicia debe velar por la esencialidad del ser humano, la vida no es juego por lo que debe ser valorado por todos en conjunto con las autoridades. Los derechos son elementales para la vida	de manera equitativa en favor de una sociedad más justa.

<b>Pregunta N° 3</b>	<b>Experto</b>	<b>Respuestas</b>	<b>Análisis</b>
<b>Desde su punto de vista jurídico, ¿las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera</b>	<b>Benji Espinoza Ramos</b>	Se podría decir que sí, no obstante, debemos observar que dichos grupos no están desarrollando de manera oportuna el trabajo, por lo que se puede observar las distintas vulneraciones y afectaciones a los derechos de las personas.	Desde el punto jurídico social, no cabe duda que las rondas urbanas poseen como principal función la

<p><b>correcta respetando la legislación vigente?</b></p>	<p><b>Juan Carlos Mas Guivin</b></p>	<p>Considero que sí, estos grupos o rondas urbanas cumplen correctamente con la funcionalidad, siguiendo los parámetros establecidos en la legislación vigente, cabe indicar que, las rondas ejercen la justicia con el fin de erradicar todo tipo de problemas. Empero, en muchas oportunidades se encuentran en el papel de promotores de la vulneración de algunos derechos y es justamente allí, donde surgen diversos problemas.</p>	<p>de impartir justicia pero de manera ordenada, pacífica y respetando los derechos fundamentales de cada persona; sin embargo, existe una gran variedad de casos donde es observado las vulneraciones a los derechos principales del ser humano ocasionados por ellos mismos; es decir, no existe a cabalidad la búsqueda de impartir justicia o de obtener una sociedad correcta, dado que muchas veces sus acciones son consideradas excesivas para la búsqueda de sus objetivos.</p>
	<p><b>Manuel Bermúdez Tapia</b></p>	<p>Las Rondas Urbanas surgen ante el rol limitado del Estado en cuanto a su obligación de brindar seguridad y protección a la población, pero al mismo tiempo en algunas ocasiones exceden de su facultad, vulnerando los derechos fundamentales de otros.</p>	
	<p><b>Roberto Cabrera Suarez</b></p>	<p>Definitivamente del todo no, las rondas urbanas simplemente optan por impartir justicia de manera equivocada, con tratos muchas veces totalmente humillantes vulnerando los derechos fundamentales de la persona.</p>	
	<p><b>Juan Alberto Castañeda Méndez</b></p>	<p>En parte sí, ya que existe base legal que fiscaliza el desenvolvimiento de aquellos grupos y de no ser así el caso, se aplican o imponen las sanciones correspondientes.</p>	

**Categoría: Derecho a la Libertad Personal.**

<b>Pregunta N° 4</b>	<b>Experto</b>	<b>Respuestas</b>	<b>Análisis</b>
<p><b>¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?</b></p>	<p><b>Benji Espinoza Ramos</b></p>	<p>En parte sí, dado que las rondas urbanas muchas veces no están debidamente estructuradas, carecen de conocimiento de la aplicación real de las normativas vigentes, se debería mejorar a estos grupos a través de las capacitaciones constantes.</p>	<p>Realizando un análisis sumamente minucioso, se llega a la conclusión de que, efectivamente las rondas urbanas en mucho de los casos u ocasiones vulneran los derechos personales de las personas al momento de realizar “justicia social”, ocasionando así otro problema o conflicto para la sociedad; tal como se precisó anteriormente, las rondas urbanas deberían cumplir una labor fundamental; que es la de ordenar la ciudad, pero de manera pacífica, cumpliendo a</p>
	<p><b>Juan Carlos Mas Guivin</b></p>	<p>En algunas ocasiones se pudo presenciar vulneraciones de los derechos humanos, y ello es indicador claro que estos grupos carecen de algún plan o guía que aporte a un mejor desenvolvimiento de sus facultades.</p>	
	<p><b>Manuel Bermúdez Tapia</b></p>	<p>Desde mi perspectiva, en algunas ocasiones las rondas urbanas, vulneran los derechos de las personas, pero no en todas las ocasiones, por medio del análisis se puede identificar que los grupos también cumplen con la erradicación de todo acto de violencia en la sociedad.</p>	
	<p><b>Roberto Cabrera Suarez</b></p>	<p>En algunas oportunidades conforme a la jurisprudencia, existió la vulneración de derechos humanos en el desarrollo de sus capacidades, sin embargo, fueron sancionados, dado que transgredían derechos fundamentales.</p>	

	<b>Juan Alberto Castañeda Méndez</b>	En algunas situaciones sí, pero, sus actividades se encuentran respaldadas y restringidas por la Constitución Política del Perú; sin embargo, si se presencia vulneración de los derechos fundamentales de las personas, corresponde a las autoridades competentes en realizar un trabajo arduo en función a la normatividad vigente estipulado por la carta magna y demás leyes que dicta el legislador. El respeto mutuo es la base principal para vivir en armonía con los demás, la familia es sagrado y se debe respetar.	cabalidad lo estipulado por la legislación nacional. Para ello se necesita o requiere de mecanismos que funcionen acorde a lo que precisa la constitución teniendo como base o pilar imprescindible los derechos humanos.
--	--------------------------------------	--	---

<b>Pregunta N° 5</b>	<b>Experto</b>	<b>Respuestas</b>	<b>Análisis</b>
<b>¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las</b>	<b>Benji Espinoza Ramos</b>	Efectivamente, es muy necesario ello, puesto que, la realidad demuestra que los integrantes de las rondas urbanas, no se encuentran debidamente capacitados para impartir justicia en la sociedad, dado que las vulneraciones ocasionadas por estos, son hechos de concurrencia muy cotidiana.	A raíz de la opinión de los expertos, la implementación o integración de nuevas normas es muy importante puesto que se tiene que efectivizar las reglas y conductas que cada integrante del grupo debe tener y, realizar
	<b>Juan Carlos Mas Guivin</b>	Por las consideraciones, es muy importante realizar las modificaciones correspondientes, puesto que a la fecha se puede evidenciar la mala	

<b>personas?</b>		interpretación de las normas y la vulneración de estas.	acorde a lo que estipula dicho
	<b>Manuel Bermúdez Tapia</b>	Por supuesto que sí, es muy importante tomar cartas en el asunto porque estos grupos están llegando muchas veces a cometer delitos tipificados en el cuerpo normativo, los legisladores deben optar por dar la iniciativa en la implementación de nuevos parámetros jurídicos.	documento, por lo tanto, se debería exhortar a las autoridades competentes a modificar la normatividad o implementar nuevas
	<b>Roberto Cabrera Suarez</b>	Considero que sí, las rondas urbanas no se encuentran debidamente capacitadas para "impartir justicia", por tanto, requieren de una nueva base normativa.	normas para la aplicación del mismo. Además, se puede evidenciar de forma muy clara que se
	<b>Juan Alberto Castañeda Méndez</b>	Estaría interesante estudiar profundamente el tema en concreto para así quizá mejorar y tener mucho más en claro los límites que la situación amerita ya que siempre suele surgir ciertos vacíos o lagunas, por tanto, considero que sí sería factible.	necesita de nuevos parámetros legales que, se ocupen de regular ciertas actividades o acciones que son irregulares, y brinden una mejor aplicación o práctica lo que teóricamente ya poseemos.

Pregunta N° 6	Experto	Respuestas	Análisis
<p><b><i>Para usted ¿las rondas urbanas son consideradas como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?</i></b></p>	<p><b><i>Benji Espinoza Ramos</i></b></p>	<p>Las grupos urbanas son una forma de organización urbana formada por los habitantes de una determinada zona, que por necesidad y conciencia se enfrentan a un problema común, y deciden un sistema de organización al servicio de la comunidad. Independiente, democrático, centralizado y planificado para la seguridad. Los derechos humanos, preservando y respetando la integridad del patrimonio público y privado, a través de la prevención y vigilancia masiva, debe recaer y versar los derechos.</p>	<p>Desde la observación, se dice que las rondas urbanas buscan el bienestar de la población; sin embargo, esto no es aplicado en forma conjunta con las demás autoridades, por ello está demás decir que dichos grupos deberían fomentar un desarrollo mucho más adecuado y constante en base a la funcionalidad de las reglas vigentes. En consecuencia, se necesita unificar convicciones con el objetivo de obtener algo mucho más bueno y correcto para la sociedad. Aquellos grupos urbanos carecen y</p>
	<p><b><i>Juan Carlos Mas Guivin</i></b></p>	<p>Desde mi punto de vista las rondas urbanas son aquel grupo que busca el bienestar social, con la convicción muchas veces muy dura que sobrepasa ciertos límites.</p>	
	<p><b><i>Manuel Bermúdez Tapia</i></b></p>	<p>Las rondas urbanas son aquel conjunto de personas en busca de justicia, dado que considera que la justicia existente no es suficiente; sin embargo, en algunas ocasiones exceden sus facultades.</p>	
	<p><b><i>Roberto Cabrera Suarez</i></b></p>	<p>Desde mi punto de vista las rondas urbanas cumplen con funciones de erradicar todo tipo de violencia y demás actos negativos contra la sociedad, sin embargo, realizan o aplican "justicia" de manera equivocada en algunas ocasiones.</p>	

	<b>Juan Alberto Castañeda Méndez</b>	Considero que las rondas urbanas son aquel grupo que anhela o busca el bienestar social, sueñan con un ambiente más pacífico y sano; empero, son cuestionados muchas veces por las acciones violentas que presentan en algunas situaciones.	necesitan de esclarecimiento, por lo que se requiere de un trabajo minucioso y constitutivo.
--	--	---	--

Por otra parte, el cuestionario aplicado a las rondas urbanas constituidas en la ciudad de Moyobamba y que se tuvo como grupos a las siguientes bases:

- Base Jorge Chávez.
- Base 5 de diciembre.
- Base Alfonso Ugarte.

Realizando un análisis minucioso a lo estipulado por parte de las rondas urbanas, se manifiesta que los grupos crean un lazo importante con las rondas campesinas, puesto que se pudo evidenciar que el análisis cultural del Derecho se encuentra vinculado con lo urbano, es decir, siendo fundamentado en razón al Libro de las Rondas Campesinas que, viendo desde otro enfoque se puede decir que ambos grupos son totalmente diferentes, pero en realidad son un conjunto que tiene la misma finalidad: de contribuir a la seguridad de la sociedad y el respeto de la integridad patrimonial del ciudadano. Aunado a ello las rondas urbanas cumplen con tareas esenciales como, por ejemplo, en interpretar de manera coherente el derecho constitutivo y el pluralismo cultural jurídico, es decir, el trabajo articulado de los grupos debe ser el resultado de un enfoque totalmente garantizado para la sociedad en lo que respecta a los derechos fundamentales del hombre; dentro de nuestra realidad se puede evidenciar las diferencias sociales y, una de estas es la forma en cómo el ser humano socializa con los demás. La búsqueda de una cultura recta en el Derecho es la misión de todo Estado, sin embargo, es un tema complejo que requiere de mucha atención en la ciudadanía, es por ello que las rondas urbanas deben mejorar la aplicación de su trabajo en conjunto con las autoridades policiales y judiciales.

Profundizando el análisis del resultado, debemos mencionar que dentro de los principales objetivos tenemos que, estudiar de manera integral el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, ante esto, el reconocimiento de todo ciudadano, que tiene

derecho “a agruparse, crear instituciones y múltiples factores primordiales jurídicamente sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa”.

Las rondas urbanas forman parte de la justicia social, sin embargo, estas funcionan de manera equivocada puesto que aplican la justicia erróneamente, vulnerando la defensa fundamental de cada persona privándoles en ocasiones, de su libertad, sin embargo, es importante recalcar que, las rondas urbanas también contribuyen a la seguridad de la población y estos se sienten mejores protegidos a diferencia con las autoridades competentes. La libertad personal, en nuestro país, está plenamente reconocida por el artículo 2° inciso 24 de nuestra Carta magna siendo esta el ente primordial por la cual toda persona tiene la libertad de decidir o hacer lo que conviene, pero debemos aclarar que esto en un desarrollo adecuado a la normatividad, donde se obedece y cumple con todo lo estipulado por la legislación, incluso se menciona que los derechos de libertad individual deben ser respetados por las autoridades y que estos garanticen la seguridad correspondiente.

En ese sentido, el aporte de la presente investigación es contrastar mediante el análisis resuelto la forma y manera en que las rondas urbanas cumplen en aplicar justicia social. No obstante, a ello, el aporte es la esencial causa por la cual se trabajó en dicho documento, realizando indagaciones no solo a expertos del tema sino también a los grupos de rondas conformados en la ciudad de Moyobamba, y la manera de aplicación de justicia. En base a los resultados obtenidos, se puede corroborar que la existencia de estos grupos es muy importante para la sociedad, puesto que en ello se trata de minimizar la ola de delincuencia, robo, asalto y demás factores que el ser humano realiza. En ese sentido la contribución es para las rondas urbanas y autoridades locales, para demostrar que es momento de realizar los cambios pertinentes para que en cierto modo se deje de estar vulnerando los derechos fundamentales de las personas.

Es significativo citar al autor Valdivia (2010) en su investigación para el grado académico de Magíster nos brinda una excelente interpretación de la protección y seguridad que debe reinar en la sociedad, es por ello que toda nación busca protegerse y defender los derechos humanos a través del control social, es apoyada por el Estado a través del derecho penal y se basa en decisiones de política criminal

que promueven la implementación global y manifestación específica de este derecho que contribuye a la manifestación de la violencia legítima por parte del Estado, la defensa de los intereses más importantes de una sociedad.

Este poder criminal del Estado puede ser absolutamente evaluado por la política criminal, es fundamentado por grandes concepciones legislativas actos son tipificados como delito, se evalúa cuando se decide qué actos con el individuo se investigan y se destacan las evaluaciones cuando se sabe que no todas las conductas ilícitas terminan en el sistema penal, pero en sociedades que han surgido de un choque cultural y son cultural y étnicamente diversas, el derecho penal formal no parece funcionar plenamente, a medida que surgen conflictos en estos ámbitos resueltos en base al *common law* o la aplicación de hábitos, otros valores suelen ser los que determinan su destino y esto tiende a profundizarse ya que el Estado no parece estar presente en la vasta extensión andina del país y áreas pobres de la Amazonía y se siente distante.

Al igual que las rondas campesinas, los grupos urbanos también aplican la justicia comunal, pero en observancia, sin el sustento jurídico que debe brillar, por lo tanto, se debe determinar diversos mecanismos eficaces para contrarrestar todo acto negativo que las rondas urbanas en su momento realizan. Si bien es cierto ambos grupos son diferentes, los campesinos están sujetos a la Constitución, en su artículo 149, así como por la Ley de OIT y la Ley de Rondas Campesinas N° 27908, que les otorga la misma facultad de administrar justicia. Los organismos municipales es una organización cívica ubicada en la ciudad donde se ubica el gobierno y que debe ser reconocida por el municipio.

## V. DISCUSIÓN

Que, para Vergés (1997) los derechos humanos poseen su sustento natural, pero se debe agregar el sustento filosófico hegeliano, que nace desde la concepción de que la libertad ínsita de la persona humana originada de su razón, voluntad y conciencia ya que la vida misma es un ejemplo claro y permanente de la libertad personal. En esa misma línea, Hegel, define a la libertad como un argumento de los derechos humanos, dado que es la autodeterminación del espíritu, a la luz de la conciencia y la voluntad. Es entonces que, tomando en cuenta que para este autor la sociedad se basa en la libertad, dado que es la determinación de posibilidad de todo el dinamismo de los derechos humanos, por ende, la libertad es el elemento y el fin del derecho. Justamente, así como el Estado es el encargado de crear el Derecho, del mismo modo debe servir a la libertad personal por medio de las normas que este mismo propone o crea. Por tanto, la libertad crea un particular sistema que requiere de la vigilancia y resguardo del Estado por medio del Derecho. La libertad personal se divide en una gran variedad de tipos de libertades como, por ejemplo, tránsito, vida, educación, religión, salud y entre otros muchos más. Del tema en concreto, el experto Juan Castañeda acota que las actividades de las rondas urbanas se encuentran respaldadas y restringidas por la Constitución Política del Perú; sin embargo si se presencia vulneración de los derechos fundamentales de la personas, corresponderá a la justicia penal ordinaria determinar, en vía de control externo de la actuación conforme a los derechos humanos de las autoridades comunales, si, en efecto, tal situación de ilicitud en el control penal comunal rondero se ha producido y, si es el caso, aplicar si es necesario la ley penal a los imputados. Desde ese contexto se hace referencia al Exp. 00807-2016-PHC/TC, que ahonda más en la concepción del derecho a la libertad personal en su relación con el hábeas corpus, en un sentido estricto en el fundamento de voto del magistrado ERNESTO BLUME FORTINI, observa la resolución objeto de análisis, discrepa con su fundamento 3, que considera que el hábeas corpus salvaguarda la libertad personal y otros derechos conexos a este de cualquier personal; esto debido a que basándose en lo estipulado en el inciso 1 del artículo 200, con lo que el juez supremo acota que el hábeas corpus no solo se encuadra a la libertad personal, sino tal y como alude la Carta magna, la libertad individual, es decir, que no podemos equiparar el derecho a la libertad personal y la libertad individual, como cosas equivalentes, sino más bien entender que la

libertad individual engloba ciertos derechos de primer orden y que entre estos, supuestamente, está el derecho a la libertad personal. En ese sentido de ideas, el mencionado expediente fomenta nuevas concepciones referidas a la construcción del hábeas corpus, como un instrumento constitucional frecuentemente utilizado frente al atropello de la libertad que las rondas campesinas muchas veces cometen, en ese sentido amplía el panorama de efectos del hábeas corpus, extendiéndose éste a la protección de la libertad personal y la libertad individual.

Ludwing adopta la postura desde su teoría subjetiva, que el contenido del derecho fundamental está unificado con representación superior, que es la dignidad de la persona humana y, por ende, se incorpora en el concepto de derecho subjetivo. Así mismo, revela que existe reserva jurídica en la base jurídica de los derechos fundamentales y que las dimensiones planteadas por el legislador que establecen una forma discriminatoria es totalmente contrario a la Constitución. Desde esta línea, Stein, acota que, si un derecho se limita hasta el punto de que los sujetos no gozan o disfrutan de ninguna forma de los intereses resguardados por el derecho fundamental, al obstaculizarse su ejercicio, tal restricción afecta el contenido esencial, y por ello, es inconstitucional, por lo que distingue el objeto de protección que forma el contenido primordial del derecho, con las intenciones particulares constitucionalmente resguardadas. Por ello la libertad personal regulado en el artículo 2° inciso 24 de la Constitución política nacional lo deviene en primordial, por la cual toda persona tiene la libertad de decidir o hacer lo que conviene, pero debemos aclarar que esto es un desarrollo adecuado a la normatividad, donde se obedece y cumple con todo lo estipulado por la legislación, incluso se menciona que los derechos de libertad individual deben ser respetados por las autoridades y que estos garanticen la seguridad correspondiente. Por lo que el experto Bermúdez Tapia explica desde el análisis, puesto que tiene como objeto de estudio sustancial, la historia, es a partir de allí que este método procura realizar el estudio de un tema en particular y lo interpreta adaptándola a la vida cotidiana. Es entonces, que las rondas urbanas son consideradas como una herramienta singular que busca impartir justicia bajo otras plataformas legales, empero dentro de otras con mayor rango. Ello desarrollado en el Exp. N.º 4780-2017-PHC/TC y Exp. N.º 0502-2018-PHC/TC (acumulado), caso de la demanda de hábeas corpus presentado por Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón, desde el voto del Magistrado Espinosa-Saldaña Barrea, el cual define que la Libertad personal

constituye un elemento integrante de la libertad individual y está estrechamente relacionada a aquellos “comportamientos corporales que presupone la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en movimientos físicos”, misma que es diferente a la libertad en sentido amplio, el cual la corte lo define como la “capacidad de hacer y no hacer lo que lícitamente está permitido” es decir , que es el derecho que todos tenemos de dirigir nuestra vida individual (libertad Individual) y social conforme nuestras propias convicciones. De ello el magistrado en sus fundamentos desarrolla la idea de que el hábeas corpus al hablar de libertad individual presupone una comprensión amplia de libertad, que se debería tutelar en este instrumento constitucional. En este sentido, la Libertad Individual debería entenderse como el GÉNERO y la Libertad Personal una ESPECIE de dicho género, que no solo cuenta con la Libertad Personal, sino como bien vimos abarca un resto de libertades, libertad de trabajo o profesión, libertad sexual, libertad reproductiva, etc. El aporte obtenido del presente, versa sobre la manifestación de una mala capacitación por parte de los ronderos, que cometen infracciones al derecho de libertad personal, que muchas veces no llegan a la vía judicial por los sectores aislados en los que ellos ejercen “justicia”, desde ello resultaría sumamente imperativo el hecho de mayor control en estos entes reconocidos en la Constitución desde la base de los derechos fundamentales reconocidos internacionalmente aunados a la libertad de las personas y que estos actos lesivos sean mermados desde una actuación enmarcada en el buen accionar de las rondas como catalizadores de justicia consuetudinaria.

Klein acuña la teoría objetiva desde directrices sistemáticos o teleológicos; el derecho fundamental no sólo incorpora los derechos públicos subjetivos, del mismo modo también las diferentes garantías institucionales, las normas principales y las instrucciones de interpretación de los derechos fundamentales; puesto que el contenido imperativo sería el núcleo o la base importante del derecho fundamental, que por el contrario el contenido accidental conformaría lo exterior, todo lo que se encuentra alrededor del derecho fundamental, siendo ambas realmente importantes; ello brinda al derecho a garantizar institucionalmente dicho conocimiento, protegerlo de destrucción o destrucción, o resistir la transformación que lleve a una distorsión institucional significativa; sin embargo, puede considerarse que la limitación de los derechos fundamentales no es del todo posible si los derechos en sentido personal son vulnerados en su contenido.

En esta línea, Kahn (2001) desde la teoría del análisis cultural del derecho, manifiesta en cuanto “al mundo se aplican las diferentes formas de estudio e investigación a las culturas, lo mismo debería existir o ser para el mundo del derecho ya que el universo jurídico es amplio y complejo, con abundante componente desleal de muchas autoridades, por lo que se optaría en la mejor interpretación y análisis del derecho y con esto se pueda dar una solución pacífica a todo los problemas que tiene y vive a diario el ser humano, pero, siempre y cuando todo lo descrito sea por justicia justa y equitativa, donde el individuo también es parte del proceso y de esa manera no sean vulnerados sus derechos”. Siendo que en el artículo 1° del Convenio 169°, es implantada aquella diferencia entre pueblos primitivos en países independientes y los indígenas de los países independientes, destacándose el primero, por ser regulados principalmente por las propias costumbres y tradiciones; mientras que el segundo en mención, es diferenciado porque son descendientes de localidades donde residían en aquellas épocas donde existía la migración, sin embargo, estas personas mantenían sus ideales, es decir, preservaban la cultura y costumbre. Por ello el experto Benji Espinoza Ramos se vincula de forma directa en el sentido que las rondas urbanas son una consecuencia creada por la misma o propia sociedad a través del tiempo, y el análisis cultural del Derecho busca estudiar y comprenderlo desde sus orígenes; por tanto, se relacionan de forma correcta y perfecta buscando el bienestar social. Además, se vinculan por medio de los grandes aspectos generales que nos ofrece el análisis cultural, así como los aportes de las diferentes teorías que tenemos dentro del mundo, sin embargo, debemos precisar que, las rondas urbanas deberían cumplir con ciertas funciones y de esa manera no se vulnerarían los derechos de cada persona. Para ello, el Expediente Judicial N° 2663-2003-HC/TC,2004 infiere acerca del Hábeas Corpus Conexo, donde menciona que se debe plantear en aquellos sucesos de que una persona es obligada a jurar contra su voluntad, con el fin de adjudicarse la responsabilidad de un acto que no ha cometido o, realizar el mismo acto en agravio de otra persona falsamente sindicada, siempre y cuando este tercero forme parte de su núcleo familiar; se admite la misma cuando se le ha privado de la defensa de un letrado para su controversia jurídica y, suple los vacíos de los demás tipos de Hábeas Corpus, se puede evidenciar la vulneración de la libertad de cada ser humano, dicha facultad obtiene por diferentes ocasiones las rondas urbanas vulneran, de manera que conlleva a una denuncia penal contra

estos grupos, no obstante a ello, las rondas urbanas especifican de manera muy puntual que el hecho de detener a una persona por el supuesto de haber cometido algún delito no significa que van “aplicar” la justicia de acuerdo a lo que ellos crean conveniente, indican que realizan el adecuado procedimiento de ley, pero desde otra perspectiva y como se dijo líneas arriba estos grupos cometen de cierto modo el atropello a los derechos elementales del ser humano, dentro del caso es importante mencionar además el análisis cultural del Derecho en razón a que los grupos urbanos deberían fomentar más este valor o principio, capacitación constante de las autoridades, puesto que el análisis desde la teoría comentada indica que la dinámica en el Derecho es muy relevante, teniendo como principal apoyo o fundamento a los derechos fundamentales. La consecuencia de ello es que el Estado, como quien se entiende, dirige las riendas de la nación y, aún más tras su evolución y falencias, es que surgen grupos como las rondas; debe emplear una estrategia mayor desde la perspectiva de las facultades primordiales enfocados al derecho a la individualidad de quienes puedan llegar a ser pasibles de la justicia administrada por los mencionados, puesto que así no se les vulneraría otros derechos conexos al privado, se fomentaría una mejor dirección jurídica excepcional en parte de quienes conforman los grupos, así mismo el análisis cultural del derecho permite subsumirla a realidades semejantes y a la propia desde las necesidades actuales y latentes en la sociedad.

## **VI. CONCLUSIONES**

- 6.1.** Como primera conclusión y, estando acorde al objetivo general, se tiene que, en base a lo analizado a través de la cultura del Derecho, las rondas urbanas desempeñan una función muy importante dentro de la sociedad, pero en ocasiones dichos grupos no cumplen con los acuerdos y principios otorgados por el legislador; se debe priorizar estos grupos sociales, puesto que son la esencia de la sociedad. En esa línea, los grupos vecinales, denominados rondas urbanas, concluyen que el ejercicio de la competencia especial de los grupos indígenas puede realizarse a la seguridad de la fundamentación especial tradicional en circunstancias en las que existan dos representantes de la legalidad social, lo que ha motivado una argumentación por los vecinos del grupo está prescrito en el Acuerdo Plenario 01-2009.
- 6.2.** En base al primer objetivo específico, el análisis cultural del Derecho es sin duda alguna un mecanismo muy importante en la sociedad y en la vida misma del ser humano, puesto que dentro de ello se puede observar las formas de aplicación de un derecho mucho más justo y equitativo en función a las normas de cada país. Este es un procedimiento destinado no solo a estudiar, organizar e interpretar las normas jurídicas relacionadas con el contenido cultural, sino también a comprender desde la cultura el significado del derecho y su capacidad para hacerlo preciso para la vida de los ciudadanos.
- 6.3.** Acorde al segundo objetivo específico, la funcionalidad del análisis cultural del Derecho en nuestro país, es un panorama totalmente desolador, esto porque no se prioriza una funcionalidad en base al mismo; el análisis cultural del Derecho debe ser muy útil en la vida de cada persona ligada en su vida jurídica; pues el tratamiento es de armonizar el derecho con la cultura, entendiendo que la cultura no está separada del derecho, y sólo a través de la cultura se puede progresar hacia un auténtico derecho, en nuestro país, esta necesidad no se puede demorar, porque las culturas tienen orígenes, y la creencia de que a través de esperando el momento en que se pueda atribuir En que al derecho positivo o derecho occidental se pueda resolver el problema, y así planteado, es una creencia

completamente errónea que se pueda describir la superposición o el derecho. Viabilidad, legitimidad y realidad que queremos negar, es muy discriminatoria, excluyente y corruptora en la era de los años pasados y la integración.

- 6.4.** Por último, se tiene al tercer objetivo específico, las rondas urbanas como bien se había mencionado cumplen un papel muy importante dentro de la sociedad, pero, se debería priorizar otros mecanismos para otorgar mayor estabilidad, es decir, deberían tener una resolución u ordenanza que estipule las reglas por la cual deben regirse y, de esa manera, no vulneren los derechos fundamentales de cada ser humano. Por ello se dice que la condición básica para la existencia y funcionamiento de cualquier democracia es que las personas que forman parte de la sociedad que gobierna, sean consideradas igualmente importantes en relación con su simple condición de seres humanos. persona, es decir que todas las personas, sin excepción de ningún tipo, tienen los mismos derechos y deberes básicos, para lo cual basta el mero reconocimiento normativo, ni siquiera el constitucional.
- 6.5.** El análisis cultural del Derecho cumple un rol elemental en la sociedad, puesto que, mediante el desarrollo concreto y fundamentado de esto, se llegará a estudiar de manera que el Derecho tenga un sustento de motivo cultural respetando y explicando de forma puntual las normas jurídicas; asimismo, sin salir del tema abordado, las rondas urbanas en conjunto con las autoridades locales, no ejecutan el análisis cultural del Derecho, más aún si mencionamos el Derecho a la libertad individual, dentro de los diversos casos estos grupos han vulnerado/atropellado a los derechos de cada ciudadano.

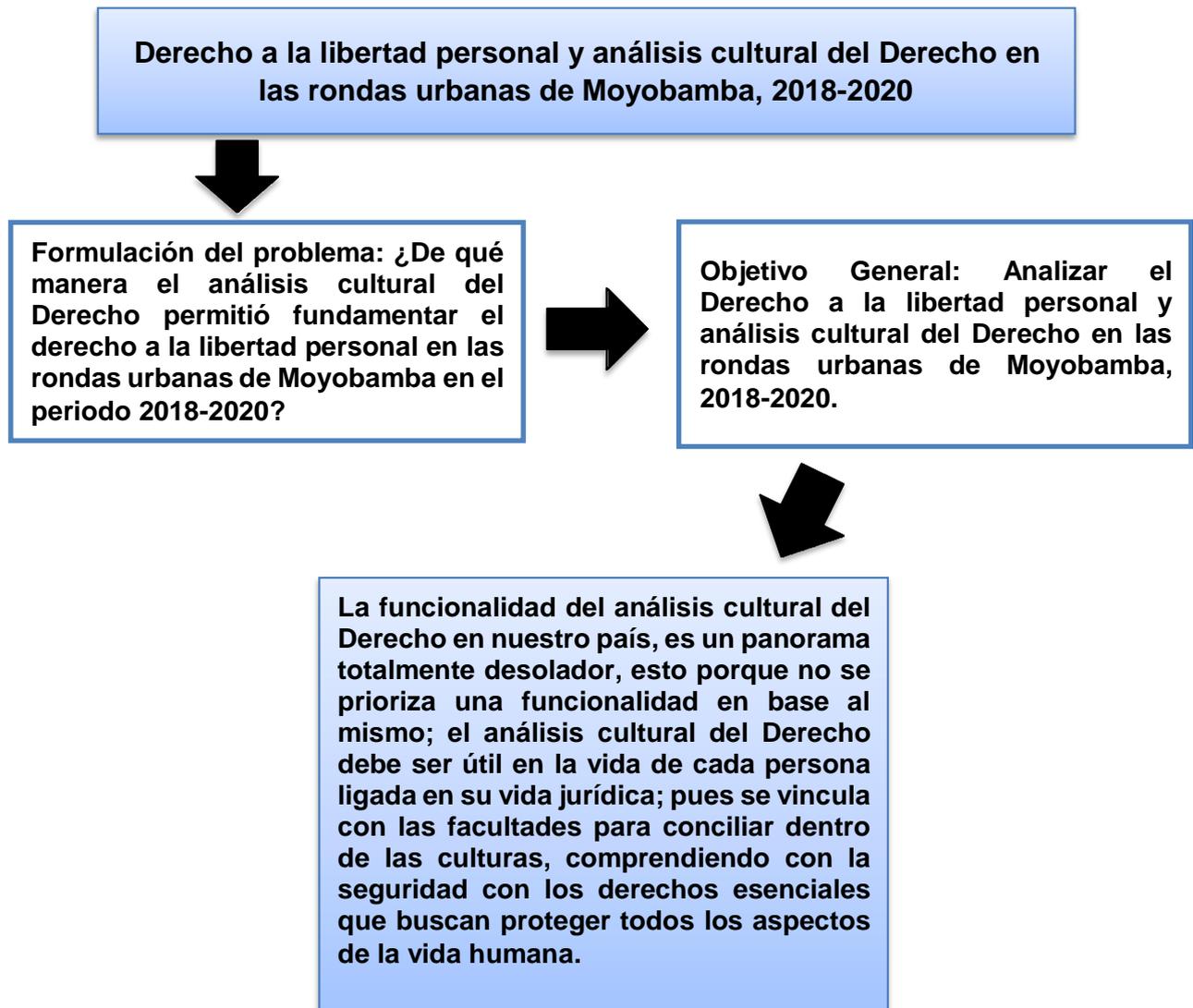
## **VII. RECOMENDACIONES**

- 7.1.** Se recomienda a la Municipalidad Provincial de Moyobamba analizar los diversos casos planteados en las rondas urbanas en su aplicación de justicia social, asimismo esta institución es la encargada de promover los aprovechamientos con las necesidades del ciudadano y el desarrollo de la misma; debemos indicar además que las rondas urbanas deben trabajar acorde a las autoridades locales, para que la aplicación de la justicia sea mucho más justa y equitativa. La policía debe estar siempre en constante capacitación con las rondas, plasmando ideas y contribuyendo a una sociedad en paz. Esta tarea es desafiante, especialmente cuando se trata de cambios organizacionales que tienen menos que ver con la infraestructura o los presupuestos, sino más bien con actitudes y decisiones básicas, es decir, cambios. culturalmente.
  
- 7.2.** Se recomienda a las rondas urbanas de las bases de Jorge Chávez, 5 de diciembre y Alfonso Ugarte cumplir con la constitución, donde efectivamente están estipulados los derechos de cada ser humano, las rondas deben trabajar acorde a las leyes, para que de esa manera no se evidencie ningún maltrato a los derechos de las personas. Se exhorta a las rondas urbanas a desarrollar alternativas o mecanismos de solución frente a un problema que pueda ser común en la sociedad, interpretar correctamente la Ley 27972 en su artículo 145, sobre seguridad ciudadana, la misma que reiteradamente que para el desarrollo de los sistemas de seguridad ciudadana se convocará y aprobará asambleas peruanas para el desarrollo de los sistemas de seguridad ciudadana, organizaciones sociales o vecinales o comunitarias, patrullas urbanas y campesinas, comités de autodefensa, y organizaciones campesinas, indígenas y africanas. comunidades.
  
- 7.3.** Se recomienda a la autoridad edil, Municipalidad Provincial de Moyobamba, para realizar o, por consiguiente, ejecutar una ordenanza municipal netamente para las rondas urbanas, en donde se pueda estipular las obligaciones que deben cumplir dentro de la sociedad; dicha ordenanza debe cumplir a cabalidad las normas de mayor jerarquía. Siguiendo como

modelo la ordenanza de la ciudad de Cajamarca, donde se puede apreciar que las rondas urbanas tienen la finalidad esencial dentro de la sociedad en general, y, eso mismo se debe implantar en la ciudad de Moyobamba, a razón de que se observa ciertas falencias en estos grupos sociales. Así mismo, se recomienda a las rondas urbanas no actuar por sí solas, como suelen hacerlo, castigando y vulnerando los derechos humanos.

## VIII. PROPUESTA

### 1. Representación Gráfica



### 2. Introducción

Las rondas urbanas son un conjunto de asociación, que tiene como finalidad prevenir y erradicar todo acto despectivo por parte de personas que buscan manchar la sociedad con actos negativos y, es por ello que, con el pasar del tiempo fueron logrando firmeza y credibilidad dentro de la sociedad; por esto las rondas urbanas son un factor fundamental dentro de una nación, , sin embargo, debemos señalar que también existe la otra cara de la moneda, que, cuando se vulnera la libertad personal, hay grandes vacíos legales, pero, cabe recalcar que esto no es común, o desvirtúa su búsqueda de

prevenir todo acto que denigre a la sociedad.

A través del análisis cultural del Derecho, respecto a este fundamental, sucede porque, la sociedad muchas veces se siente defraudada por sus autoridades y por consiguiente busca resolver los problemas de manera que se erradique todo acto que conlleve a ser mal visto, siempre y cuando se respete de manera eficiente el derecho a la libertad personal y no se vulnere la Carta Magna y la normativa pertinente.

El derecho a la libertad de cada persona es sagrado e imprescriptible, todo ser humano lo posee. La libertad es la potestad de actuar con las propias voluntades, que puede traer consigo hechos positivos, así como también negativos, siempre y cuando se respete los derechos de los demás. Las rondas urbanas traen ciertas consecuencias, como bien se mencionó, no son muchas, pero generan vulneración a la libertad de la persona al momento de solucionar algún problema.

### **3. Objetivos**

El objetivo principal de la propuesta es que se debe implementar o ejecutar una Ordenanza Municipal emitida por la Municipalidad Provincial de Moyobamba, a fin de reconocer la actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales, donde se pueda estipular las obligaciones que deben cumplir dentro de la sociedad; dicha ordenanza debe cumplir a cabalidad las normas de mayor jerarquía. Siguiendo como modelo la ordenanza de la ciudad de Cajamarca, donde se puede apreciar que las rondas urbanas cumplen un rol muy importante en la ciudad, y, eso mismo se debe implantar en la ciudad de Moyobamba, a razón de que se observan ciertas falencias en estos grupos sociales. La prioridad es garantizar los derechos fundamentales de las personas, es por ello que, hasta la actualidad, estos grupos formados, en ocasiones presentan vulneración a la sociedad, es decir, mediante la forma de aplicación de “justicia” dentro de la localidad, por ello resulta necesaria la incorporación de un mecanismo legal que coadyuve a estos grupos.

### **4. Teorías**

Las principales teorías que se desarrollaron en nuestra investigación son las siguientes:

#### **La Libertad Personal como un derecho Fundamental**

Si bien es cierto que el ser humano es dueño absoluto de un gran conjunto de derechos esenciales, de los cuales, conforme a la filosofía racionalista y el análisis de Kant y Hegel, el derecho a la libertad se encuentra en los de mayor importancia. El derecho a la libertad es la capacidad que posee todo ser humano para realizar cualquier tipo de sus actividades, ya sean físicas o morales, bajo sus propios deseos o necesidades particulares, con el propósito de lograr sus metas. Las Partidas consideraban a la libertad como “la capacidad natural que posee el ser humano a accionar de una forma u otra, por lo que es responsable de las actividades que realiza, salvo que el Derecho se lo obstaculice”.

Para Hegel, mencionado por Vergés en “El derecho de la libertad en Hegel” La individualidad es otro argumento a favor de las facultades humanas, porque es la autodeterminación del alma, a la luz de la conciencia y la voluntad. De ahí, argumentar que la sociedad para Hegel se basa en la libertad, ya que es la posibilidad de toda dinámica de derechos humanos, y por tanto la libertad es a la vez el elemento y el fin de los derechos humanos. Entonces. Exactamente, así como el Estado es responsable de crear la ley, así como el Estado debe servir a las libertades individuales por los estándares que propone o crea.

### **Teoría subjetiva o absoluta de Günter Düring**

Desde el punto de vista de Günter Düring las concepciones de derechos es esencialmente un concepto subjetivo. Los derechos fundamentales son aquellos derechos asociados a convicciones sobre la naturaleza humana, es decir, derechos que naturalmente pertenecen a todos los seres humanos; Entonces estos derechos tienen un carácter muy positivo. Para el citado autor, “la dignidad humana revela una cualidad material independiente de todo tiempo y lugar, incluso determinando el modo en que la mente temeraria pertenece a cada persona, y esto le permite decidir por sí mismo, en aras de su conciencia y configuración en mundo global”.

### **Teoría subjetiva de Ekkehart Stein**

Según Ekkehart Stein, las facultades primordiales protegen propósitos únicos y permiten a los individuos llevar a cabo las intenciones garantizadas por la Constitución. Si un derecho está tan limitado que las personas no disfrutan o disfrutan de alguna manera de los beneficios protegidos por el

derecho fundamental, lo que impide el ejercicio de ese derecho, entonces la restricción afecta a los débiles y, por lo tanto, es inconstitucional.

### **Teoría subjetiva de Ludwing Schneider**

Ludwing expresa la esencia de los derechos principales siendo unificado con representación jerárquica, la vida del ser humano debe representar algo muy importante para todo el planeta. En el momento, el proceso de amparo, se integra por la interior de los métodos de resguardo de fundamentaciones jurídicas subjetivas, asegurando las facultades del ser humano.

### **Teoría objetiva de F. Klein**

Esta teoría analiza diferentes perspectivas con pilares metódicos o teleológicos. El indicado autor manifiesta que la definición de derecho elemental no sólo incorpora las facultades primordiales de la sociedad, sino también diversas garantías instauradas en la constitución como ente elemental para toda la población.

El mencionado autor, indica los conocimientos primordiales entre el núcleo y la base importante de las facultades elementales, siendo la contrario el comprendió estructural conformaría lo exterior, todo lo que se encuentra alrededor del derecho fundamental, siendo ambas realmente importantes.

Dicho contenido esencial brinda las facultades, la seguridad corporativa por cada ser humano integrante de la sociedad, protegiendo los derechos ante cualquier riesgo o amenaza por personas que buscan causar daño real en el mundo.

## **5. Fundamentación**

La fundamentación de la propuesta legislativa se adapta directamente a través del contexto sociológico, porque es a través del análisis efectuado donde se ve si conviene la propuesta en razón a las relaciones y fenómenos sociales que existe en nuestra sociedad. Ello sirve principalmente para mantener la atención al campo jurídico, mediante la observación y análisis respectivo del fenómeno, alcanzar una descripción coherente de la realidad de las rondas urbanas, cómo y de qué forma realizan la aplicación de justicia social dentro de la ciudad de Moyobamba, observando desde el análisis cultural del Derecho. El derecho independiente por cada individuo es sagrado e imprescriptible, que todo ser humano posee desde su concepción,

la libertad es la potestad de actuar con las propias voluntades del ser humano, pero, siempre y cuando se respete los derechos de los demás; las rondas urbanas traen ciertas consecuencias que, como bien se mencionó párrafos anteriores, no son muchas, pero que sí generan vulneración a la libertad de la persona al momento de solucionar algún problema.

#### **6. Características de la propuesta**

La caracterización de la propuesta implica mediante el liderazgo de mi persona como autor de la investigación y la propuesta en mención, en función a la capacidad que tengo para motivar, organizar y saber llevar las acciones de manera pertinente; por ello la convicción es demostrar ante la institución municipal de la ciudad de Moyobamba, la ejecución y posterior emisión de una Ordenanza Municipal que cumpla con la finalidad de proteger y respetar las facultades principales del ciudadano, en ello también versa los derechos, deberes y obligaciones que estos grupos deben cumplir en pro del beneficio de la sociedad.

#### **7. Evaluación**

Que, la propuesta cumple con los parámetros establecidos, tras haber sido evaluado por los expertos que validaron la misma, tras un examen riguroso y exhaustivo sobre la materia concreta.

#### **8. Viabilidad**

La propuesta es viable desde todos los aspectos ya que contiene el análisis respectivo, las rondas urbanas y la vulneración que muchas veces realizan en la ciudadanía, es por ello que resulta elemental en la contribución, en conjunto con la Municipalidad Provincial, de ejecutar un documento legal donde se cumpla con reconocer a los grupos urbanos como aquel organismo independiente ayuda en la contribución por la seguridad de la comunidad y respeto hacia todos los integrantes.

## REFERENCIAS BLIOGRÁFICAS

Acuerdo Plenario 01-2009.

Arévalo. (2020) Los procedimientos de investigación y las sanciones aplicadas por las rondas urbanas en el marco del derecho consuetudinario en el distrito de Chazuta, periodo 2015-2019. Universidad Nacional de San Martín.

Recuperado de:

[http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3812/DERECHO%20-](http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3812/DERECHO%20-0-)

[0-](http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3812/DERECHO%20-0-)

[%20Cristina%20Siomara%20Ar%C3%A9valo%20Panduro.pdf?sequence=](http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3812/DERECHO%20-0-)

[1&isAllowed=y](http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3812/DERECHO%20-0-)

Bertolissi, & Scalone. (2008). Ripensare la costituzione: la questione della pluralità. Polimetrica. Recuperado de:

<http://library1.org/ads/260C368DB597309C1BBD0783B89C1A23>

Bermúdez-Tapia. (2021). Análisis de la legitimidad del pluralismo jurídico en el Perú. ISSN: 2709-9822 – Revista Pacha, derecho y visiones, Universidad Nacional del Altiplano. Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7840764>

Bogdan, & Biklen, (2017). Qualitative research for education: an introduction to theories and methods. Pearson A & B. Recuperado de:

<http://library1.org/ads/BF9470930A18B5E296E8E40CA04921A5>

Castillo, (2005). La finalidad del Habeas Corpus. Recuperado de: [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1914/Finalidad del habeas\\_corpus.pdf?sequence=1](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1914/Finalidad_del_habeas_corpus.pdf?sequence=1)

Calderón. (2016), Rondas urbanas cajamarquinas: estrategia comunitaria de acceso a la seguridad y la justicia. Pontificia Universidad Católica del Perú. Recuperado de:

<https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/7054>

Cabello. (2017). Las rondas y la cadena ronderil en la región San Martín y su vulneración al derecho penal y la función jurisdiccional del estado peruano hasta el año 2016. Universidad Nacional Hermilio Valdizan – Huánuco. Recuperado de:

[https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Record/UNHE\\_c152bcce206f2171b36d79ce5a87dd71](https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Record/UNHE_c152bcce206f2171b36d79ce5a87dd71)

Constitución Política del Perú

Convenio N° 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, 139 (2014). Recuperado de: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms\\_345065.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf)

Corbin, (2008). Basics of qualitative research: techniques and procedures for developing grounded theory. Sage Publications.

Creswell, (2007). Qualitative Inquiry and Research Design: Choosing among Five Approaches: International student addition.

Decreto Supremo N° 025-03-JUS - Reglamento de la Ley de rondas campesinas

Díaz & Herrera. (2018). Proceso de Hábeas Corpus y las Rondas Campesinas en los Juzgados Penales de la sede judicial de Moyobamba, 2016 – 2017. Universidad César Vallejo, sede Moyobamba. Recuperado de: [https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/31607/D%c3%adaz\\_PMJ-Herrera\\_SML.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/31607/D%c3%adaz_PMJ-Herrera_SML.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

EXP. 399-96-HC/TC, 1996. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/1997/00399-1996-HC.html>

Expediente N° 110-99-HC/TC,1999. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/1999/00110-1999-HC.html>

El Decreto Supremo N°37-70-A

Expediente Judicial N° 2663-2003-HC/TC,2004

Exp. 00807-2016-PHC/TC

Exp. N.º 4780-2017-PHC/TC y Exp. N.º 0502-2018-PHC/TC (Acumulado)

Espinoza, (2014). Tipos de habeas corpus, aplicación. Recuperado de: <https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/archivosbiblioteca/4851.pdf>

Expediente Judicial N° 2663-2003-HC/TC,2004. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02663-2003-HC.pdf>

Federman, (2016). The Body and the State: Habeas Corpus and American Jurisprudence. State University of New York Press.

Fernández. (2017) La relevancia del factor cultural en el Derecho internacional contemporáneo. Madrid. Recuperado de: <https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/8293>

Flores. (2017), El Derecho internacional de los Derechos culturales. Recuperado de: <https://revistafiguras.acatlan.unam.mx/index.php/figuras/article/view/132/2>

- García, (2010). Teoría del Estado y Derecho Constitucional. Recuperado de: <https://www.web.onpe.gob.pe/modEducacion/Seminarios/Dialogo-Electoral/dialogo-electoral-25-04-2018.pdf>
- Gonzales (2015). En qué consisten los derechos humanos. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/issues/pages/whatarehumanrights.aspx>
- Guzmán, (2021). Introducción al concepto de Derechos fundamentales. Recuperado de: <https://blogposgrado.ucontinental.edu.pe/introduccion-al-concepto-de-derechos-fundamentales>
- Gonzales. (2017). La aplicación de la justicia indígena y los derechos colectivos en la legislación ecuatoriana. Universidad Central del Ecuador. Recuperado de: <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/5315>
- Hernández, & Mendoza. (2018). Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta. Mc Graw-Hill. Recuperado de: <http://library.lol/main/406A4956686A3AADDDBC2ED0C4394F656>
- Hernández, Fernández & Baptista. (2014). Metodología de la investigación. McGraw-Hill Educación. <http://lib1.org/ads/E730F5A55CF4BD418343B9263AE1936E>
- layza, (2007). No pero sí: comunidades y minería, consulta y consentimiento previo, libre e informado en el Perú. Lima: cooperación.
- Kahn, (2001). The cultural study of law. Chicago: University of Chicago.
- La teoría de Konrad Hesse. Recuperado de: [https://elpais.com/diario/2005/04/20/agenda/1113948007\\_850215.html](https://elpais.com/diario/2005/04/20/agenda/1113948007_850215.html)
- Lamadrid (2018). El derecho de las comunidades campesinas. (1.a ed.). Perú.
- Landa (2003). Teoría del Derecho Procesal Constitucional, Editorial Palestra, Lima, 2003, 278 pp.
- Ley N° 24656 – Ley de Comunidades Campesinas
- Ley N° 20653 Ley de Comunidades Nativas y de Promoción Agropecuaria de Regiones de Selva y Ceja de Selva.
- Lodoño. (2019). El hábeas corpus como garantía constitucional para la protección de derechos fundamentales vulnerados por el hacinamiento carcelario. Via Inveniendi Et Iudicandi, 14(2), 65-88. <https://doi.org/10.15332/19090528/5044> - Universidad Santo Tomas, Colombia.

Luhmann. (1993). Teoría política en el Estado de bienestar. Alianza Editorial.  
Recuperado de:

<http://library1.org/ads/983CFFA76B48DE4162AEA631F0495DEC>

Machuca. (2018) Límites jurídicos al actuar de las rondas urbanas de Cajamarca, en la solución de conflictos, para evitar la vulneración de los derechos a la integridad y libertad personal. Universidad Nacional de Cajamarca.  
Recuperado de:

<https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/2681/%E2%80%9CL%C3%8DMITES%20JUR%C3%8DDICOS%20AL%20ACTUAR%20DE%20LAS%20RONDAS%20URBANAS%20DE%20CAJAMARCA%2C%20EN%20LA%20SOLUCI%C3%93N%20DE%20CONFLICTOS%2C%20PA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Mendivil. (2017), El derecho a la libertad de la persona humana y la seguridad jurídica en el Perú. Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Recuperado de:  
[https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Record/UIGV\\_1f64afb5a069b256aacbcf17ccbb7af4](https://alicia.concytec.gob.pe/vufind/Record/UIGV_1f64afb5a069b256aacbcf17ccbb7af4)

Nucci & Turiel. (2000). Culture, thought, and development. Lawrence Erlbaum Associates.  
Recuperado de:

<http://93.174.95.29/ads/27D15C24D7F769F8B338215220C4B76D>

Nogueira. (2016). El Derecho a la libertad personal individual en el ordenamiento jurídico chileno. ISSN: 0717-2877 – Universidad de Talca – Chile.  
Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/197/19750112.pdf>

Nogueira (2003). El constitucionalismo contemporáneo y los Derechos Económicos, sociales y culturales. ISSN: 0718-0195. Recuperado de:  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/R21307.pdf>

Nº de Expediente: 762-2002-HC/TC

Ordenanza Municipal Nº 037-2003-CMPC

Quito. (2016), La actuación de las rondas urbanas del distrito de Cajamarca y su implicancia en el principio de presunción de inocencia. Universidad Nacional de Cajamarca.  
Recuperado de:

<https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/1254/LA%20ACTUACION%20DE%20LAS%20RONDAS%20URBANAS%20DEL%20DISTRITO%20DE%20CAJAMARCA%20Y%20SU%20IMPLICANCIA%20EN%20EL%20PRINCIPIO%20DE%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Ramírez (2001). Derecho a la libertad. Recuperado de: <https://www.humanium.org/es/derecho-libertad/>
- Rodríguez. (2018), La coexistencia del Derecho Indígena y el Derecho Ordinario en el Estado Plurinacional de Bolivia. Universidad de Chile. Recuperado de: [https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/116253/De36-Camara\\_Obryan%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/116253/De36-Camara_Obryan%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Román. (2017), La libertad personal y la pena privativa de la libertad desde la interculturalidad: una aproximación a los fines de la pena desde la interculturalidad. Universidad Andina Simón Bolívar – Ecuador. Recuperado de: <https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/3020>
- Rodríguez, (2019). La dignidad de la persona humana. desde la fecundación hasta su muerte. Recuperado de: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1726-569X2009000100007](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2009000100007)
- Rodríguez. (2018). La coexistencia del Derecho Indígena y el Derecho Ordinario en el Estado Plurinacional de Bolivia”. Universidad de Chile. Recuperado de: [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/116253/De36-Camara\\_Obryan%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/116253/De36-Camara_Obryan%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Romero. (2016). Metodología de investigación jurídica. Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha. Recuperado de: <http://library.lol/main/2180D0F301F921628A1E778B40EE7166>
- Rubio. (1999). Estudio de la Constitución política de 1993. T. 5. Fondo Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú. Recuperado de: <http://library1.org/ads/6699E5658D40783CEE3EB9122E1497FC>
- Saucedo. (2016), La Actuación de las Rondas Urbanas y su transgresión al ordenamiento jurídico peruano en la ciudad de Cajamarca. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo. Recuperado de: <http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/703>
- Sánchez & Reyes. (2015). Metodología y Diseños de la Investigación Científica. Bussines Support Annes.
- STC 3833-2008-AA; STC 02235-2004-AA
- STC 01575-2007-HC/TC; STC 3901-2007-HC/TC
- STC Exp. N° 02005-2006-PA/TC; STC 05527-2008-PHC/TC
- STC Exp. N° 00032-2010-AI/TC

- Trujillo, (2008). Derecho, definición técnica. Recuperado de:  
<https://economipedia.com/definiciones/derecho.html>
- Torres, (2010). Pluralismo jurídico en el Estado Peruano. Recuperado de:  
<https://red.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/biblioteca/030310.pdf>
- Teoría subjetiva o absoluta de Günter Düring. Recuperado de:  
[https://www.usmp.edu.pe/derecho/3ciclo/derechos\\_humanos/Biblioteca%20virtual/Teoria%20y%20Dogmatica%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales.pdf](https://www.usmp.edu.pe/derecho/3ciclo/derechos_humanos/Biblioteca%20virtual/Teoria%20y%20Dogmatica%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales.pdf)
- Teoría subjetiva de Ekkehart Stein. Recuperado de:  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/17002.pdf>
- Teoría subjetiva de Ludwig Schneider. Recuperado de:  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27884.pdf>
- Teoría objetiva de F. Klein. Recuperado de:  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/concep.pdf>
- Teoría objetiva de Hartmut Jackel. Recuperado de:  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/17002.pdf>
- Teoría de Eike von Hippel. Recuperado de:  
[https://www.usmp.edu.pe/derecho/3ciclo/derechos\\_humanos/Biblioteca%20virtual/Teoria%20y%20Dogmatica%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales.pdf](https://www.usmp.edu.pe/derecho/3ciclo/derechos_humanos/Biblioteca%20virtual/Teoria%20y%20Dogmatica%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales.pdf)
- Valdivia, (2010). Las Rondas campesinas, violación de derechos humanos y conflicto con la justicia formal en el Perú. Recuperado de:  
<https://centroderecursos.cultura.pe/sites/default/files/rb/pdf/rondascmapesinas.pdf>
- Vásquez. (2018). La justicia comunal y vulneración del derecho a la libertad individual en un estado constitucional de derecho, sede judicial Moyobamba, 2013-2017. Universidad Cesar Vallejo – Perú. Recuperado de:  
[https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/43292/V%C3%A1squez\\_CM.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/43292/V%C3%A1squez_CM.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Valarezo, Coronel, & Durand. (2019). La garantía constitucional de la libertad personal y el habeas corpus como elemento de protección del bien jurídico. Revista Universidad y Sociedad. Recuperado de:  
[http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2218-](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-)

36202019000500470

Valarezo. (2019). La garantía constitucional de la libertad personal y el habeas corpus como elemento de protección del bien jurídico. ISSN: 2218-3620 – Revista Universidad y Sociedad. Recuperado de: [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2218-36202019000500470](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202019000500470)

Vergés R. (1997). Derechos humanos: fundamentación. ISSN: 978-84-309-3053-1 84-309-3053-1. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=321391>



# ANEXOS

## **Matriz de Categorización Apriorístico**

**Título: “El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”**

**Autor:** Mg. Bellido Navarro, Milagros

Formulación del problema	Objetivos	Hipótesis		Técnica e Instrumentos
<p><b>Problema general</b></p> <p><i>¿De qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020?</i></p> <p><b>Problemas específicos</b></p> <p><i>¿El análisis cultural del Derecho es aplicado a la luz del Derecho a la libertad personal en las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba?</i></p> <p><i>¿Las rondas urbanas de Moyobamba conocen acerca del análisis cultural del Derecho y el Derecho a la libertad personal?</i></p>	<p><b>Objetivo general</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Analizar de qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.</li> </ul> <p><b>Objetivos específicos</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>4) Estudiar de manera integral el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal.</li> <li>5) Examinar la funcionalidad del enfoque del análisis cultural del derecho en el Perú con respecto a las rondas urbanas y su relación con la libertad personal.</li> <li>6) Interpretar los aportes del análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal.</li> </ol>	<p><b>Hipótesis General</b></p> <p>El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba, 2018-2020, es restringido dado que las rondas en la mayoría de los casos cometen abusos y por ende vulneran el derecho a la libertad personal.</p> <p><b>Hipótesis específicas</b></p> <p>El análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba, 2018-2020, no es restringido por lo tanto las rondas no cometen ningún abuso y por ende no vulneran el derecho a la libertad personal.</p>		<p><b>Técnicas:</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>5) Recopilación Documental</li> <li>6) Fichaje.</li> <li>7) Análisis de Fuente Documental</li> <li>8) Entrevista</li> <li>9) Recuperación estadística</li> </ol> <p><b>Instrumentos:</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>4) Guía de Análisis Documental</li> <li>5) Lista de Cotejo.</li> <li>6) Guía de Entrevista</li> <li>7) Selección y monitoreo de los principales medios escritos</li> </ol>
<p><b>Diseño y Tipo de investigación</b></p>	<p><b>Escenario de estudio y participantes</b></p>	<p><b>Variables/ Categorías. Indicadores /Subcategorías</b></p>		
<p><b>Herramienta metodológica:</b></p> <p><b>Cualitativa-</b> Es un método para recoger y evaluar datos no estandarizados. En la mayoría de los casos se utiliza una muestra pequeña y no representativa con el fin de obtener una comprensión</p>	<p><b>Escenario:</b> La población materia de investigación estuvo conformado por las rondas urbanas de la ciudad de Moyobamba.</p>	<p><b>Variables / Categorías</b></p> <p>Derecho a la libertad personal</p>	<p><b>Indicadores / Subcategorías</b></p> <p>Concepto de derecho</p> <p>Libertad personal</p> <p>Libertad personal como un derecho fundamental</p> <p>Derecho consuetudinario</p>	

<p>más profunda de sus criterios de decisión y de su motivación.</p> <p><b>Tipo de investigación:</b> <b>Básica</b></p> <p>debido a que mi investigación se centrara en buscar información relevante de nuestras variables de estudio desde un análisis jurídico y las teorías planteadas en la presente investigación.</p> <p><b>Diseño de la investigación:</b> <b>Teorías fundamentadas</b></p> <p>en razón a que nuestra investigación desarrollara las teorías de nuestras variables de estudio.</p>	<p><b>Participantes:</b> Los participantes de nuestra investigación fueron los expertos que respondieron las preguntas planteadas, asimismo, los mismos validaron los instrumentos empleados.</p>	Análisis cultural de Derecho	Pluralismo jurídico en el Perú	
			Rondas urbanas	
			-----	

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor (a) (ita): .....

Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTO.

Nos es muy grato comunicarnos con usted para expresarle nuestros saludos y así mismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante del programa de Doctorado con mención en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo, en la sede Tarapoto, requiero validar los instrumentos con los cuales recogeremos la información necesaria para poder desarrollar nuestra investigación y con la cual optaremos el grado de Doctor.

El título nombre de nuestro proyecto de investigación es: EL ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO EN LAS RONDAS URBANAS Y SU VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL, MOYOBAMBA 2018 – 2020. Y, siendo imprescindible contar con la aprobación de expertos especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, hemos considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas educativos y/o investigación educativa.

El expediente de validación, que le hacemos llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las variables y dimensiones.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.
- Matriz de consistencia

Expresándole nuestros sentimientos de respeto y consideración nos despedimos de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Tarapoto, julio de 2021.

Atentamente.

---

Milagros Bellido Navarro

D.N.I:

## DEFINICIÓN CONCEPTUAL DE LAS VARIABLES Y DIMENSIONES

### Variable 1: Análisis cultural del Derecho

“El Análisis Cultural del Derecho es una metodología científica que no sólo pretende estudiar, sistematizar y explicar las normas jurídicas de contenido cultural, sino comprender desde la cultura el sentido del Derecho y la posibilidad de hacerla coherente para la vida cotidiana. En la aproximación cultural se sabe que el Estado de Derecho es una compleja construcción de protección, su carácter contingente. Se trata de que el Derecho se libere también en la práctica cultural, haciendo posible que los ciudadanos pongan su cuota de esfuerzo por elevar una conciencia jurídica, a la par que se eleve una conciencia cultural, donde se eleve la valoración al ser humano, a los bienes públicos, a la seguridad, al orden, y al desarrollo que en buena cuenta es también fin del Derecho, de modo que existe una garantía en elevar una conciencia jurídica al elevar una conciencia cultural”. Espezúa (2010)

### Dimensiones de las variables:

#### Dimensión 1: Filosofía

Determinar los límites de la razón, y se debe pasar a la especificidad de las prácticas sociales, donde está el Estado de Derecho, porque es la forma de comprender al yo y a los otros. Se trata que el Derecho configure con la realidad viva y directa, que no sea un andamiaje, sino un reflejo de la realidad.

#### Dimensión 2: Rondas Urbanas

Son formas de organización urbana que están constituidas por los vecinos de un ámbito territorial determinado, quienes, por necesidad y conciencia de enfrentar una problemática común, deciden un sistema de organización autónoma, democrática, moralizadora y de servicio comunitario planificado para garantizar la seguridad de las personas, la preservación y respeto de la integridad del patrimonio público y privado, mediante una labor preventiva y de vigilancia colectiva. Bustamante (2003)

## DEFINICIÓN CONCEPTUAL DE LAS VARIABLES Y DIMENSIONES

### Variable 2: Derecho a la libertad personal

La libertad personal es un derecho subjetivo reconocido por el artículo 2° inciso 24, de la Constitución Política del Perú, el artículo 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 7.2 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. Pero no solo es un derecho subjetivo; también constituye uno de los valores esenciales de nuestro Estado constitucional de derecho, pues se instituye como base de diversos derechos fundamentales y justifica la propia organización constitucional. (Resolución N° 06142-2006-HC/TC).

### Dimensiones de las variables:

#### Dimensión 1: Normativa

El derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derecho Humanos plantea un importante abanico de protección, si bien ya se encuentra ampliamente superada la inicial clasificación o división de los derechos humanos, teniendo en cuenta la conferencia de Viena de 93.

#### Dimensión 2: Detención preventiva

Como medida coercitiva la detención preventiva no puede ser la regla general, porque su naturaleza es excepcional, toda vez, que solamente opera cuando sea estrictamente necesario para que el proceso se desenvuelva sin obstáculos; por ende, una vez que desaparezcan alguno de los supuestos que la originaron o se prolonga más de lo estrictamente indispensable, deberá ordenarse la libertad inmediata del detenido. Chávez. (2010)

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LA VARIABLE ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO.**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
	<b>DIMENSION 1: Filosofía</b>	Si	No	Si	No	Si	No	
1	Determinar los límites de la razón	X		X		X		
2	Estudia las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
3	Sistematiza las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
4	Explica las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
5	Se evidencia el ordenamiento normativo	X		X		X		
	<b>DIMENSION 2: Rondas Urbanas</b>	Si	No	Si	No	Si	No	
1	Cuenta con base legal	X		X		X		
2	Establece la Ley N° 27933	X		X		X		
3	Existe coherencia en el desarrollo	X		X		X		
4	Desarrolla el proyecto acerca de las rondas urbanas	X		X		X		
5	Desarrolla las atribuciones de las rondas urbanas	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable       Aplicable después de corregir       No aplicable

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. Eduardo Llugdar

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

Tarapoto, julio del 2021.

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
**Dr. Eduardo Llugdar**

Firma del Experto Informante.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	<b>DIMENSION 1: Normativa</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
1	Cuenta con normativa suficiente	X		X		X		
2	La normativa existente es cumplida a cabalidad	X		X		X		
3	La normativa es conocida por las partes involucradas	X		X		X		
4	La normativa está actualizada	X		X		X		
5	La normativa es apropiada	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Detención preliminar</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
7	Las partes afectadas presentan quejas	X		X		X		
8	Desarrolla correctamente el concepto de detención preliminar	X		X		X		
9	Desarrolla los presupuestos materiales para la detención preventiva	X		X		X		
10	Existe y desarrolla otros instrumentos	X		X		X		
11	La detención preliminar es coherente y preciso	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. Eduardo Llugdar

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo

<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
**Dr. Eduardo Llugdar**

Tarapoto, julio del 2021.

Firma del Experto Informante.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LA VARIABLE ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO.**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
	<b>DIMENSIÓN 1: Filosofía</b>							
1	Determinar los límites de la razón	X		X		X		
2	Estudia las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
3	Sistematiza las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
4	Explica las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
5	Se evidencia el ordenamiento normativo	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Rondas Urbanas</b>	Si	No	Si	No	Si	No	
1	Cuenta con base legal	X		X		X		
2	Establece la Ley N° 27933	X		X		X		
3	Existe coherencia en el desarrollo	X		X		X		
4	Desarrolla el proyecto acerca de las rondas urbanas	X		X		X		
5	Desarrolla las atribuciones de las rondas urbanas	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. José Zaragoza Huerta

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión



Tarapoto, julio del 2021.

**Dr. José Zaragoza Huerta**

-----  
Firma del Experto Informante.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	<b>DIMENSIÓN 1: Normativa</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
1	Cuenta con normativa suficiente	X		X		X		
2	La normativa existente es cumplida a cabalidad	X		X		X		
3	La normativa es conocida por las partes involucradas	X		X		X		
4	La normativa está actualizada	X		X		X		
5	La normativa es apropiada	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Detención preliminar</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
7	Las partes afectadas presentan quejas	X		X		X		
8	Desarrolla correctamente el concepto de detención preliminar	X		X		X		
9	Desarrolla los presupuestos materiales para la detención preventiva	X		X		X		
10	Existe y desarrolla otros instrumentos	X		X		X		
11	La detención preliminar es coherente y preciso	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. José Zaragoza Huerta

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo

<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión



**Dr. José Zaragoza Huerta**

Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LA VARIABLE ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO.**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
	<b>DIMENSION 1: Filosofía</b>							
1	Determinar los límites de la razón	X		X		X		
2	Estudia las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
3	Sistematiza las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
4	Explica las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
5	Se evidencia el ordenamiento normativo	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Rondas Urbanas</b>	Si	No	Si	No	Si	No	
1	Cuenta con base legal	X		X		X		
2	Establece la Ley N° 27933	X		X		X		
3	Existe coherencia en el desarrollo	X		X		X		
4	Desarrolla el proyecto acerca de las rondas urbanas	X		X		X		
5	Desarrolla las atribuciones de las rondas urbanas	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dra. Yolanda Margarita Jiménez Meza

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión



Dra. Yolanda Margarita Jiménez Meza

Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	<b>DIMENSION 1: Normativa</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
1	Cuenta con normativa suficiente	X		X		X		
2	La normativa existente es cumplida a cabalidad	X		X		X		
3	La normativa es conocida por las partes involucradas	X		X		X		
4	La normativa está actualizada	X		X		X		
5	La normativa es apropiada	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Detención preliminar</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
7	Las partes afectadas presentan quejas	X		X		X		
8	Desarrolla correctamente el concepto de detención preliminar	X		X		X		
9	Desarrolla los presupuestos materiales para la detención preventiva	X		X		X		
10	Existe y desarrolla otros instrumentos	X		X		X		
11	La detención preliminar es coherente y preciso	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dra. Yolanda Margarita Jiménez Meza

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo

<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión



**Dra. Yolanda Margarita Jiménez Meza**

Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LA VARIABLE ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO.**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
	<b>DIMENSIÓN 1: Filosofía</b>							
1	Determinar los límites de la razón	X		X		X		
2	Estudia las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
3	Sistematiza las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
4	Explica las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
5	Se evidencia el ordenamiento normativo	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Rondas Urbanas</b>	Si	No	Si	No	Si	No	
1	Cuenta con base legal	X		X		X		
2	Establece la Ley N° 27933	X		X		X		
3	Existe coherencia en el desarrollo	X		X		X		
4	Desarrolla el proyecto acerca de las rondas urbanas	X		X		X		
5	Desarrolla las atribuciones de las rondas urbanas	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

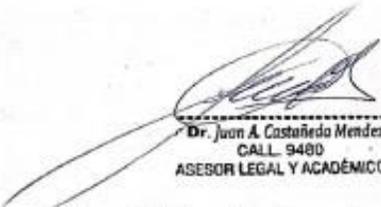
Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. Juan Alberto Castañeda Mendez

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

- <sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
 Dr. Juan A. Castañeda Mendez  
 CALL 9480  
 ASESOR LEGAL Y ACADÉMICO

Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	<b>DIMENSION 1: Normativa</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
1	Cuenta con normativa suficiente	X		X		X		
2	La normativa existente es cumplida a cabalidad	X		X		X		
3	La normativa es conocida por las partes involucradas	X		X		X		
4	La normativa está actualizada	X		X		X		
5	La normativa es apropiada	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Detención preliminar</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
7	Las partes afectadas presentan quejas	X		X		X		
8	Desarrolla correctamente el concepto de detención preliminar	X		X		X		
9	Desarrolla los presupuestos materiales para la detención preventiva	X		X		X		
10	Existe y desarrolla otros instrumentos	X		X		X		
11	La detención preliminar es coherente y preciso	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. Juan Alberto Castañeda Mendez

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

- <sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
 Dr. Juan A. Castañeda Mendez  
 CALL. 9480  
 ASESOR LEGAL Y ACADÉMICO  
 Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LA VARIABLE ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO.**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
	<b>DIMENSION 1: Filosofía</b>							
1	Determinar los límites de la razón	X		X		X		
2	Estudia las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
3	Sistematiza las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
4	Explica las normas jurídicas de contenido cultural	X		X		X		
5	Se evidencia el ordenamiento normativo	X		X		X		
	<b>DIMENSION 2: Rondas Urbanas</b>	Si	No	Si	No	Si	No	
1	Cuenta con base legal	X		X		X		
2	Establece la Ley N° 27933	X		X		X		
3	Existe coherencia en el desarrollo	X		X		X		
4	Desarrolla el proyecto acerca de las rondas urbanas	X		X		X		
5	Desarrolla las atribuciones de las rondas urbanas	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: **Aplicable [X]**      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. Manuel Héctor Martínez Canseco

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión



Dr. Manuel Héctor Martínez Canseco

Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL**

N°	DIMENSIONES / ítems	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	<b>DIMENSION 1: Normativa</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
1	Cuenta con normativa suficiente	X		X		X		
2	La normativa existente es cumplida a cabalidad	X		X		X		
3	La normativa es conocida por las partes involucradas	X		X		X		
4	La normativa está actualizada	X		X		X		
5	La normativa es apropiada	X		X		X		
	<b>DIMENSIÓN 2: Detención preliminar</b>	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
7	Las partes afectadas presentan quejas	X		X		X		
8	Desarrolla correctamente el concepto de detención preliminar	X		X		X		
9	Desarrolla los presupuestos materiales para la detención preventiva	X		X		X		
10	Existe y desarrolla otros instrumentos	X		X		X		
11	La detención preliminar es coherente y preciso	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Ninguno

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X]      Aplicable después de corregir [ ]      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del juez validador. Dr. Manuel Héctor Martínez Canseco

Especialidad del validador: Doctor en Derecho

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión



Dr. Manuel Héctor Martínez Canseco

Firma del Experto Informante.

Tarapoto, julio del 2021.

**Guía de entrevista a expertos Especialistas en Materia de Derechos  
Constitucionales**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.  
Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia que criterios tienen en cuenta sobre el testigo impropio y la afectación a la teoría de la verdad material.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

1.- ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?

.....  
.....  
.....  
.....

2.- Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?

.....  
.....  
.....

.....  
3.- Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

.....  
.....  
.....  
.....

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

.....  
.....  
.....  
.....

2.- ¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?

.....  
.....  
.....  
.....

3.- Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?

.....  
.....  
.....

Entrevistador

Entrevistado

Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.

**GUÍA DE ENCUESTA – RONDAS URBANAS MOYOBAMBA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad. Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?

.....  
.....  
.....  
.....

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

.....  
.....  
.....  
.....

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

.....  
.....  
.....  
.....

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

.....  
.....  
.....  
.....

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

.....  
.....  
.....  
.....

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

.....  
.....

.....  
.....

## Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

Cuestionario aplicado a los expertos para la validación de los instrumentos, lo cual fue ejecutado mediante el aplicativo Zoom:

<https://docs.google.com/forms/d/1jOiCQwcOdVvDPOIONhukB4NNKM-0ReK9VOllVf8gc7w/edit>

## El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

El presente cuestionario ha sido diseñado para recabar información de índole académico, con la finalidad analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020. El presente cuestionario esta dirigido a expertos con amplio conocimiento respecto al tema de investigación.

Su participación es voluntaria, sus datos serán utilizados con confidencialidad

¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?

Texto de respuesta breve

Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las Rondas Urbanas?

Texto de respuesta breve

Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

Texto de respuesta breve

¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?

Texto de respuesta breve  
.....

Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:** *Dr. Manuel Alexis Bermúdez Tapia*

**Cargo:** *Docente Universitario*

**Institución:** *Universidad Cesar Vallejo - Lima*

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad. Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia que criterios tienen en cuenta sobre el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría:** **Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

*El análisis cultural del Derecho a través de los conceptos de las rondas urbanas es muy fundamental, se puede observar a profundidad sobre estos grupos.*

**2.- Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?**

*Las rondas urbanas tienen en parte una influencia de las Rondas Campesinas creadas y organizadas hace más de un cuarto de siglo en la provincia de Chota; pero hay diferencias en cuanto al tipo de problemas que enfrentan y particularmente sobre la composición heterogénea de sus integrantes.*

**3.- Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?**

*Las Rondas Urbanas surgen ante el rol limitado del Estado en cuanto a su obligación de brindar seguridad y protección a la población, pero al mismo tiempo por necesidad y conciencia de enfrentar eficazmente los problemas que atentan contra la seguridad de la población y la integridad patrimonial, desarrollando su creatividad y capacidad de control social y territorial.*

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

**1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?**

*Desde mi perspectiva, en algunas ocasiones los grupos vulneran los derechos de las personas, pero no en todas las veces, por medio del análisis se puede identificar que los grupos también cumplen con la erradicación de todo acto de violencia en la sociedad.*

**2.- ¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?**

*Por supuesto que sí, la modificación de la normatividad para aplicar a las rondas urbanas al momento de vulnerar los derechos fundamentales de las personas, es muy importante tomar cartas al asunto porque estos grupos están llegando muchas veces a cometer delitos tipificados en el cuerpo normativo, los legisladores deben optar por dar la iniciativa en la implementación que regula a estos grupos.*

**3.- Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total**

**por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?**

*En la Ley N° 27933 – Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, no se reconoce los aportes que han venido dando las Rondas Urbanas de distintos lugares del país en materia de seguridad pública y ciudadana; por lo que es necesario una norma especial que regule de modo general la organización y funcionamiento de estas organizaciones que surgieron en la década del ochenta como efecto positivo de las Rondas Campesina.*



Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:** *Dr. Juan Carlos Mas Guivin*

**Cargo:** *Docente Universitario*

**Institución:** *Universidad Cesar Vallejo – Tarapoto*

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia que criterios tienen en cuenta sobre el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría:** **Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

*La participación ciudadana juega un rol trascendental en esta batalla contra la inseguridad, pues son responsables de la convivencia pacífica y la eliminación de incertidumbre en los ciudadanos; mediante su accionar coadyuvante con las autoridades locales y nacionales, se encarga de contrarrestar la violencia al igual que la delincuencia, de esta manera previenen futuros delitos y sancionan la*

*delincuencia, sin embargo, estos entes no son suficientes para abarcar todos los sectores del país y mucho menos para erradicar en su totalidad la constante ola delincencial, por ello analizando desde la perspectiva del análisis cultural del Derecho las rondas urbanas tiene como única finalidad de contrarrestar la violencia, delincuencia, pandillaje y demás otros elementos que solamente genera preocupación en la población.*

**2.- Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?**

*El Perú es un país pluricultural en el que se desarrollan diversas culturas y subculturas, pero en el marco de una estructura económico – social sumamente compleja que se empezó a complicar con el choque cultural que significó el enfrentamiento entre la cultura indígena andina y española en el siglo XVI, originando un verdadero trauma histórico que devino en consecuencias que hasta hoy se siguen sintiendo.*

**3.- Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?**

*Por supuesto, estos grupos cumplen correctamente con la funcionalidad, siguiendo los parámetros establecidos en la legislación vigente, cabe indicar que, las rondas ejercen la justicia con el fin de erradicar todo tipo de problemas.*

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

**1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?**

*No, las rondas urbanas se basan estrictamente en el cumplimiento de la justicia con cabalidad, obedeciendo a la defensa de los derechos humanos, es decir respetando los derechos fundamentales de cada persona. Por lo es muy importante la ejecución de estos grupos para prevenir y erradicar todo tipo de negatividad en la sociedad. Toda sociedad busca su autoprotección y la defensa de los derechos humanos a través del control social, siendo a través del derecho penal sustentado por el Estado y basado en decisiones de política criminal que nutren la puesta en vigencia global y la manifestación puntual de ese derecho.*

**2.- ¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?**

*Por las consideraciones, es muy importante realizar las modificaciones correspondientes, puesto que a la fecha se puede evidenciar la mala interpretación de las normas.*

**3.- Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?**

*Desde mi punto de vista las rondas urbanas son formas de organización urbana que están constituidas por los vecinos de un ámbito territorial determinado, quienes, por necesidad y conciencia de enfrentar una problemática común, deciden un sistema de organización autónoma, democrática, moralizadora y de servicio comunitario planificado.*



Juan Carlos Mas Guvín  
MTRO.  
CALL 8224

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:** *Dr. Juan Alberto Castañeda Méndez*

**Cargo:** *Docente Universitario*

**Institución:** *Universidad Cesar Vallejo - Tarapoto*

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia que criterios tienen en cuenta sobre el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría:** **Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

*Se vinculan o se relacionan de forma directa, para ello es pertinente mencionar que el análisis cultural del Derecho es una posición teórica y científica que busca analizar, explicar y comprender la base legal de contenido netamente cultural. Las rondas urbanas o campesinas surgieron en la cuna del pueblo*

*convirtiéndose estos en conjuntos particulares a través del tiempo, por tanto, la relación es totalmente directa dado que mencionadas rondas se ven respaldadas por la cultura e incluso por el marco legal.*

**2.- Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?**

*Se debería profundizar minuciosamente la base histórica para así comprender el nacimiento o inicio de aquellos grupos, posteriormente analizar el papel de las rondas campesinas en sus intervenciones cotidianas en su comunidad sobre la base de la Justicia Comunal y finalmente encontrar los puntos de convergencia y divergencia que existen entre la Justicia comunal y la Justicia Formal del Estado peruano.*

**3.- Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?**

*Claro que sí, ya que existe base legal que fiscaliza el desenvolvimiento de aquellos grupos y de no ser así el caso se aplican las sanciones correspondientes.*

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

**1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?**

*No, dado que sus actividades se encuentran respaldadas y restringidas por la Constitución Política del Perú; sin embargo si se presencia vulneración de los derechos fundamentales de la personas, corresponderá a la justicia penal ordinaria determinar, en vía de control externo de la actuación conforme a los derechos humanos de las autoridades comunales si, en efecto, tal situación de ilicitud en el control penal comunal rondero se ha producido y, en caso, aplicar si es necesario la ley penal a los imputados.*

**2.- ¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?**

*Estaría interesante estudiar profundamente el tema en concreto para así*

*quizá mejorar y tener mucho más en claro los límites que la situación amerita ya que siempre suele surgir ciertos vacíos o lagunas.*

**3.- Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?**

*Desde mi punto de vista las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o, en otras palabras, se crearon con la necesidad de autodefensa de las comunidades campesinas o nativas; por tanto, su presencia contribuye con la seguridad peruana.*



Dr. Juan A. Castañeda Mendez  
CALL. 9480  
ASESOR LEGAL Y ACADÉMICO  
Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:** *Dr. Roberto Cabrera Suarez*

**Cargo:** *Abogado y maestro Derecho Constitucional y Derechos Humanos*

**Institución:** *Universidad Cesar Vallejo - Tarapoto*

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia que criterios tienen en cuenta sobre el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

*Se vinculan o se relacionan de forma directa, para ello es pertinente mencionar que el análisis cultural del Derecho es una posición teórica y científica que busca analizar, explicar y comprender la base legal de contenido netamente cultural. Las rondas urbanas o campesinas surgieron en la cuna del pueblo*

*convirtiéndose estos en conjuntos particulares a través del tiempo, por tanto, la relación es totalmente directa dado que mencionadas rondas se ven respaldadas por la cultura e incluso por el marco legal.*

**2.- Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?**

*Se debería profundizar minuciosamente la base histórica para así comprender el nacimiento o inicio de aquellos grupos, posteriormente analizar el papel de las rondas campesinas en sus intervenciones cotidianas en su comunidad sobre la base de la Justicia Comunal y finalmente encontrar los puntos de convergencia y divergencia que existen entre la Justicia comunal y la Justicia Formal del Estado peruano.*

**3.- Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?**

*Claro que sí, ya que existe base legal que fiscaliza el desenvolvimiento de aquellos grupos y de no ser así el caso se aplican las sanciones correspondientes.*

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

**1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?**

*No, dado que sus actividades se encuentran respaldadas y restringidas por la Constitución Política del Perú; sin embargo si se presencia vulneración de los derechos fundamentales de la personas, corresponderá a la justicia penal ordinaria determinar, en vía de control externo de la actuación conforme a los derechos humanos de las autoridades comunales si, en efecto, tal situación de ilicitud en el control penal comunal rondero se ha producido y, en caso, aplicar si es necesario la ley penal a los imputados.*

**2.- ¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?**

*Estaría interesante estudiar profundamente el tema en concreto para así*

*quizá mejorar y tener mucho más en claro los límites que la situación amerita ya que siempre suele surgir ciertos vacíos o lagunas.*

**3.- Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?**

*Desde mi punto de vista las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o, en otras palabras, se crearon con la necesidad de autodefensa de las comunidades campesinas o nativas; por tanto, su presencia contribuye con la seguridad peruana.*



**ROBERTO CABRERA SUÁREZ**  
ESPECIALISTA EN JUSTICIA CONSTITUCIONAL  
INTERPRETACION Y TUTELA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:** *Dr. Benji Espinoza Ramos*

**Cargo:** *Docente Universitario*

**Institución:** *Universidad San Martín de Porres y P.U.C.P*

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *“El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020”*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

Objetivo General: Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Finalidad de la entrevista: El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

Instrucciones sobre el proceso: A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia que criterios tienen en cuenta sobre el Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal.

Cuerpo Conjunto de Preguntas:

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿De qué manera el análisis cultural del Derecho se vincula con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

*Por medio de los grandes aspectos generales que nos ofrece el análisis cultural, así como los aportes de las diferentes teorías que tenemos dentro del mundo, sin embargo, debemos precisar que, las rondas urbanas deberían cumplir con ciertas funciones y de esa manera no se vulneraría los derechos de cada*

persona.

**2.- Desde su perspectiva ¿Cómo se podría estudiar y explicar coherentemente el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas?**

*Pienso que lo ideal es por medio de las distintas teorías, observando y analizando de manera que todo sea pertinente al caso.*

**3.- Desde su punto de vista jurídico ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?**

*Se podría decir que sí, pero debemos observar que dichos grupos no están desarrollando de manera oportuna el trabajo, por lo que se puede observar las distintas vulneraciones y afectaciones a los derechos de las personas.*

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

**1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?**

*Por supuesto que sí, las rondas urbanas no están debidamente estructurados por ello no saben nada de la aplicación con las normativas vigentes, se debería mejorar con estos grupos a través de las capacitaciones constantes.*

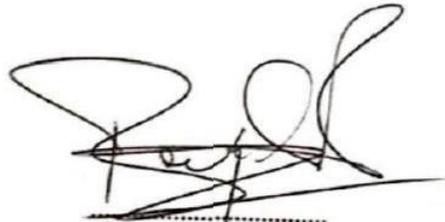
**2.- ¿Considera usted que es necesario implementar o modificar la normatividad vigente y de esa manera obtener la plena seguridad de garantizar los derechos fundamentales de las personas?**

*Efectivamente, es muy necesario ello puesto que no están debidamente capacitados para impartir justicia en la sociedad.*

**3.- Para usted ¿Las rondas urbanas son considerados como aquel grupo que busca el bienestar social de la población o simplemente es el rechazo total por la gran mayoría de habitantes que sienten perjuicio y daño en sus derechos?**

*Las Rondas Urbanas son formas de organización urbana que están constituidas por los vecinos de un ámbito territorial determinado, quienes, por necesidad y conciencia de enfrentar una problemática común, deciden un sistema*

*de organización autónoma, democrática, moralizadora y de servicio comunitario planificado para garantizar la seguridad de las personas, la preservación y respeto de la integridad del patrimonio público y privado, mediante una labor preventiva y de vigilancia colectiva.*



Benji L. Espinoza Ramos  
ABOGADO  
Reg. C.A.L. 57865 C.A.C. 7761

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

## CUESTIONARIO

ASPECTOS A TENER EN CUENTA POR LOS EXPERTOS PARA REALIZAR LA EVALUACIÓN DE LA **“PROPUESTA SOCIOLÓGICA PARA ELABORAR UNA ORDENANZA MUNICIPAL EMITIDO – POR LA MUNICIPALIDAD PROVINCIA DE MOYOBAMBA CON ÉL A FIN DE RECONOCER SU ACTUACIÓN DE LAS RONDAS URBANAS COMO ORGANIZACIONES VECINALES”**

---

Estimado experto(a):

Usted ha sido seleccionado, por su calificación científico-técnica, por el grado de doctor, por sus años de experiencia y los resultados alcanzados en su labor profesional, como experto para evaluar los resultados teóricos de esta investigación, por lo que como autor le pido que ofrezca sus ideas y criterios sobre las bondades, deficiencias e insuficiencias que presenta la **“Propuesta sociológica para elaborar una Ordenanza Municipal emitido – por la Municipalidad Provincia de Moyobamba con él fin de reconocer su actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales”**, en cuanto a su concepción teórica y que pudiera presentar al ser aplicada en la práctica de los estudiantes de doctorado.

Instrumentos para la obtención de criterios valorativos de los expertos.

1. Marque con una cruz (X) su opinión, sobre los aspectos a valorar de la **“Propuesta sociológica para elaborar una Ordenanza Municipal emitido – por la Municipalidad Provincia de Moyobamba con él a fin de reconocer su actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales”**;

C1	C2	C3	C4	C5
Muy adecuado	Bastante adecuado	Adecuado	Poco Adecuado	Inadecuado

N°	Aspectos a valorar del Modelo	C1	C2	C3	C4	C5
----	-------------------------------	----	----	----	----	----

1	Definición de premisas	X				
2	Importancia de los componentes		X			
3	Fundamentación de cada componente		X			
4	Argumentos de la organización		X			
5	Relevancia del componente teórico		X			
6	Coherencia entre los componentes	X				
7	Importancia de la normatividad	X				
8	Importancia de los contenidos	X				

2. Se le agradecería que en cada aspecto valorado indicara cuál de ellos modificaría y las sugerencias que al respecto usted considere.

Aspectos	¿Qué modificaría?	Sugerencias de modificación
1	<b>Conforme con lo establecido por la autora</b>	
2		
3		
4		
5		
6		
7		
8		

3. Valoración de algunos aspectos de la **“Propuesta sociológica para elaborar una Ordenanza Municipal emitido – por la Municipalidad Provincia de Moyobamba con él a fin de reconocer su actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales”**; que se relatan a continuación marque con una cruz (X) ordenándolos de manera decreciente, asignando el número 9 al aspecto (o los aspectos) que usted considere que mejor se revelan o se manifiestan en la propuesta, el número 8 al siguiente y así sucesivamente hasta el número 1.

N°	Aspectos a valorar del Modelo	1	2	3	4	5	6	7	8	9
----	-------------------------------	---	---	---	---	---	---	---	---	---

1	Valorar si la concepción teórica de la propuesta en mención refleja los principios teóricos que la sustentan.	x							
2	Valorar si la concepción estructural favorece el logro del objetivo por el cual se elaboró.		x						
3	Valorar si las etapas declaradas en el componente de los procesos planteados para la solución de problemas han sido ordenadas atendiendo a criterios lógicos y sociológicos de la disciplina.			x					
4	Valorar si se reflejan con claridad y precisión las orientaciones para el tratamiento sociológico de las acciones a desarrollar en cada componente de la propuesta en mención.					x			
5	Valorar si los indicadores y categorías del sistema sociológico son precisos y miden el cumplimiento del objetivo esperado.						x		
6	Valorar el nivel de cumplimiento que podría presentar la propuesta en mención, como solución al problema y posibilidades reales de su generalización en la práctica.							x	
7	Valorar si existe correspondencia entre la complejidad de las actividades a desarrollar en las actividades y particularidades de su formación sociológica.								x
8	Valorar la contribución que realiza la propuesta en mención dentro de la sociedad como cumplimiento a las normas								x
9	Valorar la contribución que realiza la propuesta al conocimiento de los procesos y fenómenos de la práctica social.								x

4. Marque cuál de los siguientes usted considera que se pone de manifiesto en cada aspecto; siempre que usted marque una de las columnas (I), (II), (III), o (IV)

N°	POSIBLE CAMBIO SUGERIDO	BIEN CONCEBIDO (I)	HABIA CAMBIOS (II)	HARIA ADICIONES (III)	HARIA SUPRESIONES (IV)
1		x			
2		x			
3		x			

4		X			
5		X			
6		X			
7		X			
8		X			
9		X			

Para finalizar, queremos expresarle que sus criterios y opiniones se manejarán de forma anónima, además le agradecemos por anticipado su valiosa colaboración y estamos seguros que sus sugerencias y señalamientos críticos contribuirán a perfeccionar el modelo teórico, tanto en su concepción teórica como en su futura aplicación en la formación científica.

Muchas gracias por su cooperación y le pedimos disculpas por las molestias ocasionadas.

**5. Opinión de Aplicabilidad:**

De acuerdo al análisis realizado considero que es viable la propuesta toda vez por encontrarse en el contexto de los Derechos fundamentales del ser humano, así como también la correcta aplicación de la normatividad en los grupos urbanos.

**Fecha: 29 de noviembre del 2021**



**Manuel Bermúdez Tapia**

## CUESTIONARIO

ASPECTOS A TENER EN CUENTA POR LOS EXPERTOS PARA REALIZAR LA EVALUACIÓN DE LA **“PROPUESTA SOCIOLÓGICA PARA ELABORAR UNA ORDENANZA MUNICIPAL EMITIDO – POR LA MUNICIPALIDAD PROVINCIA DE MOYOBAMBA CON ÉL A FIN DE RECONOCER SU ACTUACIÓN DE LAS RONDAS URBANAS COMO ORGANIZACIONES VECINALES”**

---

Estimado experto(a):

Usted ha sido seleccionado, por su calificación científico-técnica, por el grado de doctor, por sus años de experiencia y los resultados alcanzados en su labor profesional, como experto para evaluar los resultados teóricos de esta investigación, por lo que como autor le pido que ofrezca sus ideas y criterios sobre las bondades, deficiencias e insuficiencias que presenta la **“Propuesta sociológica para elaborar una Ordenanza Municipal emitido – por la Municipalidad Provincia de Moyobamba con él fin de reconocer su actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales”**, en cuanto a su concepción teórica y que pudiera presentar al ser aplicada en la práctica de los estudiantes de doctorado.

Instrumentos para la obtención de criterios valorativos de los expertos.

6. Marque con una cruz (X) su opinión, sobre los aspectos a valorar de la **“Propuesta sociológica para elaborar una Ordenanza Municipal emitido – por la Municipalidad Provincia de Moyobamba con él a fin de reconocer su actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales”**;

C1	C2	C3	C4	C5
Muy adecuado	Bastante adecuado	Adecuado	Poco Adecuado	Inadecuado

N°	Aspectos a valorar del Modelo	C1	C2	C3	C4	C5
----	-------------------------------	----	----	----	----	----

1	Definición de premisas	X				
2	Importancia de los componentes	X				
3	Fundamentación de cada componente	X				
4	Argumentos de la organización		X			
5	Relevancia del componente teórico	X				
6	Coherencia entre los componentes		X			
7	Importancia de la normatividad	X				
8	Importancia de los contenidos		X			

7. Se le agradecería que en cada aspecto valorado indicara cuál de ellos modificaría y las sugerencias que al respecto usted considere.

Aspectos	¿Qué modificaría?	Sugerencias de modificación
1	<b>Conforme tras analizarlo</b>	
2	<b>Considero que es viable en todos sus extremos</b>	
3		
4		
5		
6		
7		
8		

8. Valoración de algunos aspectos de la **“Propuesta sociológica para elaborar una Ordenanza Municipal emitido – por la Municipalidad Provincia de Moyobamba con él a fin de reconocer su actuación de las rondas urbanas como organizaciones vecinales”**; que se relatan a continuación marque con una cruz (X) ordenándolos de manera decreciente, asignando el número 9 al aspecto (o los aspectos) que usted considere que mejor se revelan o se manifiestan en la propuesta, el número 8 al siguiente y así sucesivamente hasta el número 1.

N°	Aspectos a valorar del Modelo	1	2	3	4	5	6	7	8	9
----	-------------------------------	---	---	---	---	---	---	---	---	---

1	Valorar si la concepción teórica de la propuesta en mención refleja los principios teóricos que la sustentan.	x							
2	Valorar si la concepción estructural favorece el logro del objetivo por el cual se elaboró.		x						
3	Valorar si las etapas declaradas en el componente de los procesos planteados para la solución de problemas han sido ordenadas atendiendo a criterios lógicos y sociológicos de la disciplina.			x					
4	Valorar si se reflejan con claridad y precisión las orientaciones para el tratamiento sociológico de las acciones a desarrollar en cada componente de la propuesta en mención.					x			
5	Valorar si los indicadores y categorías del sistema sociológico son precisos y miden el cumplimiento del objetivo esperado.						x		
6	Valorar el nivel de cumplimiento que podría presentar la propuesta en mención, como solución al problema y posibilidades reales de su generalización en la práctica.							x	
7	Valorar si existe correspondencia entre la complejidad de las actividades a desarrollar en las actividades y particularidades de su formación sociológica.								x
8	Valorar la contribución que realiza la propuesta en mención dentro de la sociedad como cumplimiento a las normas								x
9	Valorar la contribución que realiza la propuesta al conocimiento de los procesos y fenómenos de la práctica social.								x

9. Marque cuál de los siguientes usted considera que se pone de manifiesto en cada aspecto; siempre que usted marque una de las columnas (I), (II), (III), o (IV)

N°	POSIBLE CAMBIO SUGERIDO	BIEN CONCEBIDO (I)	HABIA CAMBIOS (II)	HARIA ADICIONES (III)	HARIA SUPRESIONES (IV)
1		x			
2		x			
3		x			

4		X			
5		X			
6		X			
7		X			
8		X			
9		X			

Para finalizar, queremos expresarle que sus criterios y opiniones se manejarán de forma anónima, además le agradecemos por anticipado su valiosa colaboración y estamos seguros que sus sugerencias y señalamientos críticos contribuirán a perfeccionar el modelo teórico, tanto en su concepción teórica como en su futura aplicación en la formación científica.

Muchas gracias por su cooperación y le pedimos disculpas por las molestias ocasionadas.

**10. Opinión de Aplicabilidad:**

De acuerdo al análisis realizado considero que es viable la propuesta toda vez por encontrarse en el contexto de los Derechos fundamentales del ser humano, así como también la correcta aplicación de la normatividad en los grupos urbanos.

**Fecha: 29 de noviembre del 2021**



Abog. Adler A. Oliva Chicana  
Dr. Gestión Pública y Gobernabilidad

Doctorado Bellido - Reporte Turnitin.pdf - Adobe Acrobat Reader DC (32-bit)

Archivo Edición Ver Firmar Ventana Ayuda

Inicio Herramientas Doctorado Bellido -... x

104% 31 / 33

### Doctorado Bellido

INFORME DE ORIGINALIDAD

18%	14%	2%	14%
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	Submitted to Universidad Cesar Vallejo Trabajo del estudiante	8%
2	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	4%
3	Submitted to Pontificia Universidad Catolica del Peru	2%

Buscar "Pie de página"

- Exportar archivo PDF
- Editar PDF
- Crear archivo PDF
- Comentar
- Combinar archivos
- Organizar páginas

Eliminar, insertar, extraer y girar páginas.

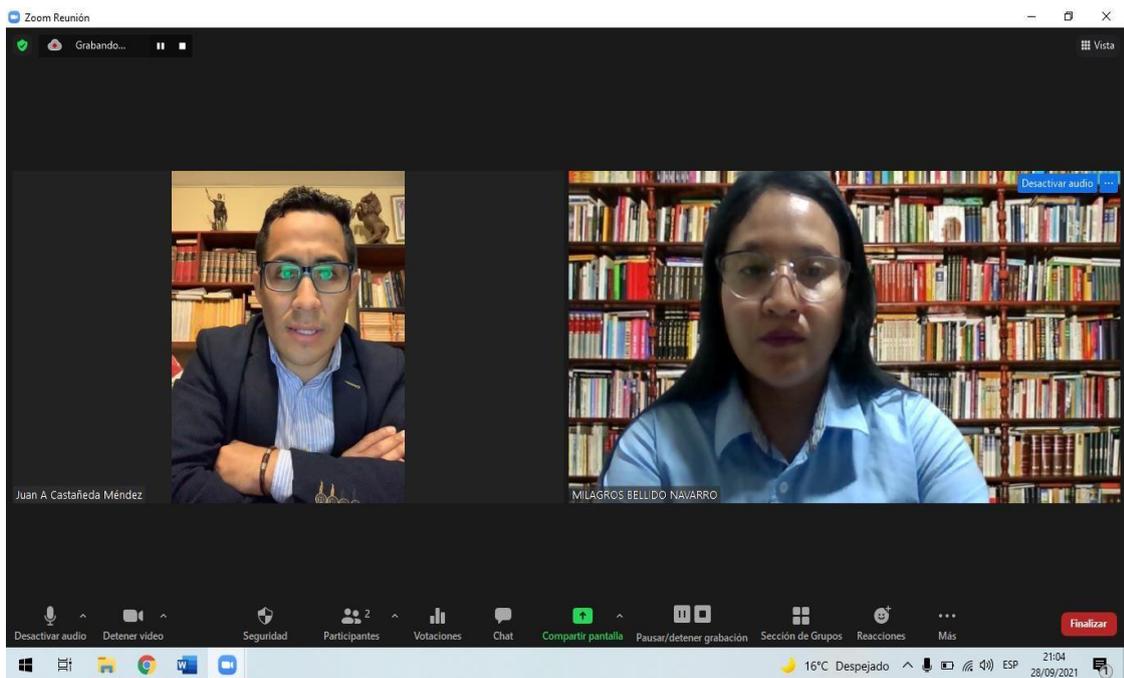
Probar ahora

Convierte, edita y firma electrónicamente formularios y contratos PDF

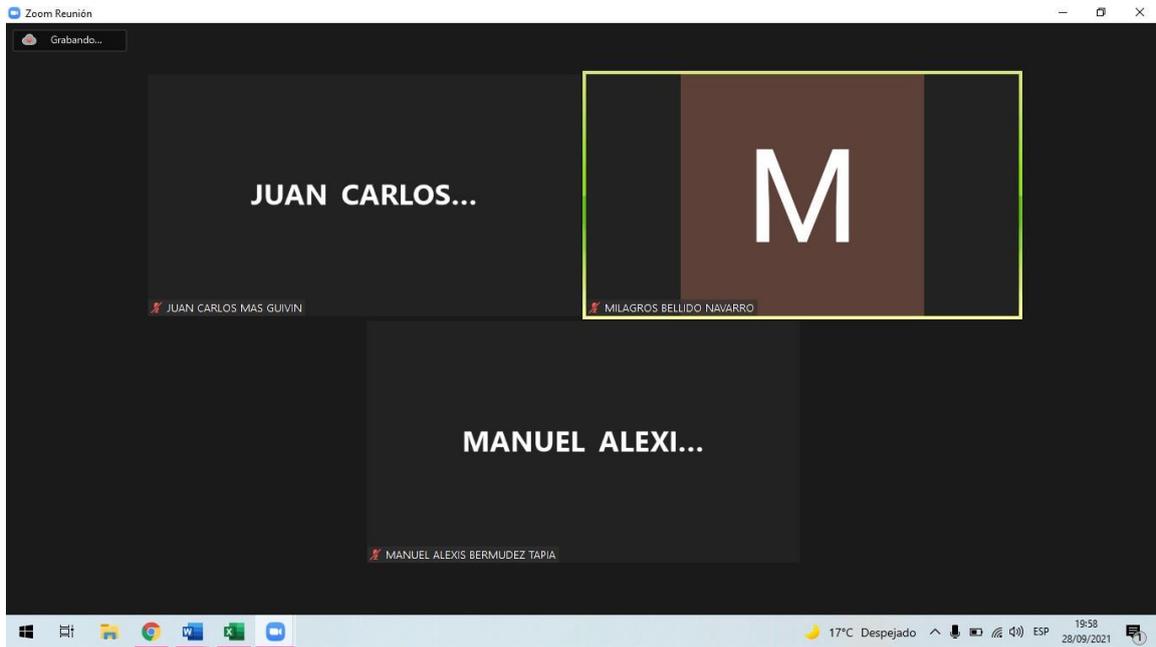
Prueba gratis de 7 días

29°C Muy nubl... ESP 12:05









## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: "El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020". Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?

..... si este estipulado en el estatuto Nacional de la  
..... cunari - p. Artículo 1; 2 del Libro de las  
..... Rondas campesinas.  
.....  
.....

¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

..... Si pero la urbana esta pegada  
..... a la campesina, no estan con procedimientos  
..... de no discriminar a ninguna persona ni por genero, idioma  
..... y religión o edad, etc.

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

..... Si segun el articulo son tareas fundamentales  
..... de las rondas difensa y difusion de la historia  
..... al derecho constitucionale, pluralismo cultural juridico  
..... de Marco nacional internacional de los derechos.

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

..... No queda claro en el decreto mandamiento  
..... rondero; las rondas campesinas son soberanas;  
..... No charlatan; no matan; etc.

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

..... Si el articulo 1 Art 2 y 3 y 4.

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

..... Si se busca a todo momento esclarecer  
..... la información de la denuncia con la que se va  
..... recopilando

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

Sorge Chavez.

## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría:** Análisis cultural del Derecho

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

Si por que hacen justicia  
mejor que la ordinaria y mas  
rapido su accion

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

Si. Para las urbanas están pegados a los campesinos por que la campesina tienen su decreto de ley

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

Si aunque no toda de una forma correcta

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

Si vulneran los derechos a la libertad al igual que justicia social

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

Si en el articulo 149

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

Si por que nosotros aplicamos justicia de acuerdo al delito y pruebas que haya.

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: "El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020". Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría:** Análisis cultural del Derecho

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

Si por que con las Rondas Campesinas hay justicia sin esperar algo a cambio y esto justicia viene desde muy antiguamente y son muy unidos para el bienestar del pueblo.

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

..... Sí pero las urbanas están pegadas a las campesinas por que la campesina tiene su autonomía y su decreto de ley.....

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

..... Sí aun que no todo de una forma correcta por que ~~may~~ están aun en proceso de aprendizaje y son diferentes a las campesinas.....

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

..... Sí.....

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

..... Sí en el artículo 449. Toda persona tiene derecho a la libertad.....

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

..... Sí por que nosotros aplicamos justicia de acuerdo a las pruebas causadas.....

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

*Jose Chavez*

## GUÍA DE ENTREVISTA.

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

.....  
*Si esto se vincula los Rondos campesinos*  
*con la justicia social*  
.....  
.....

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

Sí. P.e. Porque las Rondas Tienen su autonomía y Tienen su decreto de ley

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

Si en una forma correcta no se cumple. Porque estamos en un proceso de aprendizaje

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

Segun la ley @ constitucion los Rondas si vulneran el derecho a la libertad al igual que la justicia social Pero en diferente forma

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

Si en el artículo 149. Todo Persona tiene derecho a la libertad segun siempre cuando no vaya en contra de los derechos y deberes de los demás

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

Si nosotros como Rondas aplicamos una justicia de acuerdo a los preceos causados por el acusado (A)

.....  
.....

### Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

Si esta estipulado en el estatuto Nacional de la  
Cunare - p. Artículo 1 y 2. del libro de las  
Rondas Campesinas.

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

..... Si, dado que según los procedimientos porien en acción en todo momento la no discriminación no por género ; raza ; Libertad de pensamiento y de expresión ; etnia ; idioma y religión de base.

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

..... Si ; Según el artículo 6 son tareas fundamentales de las rondas " defensa y difusión de la historia el derecho consuetudinario propio ; pluralismo cultural jurídico el Marco nacional e internacional de los derechos

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

..... No queda claro en el segundo mandamiento rondero ; las rondas campesinas no subordinan ; no chantajea ; no matan ; no torturan ; no violan ; no esclavizan ; no difaman.

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

..... Si en el capítulo I Art 2 in 3 y 4

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

..... Si se busca en todo momento aclarar la información de la denuncia con la que se va recibiendo

.....  
.....

## Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

...Si.....  
.....  
.....  
.....

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

Si

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

Si

**Categoría: Derecho a la libertad personal.**

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

Si

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

Si

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

Si

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

.....S:.....  
.....  
.....  
.....

¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

..... Si, pero la urbano esta pegada a la campesí

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

..... Si

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

..... Si

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

..... Si

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

..... Si

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

..... Si .....

.....

.....

.....

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

..... Si .....

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

..... Si .....

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

..... Si .....

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

..... Si .....

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

..... Si .....

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: "El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020". Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

..... Actualmente sí está vinculado las rondas urbanas con la justicia social.....

¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

...a veces no en su totalidad  
... porque tiene su autonomía las  
... Rondas campesinas.

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

... en verdad no se cumple las funciones  
... en forma correcta. Porque estamos en un  
... proceso aprendizaje de etc.

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

... según la ley del estado las Rondas  
... vulneran el derecho a la libertad: Al igual  
... que la justicia social pero en diferente  
... forma. Colaborar, carcel. etc.

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

... Sí conoseo: que toda persona tiene  
... derecho a la libertad.  
... y si está reconocido en la C.P.P.  
... siempre cuando no vaya en contra los deberes y  
... deberes de los demás.

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

... nosotros como grupo Rondas aplicamos una  
... justicia de acuerdo a la presunción de inocencia  
... el Acusado (A) causadas por

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*

**GUÍA DE ENTREVISTA.**

**TÍTULO:** El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020

**Entrevistado:**

**Cargo:**

Buenos días: Soy estudiante del Programa Académico de Doctorado en Derecho de la Universidad Cesar Vallejo. Me encuentro realizando una guía de preguntas para formalizar mi trabajo de investigación denominado: *"El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020"*. Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor sinceridad posible. Gracias por su amabilidad.

**Objetivo General:** Analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Finalidad de la entrevista:** El instrumento tiene como fin de analizar de qué manera el análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, Moyobamba 2018-2020.

**Instrucciones sobre el proceso:** A continuación, se le presenta un cuestionario de 06 preguntas, con características abiertas a fin que usted pueda describir dentro de su experiencia y/o conocimientos el derecho en las rondas urbanas y su vinculación al derecho a la libertad personal.

**Cuerpo Conjunto de Preguntas:**

**Categoría: Análisis cultural del Derecho**

**1.- ¿Conoce usted acerca del análisis cultural del Derecho vinculado con las rondas urbanas y su aplicación de justicia social?**

..Sí, esta estipulado en el estatuto Marco Nacional de la COMARC-P. TITULO I Artículo 1 y 2.....  
.....  
.....

2.- ¿Usted cree que la cultura del Derecho está ligada en su máxima expresión a las rondas urbanas?

Si, dado que según los procedimientos p.e.n. en... en acción en todo momento la no discriminación ni por género, raza, libertad de pensamiento y de expresión, etnia, idioma y religión de base y Supra Comunal Art. 2

3.- ¿Las rondas urbanas cumplen con sus funciones de manera correcta respetando la legislación vigente?

Si, según el Art. 6: Son tareas fundamentales de las rondas... 1. Defensa y difusión de la historia, el derecho consuetudinario o propio, el pluralismo cultural, jurídico, el Estatuto, el marco nacional e internacional de derechos...

Categoría: Derecho a la libertad personal.

1.- ¿Usted cree que las rondas urbanas vulneran el derecho a la libertad personal de cada ciudadano al momento de impartir justicia?

No, queda clara en el edo mandamiento rondero: Las rondas campesinas no subordinan, no chantajea, no matan, no torturan, no violan, no esclavizan, ni discriminan.

2.- ¿Conoce usted que el Derecho a la Libertad Personal está plenamente reconocido en la Constitución Política del Perú?

Si, En el Art. 20 capitulo 1 Art. 2 Inc. 3 y 4

3.- ¿Ustedes como grupos urbanos, aplican correctamente la justicia basándose en la presunción de inocencia y la Constitución Política del Perú?

Si, se busca en todo momento excluir a la información de la denuncia con la que se va recopilando

Entrevistado

*Finalidad: Gracias a cada una de las respuestas correspondientes a las preguntas, todo lo referido tiene un fin netamente investigativo; al término de la investigación se le entregara una copia del informe de tesis.*



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05527-2008-PHC/TC  
LAMBAYEQUE  
NIDIA YESENIA BACA BARTURÉN

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de febrero de 2009, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Nidia Yesenia Baca Barturén contra la sentencia de la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, de fojas 63, su fecha 11 de septiembre de 2008, que declara infundada la demanda de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 12 de agosto de 2008, doña Anita de los Milagros Romero Amoretti interpone verbalmente demanda de hábeas corpus, a favor de doña Nidia Yesenia Baca Barturén, contra el Director de la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo, Coronel Miguel Eduardo Acuña Gallo, y contra el Director de la Sanidad de la Policía de Chiclayo, Coronel Emiliano Torres, solicitando que se ordene la alta de la favorecida del Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo, a fin de que continúe sus estudios como cadete en la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo, por considerar que el internamiento en dicho hospital vulnera sus derechos a la dignidad, a la libertad personal individual y a no ser discriminada por razón de sexo.

Alega que la favorecida desde el 4 de agosto de 2008 se encuentra internada en el Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo por orden del Coronel Acuña Gallo debido a que en días anteriores se le había diagnosticado su estado de embarazo, pero que su internamiento es injustificado puesto que se encuentra en buen estado de salud, manifestando los síntomas propios de un estado de gravidez. Agrega que desde que fue conocida la condición de gestante de la favorecida, ha sufrido tratos discriminatorios al interior de la Escuela Superior Técnica de Policía de Chiclayo, pues durante su internamiento se le ha notificado que se le ha instaurado proceso administrativo disciplinario por estar embarazada.

Realizada la investigación sumaria, se recibe la declaración indagatoria de la favorecida, quien se ratifica en el contenido de la demanda, agregando que en reiteradas oportunidades ha preguntado al doctor Olivares si le podía dar de alta porque se



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

encontraba bien de salud, y que éste le ha manifestado que va a permanecer internada hasta que se emita la resolución que la separe de la Escuela Superior Técnica.

Por su parte, en su declaración informativa, el Coronel Miguel Eduardo Acuña Gallo manifiesta que, en efecto, tiene conocimiento que la favorecida se encuentra internada, pero que es falso que él haya ordenado su internamiento en el Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo debido a que la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo depende de la Dirección de Instrucción y Doctrina de la Policía Nacional del Perú.

El Cuarto Juzgado Especializado Penal de Chiclayo, con fecha 13 de agosto de 2008, declaró infundada la demanda, por haberse producido la sustracción de la materia, considerando que la favorecida, al haber sido dada de alta, ya no se encuentra internada en el Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo.

La recurrida confirmó la apelada, por considerar que en autos no existen elementos de pruebas suficientes que demuestren las violaciones alegadas para poder amparar la demanda.

### FUNDAMENTOS

#### 1. § Delimitación de la pretensión

1. Conforme ha quedado expuesto en los antecedentes, el objeto de la presente demanda es que se ordene el alta de la favorecida del Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo (en adelante, el Hospital) para que continúe sus estudios como cadete en la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo, debido a que la mantienen internada obligatoriamente y contra su voluntad en el Hospital.
2. Sobre la pretensión demandada, debe señalarse que aun cuando la favorecida haya sido dada de alta, este Tribunal, por las especiales circunstancias del caso, estima necesario hacer uso de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 1.º del Código Procesal Constitucional y pronunciarse sobre el fondo de la controversia, a fin de determinar si se ha vulnerado, o no, el derecho a la libertad personal de la favorecida, dado que su internamiento en el Hospital se ha mantenido de manera obligatoria y no voluntaria.

#### 2. § La afectación del derecho a la libertad personal

3. La recurrente sostiene que el derecho a la libertad personal de la favorecida ha sido vulnerado porque desde el 3 de agosto de 2008 se mantiene internada, de manera obligatoria y no voluntaria, en el Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo, a pesar de que se encuentra bien de salud. Por su parte, la favorecida



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

manifiesta que en reiteradas oportunidades le ha solicitado al doctor Olivares que le disponga el alta porque quería continuar con sus estudios en la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo, pero que éste le ha manifestado que por órdenes superiores debía quedar internada en el Hospital, hasta que se resuelva darle de baja por haber salido embarazada.

4. Teniendo en cuenta ello, corresponde precisar que el derecho a la libertad personal comprende la posibilidad y el ejercicio de realizar todas las acciones dirigidas a desarrollar las aptitudes y elecciones individuales que no riñan con los derechos de los demás ni entrañen abuso de los propios. Por ello, ninguna persona con pleno discernimiento puede permanecer internada de manera obligatoria contra su voluntad, así no haya abonado los gastos médicos por la prestación del servicio de salud, debido a que ello vulnera el derecho a la libertad personal, a menos de que existan pruebas fehacientes que demuestren que el no internamiento afectaría de manera cierta e inminente sus derechos a la vida o a la salud.
5. En el presente caso, con el Acta de Constatación, el Oficio N.º 142-2008-DIREUD-ETS-PNP-CH/SEC, la Papeleta de Egreso y el Certificado Médico Legal N.º 010400-V, obrante de fojas 13 a 18, 20, 31 y 35, respectivamente, se demuestra fehacientemente que: **a)** la favorecida, por presentar vómitos y dolor abdominal, fue internada en el Hospital el 1 de agosto y fue dada posteriormente de alta el 3 de agosto de 2008; **b)** el día 4 de agosto de 2008, a la favorecida se le practicó una ecografía obstétrica dando como resultado que se encontraba embarazada; y, **c)** la favorecida, por presentar nuevamente vómitos y dolor abdominal, además de náuseas e intolerancia oral, nuevamente fue internada el 5 de agosto en el Hospital y se le dio de alta el 13 de agosto de 2008, esto es, un día después de que se interpusiera la demanda.
6. Ahora bien, de la valoración conjunta de los medios probatorios referidos, este Tribunal puede concluir que el derecho a la libertad individual de la favorecida ha sido vulnerado, debido a que si bien fue hospitalizada el 5 de agosto porque presentaba vómitos, náuseas y dolor abdominal, a partir del 8 de agosto presentó una evolución favorable, tanto así que el 9 de agosto ya no presentaba síntoma alguno, pero a pesar de ello, a la favorecida no se le dio de alta sino hasta el 13 de agosto de 2008, como consecuencia de la diligencia de constatación realizada por la Juez Penal en el Hospital.

Así pues, resultaba razonable que la favorecida permaneciera internada desde el 5 hasta el 8 de agosto, pues presentaba vómitos, náuseas y dolor abdominal producto de su estado de embarazo, pero a partir del 9 de agosto ya no presentaba síntoma alguno que justificara que el internamiento en el Hospital se mantuviera, por lo que a partir de dicha fecha se pone en evidencia la arbitrariedad de su internamiento, pues esta manifestó al doctor Olivares su ausencia de malestar y, por ende, que le disponga el alta, pero éste a pesar de ello la mantuvo internada.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Por ello, puede considerarse que desde el 9 hasta el 13 de agosto de 2008, las autoridades del Hospital, por acción u omisión, mantuvieron internada a la favorecida sin que existiera alguna razón objetiva que justifique dicho internamiento, es decir, que efectivamente durante dicho periodo la favorecida estuvo internada contra su voluntad, en vez de haber continuado con su formación académica y profesional en la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo.

Para llegar a esta conclusión, este Tribunal tiene presente el contenido del certificado médico legal emitido por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, en donde se señala que de la historia clínica de la favorecida que se tiene en el Hospital se puede advertir que se ha consignado que desde el 9 de agosto ella “no ha presentado molestias”, razón por la cual resulta razonable que a partir de dicha fecha le dieran de alta y no que la mantuvieran internada en el Hospital hasta el 13 de agosto de 2008.

8. En este sentido, también debe destacarse que para demostrar el internamiento obligatorio y no voluntario de la favorecida en el Hospital desde el 9 hasta el 13 de agosto de 2008, resulta relevante evaluar el comportamiento de los médicos tratantes desde el 5 hasta 13 de agosto de 2008, ya a partir de dicha fecha la favorecida habría sido internada con la intención de que no siguiera estudiando en la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo.

Así, del Acta de Constatación realizada por la Juez Penal, obrante de fojas 13 a 18, se desprende que desde la fecha del segundo internamiento de la favorecida en el Hospital, el médico encargado de ella fue el doctor Olivares; sin embargo, cuando la Juez Penal se constituyó el 13 de agosto de 2008 al Hospital para verificar el mantenimiento del internamiento obligado de la favorecida, el doctor Olivares no se encontraba en el Hospital sino el doctor Luis Chacaliaza, que manifestó que el doctor Olivares, como Jefe de Piso, era el médico encargado de la salud de la favorecida, pero que “en estos días el no la [h]a evaluado”, ante lo cual, la Juez Penal le preguntó si él la podía evaluar, respondiendo éste que sí, procediendo a su evaluación y ordenando en el acto su alta.

9. El comportamiento de los médicos referidos demuestra, pues, que la favorecida desde el 9 hasta el 13 de agosto de 2008, se encontraba internada en el Hospital contra su voluntad, debido a que no existía ninguna razón objetiva que justifique dicho internamiento, pues ya no presentaba molestias por su estado de embarazo, lo cual se acredita no sólo con el certificado médico legal referido sino también con la declaración del doctor Luis Chacaliaza, quien señala que el doctor Olivares “en estos días (...) no la [h]a evaluado”.

Ello pone de manifiesto, en primer lugar, que al doctor Olivares no le importaba la salud de la favorecida, sino la hubiera evaluado todos los días; en segundo lugar,



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que la demandante, antes del 13 de agosto de 2008, no había sido evaluada en más de una oportunidad, pues el doctor Luis Chacaliza en su manifestación señala que el doctor Olivares “en estos días” no ha evaluado a la favorecida; y, en tercer lugar, la negligencia y responsabilidad del doctor Olivares como médico tratante de la favorecida, pues mantuvo el internamiento obligatorio y no voluntario de la favorecida en el Hospital, ya que si no la evaluaba todos los días ¿cómo podía tener la convicción de que debía continuar internada o ser dada de alta?

10. Por estas razones, el Tribunal considera que el doctor Olivares vulneró el derecho a la libertad personal de la favorecida, ya que él la mantuvo internada sin que existiera razón alguna que justificara dicha decisión, y ello porque en autos, con la declaración del doctor Luis Chacaliza, ha quedado demostrado que el doctor Olivares, faltando a sus deberes y obligaciones de médico, no la evaluaba todos los días. Es más, puede afirmarse que la favorecida, al momento de su internamiento en el Hospital, presentaba un embarazo normal y carente de riesgos, ya que tan sólo tenía 7 semanas y más de 2 días, y porque en ninguno de los documentos o declaraciones se menciona, señala o aduce que la favorecida hubiese sido internada por amenaza de aborto o por cualquier otra situación riesgosa.
11. Adicionalmente, resulta oportuno destacar que el comportamiento del doctor Luis Chacaliza durante la constatación realizada por la Juez Penal no ha sido el más diligente para la correcta impartición de justicia, pues no ha identificado plenamente al doctor Olivares; tan solo menciona que se apellida “Olivares” mas no refiere su nombre completo, lo cual podría hacer suponer que lo trata de encubrir para que no se genere ningún tipo de responsabilidad hacia él. Pero esto no es lo único llamativo del comportamiento del doctor Luis Chacaliza, que ha quedado registrado en el Acta de Constatación, sino que también debe tenerse presente que este médico – según declaración del Coronel Emiliano Torres Rodríguez– fue quien opinó y ordenó que por segunda vez se internara a la favorecida en el Hospital, por ser su médico tratante.

Ello pone en evidencia que el doctor Luis Chacaliza también es responsable de que la favorecida haya continuado internada de manera obligatoria y no voluntaria en el Hospital, toda vez que él fue el médico tratante que ordenó su internamiento por segunda vez en el Hospital; por ende, debía ser el médico que tenía que evaluarla de manera constante ya que fue él quien ordenó su internamiento, es decir, tenía que hacerse responsable de las órdenes que impartió como médico tratante, pues conocía el estado de salud de la favorecida.

12. De otra parte, también debe tenerse presente que en la demanda se ha alegado que la favorecida ha sido objeto de tratos discriminatorios por razón de sexo, debido a que fue internada en el Hospital como consecuencia de que en la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo se supo que se encontraba embarazada. Asimismo, se sostiene que como consecuencia del estado de embarazo a la favorecida se le ha



instaurado proceso administrativo disciplinario y no se le permite asistir a sus clases en la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo.

13. Teniendo presente ello, este Tribunal considera que el presente proceso de hábeas corpus debe ser convertido en un proceso de amparo, debido a que la discriminación contra la mujer es un problema social que aún pervive en nuestra sociedad, que vulnera no sólo el derecho a la igualdad real y efectiva entre los sexos, sino que también vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad de las mujeres y constituye una amenaza contra los derechos a la salud y a la vida de las mujeres embarazadas.

A ello debe sumarse que la discriminación a las mujeres embarazadas también vulnera el derecho a la familia, que según el artículo 4.º de la Constitución debe ser protegida por la sociedad y el Estado. Asimismo, en el presente caso se aduce la vulneración del derecho a la educación que tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona, pues se señala que como consecuencia del embarazo de la favorecida se le impidió su ingreso a las aulas de la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo para que reciba sus clases.

En este orden de ideas, puede concluirse que por los hechos y derechos alegados el hábeas corpus como proceso no constituye el mecanismo procesal adecuado para dilucidar plenamente la presente controversia, ya que algunos de los derechos implicados son objeto de protección del proceso de amparo y no del hábeas corpus; resulta, entonces, válido; y necesario, convertir el presente proceso de hábeas corpus en un proceso de amparo, toda vez que se pretende tutelar el respeto de la dignidad de la favorecida, así como sus derechos a la igualdad y no discriminación por razón de sexo y a la educación. Además, las partes emplazadas en el proceso han expuesto sus fundamentos sobre la pretensión demandada, lo que implica que su derecho de defensa está absolutamente garantizado.

### **3.8 La afectación de los derechos a la igualdad y a la educación: discriminación por razón de sexo en las Fuerzas Armadas y en la Policía Nacional del Perú**

14. Sobre la afectación de los derechos a la igualdad y no discriminación por razón de sexo y a la educación, se alega que desde que se supo que la favorecida se encontraba embarazada ha venido siendo objetos de actos y comportamientos discriminatorios en la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo, pues al habersele internado obligatoriamente contra su voluntad en el Hospital se le ha impedido que continúe con sus estudios. A ello debe agregarse el hecho de que a la favorecida, durante su internamiento en el Hospital, se le ha comunicado que viene siendo objeto de un proceso administrativo disciplinario con la finalidad de darle de baja por haber quedado embarazada.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

15. En cuanto a lo que se expone sobre los actos discriminatorios por razón de sexo, este Tribunal debe señalar que lo manifestado por la recurrente en la demanda y por la favorecida en su declaración ante la Juez Penal resulta cierto, pues en el diario "El Comercio" del 19 de octubre de 2008 se informó que el 9 de setiembre de 2008, la favorecida había sido separada en forma definitiva de la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo por estar embarazada<sup>1</sup>. En igual sentido, la noticia de separación de la favorecida de la Escuela Superior Técnica también ha sido informada por el diario "La Republica" del 3 de febrero de 2009<sup>2</sup>.
16. Por tanto, siendo de conocimiento público que la favorecida ha sido separada definitivamente como alumna de la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo por razón de su estado de embarazo, este Tribunal considera oportuno determinar en primer lugar, si dicho comportamiento es, o no, reiterado en las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú y, en segundo lugar, si la medida de separación dispuesta por la Escuela Superior Técnica de la Policía de Chiclayo, constituye un acto discriminatorio que vulnera los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad de la favorecida.

### **3.1.8 El embarazo como causal de separación de cadetes y alumnas de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú**

17. En nuestra sociedad es un hecho de conocimiento público y una práctica reiterada que las cadetes y alumnas de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú que salen embarazadas sean separadas de manera definitiva de la institución a pesar de que Ley N.º 28338, de Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, publicada en diario oficial *El Peruano* el 17 de agosto de 2004, no contempla al embarazo como causal para la separación de las cadetes y alumnas de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú.
18. Así las cosas, cabe destacar que esta práctica reiterada de separación de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú ha sido objeto de diversas quejas ante la Defensoría del Pueblo y los medios de prensa. Así se tiene que la Defensoría del Pueblo ha destacado que:

"(...) ha recibido diversas quejas de discriminación por embarazo que se habrían cometido en las escuelas de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional del Perú (PNP). Así, el 2 de abril del 2007, se recibió la queja de la cadete F.J.C.A., quien fue expulsada de la Escuela de Oficiales de la PNP (Lima) por encontrarse en estado de gestación. Posteriormente, el 3 de abril del 2007, se recibió la queja de la cadete

<sup>1</sup> <http://www.elcomercio.com.pe/edicionimpresa/Html/2008-10-19/policia-insiste-aplicar-normas-discriminatorias-sus-escuelas.html>

<sup>2</sup> <http://www.larepublica.com.pe/content/view/251246/>



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

M.P.A.C. contra la Escuela Técnica Superior de la PNP (Piura), quien habría sido obligada a firmar su renuncia por estar embarazada”<sup>3</sup>.

En lo que respecta a los medios de prensa, el diario “El Comercio” del 19 de octubre de 2008, en su artículo “Policía insiste en aplicar normas discriminatorias en sus escuelas” da cuenta que:

“En el 2005 y 2006 tres juzgados diferentes de Piura reincorporaron a la Escuela de Suboficiales de la Policía a Regina Arteaga Sosa, Hilda Inés Rodríguez Neira y Mariana del Pilar Abad Calderón [que fueron separadas por embarazo].

(...)

En abril pasado, la cadete Lincy Shanyn Rebaza Núñez fue alejada de la Escuela Técnica Superior de la Policía por esta causa (...)”<sup>4</sup>.

Finalmente, cabe mencionar el caso de la cadete Flor de Jesús Cahuaya que también fue separada de la Escuela de Oficiales de la Policía Nacional del Perú por encontrarse embarazada.

19. Resulta indudable entonces que en las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú separar a las alumnas y cadetes por razón de su estado de embarazo constituye un comportamiento reiterado que no tiene sustento en la Ley N.º 28338. Determinado ello corresponde evaluar si dicho comportamiento constituye un acto discriminatorio que vulnera los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad.

### **3.2.§ La separación de alumnas y cadetes por razón de embarazo constituye una medida discriminatoria por razón sexo**

20. La discriminación por razón de sexo comprende aquellos tratamientos peyorativos que se fundan no sólo en la pura y simple constatación del sexo de la persona perjudicada, sino también engloba estos mismos tratamientos cuando se justifican en la concurrencia de razones o circunstancias que tengan con el sexo de la persona una conexión directa e inequívoca. Tal como sucede con el embarazo, elemento o factor diferencial que, en tanto que hecho biológico incontrovertible, incide de forma exclusiva sobre las mujeres.

Por tanto, cualquier distinción de trato (distinción, exclusión o restricción) en el ámbito público o privado que sea desfavorable para la mujer por razón de su estado de embarazo, debido a que le impide injustificadamente gozar o ejercer los derechos fundamentales de que es titular, constituye un acto discriminatorio que es nulo de pleno de derecho por contravenir el inciso 2) del artículo 2.º de la Constitución.

<sup>3</sup> Documento Defensorial N.º 002. *La discriminación en el Perú: Problemática, normatividad y tareas pendientes*. Lima: 2007, p. 99.

<sup>4</sup> *Ibidem*.



21. En este contexto, resulta oportuno señalar que la decisión de una mujer de traer al mundo una nueva vida humana es una de aquellas opciones que se encuentran protegidas por el derecho al libre desarrollo de la personalidad reconocido en el inciso 1) del artículo 1.º de la Constitución, que no puede ser objeto de injerencia por autoridad pública o por particular alguno. Consecuentemente, todas aquellas medidas que tiendan a impedir o a hacer más gravoso el ejercicio de la mencionada opción vital, resultan inconstitucionales.
22. Por ende, el embarazo de una alumna, cadete o estudiante no es un hecho que pueda limitar o restringir su derecho a la educación. Por ello, ningún manual o reglamento interno de ningún colegio, instituto, universidad o escuela pública o privada, puede, ni explícita, ni implícitamente, tipificar como infracción, falta o causal de mala conducta, el embarazo de una alumna, estudiante o cadete. Dicho de otro modo, ninguna autoridad pública o particular puede impedirle a una mujer estudiar normalmente por su estado de embarazo.

En este sentido, cualquier norma que se ocupe de tipificar la maternidad como causal de infracción o falta en el ámbito educativo debe ser inaplicada por los jueces en virtud de la facultad conferida por el artículo 138.º de la Constitución, por ser contraria a los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad.

#### 4.8 Análisis del caso concreto y efectos de la sentencia

23. En el presente caso, está probado que la favorecida fue separada de la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo por su estado de embarazo. Para este Tribunal dicha decisión constituye un acto discriminatorio que tiene por finalidad estigmatizar a las alumnas y cadetes de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú por su estado de embarazo, y que por su falta de justificación objetiva y razonable equivale a la imposición de una sanción.

Asimismo, la separación de la favorecida constituye un acto discriminatorio que vulnera sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y a la educación, debido a que es una medida que tiende a impedir el ejercicio de la maternidad y a restringir injustificadamente el medio idóneo para alcanzar su desarrollo integral.

24. Por esta razón, este Tribunal considera que todas las separaciones de las alumnas y/o cadetes señaladas en los fundamentos 17 y 18 también resultan inconstitucionales por vulnerar los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad. En estos casos, debe precisarse que las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú se encuentran impedidas de separar una alumna o cadete por su estado de embarazo, debido a que dicho comportamiento



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resulta inconstitucional. Asimismo, cuando el estado de embarazo de las alumnas y cadetes pueda generar circunstancias especiales, resulta legítimo y necesario que la futura madre permanezca en reposo o asista a determinados tratamientos especiales.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, entendiéndose ésta como de un amparo.
2. **DISPONER** que los médicos del Hospital Regional de la Sanidad de la Policía de Chiclayo evalúen diariamente a los pacientes hospitalizados, para no mantenerlos internados de manera obligatoria.
3. Ordenar que la Escuela Técnica Superior de la Policía de Chiclayo reincorpore a doña Nidia Yesenia Baca Barturén como alumna, en el plazo de tres (3) días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en el artículo 22.º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.
4. Declarar que las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú se encuentran impedidas de separar alguna alumna y/o cadete por su estado de embarazo.
5. Remitir copias de lo actuado al Fiscal Penal de Lambayeque, a fin de que investigue y determine si los hechos y comportamientos descritos en los fundamentos de la presente sentencia constituyen delitos.
6. Notificar la presente sentencia, a través de la Secretaría General de este Tribunal, al Ministerio del Interior y a la Dirección General de la Policía Nacional del Perú, para realicen los actos de ejecución de lo ordenado en el fundamento 24 *supra*, e investigue si los hechos y comportamientos descritos en los fundamentos de la presente sentencia constituyen faltas.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ  
BEAUMONT CALDIRGOS  
ETO CRUZ**

**Lo que certifico:**

  
Dr. ERNESTO FIGUERRÍA BERNARDINI  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3901-2007-PA/TC  
LIMA  
VICTORIA ELVA CONTRERAS SIADEN

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de setiembre de 2009, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto, adjunto, del magistrado Landa Arroyo

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Victoria Elva Contreras Siaden contra la sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 250, su fecha 11 de abril de 2007, que declaró improcedente la demanda de amparo en autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 18 de junio de 2003, la recurrente interpone demanda de amparo contra el Comandante General de Ejército del Perú (Marina de Guerra del Perú), con el objeto que se declare inaplicable a su caso la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 167 DP-SDAPE 1-1/, del 18 de marzo de 2003, que dispone su separación definitiva de la Escuela Militar de Chorrillos (EMCH), argumentando la vulneración de sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, secreto e inviolabilidad de comunicaciones y documentos privados, legalidad, motivación escrita de las resoluciones y defensa.

Afirma la recurrente que por medio de la cuestionada resolución se dispone su baja de la Escuela Militar de Chorrillos por supuesta medida disciplinaria sustentada en una causal y reglamentos inexistentes por no estar publicados en el diario oficial *El Peruano*; además sostiene que no se le otorgó las garantías judiciales mínimas puesto que no se le sometió a un debido proceso, ni fue citada para ser oída. Incluso se llegó al extremo no sólo de incautar su celular sino de revisar sus mensajes vulnerando de este modo su correspondencia privada.

El Procurador Público del Ministerio de Defensa a cargo de los Asuntos Judiciales del Ejército del Perú deduce las excepciones de falta de legitimidad para obrar del la demandante y falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda señalando que, conforme consta en el Acta de la Sesión N.º 007/2003, realizada el 21 de febrero de 2003, la demandante fue sometida a un procedimiento regular donde fue escuchada e incluso confesó que efectivamente mantenía relaciones sexuales con un ex cadete; en este sentido, señala que la resolución cuestionada fue emitida conforme al Reglamento Interno de la Escuela Militar de Chorrillos.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Trigésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 4 de abril de 2006, declara infundadas las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandante y falta de agotamiento de la vía administrativa, e improcedente la demanda, por considerar que la resolución cuestionada no lesiona el derecho al debido proceso ni el principio de legalidad, toda vez que la medida disciplinaria ha sido impuesta de acuerdo a lo establecido en el Reglamento Interno de la institución.

La recurrida confirmó la apelada por considerar que se ha seguido un proceso regular donde la demandante ha aceptado haber cometido la falta imputada; además que el Reglamento de la Escuela no requiere de publicación por no ser de alcance general, sino estar circunscrito sólo a los miembros de dicha institución.

### FUNDAMENTOS

#### Delimitación del petitorio

1. Conforme aparece del petitorio de la demanda, el objeto del presente proceso constitucional se dirige a que se disponga la inaplicabilidad de la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 167 DP-SDAPA 1-1/, de fecha 18 de marzo de 2003, mediante la cual se dispone separar a la alumna Victoria Elva Contreras Siaden de la Escuela Militar de Chorrillos; y que en consecuencia, se ordene su inmediata reincorporación a la Escuela Militar de Chorrillos, para poder continuar y culminar sus estudios.

#### Planteamiento del problema

2. En el presente caso, a la alumna Victoria Elva Contreras Siaden se le imputó el haber cometido falta muy grave, consistente en haber mantenido relaciones amorosas y sexuales con otro alumno de la institución (Herless Rabanal Miguel), fuera de la Escuela, falta que se encuentra tipificada en el Reglamento Interno de la Escuela Militar de Chorrillos como causal de separación de dicho centro, por medida disciplinaria. Del examen del caso se plantea analizar si con dicha medida se han afectado los derechos al debido proceso y al libre desenvolvimiento de la personalidad de la recurrente.
3. Adicionalmente y de acuerdo con lo señalado en la demanda, se impone examinar como problema colateral si en el procedimiento al que fue sometida la recurrente, se vulneró el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia al haberse procedido a revisar sin su autorización los mensajes contenidos en su teléfono celular.

#### Vinculación de los Institutos de Formación Militar a los derechos fundamentales

4. Como premisa básica con la que ha de dilucidarse la presente controversia, este Colegiado ha de partir de la siguiente consideración: La circunstancia de que la recurrente haya detentado la condición de cadete, esto es, de una persona que se



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

forma en una institución militar para posteriormente desenvolverse como militar no excluye de ninguna manera la vinculación a los derechos fundamentales a la que toda entidad pública, como también los particulares, se encuentran inevitablemente sujetos. Tal vinculación se deriva de lo establecido en el artículo 38° de la Constitución así como del propio principio de Estado de Derecho reconocido en el artículo 3°, de la misma norma fundamental. Desde tal perspectiva, el hecho de que la recurrente haya tenido la condición de cadete no excluía la vinculación de la Escuela Militar de Chorrillos a los derechos fundamentales de las personas que se hallan en formación, vinculación que se debe tanto respecto a los derechos fundamentales de naturaleza procesal (entre los que se encuentra el debido proceso) como también respecto a los derechos fundamentales de naturaleza sustantiva, (entre los que se encuentra el libre desenvolvimiento de la personalidad así como la garantía de reserva de las comunicaciones).

### Debido proceso y principio de publicidad de las normas

5. El Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado, con respecto al principio de publicidad de las normas en el ámbito de la potestad disciplinaria, en los siguientes términos<sup>1</sup>:

A juicio del Tribunal, la omisión de publicar el texto del Reglamento de Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, constituye una violación del artículo 109° de la Constitución Política del Estado, que establece que 'La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte'.

Si bien dicho precepto constitucional establece que es la 'ley' la que tiene que ser publicada, el Tribunal Constitucional considera que en dicha frase debe entenderse, *prima facie*, a cualquier fuente formal del derecho y, en especial, aquellas que tienen una vocación de impersonalidad y abstracción. A juicio de este Colegiado, la publicación de las normas en el diario oficial *El Peruano* es un requisito esencial de la eficacia de las leyes y de toda norma jurídica, a tal extremo que una norma no publicada no puede considerarse obligatoria.

6. Ahora bien, la infracción o inobservancia del principio de publicidad de la norma que se ha constatado en el procedimiento disciplinario ha ocasionado una afectación al derecho al debido proceso de la recurrente. En efecto, el derecho al debido proceso garantiza, entre otros aspectos, que el procedimiento se lleve a cabo con estricta observancia de los principios constitucionales que constituyen base y límite de la potestad disciplinaria, tales como el principio de legalidad, tipicidad, razonabilidad y, evidentemente, el principio de publicidad de las normas. Estos principios garantizan presupuestos materiales que todo procedimiento debe satisfacer plenamente, a efectos de ser reputado como justo y, en tal sentido, como

<sup>1</sup> STC N.° 2050-2002-AA/TC, fundamento 24.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucional. Por ello, un procedimiento en el que se haya infringido alguno de estos principios *prima facie* implica una lesión del derecho al debido proceso.

7. Tal es lo que acontece en el presente caso. La recurrente ha sido sancionada en el procedimiento disciplinario en base a una norma no publicada, en consecuencia, ha sido afectada en el derecho fundamental al debido proceso. La publicación de una norma constituye condición *sine qua non* de la propia vigencia de la misma, de modo que la sanción en base a una norma no publicada equivale a una sanción en base a una norma *no vigente*, esto es, en base a una norma que no existe en el ordenamiento jurídico.

### Derecho al libre desarrollo de la personalidad

8. La Constitución reconoce el derecho al libre desarrollo en el artículo 2, inciso 1<sup>2</sup>. Sobre este derecho ha afirmado este Tribunal lo siguiente<sup>3</sup>:

El derecho al libre desarrollo garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad. Es decir, de parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres.

Evidentemente no se trata de amparar constitucionalmente a cualquier clase de facultades o potestades que el ordenamiento pudiera haber reconocido o establecido a favor del ser humano. Por el contrario, estas se reducen a todas aquellas que sean consustanciales a la estructuración y realización de la vida privada y social de una persona, y que no hayan recibido un reconocimiento especial mediante concretas disposiciones de derechos fundamentales.

9. La consecuencia importante del reconocimiento de este derecho fundamental constituye la prohibición del Estado de intervenir en esta esfera o adjudicar consecuencias a los actos o conductas que en ese ámbito impenetrable tienen lugar. En tal sentido, las conductas que se encuentran bajo el ámbito de protección del derecho al libre desenvolvimiento “constituyen ámbitos de libertad sustraídos a cualquier intervención estatal que no sean razonables ni proporcionales para la salvaguarda y efectividad del sistema de valores que la misma Constitución consagra.”<sup>4</sup>

10. En el caso, la recurrente fue sancionada al atribuírsele el haber mantenido relaciones amorosas y sexuales, fuera de la Escuela, con otro cadete de ésta. Dicha conducta

<sup>2</sup> STC N.º 2868-2004-AA/TC, fundamento 14, segundo párrafo.

<sup>3</sup> *ibíd* tercer y cuarto párrafo, respectivamente.

<sup>4</sup> *ibíd* fundamento 14, quinto párrafo.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

está prevista como causal de separación por el Reglamento de la Escuela Militar de Chorrillos. Desde luego, esta disposición, como se dejó establecido en líneas anteriores, no tiene ningún efecto, por lo cual sería irrelevante analizarla; sin embargo en casos como el presente, resulta indispensable efectuar dicho examen debido a que, con la aplicación de dicha disposición, se ha afectado directamente el derecho al libre desarrollo de la personalidad de la recurrente.

11. El mencionado “Reglamento” establece lo siguiente:

69. De la separación de la escuela

“La Junta Académica estudiará y determinará si los (as) Cadetes deben ser separados (as) temporal o definitivamente de la Escuela Militar por alguno de los motivos siguientes:

(...)

“e. Por mantener relaciones amorosas o sexuales.”

“Los cadetes que tuvieran relaciones amorosas o sexuales dentro o fuera de la Escuela serán separados definitivamente de la Escuela”

(...)

“h. Por medida disciplinaria, por:

(1) Por cometer faltas que atenten contra la ética y moral, como por ejemplo:

(...)

“(j) Mantener relaciones amorosas entre Cadetes dentro o fuera de la Escuela.

12. En la medida que la recurrente fue sancionada al atribuírsele el haber mantenido con otro cadete de la Escuela relaciones amorosas y sexuales, “fuera de la Escuela”, es estrictamente con respecto a este ámbito –“fuera de la Escuela”– que el Tribunal ha de circunscribir su examen y su propio pronunciamiento.

13. Las relaciones amorosas y sexuales de la recurrente, en su condición de cadete, se hallan bajo el ámbito de protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Se trata de una actividad estrictamente privada, consustancial a “la estructuración y realización de la vida privada (...) de una persona,” propia de su autonomía y dignidad.

14. Dado que este tipo de relaciones constituyen ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, cabe precisar que este derecho garantiza también, como toda libertad, la facultad de determinar con quién se ha de mantener dichas relaciones.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por tanto, no puede el Estado, ni ninguna Institución a su nombre, por más fundamento disciplinario en que se sustente, prohibir en abstracto a una persona (en este caso a los Cadetes) el tener este tipo de relaciones con determinadas personas ni adjudicar consecuencias por haberlas mantenido con determinadas personas.

15. Queda claro por consiguiente, que las relaciones amorosas y sexuales de la recurrente con otra persona, que también es cadete de la Escuela, se encuentran bajo cualquier circunstancia dentro del ámbito de protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad.
16. Sin embargo, la disposición del Reglamento establece la prohibición de mantener este tipo de relaciones con cadetes de la misma Escuela. Se está aquí ante una limitación del derecho al libre desarrollo de la personalidad que a efectos de cotejarse como constitucional o no, exige ser examinada a la luz del principio de proporcionalidad.
17. La limitación indicada no supera el test de *idoneidad*. No existe ningún bien jurídico constitucional que justifique una limitación como la examinada. La demandada no ha alegado ningún bien jurídico que justifique esta limitación. El único alegato relacionado a la justificación de la sanción es que los actos objeto de sanción constituirían faltas muy graves que “atentan contra la disciplina y formación moral de los Cadetes” (fojas 103 y 244 del cuaderno principal). El “Reglamento” puede contribuir a esclarecer este extremo. Como se vio, en éste se considera a las relaciones amorosas entre cadetes como “faltas que atenten contra la ética y moral”. Los conceptos que aparecen en el razonamiento son, entonces, “disciplina”, “formación moral”, “ética”.
18. En una acepción general, por “disciplina” se entiende la “observancia de las leyes y ordenamientos de la profesión o instituto”, “[e]specialmente en la milicia y en los estados eclesiásticos secular y regular”<sup>5</sup>. En el diccionario de Cabanellas se recoge, entre otras, las siguientes acepciones: “Cumplimiento u observancia de leyes, reglamentos, mandatos u órdenes, especialmente en las instituciones armadas y en la iglesia”; “Acatamiento estricto u obediencia cabal”; “Voluntad metódica en una actividad”<sup>6</sup>.
19. Ahora bien, proyectando estas acepciones al ámbito aquí relevante podemos afirmar que la disciplina del cadete en la Escuela Militar está relacionada a la observancia rigurosa de los deberes propios de su condición de persona que se halla en formación militar, dentro de los que ha de destacarse el cumplimiento de los deberes académicos, la obediencia, el respeto, la puntualidad, el profesionalismo académico y militar, entre otros afines.

<sup>5</sup> “Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española”, 22.ª ed., en: <<http://www.rae.es>>

<sup>6</sup> Cabanellas, Guillermo “Disciplina” (voz), en su: *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, T. III, 16.ª ed., Edit. Heliasta, Bs.As., 1981, pp. 267 y sgte.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

20. Siendo tal la noción de *disciplina*, puede afirmarse que no existe ninguna relación de adecuación entre la *prohibición* de relaciones amorosas y sexuales de la cadete con otro cadete y la *finalidad* de la disciplina de los mismos. Por tal razón, la prohibición no supera el *test de idoneidad*. En efecto, no existe razón evidente ni argumento serio para sostener que la disciplina de la cadete podría resultar perjudicada si tiene aquel tipo de relaciones fuera de la Escuela Militar con otro cadete. No hay ninguna razón, ni lógica ni científica para aseverar que la obediencia a las reglas de la Escuela, la obediencia a las jerarquías, el cumplimiento estricto de los deberes académicos, el profesionalismo académico y militar puedan resultar perjudicados o menguados si la cadete ha tenido este tipo de relaciones con otro cadete.
21. El único argumento que parece subyacer a la prohibición comentada no parece ser sino un cierto prejuicio de hondas raíces subjetivas; sin embargo, cabe afirmar que en un Estado Constitucional de Derecho, los atributos y libertades fundamentales, y dentro de las mismas, el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, constituyen el núcleo de valores de nuestro ordenamiento constitucional y, por ello, su limitación (evidentemente excepcional de ser el caso) no puede sustentarse en un simple *prejuicio* o subjetividad, sino en una razón fundamentada en argumentos científicos, en el caso, de naturaleza pedagógica, psicológica o psicopedagógica. *Los derechos fundamentales son razones muy fuertes o demasiado esenciales para ser limitados en base a meros prejuicios sociales o morales* de ciertas personas.
22. Este mismo argumento es aplicable a la “formación moral” como justificación de la limitación. ¿Acaso podría verse afectada, la formación moral de los cadetes si se permite las relaciones entre la cadete recurrente y otro cadete? No existe ninguna relación entre la prohibición de este tipo de relaciones y la formación moral de los cadetes. Carece del más elemental de los sentidos afirmar que este tipo de relaciones pueda perjudicar el código moral, el conjunto de valores sociales que los cadetes, ya en cuanto tales, ya en cuanto militares, deben observar en su vida profesional. No existiendo ninguna razón evidente, ni mucho menos una de orden científico, que abone a la limitación en cuestión, en atención a la “formación moral” de la recurrente, en cuanto cadete; no puede afirmarse que se trate de una limitación válida y, por tanto, constitucional del libre desarrollo de la personalidad.
23. Dado que la medida prohibitiva analizada no supera el test de idoneidad, se concluye que ella representa una intervención manifiestamente desproporcionada y por lo mismo lesiva del derecho al libre desarrollo de la personalidad de la recurrente; en consecuencia, resulta innecesario y, por tanto, irrelevante examinarla a la luz del test de necesidad y de ponderación.
24. En resumidas cuentas, el que la medida prohibitiva analizada constituya una afectación del derecho al libre desarrollo de la personalidad de la recurrente significa correlativamente que la *potestad disciplinaria* de la Escuela Militar no podía, ni debía extenderse a sancionar su conducta, en el entendido que aquella (su



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

vida amorosa, su conducta sexual) forma parte de su fuero interno, y no es, por tanto, de injerencia estatal.

### **La garantía de la Inviolabilidad de las Comunicaciones.**

25. Un último aspecto que es necesario analizar tiene que ver con la alegación efectuada por la recurrente en el sentido de que durante el proceso al que fue sometida se vulneró su derecho a la reserva e inviolabilidad de las comunicaciones privadas.
26. Al respecto y aún cuando se ha partido de la premisa de que el proceso al cual fue sometida la recurrente fue totalmente irregular por el sólo hecho de sustentarse en una norma no publicada, conviene reparar en un hecho absolutamente inaceptable de cara al cuadro de garantías y derechos reconocido por la Constitución. En efecto, al margen de que la demandada haya alegado la existencia de una prohibición sobre la posesión o uso de celulares al interior de la Escuela (lo que en todo caso, podría ser ponderable de tratarse de una norma rigurosamente publicada), no es aceptable en cambio que para incriminar a la demandante de los hechos que se le imputan, se haya procedido a la revisión de sus mensajes privados, sin autorización expresa de su titular.
27. En la instrumental obrante a fojas 48 de los autos, el Capitán de Infantería Ricardo Benavides Febres que es quien recomienda la sanción a la recurrente ante su Comandancia Superior manifiesta expresamente que tras el decomiso del aparato telefónico de la recurrente y *"...estando el celular sobre mi escritorio, me di cuenta que se recibía un mensaje de texto, que al leerlo, se refería sobre actividades de la EMCH, y al revisarlo se encontró mensajes que trasgreden las normas de moral y conducta de la EMCH..."*.
28. La situación descrita, avalada posteriormente por la superioridad, conforme aparece de la instrumental de fojas 49 de los autos y reconocida abiertamente por la defensa de la emplazada en su escrito de fojas 240 a 245, constituye sin lugar a dudas una clara demostración de irrespeto por los derechos fundamentales de la persona, que no por ser susceptibles de limitaciones bajo determinados contextos o circunstancias, aceptan intromisiones irrazonables o francamente desnaturalizadoras de su contenido esencial.
29. Este Colegiado ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la garantía de la inviolabilidad de las comunicaciones en el Expediente N° 1058-2004-AA/TC señalando que conforme lo establece el artículo 2°, inciso 10), de nuestra norma fundamental, toda persona tiene derecho a que sus comunicaciones y documentos privados sean adecuadamente protegidos, así como a que las mismas y los instrumentos que las contienen, no puedan ser abiertas, incautadas, interceptadas o intervenidas sino mediante mandamiento motivado del juez y con las garantías previstas en la ley puntualizando que los documentos privados obtenidos con violación de los preceptos anteriormente señalados, no tienen efecto legal.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

30. En el presente caso, el inicio de la investigación disciplinaria a la que fue sometida la recurrente, se ha basado en una indebida invasión de su correspondencia, donde no ha mediado el mandato proveniente de autoridad judicial y donde incluso se ha ido más allá de la supuesta prohibición alegada por la demandada, que aún en el caso de aceptarse como cierta, sólo autorizaba a la retención (no a la incautación) del aparato celular, mas no así a la revisión de sus contenidos. El efecto práctico de tal situación es el de haber convertido en irremediablemente nulos los presuntos elementos probatorios en los que tal investigación pretendió sustentarse.
31. Este Colegiado reitera que a nombre de ninguna institución ni principio jerárquico es posible atentar contra el cuadro de valores materiales reconocidos por la Constitución. Las limitaciones a los derechos, en los casos en que sea factible dicho proceder, deben operar con sujeción a los principios de razonabilidad y proporcionalidad y no en franca desnaturalización del contenido esencial de los derechos en cuestión. En el caso de la inviolabilidad de correspondencia, la Constitución es clarísima en sus mandatos, sin que sea posible encontrarle excepciones a dicho precepto más allá de las expresamente previstas por la misma norma fundamental. Lo señalado redundante pues, en la manifiesta ilegitimidad del proceso al cual fue sometida la recurrente.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo.
2. Disponer la inaplicabilidad para el caso concreto de doña Victoria Elva Contreras Siaden de la Resolución de la Comandancia General del Ejército N.º 167 DP-SDAPA 1-1/.
3. Ordenar a la Comandancia General del Ejército que proceda a reincorporar de inmediato a doña Victoria Elva Contreras Siaden a la Escuela Militar de Chorrillos, en el nivel o grado en el que se encontraba hasta antes de ser sancionada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO**  
**BEAUMONT CALLIRGOS**  
**ETO CRUZ**

*[Firma]*  
**Lo que certifico**



*[Firma]*  
**FRANCISCO MORALES SANAVIA**  
**SECRETARIO GENERAL**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03901-2007-PA/TC  
LIMA  
VICTORIA ELVA CONTRERAS SIADEN

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO LANDA ARROYO

Encontrándome de acuerdo en su mayoría con los argumentos expresados en la sentencia que declara fundada la demanda de autos, discrepo de la motivación expresada en los fundamentos 5, 6 y 7. Los argumentos que sustentan mi fundamento de voto son los siguientes:

1. Si bien la jurisprudencia del Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el sentido manifestado en los fundamentos 5, 6 y 7 de la sentencia, conforme al cual una norma no publicada equivale a una norma que no existe en el ordenamiento jurídico, tal criterio, en mi opinión, no puede asumirse de modo absoluto pues existen determinados casos concretos que pueden constituir una modulación a tal regla. Ello sucederá por ejemplo, en casos como el presente, en el que precisamente la demandante no podía alegar desconocer el reglamento disciplinario de su institución (Escuela Militar de Chorrillos) pues al ingresar a estudiar a ésta, se puso en su conocimiento el mencionado reglamento, entre otras normas de importancia en el desarrollo de su actividad académica militar. Por ello, no podría sostenerse en este caso, tal como lo hace la demandante, que el reglamento disciplinario no existe el ordenamiento jurídico peruano en tanto no haya sido publicado.

Si bien es cierto que la Escuela Militar de Chorrillos constituye un ámbito administrativo especial que obedece a finalidades específicas (la formación de los futuros efectivos militares para la defensa militar del Estado) y tiene determinados márgenes de autonomía en la materialización de tales finalidades, no puede considerarse como un ámbito aislado del sistema de fuentes normativas que tiene en su cúspide a la Norma Fundamental, por lo que a efectos de cumplir con lo establecido por el artículo 51º de la Constitución (“... La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado”), debe además de la notificación efectiva de sus reglamentos al momento de ingreso a la escuela (normas donde se encuentran las permisiones, obligaciones y prohibiciones de los respectivos cadetes), también deben verificar que tales reglamentos sean publicados en la forma debida, conforme a las normas respectivas.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2. La modulación antes referida ha sido además ya destacada por el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N.º 00021-2003-AI/TC FJ 7, en la que ante un defecto en la publicación de una ordenanza (falta de certificación judicial de la publicación de los bandos y carteles), y la verificación de que en tal caso los respectivos bandos y carteles sí se colocaron oportunamente en el lugar debido, se estableció que había operado un supuesto de subsanación del defecto de publicidad.

S.

**LANDA ARROYO**

**Lo que certifico**

**FRANCISCO MORALES SARAVIA**  
**SECRETARIO GENERAL**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTÍN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMÁN

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 24 días del mes de enero de 2018, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Espinosa-Saldaña Barrera, Miranda Canales, Sardón de Taboada y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia, con los abocamientos de los magistrados Blume Fortini y Ramos Núñez, aprobados en el Pleno del día 19 de abril de 2017; el abocamiento del magistrado Ferrero Costa aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Espinosa-Saldaña Barrera y Blume Fortini.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Betty Rojana Carranza Huamán contra la resolución de fojas 112, de fecha 10 de noviembre de 2015, expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 10 de agosto de 2015, doña Betty Rojana Carranza Huamán interpone demanda de *habeas corpus* contra doña Julia Tapia Pérez, don Amador Santa Cruz Flores y don Francisco Ramírez Martínez, el segundo y tercero de los nombrados en su calidad de integrante y presidente de la Ronda Campesina de la Sectorial Valle La Conquista. Solicita el cese de las amenazas de detención, privación de libertad y agresión física y verbal; y la presión de firmar documentos bajo amenaza. Alega la vulneración de los derechos a la libertad personal; a la integridad personal; a no ser sometido a tortura, tratos inhumanos o humillantes, ni violentado para obtener declaraciones; y a no ser detenido por deudas.

Afirma que el 1 de febrero de 2014, ante una denuncia realizada en su contra por doña Julia Tapia Pérez por el pago de una supuesta deuda de nueve mil soles, la Comunidad Campesina Base de Playa Hermosa le notificó de que "la sentencian a pasar cadena fonderil de una noche y una multa de S/. 1000.00 nuevos soles". Por su parte, doña Julia Tapia se sometería a una investigación por haberle hurtado quince mil nuevos soles.

Desconociendo el acuerdo anterior, el 14 de marzo de 2014 la recurrente fue nuevamente denunciada ante la Ronda Urbana Distrital de Moyobamba por el mismo asunto, donde mediante la firma de un acta se acordó que la actora pagaría nueve mil soles en cuatro campañas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTÍN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMÁN

Añade la recurrente que, a pesar de las anteriores denuncias, doña Julia Tapia Pérez la denuncia ante la Ronda Urbana Distrital de Moyobamba el 15 de abril de 2014 y, bajo presión y amenaza de pasar nuevamente por una cadena ronderil, le hicieron firmar un acta con un cronograma de pago de los nueve mil soles, siendo amenazada de que, en caso de incumplimiento, se atentaría contra su integridad física (detención y cadena ronderil), sin perjuicio de proceder al embargo de su cosecha en la campaña respectiva. Agrega que, ante la imposibilidad de cobrar su acreencia, doña Julia Tapia Pérez el 17 de junio de 2015 en plena vía pública agredió a la actora tirándole una piedra y una galonera que llevaba consigo, ocasionándole lesiones traumáticas.

En su declaración, doña Betty Rojana Carranza Huamán se ratifica en su demanda, afirma que se considera amenazada en su libertad personal, que la demandada en varias oportunidades la ha “amenazado de muerte” y los demandados la han obligado a firmar documentos a ella y a su esposo, que teme que le quiten el producto de su cosecha si no paga en agosto la primera parte de la deuda. Indica que doña Julia Tapia Pérez, cuya situación económica es de extrema pobreza, en varias visitas a su casa le ha robado quince mil nuevos soles, para comprobar dicho robo la actora le pidió “prestado” nueve mil soles, pero considera que ese dinero es de los quince mil nuevos soles que ya le había robado. Indica además que la esposa del demandado Amador Santa Cruz es prima de la señora Julia Tapia Pérez (fojas 32).

A fojas 53 de autos obra la declaración de don Amador Santa Cruz Flores, quien afirma que es secretario de economía de la Ronda Campesina Sectorial Valle de la Conquista. Indica que la ronda solo ha invitado a las partes a llegar a un acuerdo y conciliar sin amenazas, que recibieron la denuncia ante el primer incumplimiento del acuerdo realizado en la base campesina de Playa Hermosa y que si no paga la primera cuota se le hará un embargo de su segunda campaña de acuerdo a sus usos y costumbres, que doña Julia Tapia Pérez no ha presentado ningún documento que acredite la deuda y que a la actora no se le ha negado entregarle copia del acta.

Don Francisco Ramírez Martínez, a fojas 56 de autos, emite su declaración en los mismos términos que la declaración de don Amador Santa Cruz Flores.

Doña Betty Rojana Carranza Huamán, a fojas 82 de autos, reconoce el acta de fecha 16 de marzo de 2015. Denuncia que la ha firmado bajo amenaza de los ronderos, quienes a la fecha siguen hostigando y amenazando a ella y a su esposo.

El Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Moyobamba, con fecha 13 de octubre de 2014, declaró improcedente la demanda por considerar que la actora no ha acreditado que se le



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTÍN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMÁN

haya obligado a firmar bajo amenaza de pasar por una cadena ronderil. Se advierte que quien interviene directamente en el acuerdo es el esposo de la demandante, por lo que es a quien está dirigido el apercibimiento de aplicársele cadena ronderil en caso de incumplimiento, y no a la accionante. Se indica también que el embargo de bienes de la demandante y su esposo, los insultos, las amenazas de muerte y las agresiones no constituyen amenaza de los derechos invocados. Es decir, no se ha demostrado que se trate de una amenaza cierta e inminente y en proceso de ejecución.

La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de San Martín confirmó la apelada por fundamento similar.

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

### FUNDAMENTOS

#### Petitorio

1. El objeto de la demanda es que cesen las amenazas de detención y de privación de la libertad, y también se denuncia la retención y agresión física y verbal contra Betty Rojana Carranza Huamán. Se alega amenaza y vulneración de los derechos a la libertad personal; a la integridad personal; a no ser sometido a tortura, tratos inhumanos o humillantes, ni violentado a obtener declaraciones; y a no ser detenido por deudas.

#### Análisis del caso

Analizados los hechos y los argumentos de la demandante, este Tribunal Constitucional considera que los supuestos de retención, agresión física y verbal, y conminación dirigida a la actora para que firme unos documentos ocurridos durante los días 1 de febrero, 14 de marzo y 15 de abril de 2014 constituyen actuaciones que cesaron antes de la interposición de la presente demanda, por lo que no resulta necesario emitir pronunciamiento de fondo y, en este extremo, la demanda debe ser desestimada.

#### Sobre amenazas y privación de la libertad personal

3. Conviene mencionar que el *habeas corpus* es un proceso constitucional al que tiene derecho cualquier persona para solicitar la salvaguarda de su libertad personal y de otros derechos conexos a esta. En la sentencia emitida en el Expediente 2663-2003-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTÍN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMÁN

HC/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente sobre el *habeas corpus* preventivo:

Este podrá ser utilizado en los casos en que, no habiéndose concretado la privación de la libertad, existe empero la amenaza cierta e inminente de que ello ocurra, con vulneración de la Constitución o la ley de la materia.

Al respecto, es requisito *sine qua non* de esta modalidad que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentren en proceso de ejecución; por ende, la amenaza no debe ser conjetural ni presunta.

4. El artículo 2 del Código Procesal Constitucional establece lo siguiente:

Los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo y hábeas data proceden cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona. Cuando se invoque la amenaza de violación, ésta debe ser cierta y de inminente realización [énfasis agregado].

Para determinar si la amenaza de un derecho es inminente hay que establecer, en primer lugar, la diferencia entre actos futuros remotos y actos futuros inminentes. Los primeros son aquellos actos inciertos que pueden o no suceder, mientras que los segundos son los que están próximos a realizarse, es decir, su comisión es casi segura y en un tiempo breve (Expediente 2484-2006-PHC/TC). Además, de acuerdo con lo antes señalado, la amenaza debe reunir determinadas condiciones; a saber: **a)** debe ser cierta, es decir, debe existir un conocimiento seguro y claro de la amenaza a la libertad, dejando de lado conjeturas y presunciones; y **b)** debe haber inminencia de que se produzca el acto vulnerador, esto es, que el atentado a la libertad personal esté por suceder prontamente o en proceso de ejecución, y no se reputan como tales los simples actos preparatorios.

5. En el caso de autos, la demanda debe ser desestimada, pues no se aprecia la existencia de elementos probatorios suficientes para tener certeza de las alegaciones de la recurrente que acrediten la alegada amenaza de los derechos a la integridad personal y a la libertad individual, porque se aprecia que entre las partes existen conflictos originados por la presunta deuda que mantienen doña Betty Rojana Carranza Huamán y doña Julia Tapia Pérez, para lo cual la recurrente, con fecha 14 de marzo, acudió a la Ronda Urbana Distrital de Moyobamba a efectos de solucionar los problemas relacionados con la deuda, conforme se advierte del acta a fojas 7.

6. Cabe señalar que, si bien en el certificado médico legal 001625-L (fojas 14) se señala que la recurrente presenta lesiones corporales traumáticas recientes, de dicho



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC  
SAN MARTÍN  
BETTY ROJANA CARRANZA HUAMÁN

documento no se puede concluir que dichas lesiones se las haya ocasionado doña Julia Tapia Pérez.

7. En conclusión, este Tribunal considera que en autos no obran pruebas que demuestren las supuestas amenazas contra la actora ni que la haya obligado a firmar actas amenazándola de pasar por cadena ronderil para privarla de su libertad.

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

#### HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a la retención, agresión física y verbal, y conminación dirigida a la actora para que firme unos documentos.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la amenaza contra el derecho a la libertad personal.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

**Lo que certifico:**

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC  
SAN MARTÍN  
BETTY ROJANA CARRANZA HUAMÁN

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con la parte resolutive de la sentencia, discrepo y me aparto de lo afirmado en su fundamento 3 en cuanto consigna literalmente que:

- “Conviene mencionar que el *habeas corpus* es un proceso constitucional al que tiene derecho cualquier persona para solicitar la salvaguarda de su libertad personal y de otros derechos conexos a esta.”

La razón de mi discrepancia se basa en las siguientes consideraciones:

1. El artículo 200, inciso 1, de la Constitución Política del Perú, señala expresamente que el *habeas corpus*:

*“(...) procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la **libertad individual** o los derechos constitucionales conexos.”* (negrita agregada)

2. En tal sentido, el fundamento 3 del que me aparto, señala algo totalmente equivocado: que el *habeas corpus* solo protege la libertad personal cuando en realidad la propia Constitución hace alusión a la libertad individual.
3. No se puede equiparar libertad individual a libertad personal, como si fueran términos equivalentes o análogos cuando es la libertad individual, como hemos visto, la protegida por el *hábeas corpus*, además de los derechos constitucionales conexos, siendo la misma un derecho continente, que engloba una serie de derechos de primer orden, entre los que se encuentra por supuesto la libertad personal.

S.  
BLUME FORTINI

**Lo que certifico:**

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas, pero en atención a las implicancias del caso, me permito señalar lo siguiente:

1. En primer término, considero necesario realizar algunas precisiones en relación con lo señalado en el fundamento jurídico 5, que se refiere a la así denominada “libertad individual”. Y en segundo lugar, en vista de las implicancias del caso concreto, señalaremos algunas consideraciones respecto a las formas de coordinación entre la jurisdicción ordinaria y consuetudinaria, referida en el artículo 149 de la Constitución, así como sobre la relación entre los derechos fundamentales y el ejercicio de la jurisdicción consuetudinaria.

### Sobre los alcances del derecho a la libertad personal

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

esclarecer cuál o cuáles ámbitos de libertad son los finalmente protegidos a través del proceso de hábeas corpus.

5. Lo expuesto es especialmente relevante, pues el constituyente no puede darle dos sentidos distintos a un mismo concepto. Aquí, si se entiende el tema sin efectuar mayores precisiones, puede llegarse a una situación en la cual, en base a una referencia a “libertad individual”, podemos terminar introduciendo materias a ser vistas por hábeas corpus que en puridad deberían canalizarse por amparo. Ello podría sobrecargar la demanda del uso del hábeas corpus, proceso con una estructura de mínima complejidad, precisamente para canalizar la tutela urgentísima (si cabe el término) de ciertas pretensiones.
6. Lamentablemente, hasta hoy la jurisprudencia del Tribunal Constitucional tampoco ha sido clara al respecto. Y es que en diversas ocasiones ha partido de un *concepto estricto de libertad personal* (usando a veces inclusive el nombre de *libertad individual*) como objeto protegido por el hábeas corpus, al establecer que a través este proceso se protege básicamente a la libertad e integridad físicas, así como sus expresiones materialmente conexas. Asume así, a mi parecer, el criterio que se encuentra recogido por el artículo 25 del Código Procesal Constitucional, el cual se refiere a los “derechos que, enunciativamente, conforman la libertad individual”, para luego enumerar básicamente, con las precisiones que consignaré luego, diversas posiciones iusfundamentales vinculadas con la libertad corporal o física. A esto volveremos posteriormente.
7. En otros casos, el Tribunal Constitucional ha partido de un concepto amplísimo de libertad personal (el cual parece estar relacionado con la idea de libertad individual como libertad de acción en sentido amplio). De este modo, ha indicado que el hábeas corpus, debido a su supuesta “evolución positiva, jurisprudencial, dogmática y doctrinaria”, actualmente no tiene por objeto la tutela de la libertad personal como “libertad física”, sino que este proceso se habría transformado en “una verdadera vía de protección de lo que podría denominarse la esfera subjetiva de libertad de la persona humana, correspondiente no sólo al equilibrio de su núcleo psicosomático, sino también a todos aquellos ámbitos del libre desarrollo de su personalidad que se encuentren en relación directa con la salvaguarda del referido equilibrio”. Incluso se ha sostenido que el hábeas corpus protege a la libertad individual, entendida como “la capacidad del individuo de hacer o no hacer todo lo que no esté lícitamente prohibido” o también, supuestamente sobre la base de lo indicado en una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador*), que la libertad protegida por el hábeas corpus consiste en “el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

8. En relación con la referencia al caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador*, quiero precisar, que lo que en realidad la Corte indicó en dicho caso es cuál es el ámbito protegido el artículo 7 de la Convención al referirse a la “libertad y seguridad personales”. Al respecto, indicó que el término “libertad personal” alude exclusivamente a “los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico” (párr. 53), y que esta libertad es diferente de la libertad “en sentido amplio”, la cual “sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido”, es decir, “el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones” (párr. 52). La Corte alude en este último caso entonces a un derecho genérico o básico, “propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana”, precisando asimismo que “cada uno de los derechos humanos protege un aspecto de [esta] libertad del individuo”. Es claro, entonces, que la Corte Interamericana no señala que esta libertad en este sentido amplísimo o genérico es la que debe ser protegida por el hábeas corpus. Por el contrario, lo que señala es que la libertad tutelada por el artículo 7 (cláusula con contenidos iusfundamentales similares a los previstos en nuestro artículo 2, inciso 24 de la Constitución, o en el artículo 25 de nuestro Código Procesal Constitucional) es la libertad física o corpórea.
9. Como es evidente, la mencionada concepción amplísima de libertad personal puede, con todo respeto, tener como consecuencia una “amparización” de los procesos de hábeas corpus. Por cierto, es claro que muchas de las concreciones iusfundamentales inicialmente excluidas del hábeas corpus, en la medida que debían ser objeto de atención del proceso de amparo, conforme a esta concepción amplísima del objeto del hábeas corpus, ahora deberían ser conocidas y tuteladas a través del hábeas corpus y no del amparo. En efecto, asuntos que corresponden a esta amplia libertad, tales como la libertad de trabajo o profesión (STC 3833-2008-AA, ff. jj. 4-7, STC 02235-2004-AA, f. j. 2), la libertad sexual (STC 01575-2007-HC/TC, ff. jj. 23-26, STC 3901-2007-HC/TC, ff. jj. 13-15) o la libertad reproductiva (STC Exp. N° 02005-2006-PA/TC, f. j. 6, STC 05527-2008-PHC/TC, f. j. 21), e incluso algunos ámbitos que podrían ser considerados como menos urgentes o incluso banales, como la libertad de fumar (STC Exp. N° 00032-2010-AI/TC, f. j. 24), el derecho a la diversión (STC Exp. N° 0007-2006-PI/TC, f. j. 49), o decidir el color en que la propia casa debe ser pintada (STC Exp. N° 0004-2010-PI/TC, ff. jj. 26-27), merecerían ser dilucidados a través del hábeas corpus conforme a dicha postura.
10. En tal escenario, me parece evidente que la situación descrita conspiraría en contra de una mejor tutela para algunos derechos fundamentales e implicaría una decisión de política institucional muy desfavorable al mejor posicionamiento de las labores puestas a cargo del Tribunal Constitucional del Perú. Y es que el diseño urgentísimo y con menos formalidades procesales previsto para el hábeas corpus responde, sin



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

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

11. Señalado esto, considero que el objeto del hábeas corpus deber ser tan solo el de la libertad y seguridad personales (en su dimensión física o corpórea). Asimismo, y tal como lo establece la Constitución, también aquellos derechos que deban considerarse como conexos a los aquí recientemente mencionados. En otras palabras, sostengo que el Tribunal Constitucional debe mantener al hábeas corpus como un medio específico de tutela al concepto estricto de libertad personal, el cual, conforme a lo expresado en este texto, no está ligado solo al propósito histórico del hábeas corpus, sino también a su carácter de proceso especialmente célere e informal, en mayor grado inclusive que el resto de procesos constitucionales de tutela de derechos.
12. Ahora bien, anotado todo lo anterior, resulta conveniente aclarar, por último, cuáles son los contenidos de la libertad personal y las posiciones iusfundamentales que pueden ser protegidas a través del proceso de hábeas corpus.
13. Teniendo claro, conforme a lo aquí indicado, que los derechos tutelados por el proceso de hábeas corpus son la libertad personal y los derechos conexos con esta, la Constitución y el Código Procesal Constitucional han desarrollado algunos supuestos que deben protegerse a través de dicha vía. Sobre esa base, considero que pueden identificarse cuando menos cuatro grupos de situaciones que pueden ser objeto de demanda de hábeas corpus, en razón de su mayor o menor vinculación a la libertad personal.
14. En un primer grupo tendríamos los contenidos típicos de la libertad personal, en su sentido más clásico de libertad corpórea, y aquellos derechos tradicionalmente protegidos por el hábeas corpus. No correspondería aquí exigir aquí la acreditación de algún tipo de conexidad, pues no está en discusión que el proceso más indicado para su protección es el hábeas corpus. Aquí encontramos, por ejemplo, el derecho a no ser exiliado, desterrado o confinado (25.3 CPConst); el derecho a no ser expatriado ni separado del lugar de residencia (25.4 CPConst); a no ser detenido sino por mandato escrito y motivado o por flagrancia (25.7 CPConst); a ser puesto a disposición de la autoridad (25.7 CPConst); a no ser detenido por deudas (25.9 CPConst); a no ser incomunicado (25.11 CPConst); a la excarcelación del procesado o condenado cuando se declare libertad (25.14 CPConst); a que se observe el trámite correspondiente para la detención (25.15 CPConst); a no ser objeto de desaparición forzada (25.16 CPConst); a no ser objeto de tratamiento arbitrario o desproporcionado en la forma y condiciones del cumplimiento de pena (25.17



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

- CPCConst); a no ser objeto de esclavitud, servidumbre o trata (2.24.b de la Constitución). De igual manera, se protegen los derechos al libre tránsito (25.6 CPCConst), el derecho a la integridad (2.1 de la Constitución y 25.1 del CPCConst) o el derecho a la seguridad personal (2.24. de la Constitución).
15. En un segundo grupo encontramos algunas situaciones que se protegen por hábeas corpus pues son materialmente conexas a la libertad personal. Dicho con otras palabras: si bien no están formalmente contenidas en la libertad personal, en los hechos casi siempre se trata de casos que suponen una afectación o amenaza a la libertad personal. Aquí la conexidad se da de forma natural, por lo que no se requiere una acreditación rigurosa de la misma. En este grupo podemos encontrar, por ejemplo, el derecho a no ser obligado a prestar juramento ni compelido a reconocer culpabilidad contra sí mismo, cónyuge o parientes (25.2 CPCConst); el derecho a ser asistido por abogado defensor desde que se es detenido (25.12 CPCConst); el derecho a que se retire la vigilancia de domicilio y que se suspenda el seguimiento policial cuando es arbitrario (25.13 CPCConst); el derecho a la presunción de inocencia (2.24 Constitución), supuestos en los que la presencia de una afectación o constreñimiento físico parecen evidentes.
16. En un tercer grupo podemos encontrar contenidos que, aun cuando tampoco son propiamente libertad personal, el Código Procesal Constitucional ha entendido que deben protegerse por hábeas corpus toda vez que en algunos casos puede verse comprometida la libertad personal de forma conexa. Se trata de posiciones eventualmente conexas a la libertad personal, entre las que contamos el derecho a decidir voluntariamente prestar el servicio militar (25.8 CPCConst); a no ser privado del DNI (25.10 CPCConst); a obtener pasaporte o renovarlo (25.10 CPCConst); el derecho a ser asistido por abogado desde que es citado (25.12 CPCConst); o el derecho de los extranjeros a no ser expulsados a su país de origen, supuesto en que el Código expresamente requiere la conexidad pues solo admite esta posibilidad "(...) si peligró la libertad o seguridad por dicha expulsión" (25.5 CPCConst).
17. En un cuarto y último grupo tenemos todos aquellos derechos que no son típicamente protegidos por hábeas corpus (a los cuales, por el contrario, en principio les corresponde tutela a través del proceso de amparo), pero que, en virtud a lo señalado por el propio artículo 25 del Código Procesal Constitucional, pueden conocerse en hábeas corpus, siempre y cuando se acredite la conexidad con la libertad personal. Evidentemente, el estándar aquí exigible para la conexidad en estos casos será alto, pues se trata de una lista abierta a todos los demás derechos fundamentales no protegidos por el hábeas corpus. Al respecto, el Código hace referencia al derecho a la inviolabilidad del domicilio. Sin embargo, también encontramos en la jurisprudencia algunos derechos del debido proceso que entrarían en este grupo, como son el derecho al plazo razonable o el derecho al non bis in idem.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

18. A modo de síntesis de lo recientemente señalado, diré entonces que, con respecto al primer grupo (los consignados en el apartado 14 de este texto), no se exige mayor acreditación de conexidad con la libertad personal, pues se tratan de supuestos en que esta, o sus manifestaciones, resultan directamente protegidas; mientras que en el último grupo lo que se requiere es acreditar debidamente la conexidad pues, en principio, se trata de ámbitos protegidos por el amparo. Entre estos dos extremos tenemos dos grupos que, en la práctica, se vinculan casi siempre a libertad personal, y otros en los que no es tanto así pero el Código ha considerado que se protegen por hábeas corpus si se acredita cierta conexidad.
19. Por último en este punto, y con respecto de los contenidos iusfundamentales enunciados, considero necesario precisar que lo incluido en cada grupo es básicamente descriptivo. No busca pues ser un exhaustivo relato de las situaciones que pueden darse en la realidad y que merecerían ser incorporadas en alguno de estos grupos.

**Sobre las formas de coordinación entre la jurisdicción ordinaria y consuetudinaria, referida en el artículo 149 de la Constitución, así como sobre la relación entre los derechos fundamentales y el ejercicio de la jurisdicción consuetudinaria**

20. El artículo 149 de la Constitución hace referencia al ejercicio jurisdiccional realizado por las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, dentro de su ámbito territorial y de conformidad con su derecho consuetudinario. Además, se establece que los derechos fundamentales son el límite a dicho ejercicio jurisdiccional, lo cual, es un asunto que ha generado posiciones divididas, principalmente, por la vaguedad con que se ha formulado la premisa de la cual se parte.
21. En ese sentido, cabe preguntarse cuáles serían los límites en el ejercicio de la jurisdicción consuetudinaria, pues si bien la Constitución faculta que las comunidades sean competentes para conocer asuntos internos, surge la interrogante de qué hacer cuando en el ejercicio de dicha facultad se afectan derechos fundamentales.
22. Ahora bien, a nivel comparado encontramos que los distintos sistemas jurídicos han abordado esta situación de diversas formas. Es así que podemos diferenciar algunos modelos, tomando como parámetro la coordinación que se realiza entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción indígena. Entre ellos:
- i. Modelo de división estricta (Modelo boliviano).- Existe una separación entre las funciones jurisdiccionales de las comunidades y la ordinaria. Por lo tanto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC  
SAN MARTIN  
BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

las decisiones del fuero comunal serían una manifestación de su autonomía, por lo que serían irrevisables.

- ii. Modelo de revisión constitucional (Modelo colombiano). - La jurisdicción indígena es autónoma mas no autárquica. En ese sentido, es competente para conocer todo tipo de asuntos que se presenten a nivel de su fuero interno, pero también es posible que la jurisdicción ordinaria revise lo decidido en la jurisdicción indígena, siempre y cuando se trate de un asunto de afectación de derechos fundamentales. En específico, el límite a tomar en cuenta se encontraría en la afectación de un núcleo duro conformado por la prohibición de pena de muerte, tortura, esclavitud.
  - iii. Modelo de revisión constitucional procedimentalizada (modelo ecuatoriano). - Es posible revisar lo decidido por la jurisdicción indígena en aquellos supuestos donde se afecta derechos fundamentales. Así, a iniciativa de una de las partes que participó en el proceso bajo competencia de la jurisdicción consuetudinaria, se podría acceder a la vía constitucional. Ahora bien, y de acuerdo a cada caso concreto y considerando patrones culturales, puede llamar la atención respecto de aquellas decisiones contrarias a los derechos fundamentales mas no aplicar penas, como lo haría la jurisdicción ordinaria.
23. Ahora bien, en sede nacional, cabe advertir que en aras de establecer criterios jurisprudenciales en relación a las formas de coordinación referidas en el art. 149 de la Constitución, la solución a este tipo de situaciones no puede darse mediante reglas generales, principalmente por razones culturales, pues éstas podrán ir variando de comunidad en comunidad no siendo posible sentar criterios unívocos. Por lo tanto, su solución debe ser evaluada **caso por caso**, con la debida observancia y respeto irrestricto por la autonomía y diversidad cultural de las comunidades campesinas y nativas del país, así como por la jurisdicción y fuero especial que les reconoce la Constitución.
24. En otras palabras, contar con reglas (generales) sobre cómo resolver los conflictos entre el ejercicio de la jurisdicción consuetudinaria y los derechos fundamentales, no sería del todo beneficioso pues los patrones culturales conforme se rige cada comunidad van variando entre ellas, por lo que juzgar determinada conducta a la luz de una regla general puede terminar marginando las prácticas que legítimamente puede establecer una comunidad. Por tanto, es mucho más conveniente que estos conflictos sean evaluados caso por caso.
25. Además, y luego de la revisión de los modelos que podemos denominar colombiano, ecuatoriano y boliviano, con sus respectivos matices, es oportuno señalar que existe un punto de coincidencia el cual consiste en establecer ciertos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00807-2016-PHC/TC

SAN MARTIN

BETTY ROJANA CARRANZA HUAMAN

mínimos ante los cuales la jurisdicción indígena no puede sobreponerse. Así, estos mínimos aludidos serían los señalados por la Corte Constitucional colombiana en la sentencia T-349/96, donde indicó que las decisiones de los sistemas jurídicos indígenas no pueden incluir (a) pena de muerte, (b) tortura, (c) esclavitud, y que deben (d) respetar su propio debido proceso. Criterios que son compatibles con el concepto de núcleo duro de derechos humanos desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (que coloca a los derechos a la vida y la integridad personal dentro de dicho concepto).

26. En síntesis, si bien se ha reconocido la autonomía jurisdiccional indígena; de ninguna forma cabe considerarla como autárquica; dicho con otras palabras, no sujeta a control alguno. En ese sentido, deben establecerse los límites concretos que resulten pertinentes al ejercicio de la jurisdicción consuetudinaria, y para ello, sería importante tomar como base las consideraciones aquí expuestas.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

**Lo que certifico:**

.....  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**  
**Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador**

**Sentencia de 21 de noviembre de 2007**

**(EXCEPCIONES PRELIMINARES, FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)**

En el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;  
Cecilia Medina Quiroga, Vicepresidenta;  
Manuel E. Ventura Robles, Juez;  
Diego García-Sayán, Juez;  
Leonardo A. Franco, Juez;  
Margarette May Macaulay, Jueza, y  
Rhady Abreu Blondet, Jueza;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y  
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y con los artículos 29, 31, 53.2, 55, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), dicta la presente Sentencia.

**I**

**INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA**

1. El 23 de junio de 2006, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió a la Corte una demanda en contra de la República del Ecuador (en adelante "el Estado" o "Ecuador"), la cual se originó en las denuncias No. 12.091 y 172/99 remitidas, respectivamente, el 8 de septiembre de 1998 por el señor Juan Carlos Chaparro Álvarez y el 14 de abril de 1999 por el señor Freddy Hernán Lapo Íñiguez. El 22 de octubre de 2003 la Comisión aprobó el Informe No. 77/03, mediante el cual decidió acumular las peticiones de los señores Chaparro y Lapo en un solo caso y, además, las declaró admisibles. Posteriormente, el 28 de febrero de 2006 la Comisión aprobó el Informe de fondo No. 6/06 en los términos del artículo 50 de la Convención, el cual contenía determinadas recomendaciones para el Estado. Este informe fue notificado al Estado el 23 de marzo de 2006. El 16 de junio de 2006 la Comisión

decidió someter el presente caso a la jurisdicción de la Corte<sup>1</sup> ante la falta de respuesta del Estado.

2. La Comisión indicó que al momento de los hechos el señor Chaparro, de nacionalidad chilena, era dueño de la fábrica "Aislantes Plumavit Compañía Limitada" (en adelante "la fábrica" o "la fábrica Plumavit"), dedicada a la elaboración de hieleras para el transporte y exportación de distintos productos, mientras que el señor Lapo, de nacionalidad ecuatoriana, era el gerente de dicha fábrica. Según la demanda, con motivo de la "Operación Antinarcótica Rivera", oficiales de policía antinarcóticos incautaron el 14 de noviembre de 1997, en el Aeropuerto Simón Bolívar de la ciudad de Guayaquil, un cargamento de pescado de la compañía "Mariscos Oreana Maror" que iba a ser embarcado con destino a la ciudad de Miami, Estados Unidos de América. En dicho cargamento, afirmó la Comisión, fueron encontradas unas cajas térmicas o hieleras en las que se detectó la presencia de clorhidrato de cocaína y heroína. Según la demanda, el señor Chaparro fue considerado sospechoso de pertenecer a una "organización internacional delincinencial" dedicada al tráfico internacional de narcóticos, puesto que su fábrica se dedicaba a la elaboración de hieleras similares a las que se incautaron, motivo por el cual la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas dispuso el allanamiento de la fábrica Plumavit y la detención con fines investigativos del señor Chaparro. Según la Comisión, al momento de la detención del señor Chaparro las autoridades estatales no le informaron de los motivos y razones de la misma, ni tampoco de su derecho a solicitar asistencia consular del país de su nacionalidad. La Comisión informó que el señor Lapo fue detenido, junto con otros empleados de la fábrica Plumavit, durante el allanamiento a dicha fábrica. La detención del señor Lapo supuestamente no fue en flagrancia ni estuvo precedida de orden escrita de juez, tampoco le habrían informado de los motivos y razones de su detención. Las dos presuntas víctimas supuestamente fueron trasladadas a dependencias policiales y permanecieron incomunicadas cinco días. El señor Chaparro no habría contado con patrocinio letrado al momento de rendir su declaración preprocesal y la defensa pública del señor Lapo supuestamente no fue adecuada. Según la Comisión, la detención de las presuntas víctimas sobrepasó el máximo legal permitido por el derecho interno y no fueron llevadas sin demora ante un juez.

3. La Comisión agregó que, a pesar de que se realizaron distintos peritajes que concluyeron que las hieleras incautadas no se habían podido elaborar en la fábrica Plumavit y de que no existió prueba alguna que incriminara a los señores Chaparro y Lapo en el delito de tráfico ilícito de drogas, las presuntas víctimas fueron mantenidas en régimen de prisión provisional durante más de un año. Según la demanda, los señores Chaparro y Lapo interpusieron los recursos a su alcance con el objeto de que se revisaran los fundamentos de la medida privativa de libertad, pero no fueron efectivos. La Comisión afirmó que la fábrica Plumavit fue aprehendida el 15 de noviembre de 1997, tras su allanamiento, y aunque no se encontró droga, fue restituida a su dueño casi 5 años después de haber sido incautada. El vehículo del señor Lapo hasta la fecha no ha sido devuelto. Igualmente, todavía existirían registros públicos y en instituciones privadas con antecedentes penales de las presuntas víctimas en relación con los hechos del presente caso.

4. La Comisión solicitó a la Corte que estableciera la responsabilidad internacional del Estado por la violación en perjuicio de las dos presuntas víctimas de

---

<sup>1</sup> La Comisión designó como delegados a los señores Evelio Fernández Arévalos, Comisionado, y Santiago A. Canton, Secretario Ejecutivo, y como asesores legales a los abogados Ariel E. Dulitzky, Mario López Garelli, Víctor H. Madrigal Borloz y a la abogada Lilly Ching Soto.

los derechos consagrados en los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 21 (Derecho a la Propiedad Privada) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) del mismo tratado. Finalmente, la Comisión solicitó que se declarara que el Estado incumplió el deber contenido en el artículo 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la Convención en perjuicio del señor Lapo.

5. El 9 de octubre de 2006 los señores Xavier Flores Aguirre y Pablo Cevallos Palomeque, representantes de las presuntas víctimas (en adelante "los representantes"), presentaron su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante "escrito de solicitudes y argumentos") en los términos del artículo 23 del Reglamento del Tribunal (en adelante "el Reglamento"). Señalaron que se "adh[erían] en todos sus extremos a los [f]undamentos de [d]erecho que la Comisión [...] presentó en su [d]emanda".

6. El 5 de diciembre de 2006 el Estado presentó su escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante "contestación de la demanda")<sup>2</sup>, mediante el cual interpuso dos excepciones preliminares y contradujo las aseveraciones de la Comisión Interamericana.

7. El 12 de enero de 2007 la Comisión y los representantes remitieron sus respectivos escritos de alegatos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado.

## II

### PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

8. La demanda de la Comisión fue notificada al Estado<sup>3</sup> el 17 de agosto de 2006, y a los representantes el 10 de agosto del mismo año. Durante el proceso ante este Tribunal, además de la presentación de los escritos principales remitidos por las partes (*supra* párrs. 1, 5 y 6), el Presidente de la Corte<sup>4</sup> (en adelante "el Presidente") ordenó recibir, a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidavit*), los peritajes ofrecidos oportunamente por la Comisión, respecto de los cuales las partes tuvieron oportunidad de presentar observaciones. Además, el Presidente solicitó al Estado la remisión de determinada prueba para mejor resolver<sup>5</sup>. Finalmente, en consideración de las circunstancias particulares del caso, el Presidente convocó a la Comisión, a los representantes y al Estado a una audiencia

<sup>2</sup> El 25 de septiembre de 2006 el Estado designó al señor Juan Leoro Almeida, Embajador del Ecuador en Costa Rica, como Agente, y a los señores Erick Roberts y Salim Zaidán como Agentes alternos. El 20 de octubre de 2006 la Secretaría de la Corte informó al Estado que no está previsto en el Reglamento de la Corte que un Estado designe varios Agentes alternos, por lo que se le solicitó que "especifique quién ser[ía] la persona designada como Agente alterno". El 13 de diciembre de 2006 el Estado designó al señor Erick Roberts como Agente y al señor Salim Zaidán como Agente alterno.

<sup>3</sup> Cuando se notificó la demanda al Estado, se le informó su derecho a designar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del caso. El 25 de septiembre de 2006 el Estado designó al señor Diego Rodríguez Pinzón como juez *ad hoc*. No obstante, el 6 de diciembre de 2006 se informó al Estado que el Tribunal había decidido rechazar dicha designación, toda vez que fue presentada fuera del plazo contemplado en el artículo 10.4 del Estatuto de la Corte.

<sup>4</sup> Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de 15 de marzo de 2007.

<sup>5</sup> La prueba solicitada consistía en: a) copias íntegras y legibles de todos los expedientes judiciales del presente caso llevados a nivel interno, y b) copia de los anexos a la contestación a la demanda que se encontraban incompletos o ilegibles.

pública para escuchar las declaraciones de las dos presuntas víctimas, así como los alegatos finales orales sobre las excepciones preliminares, fondo y eventuales reparaciones y costas<sup>6</sup>. Esta audiencia pública fue celebrada el 17 de mayo de 2007 durante el XXX Período Extraordinario de Sesiones de la Corte, llevado a cabo en la ciudad de Guatemala, Guatemala<sup>7</sup>.

9. El 15 de mayo de 2007 el Estado remitió parte de la prueba para mejor resolver solicitada por el Presidente, y el 6 de junio de 2007 las partes remitieron sus respectivos escritos de alegatos finales.

10. Los días 12 y 17 de septiembre de 2007 el Estado remitió cierta documentación que no fue requerida por el Tribunal, y sobre la que la Comisión y los representantes alegaron extemporaneidad.

11. Los días 18 y 25 de septiembre de 2007 el Presidente solicitó a los representantes y al Estado que remitieran nueva prueba para mejor resolver<sup>8</sup>, la cual fue allegada al Tribunal dentro del plazo establecido para ello. El 9 de octubre de 2007 el señor Lapo presentó nueva documentación relacionada con la prueba para mejor resolver que el Presidente solicitó a sus representantes.

### **III EXCEPCIONES PRELIMINARES**

12. Al momento de presentar su contestación a la demanda, el Estado opuso dos excepciones preliminares, a saber: a) "incumplimiento de la regla del previo agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna" y b) falta de competencia de la Corte "en virtud de la fórmula de la cuarta instancia". El Tribunal procede a analizar estas excepciones preliminares en el mismo orden en que fueron interpuestas.

#### **A) FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS**

<sup>6</sup> El 26 de abril de 2007 el Estado solicitó al Tribunal que, "no obstante la disposiciones contenidas en los artículos 33 y 38 del Reglamento del Tribunal, [...] se anali[zara] la posibilidad de receptar el testimonio [...] de la doctora Guadalupe Manrique Rossi". El 7 de mayo de 2007 el Presidente de la Corte, en consulta con los demás jueces y luego de haber oído a la Comisión y al representante, resolvió "no aceptar el ofrecimiento estatal por extemporáneo", conforme al artículo 44 del Reglamento.

<sup>7</sup> A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: Evelio Fernández Arévalos, Comisionado, Mario López y Lilly Ching, asesores; b) en representación de las presuntas víctimas: Xavier Flores Aguirre, y c) por el Estado: Salim Zaidán, Agente alterno, y Gabriela Galeas, asesora.

<sup>8</sup> A los representantes se les requirió que remitieran: a) los comprobantes de los egresos que los representantes alegaban que las presuntas víctimas habrían realizado por concepto de costas y gastos; b) el número de acciones o participaciones de la empresa Plumavit que el señor Chaparro tenía al momento de su detención y al momento de la devolución de la misma, así como el número de participaciones o acciones que los demás socios o accionistas de esta empresa tenían al momento de la detención del señor Chaparro y al momento de la devolución de la empresa, y c) que informen si el señor Chaparro Álvarez recibió la cantidad de US\$10.444,77 (diez mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 77/100 dólares de los Estados Unidos de América) al momento de la devolución de la fábrica. Al Estado se le requirió la presentación de: a) las tasas oficiales de cambio del sucre con respecto al dólar de los Estados Unidos de América, desde el año 1997 hasta la fecha en que el dólar se empezó a utilizar como única moneda en el país; b) la Resolución No. 059-CD de 19 de diciembre de 1999 emitida por el Consejo Directivo del Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (en adelante "CONSEP"), publicada en el Registro Oficial No. 14 del 10 de febrero de 2000, y c) la Resolución No. 13, publicada en el Registro Oficial No. 376 del 13 de julio de 2004, por la cual se dictó el Reglamento sustitutivo para el cobro de derechos de depósito, custodia y administración de bienes y valores, aprehendidos, incautados y comisados entregados al CONSEP, por infracciones a la Ley No. 108.

13. Según el Estado las presuntas víctimas no apelaron ante el Tribunal Constitucional las resoluciones de hábeas corpus que les fueron adversas, ni tampoco apelaron, "de acuerdo al Código de Procedimiento Penal", los autos de prisión preventiva en su contra. Asimismo, el Estado sostuvo que "la vía adecuada disponible para remediar eventuales ilegalidades o arbitrariedades cometidas por la Jueza [que conoció el caso] era iniciar una acción civil de daños y perjuicios para reclamar una indemnización compensatoria por error judicial".

14. La Comisión solicitó, *inter alia*, que se rechazara esta excepción preliminar "porque no fue planteada oportunamente ante la Comisión y resulta claramente infundada". Los representantes coincidieron con la Comisión y además indicaron, *inter alia*, que las alegaciones del Estado "son infundadas porque no acreditan la efectividad de los recursos internos que deb[ían] supuestamente agotarse".

15. La Convención atribuye a la Corte plena jurisdicción sobre todas las cuestiones relativas a un caso sujeto a su conocimiento, incluso las de carácter procesal en las que se funda la posibilidad de que ejerza su competencia<sup>9</sup>.

16. El artículo 46.1.a) de la Convención dispone que para que sea admisible una petición o comunicación presentada ante la Comisión de acuerdo con los artículos 44 ó 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos.

17. Al respecto, la Corte ha sostenido que el Estado demandado puede renunciar en forma expresa o tácita a la invocación de la falta de agotamiento de los recursos internos. La renuncia tácita ocurre cuando el Estado no plantea oportunamente esta excepción ante la Comisión<sup>10</sup>.

18. En el presente caso el Tribunal observa que el Estado no alegó en la etapa procesal oportuna que los recursos de apelación de las resoluciones de hábeas corpus y de prisión preventiva, así como la acción civil de daños y perjuicios no hubiesen sido agotados. Por ello, conforme a lo señalado en los párrafos anteriores, la Corte considera que el Estado renunció tácitamente a un medio de defensa que la Convención establece a su favor e incurrió en admisión implícita de la inexistencia de dichos recursos o del oportuno agotamiento de ellos<sup>11</sup>. Consecuentemente, decide desestimar la primera excepción preliminar.

## **B) FÓRMULA DE LA CUARTA INSTANCIA**

---

<sup>9</sup> Cfr. *Caso Hilaire Vs. Trinidad y Tobago. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 80, párr. 80; *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158, párr. 66, y *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144, párr. 121.

<sup>10</sup> Cfr. *Asunto de Viviana Gallardo y otras*. Serie A No. 101/81, párr. 26; *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88; *Caso Nogueira de Carvalho y otro Vs. Brasil. Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C No. 161, párr. 51.

<sup>11</sup> Cfr. *Caso Castillo Páez Vs. Perú. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 30 de enero de 1996. Serie C No. 24, párr. 40; *Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 64, y *Caso Nogueira de Carvalho y otro, supra nota 10*, párr. 53.

19. A criterio del Estado, esta Corte carece de competencia para pronunciarse sobre el presente caso, puesto que el mismo se encuentra "reservado para la justicia interna". El Estado indicó que "[l]os cuestionamientos a decisiones judiciales [como las órdenes de medidas cautelares personales o reales] no pueden ser materia de conocimiento de la Corte Interamericana, pues de hacerlo estaría desconociendo el carácter subsidiario o complementario del Sistema". Para el Estado, la "premisa básica" de la fórmula de la cuarta instancia es que los órganos del Sistema Interamericano "no pueden revisar las sentencias dictadas por los tribunales nacionales que actúan en la esfera de su competencia y aplicando las debidas garantías judiciales, a menos que considere la posibilidad que se haya cometido una violación de la Convención".

20. La Comisión sostuvo que los alegatos del Estado en este punto "no ofrecen un fundamento mínimo para una excepción preliminar", y agregó que "presentó este caso ante el Tribunal no para revisar cuestiones de derecho interno, sino para determinar la responsabilidad del Estado por haber incumplido con sus obligaciones bajo la Convención".

21. Los representantes argumentaron que el Estado "invalida su propia pretensión" cuando reconoce que las sentencias dictadas por los tribunales internos pueden ser revisadas cuando se considere "la posibilidad de que se haya cometido una violación de la Convención".

22. La Corte reitera que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos, para establecer su compatibilidad con la Convención Americana. A la luz de lo anterior, se deben considerar los procedimientos internos como un todo, incluyendo las decisiones de los tribunales de apelación. La función del tribunal internacional es determinar si la integralidad del procedimiento, inclusive la incorporación de prueba, se ajustó a la Convención<sup>12</sup>.

23. En el presente caso, la demanda de la Comisión no pretende la revisión de los fallos o decisiones de los tribunales internos, sino que solicita que se declare que el Estado violó preceptos de la Convención Americana en la detención y juzgamiento de los señores Chaparro y Lapo. Por lo tanto, la Corte considera que no está en este caso ante una excepción preliminar sino ante una cuestión vinculada al fondo del asunto.

#### **IV COMPETENCIA**

24. La Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos de los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana, toda vez que Ecuador es Estado Parte en la Convención desde el 28 de diciembre de 1977 y reconoció la jurisdicción contenciosa de la Corte el 24 de julio de 1984.

---

<sup>12</sup> Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 11 de septiembre de 1997. Serie C No. 32, párr. 222; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 109, y *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 133.

## V

**RECONOCIMIENTO PARCIAL DE RESPONSABILIDAD**

25. En la audiencia pública celebrada en este caso (*supra* párr. 8), la representación estatal efectuó un allanamiento parcial, en los siguientes términos:

El Estado ecuatoriano lamenta los excesos cometidos por funcionarios públicos que intervinieron en el proceso de detención y juzgamiento de las presuntas víctimas Juan Carlos Chaparro Alvarez y Freddy Hernán Lapo, y más allá de mi actuación como agente estatal, de manera personal, expreso mi pesar por la incómoda situación que tuvieron que pasar las presuntas víctimas en el proceso interno seguido en su contra por el supuesto delito de narcotráfico, dentro del cual finalmente fueron sobreseídos.

[...]

El Estado reconoce las violaciones a los derechos protegidos por los artículos 2, 5, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

26. En la misma audiencia pública, la Comisión y los representantes valoraron el allanamiento estatal.

27. En los términos de los artículos 53.2 y 55 del Reglamento, en ejercicio de sus poderes inherentes de tutela judicial internacional de los derechos humanos, la Corte podrá determinar si un reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por un Estado demandado ofrece una base suficiente, en los términos de la Convención Americana, para continuar o no con el conocimiento del fondo y la determinación de las eventuales reparaciones y costas. Para estos efectos, el Tribunal analiza la situación planteada en cada caso concreto<sup>13</sup>. Por ende, se proceda a precisar los términos y alcances del reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado y la extensión de la controversia subsistente.

28. La Corte observa, en primer lugar, que el Estado no precisó en detalle todos los hechos que confesaba. Ante ello, este Tribunal considera que, al haberse allanado a las pretensiones de la Comisión y de los representantes respecto de las violaciones a los artículos 2, 5, 8 y 25 de la Convención, el Estado implícitamente confesó los hechos que según la demanda configuraron tales violaciones, en el entendido de que la demanda constituye el marco fáctico del proceso<sup>14</sup>. En virtud de lo expuesto, la Corte declara que ha cesado la controversia respecto de los hechos y sus consecuencias jurídicas en lo que atañe a los artículos 2, 5, 8 y 25 de la Convención.

29. El Estado excluyó de su allanamiento los hechos vinculados a los artículos 7 y 21 de la Convención, por lo que se mantiene la controversia respecto a estos puntos.

30. En segundo lugar, la Corte observa que el Estado aceptó determinadas medidas de reparación solicitadas por la Comisión. Concretamente, el Estado señaló:

Incluso antes de la expedición de la sentencia que corresponda, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estado ecuatoriano compromete [al] representante de las presuntas víctimas, para que coopere en el proceso de estudio y compatibilización de la legislación ecuatoriana, específicamente de aquella que se encarga de regular el proceso de persecución penal para los casos de delitos de narcotráfico, con el fin de que se compatibilicen ciertas normas que podrían favorecer violaciones a las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>13</sup> Cfr. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 105; *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166, párr. 12, y *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163, párr. 9.

<sup>14</sup> Cfr. *Caso "de la Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 59; *Caso Zambrano Vélez y otros, supra* nota 13, párr. 17, y *Caso de la Masacre de la Rochela, supra* nota 13, párr. 30.

Adicionalmente, el Estado Ecuatoriano desplegará sus mejores esfuerzos a través de la Asamblea Nacional Constituyente, próxima a instalarse, por adecuar la garantía constitucional del hábeas corpus a los estándares internacionales, [...] con el fin de que la verificación judicial de la convencionalidad, constitucionalidad y legalidad de una detención deje de confiarse al máximo personero municipal.

31. Sin embargo, el Estado cuestionó los montos solicitados por los representantes por concepto de indemnizaciones y reembolso de costas y gastos, y guardó silencio sobre las demás medidas de reparación solicitadas.

32. La Corte analizará en el capítulo correspondiente las medidas reparatorias que sean adecuadas para el presente caso, teniendo en cuenta lo indicado por el Estado.

\*

\*      \*

33. La Corte considera que el reconocimiento parcial de responsabilidad efectuado por el Estado constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso, al buen despacho de la jurisdicción interamericana sobre derechos humanos, a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana y a la conducta a la que están obligados los Estados en esta materia<sup>15</sup>.

34. Teniendo en cuenta las atribuciones que le incumben a este Tribunal como órgano internacional de protección de los derechos humanos, la Corte estima necesario dictar una sentencia en la cual se determinen los hechos y todos los elementos del fondo del asunto, así como las correspondientes consecuencias, en cuanto la emisión de la Sentencia contribuye a la reparación de los señores Chaparroy Lapo, a evitar que se repitan hechos similares y a satisfacer, en suma, los fines de la jurisdicción interamericana sobre derechos humanos<sup>16</sup>.

## VI PRUEBA

35. Con base en lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, así como en la jurisprudencia del Tribunal respecto de la prueba y su apreciación<sup>17</sup>, la Corte procederá a examinar y valorar los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes y el Estado en diversas oportunidades procesales o como prueba para mejor resolver solicitada por el Presidente, así como los dictámenes rendidos mediante *affidavit* y los testimonios ofrecidos en audiencia pública. Para ello, el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> Cfr. *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 30; *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 34, y *Caso de la Masacre de la Rochela*, *supra* nota 13, párr. 29.

<sup>16</sup> Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 57; *Caso Bueno Alves*, *supra* nota 15, párr. 35, y *Caso de la Masacre de la Rochela*, *supra* nota 13, párr. 54.

<sup>17</sup> Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párrs. 66 a 69; *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párrs. 32 a 35, y *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párrs. 42 a 45.

<sup>18</sup> Cfr. *Caso La Cantuta*, *supra* nota 16, párr. 59; *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párrs. 182 a 185, y *Caso Nogueira Carvalho y otro*, *supra* nota 10, párr. 55.

**A) PRUEBA DOCUMENTAL, TESTIMONIAL Y PERICIAL**

36. Por acuerdo del Presidente de la Corte fueron recibidas las declaraciones rendidas ante fedatario público (affidávit) por los siguientes peritos propuestos por la Comisión:

a) *Yazmín Kuri González*. Declaró, *inter alia*, sobre los alegados perjuicios económicos sufridos por las presuntas víctimas y las reparaciones correspondientes, y

b) *Jorge Fantoni Camba*. Declaró, *inter alia*, sobre la naturaleza y aplicación de la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas ecuatoriana (en adelante "la LSEP").

37. En cuanto a la prueba rendida en audiencia pública, la Corte escuchó las declaraciones de las presuntas víctimas ofrecidas por la Comisión. El señor Chaparro y el señor Lapo declararon, *inter alia*, sobre su detención, las gestiones realizadas en la búsqueda de justicia, la supuesta privación de sus bienes y su posterior devolución, las acciones judiciales intentadas y las consecuencias del proceso judicial seguido en su contra.

38. Por otro lado, durante la celebración de la audiencia el Agente alterno del Estado manifestó, *inter alia*, que:

Si el señor Lapo, si el señor Chaparro, a través de su representante, demuestran el menoscabo de cierto tipo de bienes del derecho a la propiedad privada que les asiste, el Estado ecuatoriano de buena fe está dispuesto a reconocer estas violaciones, siempre y cuando provengan de un informe pericial debidamente realizado por un profesional imparcial y experto en estos temas.

Consideramos prematuro que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronuncie sobre este tipo de pretensiones efectuadas por el representante de las presuntas víctimas, pues las valoraciones que recoge su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas no están debidamente respaldadas por la opinión imparcial de un perito que debe nombrarse para establecer los eventuales daños, que de ser determinados, tienen que ser reconocidos por el Estado ecuatoriano.

[E]xigimos que, en caso de una eventual imputación de responsabilidad al Estado ecuatoriano por parte de la Corte Interamericana respecto al artículo 21 de la Convención, se sustente en un informe pericial debidamente elaborado por un personal calificado y que no tenga ningún tipo de relación con las partes procesales en este caso.

39. En vista de lo anterior, el Presidente, en consulta con los demás Jueces de la Corte y de conformidad con el artículo 45 del Reglamento, solicitó al Estado y a los representantes que presentaran, cada cual, una terna de profesionales expertos en evaluación de daños a efectos de que el Presidente eligiera un especialista de cada terna para que evaluara los posibles daños materiales que los hechos de este caso supuestamente habrían producido a los señores Chaparro y Lapo. Asimismo, informó a las partes que, en vista de que la realización del informe pericial obedecía a una solicitud del Estado, todos los gastos necesarios para la elaboración del mismo correrían por cuenta de éste, de conformidad con el artículo 46 del Reglamento.

40. Posteriormente, el Estado remitió al Tribunal dos comunicaciones<sup>19</sup> en las que indicó que las manifestaciones de su Agente fueron equivocadamente interpretadas por la Corte. Según el Estado, no hubo ninguna propuesta o solicitud de su parte de

<sup>19</sup> Cfr. oficio No. 001876 recibido el 31 de mayo de 2007 (expediente de fondo, tomo II, folios 560 a 562) y oficio No. 2062 recibido el 12 de junio de 2007 (expediente de fondo, tomo II, folio 762).

realizar un informe pericial, por lo que “no asumir[ía] los costos que demand[ara] la [práctica de esta prueba]”.

41. El 17 de julio de 2007 la Corte decidió, ante la negativa del Estado de cubrir los gastos de la prueba por él mismo solicitada, que no era necesario proceder a la designación de peritos independientes y que el Tribunal resolvería en sentencia lo conducente, conforme a la prueba presentada por las partes.

### **B) VALORACIÓN DE LA PRUEBA**

42. En este caso, como en otros<sup>20</sup>, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda. En relación a los documentos remitidos como prueba para mejor resolver (*supra* párrs.9 y 11), la Corte los incorpora al acervo probatorio del presente caso, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.2 del Reglamento. Sin embargo, hace notar que el Estado remitió la prueba solicitada (*supra* párrs. 8 y 9) con un mes de retraso. La Corte recuerda que las partes deben allegar al Tribunal las pruebas que les sean requeridas por el mismo, para contar con el mayor número de elementos de juicio para conocer los hechos y motivar sus decisiones<sup>21</sup>.

43. El Tribunal admite los documentos remitidos por los representantes los días 1 y 11 de diciembre de 2006, referentes a los “certificados de antecedentes penales” de los señores Chaparro y Lapo, así como los documentos remitidos por el Estado junto con su escrito de alegatos finales, pues se trata de documentación producida con posterioridad a la remisión de los escritos principales (*supra* párrs. 1, 5 y 6), no fueron objetados y su autenticidad o veracidad no fueron puestas en duda.

44. En lo que se refiere a los documentos remitidos por el Estado los días 12 y 17 de septiembre de 2007 (*supra* párr. 10), la Corte reitera que conforme al artículo 44.1 del Reglamento del Tribunal, “[l]as pruebas promovidas por las partes sólo serán admitidas si son ofrecidas en la demanda y en su contestación”. No obstante, estima que estos documentos son útiles para resolver la presente causa y los valorará en conjunto con el resto del acervo probatorio y teniendo en cuenta las observaciones que presentaron las partes.

45. En relación con los documentos de prensa remitidos por las partes, este Tribunal considera que pueden ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, no rectificadas, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso y acreditados por otros medios<sup>22</sup>.

46. Respecto de los testimonios y peritajes, la Corte los estima pertinentes en cuanto se ajusten al objeto que fue definido por el Presidente en la Resolución en que ordenó recibirlos (*supra* párr. 8), tomando en cuenta las observaciones presentadas por las partes. Este Tribunal estima que las declaraciones testimoniales rendidas por las presuntas víctimas no pueden ser valoradas aisladamente, dado que

<sup>20</sup> Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 140; *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167, párr. 41, y *Caso Zambrano Vélez y otros, supra* nota 13, párr. 37.

<sup>21</sup> Cfr. *Caso Zambrano Vélez y otros, supra* nota 13, párr. 33.

<sup>22</sup> Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez, supra* nota 20, párr. 146; *Caso La Cantuta, supra* nota 16, párr. 62, y *Caso Escué Zapata Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165, párr. 28.

tienen un interés directo en este caso, razón por la cual serán valoradas dentro del conjunto de las pruebas del proceso<sup>23</sup>.

47. Efectuado el examen de los elementos probatorios que constan en el expediente, la Corte pasa a analizar las violaciones alegadas, considerando los hechos ya reconocidos y los que resulten probados<sup>24</sup>, incluidos en cada capítulo según corresponda. Asimismo, la Corte recogerá los alegatos de las partes que sean pertinentes, tomando en cuenta la confesión de hechos y el allanamiento formulados por el Estado.

---

<sup>23</sup> Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 70; *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz*, *supra* nota 20, párr. 44 y *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 40.

<sup>24</sup> En adelante, la presente Sentencia contiene hechos que este Tribunal tiene por establecidos con base en la confesión efectuada por el Estado. Algunos de esos hechos han sido completados con elementos probatorios, en cuyo caso se consignan las respectivas notas al pie de página.

**VII**  
**ARTÍCULO 7 (DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL)<sup>25</sup> EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS**  
**1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS)<sup>26</sup>, Y 2 (DEBER DE ADOPTAR**  
**DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO)<sup>27</sup> DE LA CONVENCIÓN AMERICANA**

48. La Comisión alegó que se violó el derecho consagrado en el artículo 7 de la Convención en perjuicio del señor Chaparro, “ya que el modo o procedimiento seguido para su detención y posterior tratamiento [...] contradice [...] las disposiciones internas”, dado que se realizó “sin que hubiera pruebas que pudieran vincularlo al proceso, sin que se le [hubiera] mostra[do] orden de detención [...], ni que [...] fuera informado de las razones de la misma [y de] su derecho de asistencia consular[, ni tampoco] se le garantizó su derecho a una defensa técnica”. Asimismo, sostuvo que la detención del señor Lapo “fue realizada en circunstancias que no habilitaban una excepción a la necesidad de una orden judicial [...], sin que fuera informado de las razones de la misma y sin que se le garantizara el derecho a una defensa técnica”. Finalmente, la Comisión sostuvo que las dos víctimas fueron presentadas ante un policía y un fiscal, ambos sin potestad para ponerlos en libertad, y que sólo 23 días después de su detención fueron llevadas ante un juez, lo cual sería contrario a las disposiciones internas. De otra parte, indicó que permanecieron un tiempo excesivo en prisión preventiva, que los recursos interpuestos para

<sup>25</sup> En lo pertinente, el artículo 7 de la Convención establece:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

<sup>26</sup> El artículo 1.1 de la Convención establece que:

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

<sup>27</sup> El artículo 2 de la Convención dispone que:

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

impugnar su privación de libertad fueron inefectivos, y que el recurso de hábeas corpus “consagrado en el artículo 28 de la Constitución [...] no es compatible con los requisitos del artículo 7[.6] de la Convención[,] ya que establece que el Alcalde, es decir una autoridad administrativa, es el encargado de resolver sobre la legalidad o ilegalidad del arresto”. Los representantes se adhirieron a estos alegatos.

49. El Estado alegó que las detenciones se realizaron bajo orden y estricto control judicial y en observancia de la ley interna, ya que la Jueza Décimo Segunda de lo Penal “coordinó y vigiló el operativo de detención y allanamiento de las personas y bienes que correspondían dentro de este caso”, desplazándose a “la vivienda del señor Chaparro, en compañía de oficiales de policía, para proceder con su detención” y dirigiéndose posteriormente a la fábrica Plumavit para allanarla y detener al señor Lapo. Para el Estado el operativo que llevó a la detención de las víctimas resultó razonable, dadas las labores de monitoreo, indagación de terceros y análisis previo, y además fue previsible y proporcional. Según el Estado, al momento de su detención los señores Chaparro y Lapo fueron informados de las razones de la misma, así como notificados de los cargos en su contra. Añadió que, pese a que en un principio existían graves presunciones de responsabilidad por tráfico de drogas en contra de las víctimas, en las siguientes instancias las pruebas resultaron determinantes para eximirlos de culpabilidad, “lo cual es perfectamente posible en un proceso penal”.

50. Para analizar la controversia, la Corte efectuará, primero, una apreciación general sobre el derecho a la libertad y seguridad personales. Luego se referirá a las alegadas ilegalidad y arbitrariedad de la privación de libertad de las víctimas; la supuesta falta de información, sin demora, de las razones de la detención; la supuesta inefectividad de los recursos interpuestos para controvertir sus detenciones, y finalmente, la alegada violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o ser puesto en libertad.

#### **A) EL DERECHO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONALES**

51. El artículo 7 de la Convención tiene dos tipos de regulaciones bien diferenciadas entre sí: una general y otra específica. La general se encuentra en el primer numeral: “[t]oda persona tiene el derecho a la libertad y a la seguridad personales”. Mientras que la específica está compuesta por una serie de garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (art. 7.2) o arbitrariamente (art. 7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido (art. 7.4), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (art. 7.5), a impugnar la legalidad de la detención (art. 7.6) y a no ser detenido por deudas (art. 7.7).

52. En sentido amplio la libertad sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La seguridad, por su parte, sería la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana. En efecto, del Preámbulo se desprende el propósito de los Estados Americanos de consolidar “un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”, y el reconocimiento de que “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos,

sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos". De esta forma, cada uno de los derechos humanos protege un aspecto de la libertad del individuo.

53. En lo que al artículo 7 de la Convención respecta, éste protege exclusivamente el derecho a la libertad física y cubre los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico. La seguridad también debe entenderse como la protección contra toda interferencia ilegal o arbitraria de la libertad física<sup>28</sup>. Ahora bien, este derecho puede ejercerse de múltiples formas, y lo que la Convención Americana regula son los límites o restricciones que el Estado puede realizar. Es así como se explica que el artículo 7.1 consagre en términos generales el derecho a la libertad y seguridad y los demás numerales se encarguen de las diversas garantías que deben darse a la hora de privar a alguien de su libertad. De ahí también se explica que la forma en que la legislación interna afecta al derecho a la libertad es característicamente negativa, cuando permite que se prive o restrinja la libertad. Siendo, por ello, la libertad siempre la regla y la limitación o restricción siempre la excepción.

54. Finalmente, la Corte resalta que cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarreará necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma, puesto que la falta de respeto a las garantías de la persona privada de la libertad desemboca, en suma, en la falta de protección del propio derecho a la libertad de esa persona.

### **B) ILEGALIDAD DE LAS DETENCIONES DE LOS SEÑORES CHAPARRO Y LAPO**

55. El artículo 7.2 de la Convención establece que "nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas".

56. Este numeral del artículo 7 reconoce la garantía primaria del derecho a la libertad física: la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal. Valga reiterar que para esta Corte "ley" es una

norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes<sup>29</sup>.

57. La reserva de ley debe forzosamente ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y "de antemano", las "causas" y "condiciones" de la privación de la libertad física. De este modo, el artículo 7.2 de la Convención remite automáticamente a la normativa interna. Por ello, cualquier requisito establecido en la ley nacional que no se cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal privación sea ilegal

<sup>28</sup> Así también lo ha entendido el Tribunal Europeo, cuando consideró que "las palabras libertad y seguridad [...] se refieren a la libertad y seguridad físicas". *Cfr. ECHR, Case of Engel and others v. The Netherlands*, Judgment of 8 June 1976, Applications Nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, para. 57. Traducción de la Secretaría de la Corte. El texto original en inglés es el siguiente: "[i]n proclaiming the "right to liberty", paragraph 1 of Article 5 (art. 5-1) is contemplating individual liberty in its classic sense, that is to say the physical liberty of the person".

<sup>29</sup> *Cfr. La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr. 38.

y contraria a la Convención Americana. El análisis respecto de la compatibilidad de la legislación interna con la Convención se desarrollará al tratar el numeral 3 del artículo 7.

58. La tarea de la Corte, por consiguiente, es verificar que las detenciones de los señores Chaparro y Lapo se realizaron conforme a la legislación ecuatoriana.

59. La Constitución Política del Ecuador vigente al momento de los hechos establecía en su artículo 22.19 que:

h) Nadie será privado de su libertad sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la Ley, salvo delito flagrante, en cuyo caso tampoco podrá mantenerse sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas [...].

i) Toda persona será informada inmediatamente de la causa de su detención.

60. El Código de Procedimiento Penal aplicable en el momento de la detención de las víctimas establecía:

Art. 170.- A fin de garantizar la inmediación del acusado con el proceso, el pago de la indemnización de daños y perjuicios al ofendido y las costas procesales, el Juez podrá ordenar medidas cautelares de carácter personal o de carácter real.

Art. 171.- Las medidas cautelares de carácter personal son la detención y la prisión preventiva.

[...]

Art. 172.- Con el objeto de investigar la comisión de un delito, antes de iniciada la respectiva acción penal, el Juez competente podrá ordenar la detención de una persona, sea por conocimiento personal o por informes verbales o escritos de los agentes de la Policía Nacional o de la Policía Judicial o de cualquier otra persona, que establezcan la constancia del delito y las correspondientes presunciones de responsabilidad.

Esta detención se ordenará mediante boleta que contendrá los siguientes requisitos:

- 1.- Los motivos de la detención;
- 2.- El lugar y la fecha en que se la expide; y,
- 3.- La firma del Juez competente.

Para el cumplimiento de la orden de detención se entregará dicha boleta a un Agente de la Policía Nacional o de la Policía Judicial.

Art. 173.- La detención de que trata el artículo anterior no podrá exceder de cuarenta y ocho horas, y dentro de este término, de encontrarse que el detenido no ha intervenido en el delito que se investiga, inmediatamente se lo pondrá en libertad. En caso contrario, se iniciará el respectivo proceso penal, y si procede, se dictará auto de prisión preventiva.

61. La Corte analizará si los hechos del presente caso se ajustaron a la normativa interna señalada en los párrafos anteriores de la siguiente manera: a) la detención de los señores Chaparro y Lapo; b) la información de las razones de la detención, y c) la duración de la detención.

a) *detención de los señores Chaparro y Lapo*

62. Según un informe policial titulado "Operativo Rivera", varias personas estaban utilizando la empresa de exportación de pescado "Mariscos Oreana Maror" como "fachada" legal para realizar actividades de "tráfico internacional de droga"<sup>30</sup>. Según la Policía, para hacer el envío del alcaloide se utilizaban hieleras elaboradas en la

<sup>30</sup> Cfr. informe No. 512-JPA-G-97 en relación con el "Operativo Rivera" emitido el 4 de diciembre de 1997 por dos oficiales investigadores de la Policía y dirigido al Jefe Provincial Antinarcóticos del Guayas (expediente judicial, cuerpos 15, 16 y 17, folios 3011, 3023 y 3024).

fábrica Plumavit, de propiedad del señor Chaparro y en la que el señor Lapotrabajaba como gerente de planta<sup>31</sup>.

63. El 14 de noviembre de 1997, después de haber recibido un parte del Jefe Provincial Antinarcóticos del Guayas informando sobre "la existencia de una organización narcodelictiva [...] que [tenía] planificado realizar un posible envío de droga a la ciudad de Miami"<sup>32</sup>, la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas ordenó la detención<sup>33</sup> de trece personas, entre ellas, el señor Chaparro, con el objeto de que fueran investigadas "por la comisión del delito de tráfico internacional de drogas"<sup>34</sup>. La respectiva boleta de detención fue girada ese mismo día<sup>35</sup>. El 15 de noviembre de 1997, a las 16:25 horas, y en ejecución de la mencionada orden, la Policía Antinarcóticos del Guayas procedió a la detención del señor Chaparro, la cual se llevó a cabo en presencia de la Jueza<sup>36</sup>.

64. Al respecto, la Corte observa que la detención del señor Chaparro estuvo precedida por una orden de detención emitida dentro de una investigación criminal por una jueza competente, es decir, en concordancia con las disposiciones de derecho interno señaladas anteriormente. Por ello, en este punto no se violó el artículo 7.2 de la Convención Americana en perjuicio del señor Chaparro.

65. En lo que respecta al señor Lapo, el 14 de noviembre de 1997 la misma Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas ordenó el allanamiento de la fábrica Plumavit<sup>37</sup>, porque, a criterio de la Policía, era un inmueble utilizado por la "organización narcodelictiva". Durante el allanamiento, llevado a cabo el 15 de noviembre de 1997, los agentes policiales procedieron a la detención de trece trabajadores de la fábrica, entre ellos, el señor Lapo<sup>38</sup>.

66. Llama la atención de la Corte que la boleta de detención contra el señor Lapo tiene fecha de 15 de noviembre de 1997<sup>39</sup>, el mismo día en que fue detenido, y que la orden de detención de la Jueza tenga fecha de 18 de noviembre de 1997, tres días después de la detención. Estas irregularidades impiden a la Corte establecer la existencia de una autorización judicial previa a la detención del señor Lapo que cumpliera con la legislación interna. El Estado tampoco ha dado una explicación razonable. Por ello, la Corte encuentra al Ecuador responsable por la violación al artículo 7.2 de la Convención en perjuicio del señor Lapo.

---

<sup>31</sup> Cfr. informe No. 512-JPA-G-97, *supra* nota 30, (folios 3018 a 3021).

<sup>32</sup> Cfr. parte informativo emitido por el Jefe Provincial Antinarcóticos del Guayas el 14 de noviembre de 1997 (expediente de anexos a la demanda, anexo 1, folio 817).

<sup>33</sup> Cfr. auto de detención del señor Chaparro y allanamiento a la fábrica Plumavit emitido por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas el 14 de noviembre de 1997, (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folios 822 y 823).

<sup>34</sup> Cfr. boleta de detención emitida el 14 de noviembre de 1997 por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas en contra del señor Chaparro (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 829).

<sup>35</sup> Cfr. boleta de detención emitida el 14 de noviembre de 1997, *supra* nota 34.

<sup>36</sup> Cfr. parte informativo elevado al Jefe Provincial Antinarcóticos del Guayas el 15 de noviembre de 1997 (expediente de anexos a la demanda, anexo 5, folio 834).

<sup>37</sup> Cfr. auto de 14 de noviembre de 1997, *supra* nota 33.

<sup>38</sup> Cfr. parte de detención elevado al Jefe Provincial Antinarcóticos del Guayas el 15 de noviembre de 1997 (expediente judicial, cuerpo 1, folios 1310 y 1311).

<sup>39</sup> Cfr. boleta de detención emitida el 15 de noviembre de 1997 por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas en contra del señor Lapo (expediente judicial, cuerpo 2, folio 1489).

\*

\* \*

67. El Estado solicitó a este Tribunal pronunciarse sobre si "la presencia de un juez [...] reemplaza [...] la orden escrita del juez competente".

68. Al respecto, la Corte resalta que la legislación interna no permite ese supuesto, así que toda detención que se lleve a cabo sin orden judicial escrita, salvo delito flagrante, sería ilegal.

*b) información de las razones de la detención*

69. Como se desprende del párrafo 59 *supra*, el derecho interno exige que "[t]oda persona se[a] informada inmediatamente de la causa de su detención". Adicionalmente, la Convención Americana consagra en el artículo 7.4 que "[t]oda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención". Lo anterior lleva a la Corte a analizar los hechos de este caso bajo esos dos parámetros normativos: el interno y el convencional. Si se establece que el Estado no informó a las víctimas de las "causas" o "razones" de su detención, la detención será ilegal y, por ende, contraria al artículo 7.2 de la Convención, pero además constituirá una violación del derecho consagrado en el artículo 7.4 de la misma.

70. Esta Corte, en el caso *Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*, estableció que la información de los "motivos y razones" de la detención debe darse "cuando ésta se produce", lo cual "constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo"<sup>40</sup>. Adicionalmente, el derecho a ser informado de los motivos de la detención permite al detenido impugnar la legalidad de la misma, haciendo uso de los mecanismos legales que todo Estado debe ofrecer, en los términos del artículo 7.6 de la Convención.

71. La información sobre los motivos y razones de la detención necesariamente supone informar, en primer lugar, de la detención misma. La persona detenida debe tener claro que está siendo detenida. En segundo lugar, el agente que lleva a cabo la detención debe informar en un lenguaje simple, libre de tecnicismos, los hechos y bases jurídicas esenciales en los que se basa la detención. No se satisface el artículo 7.4 de la Convención si sólo se menciona la base legal.

72. En el presente caso, la Comisión y los representantes sostienen que el señor Chaparro no fue informado que estaba siendo detenido y que únicamente le dijeron que debía acompañar a los agentes de policía para hacer una declaración. El Estado se limitó a rechazar en términos generales estos hechos sin aportar o hacer referencia a pruebas concretas. En suma, la prueba disponible por el Tribunal sobre estos hechos es escasa.

73. En el presente caso la víctima no tiene ningún mecanismo a su alcance que le posibilite probar este hecho. Su alegación es de carácter negativo, señala la inexistencia de un hecho. El Estado, por su lado, sostiene que la información de las razones de la detención sí se produjo. Esta es una alegación de carácter positivo y, por ello, susceptible de prueba. Además, si se toma en cuenta que la Corte ha establecido en otras oportunidades que "en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad

---

<sup>40</sup> Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 82.

del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado”<sup>41</sup>, se llega a la conclusión de que la carga probatoria en este punto corresponde al Estado. En consecuencia, la Corte considera que el Estado no probó que sus autoridades informaron al señor Chaparro de los motivos y razones de su detención, lo que constituye una violación del artículo 7.4 de la Convención y, por ser también contrario a la ley interna, del artículo 7.2 del mismo tratado, en perjuicio del señor Chaparro.

\*

\*       \*

74. Por otro lado, tanto la Comisión como los representantes cuestionan la legalidad de la detención afirmando que la orden de detención correspondiente no fue mostrada al señor Chaparro.

75. Esta Corte nota, en primer lugar, que no consta como un requisito formal conforme a la legislación interna que haya que mostrar al detenido la orden física de detención. Consecuentemente, no puede hablarse de una ilegalidad en los términos del artículo 7.2 de la Convención.

76. En segundo lugar, la primera obligación del artículo 7.4 de la Convención no especifica que la información que el detenido debe recibir tenga que ser escrita. Para esta Corte, puede satisfacerse dicha obligación de manera oral, no así la segunda obligación del artículo 7.4 de la Convención, referente a la notificación, sin demora, del cargo o cargos formulados contra el detenido, la cual debe darse por escrito. Sin embargo, en el presente caso no es necesario entrar a analizar la segunda obligación del artículo 7.4 convencional, puesto que tal y como fue establecido en el párrafo 73 *supra*, el Estado incumplió con la primera obligación del mencionado precepto.

\*

\*       \*

77. En el caso del señor Lapo, la Corte no considera necesario analizar si se le informó o no de los motivos y razones de su detención, dado que la detención misma fue calificada de ilegal (*supra* párr. 66), en clara violación del artículo 7.2 de la Convención.

\*

\*       \*

78. La Comisión alegó que también se violaría el derecho a la libertad de los señores Chaparro y Lapo porque no les fue “garantizada una defensa técnica” y porque no le fue informado al señor Chaparro su derecho de asistencia consular, por ser ciudadano extranjero.

79. A criterio del Tribunal, el análisis al respecto corresponde desarrollarlo en el marco del artículo 8 de la Convención, como en efecto se hará en el capítulo siguiente (*infra* párrs. 155 a 159 y 162 a 165).

---

<sup>41</sup> *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 20, párr. 135; *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 108, y *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 12, párr. 16.

c) *duración de la detención*

80. La Comisión sostuvo que las dos víctimas fueron puestas a disposición de la Jueza de la causa "23 días después de su detención", lo cual sería contrario a la ley interna y al artículo 7.5 de la Convención Americana. El Estado sostuvo que hubo un "control judicial inmediato" de las detenciones.

81. La parte inicial del artículo 7.5 de la Convención dispone que la detención de una persona debe ser sometida sin demora a revisión judicial. El control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de Derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario y procurar, en general, que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia<sup>42</sup>.

82. El artículo 173 del Código de Procedimiento Penal (*supra* párr. 60) establecía que la detención con fines investigativos no podía durar más de 48 horas, tras lo cual debía liberarse al detenido o iniciarse un proceso penal.

83. De la prueba aportada se desprende que las víctimas realizaron una primera declaración ante un fiscal el 19 de noviembre de 1997, esto es, 4 días después de su detención, y una declaración ante la Jueza el 11 de diciembre de 1997, 26 días después de ser detenidos.

84. Conforme a la jurisprudencia de esta Corte en otro caso relativo al Estado ecuatoriano, no puede considerarse que la declaración de las víctimas ante el fiscal cumpla con el derecho consagrado en el artículo 7.5 de la Convención de ser llevado ante un "juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales"<sup>43</sup>.

85. Por otro lado, la Corte no acepta el argumento estatal referente a que se cumplió con el artículo 7.5 puesto que la Jueza de la causa estuvo presente al momento de las detenciones y ejerció un control judicial directo, dando a entender que no había necesidad de llevar a las víctimas nuevamente ante ella. Aún cuando la presencia de la Jueza podría calificarse como una garantía adicional, no es suficiente por sí misma para satisfacer la exigencia del artículo 7.5 de "ser llevado" ante un juez. La autoridad judicial debe oír personalmente al detenido y valorar todas las explicaciones que éste le proporcione, para decidir si procede la liberación o el mantenimiento de la privación de libertad. En el presente caso no existe evidencia de que esto haya ocurrido.

86. Por lo expuesto, la Corte encuentra que la duración de la detención del señor Chaparro sobrepasó el máximo legal permitido, vulnerándose así el artículo 7.2 de la Convención, y que no fue llevado ante un juez "sin demora", en violación del artículo 7.5 de la Convención.

87. En lo que al señor Lapo respecta, tal y como se señaló anteriormente (*supra* párr. 66), su detención fue ilegal desde un inicio, por lo que cualquiera haya sido su

<sup>42</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 96; *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 66, y *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 129.

<sup>43</sup> Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de

duración era de por sí ilegal, haciéndose innecesario en este punto analizar el plazo máximo consagrado en la legislación interna, a efectos de aplicar el artículo 7.2 de la Convención. En lo referente al artículo 7.5 convencional, el señor Lapo tampoco fue llevado "sin demora" ante un juez, para que justamente controle la ilegalidad de su detención, lo que acarrea la violación del señalado precepto.

\*

\*       \*

88. Por todo lo anterior, el Tribunal declara que el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 7.2, 7.4 y 7.5 de la Convención en perjuicio del señor Chaparro, y el derecho consagrado en el artículo 7.2 y 7.5 del mismo instrumento internacional en perjuicio del señor Lapo. Consecuentemente, se violó el derecho a la libertad personal de las dos víctimas contemplado en el artículo 7.1 de la Convención, en relación con el deber de respeto establecido en el artículo 1.1 de la misma.

### **C)     ARBITRARIEDAD DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE           LOS SEÑORES CHAPARRO Y LAPO**

89. El artículo 7.3 de la Convención establece que "nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios".

90. La Corte ha establecido en otras oportunidades que

nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad<sup>44</sup>.

91. La Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido que, si bien cualquier detención debe llevarse a cabo de conformidad con los procedimientos establecidos en la ley nacional, es necesario además que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención<sup>45</sup>.

92. El Comité de Derechos Humanos ha precisado que

no se debe equiparar el concepto de "arbitrariedad" con el de "contrario a ley", sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las "garantías procesales"[. E]llo significa que la prisión preventiva consiguiente a una detención lícita debe ser no solo lícita sino además razonable en toda circunstancia<sup>46</sup>.

---

<sup>44</sup> Cfr. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47.

<sup>45</sup> Cfr. *ECHR, Case of Kemmache v. France*, Judgment of 24 November 1994, para. 37. El Tribunal Europeo señaló lo siguiente:

The Court reiterates that the words "in accordance with a procedure prescribed by law" essentially refer back to domestic law; they state the need for compliance with the relevant procedure under that law. However, the domestic law must itself be in conformity with the Convention, including the general principles expressed or implied therein. The notion underlying the term in question is one of fair and proper procedure, namely that any measure depriving a person of his liberty should issue from and be executed by an appropriate authority and should not be arbitrary (see the *Winterwerp v. the Netherlands* judgment of 24 October 1979, Series A no. 33, pp. 19-20, para. 45).

<sup>46</sup> Cfr. Comité de Derechos Humanos, *Caso Albert Womah Mukong c. Camerún*, (458/1991), 21 de julio de 1994, Doc. ONU CCPR/C/51/D/458/1991, párr. 9.8.

93. En suma, no es suficiente que toda causa de privación o restricción al derecho a la libertad esté consagrada en la ley, sino que es necesario que esa ley y su aplicación respeten los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que dicha medida no sea arbitraria: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención. Valga señalar que este Tribunal ha reconocido como fines legítimos el asegurar que el acusado no impida el desarrollo del procedimiento ni eludir la acción de la justicia<sup>47</sup>; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Por esta razón el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional<sup>48</sup>, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales<sup>49</sup>, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención<sup>50</sup>.

94. Con base en lo anterior la Corte procederá a analizar: a) si el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 7.3 de la Convención en la detención del señor Lapo, y b) si la orden de prisión preventiva en contra de los señores Chaparro y Lapo y el mantenimiento de la misma fueron arbitrarias.

a) *detención del señor Lapo*

95. La Comisión señaló que la detención del señor Lapo fue arbitraria puesto que se realizó en aplicación del principio de "grave presunción de responsabilidad" contenido, según su parecer, en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, "ya que el Estado no ha alegado o presentado elementos que demuestren que fue aprehendido en delito flagrante". Para la Comisión esa norma legal sería contraria a la Constitución ecuatoriana y a la Convención Americana. El Estado no presentó argumentos concretos en este punto.

96. La Corte advierte, en primer lugar, que la Comisión no demostró que la disposición legal que menciona haya sido aplicada al caso concreto y, en segundo lugar, que la detención del señor Lapo ya fue calificada como ilegal desde su inicio, justamente porque no estuvo precedida de orden escrita de juez ni de flagrancia. Toda detención ilegal comporta un grado de arbitrariedad, pero esa arbitrariedad está subsumida en el análisis de la ilegalidad que la Corte hace conforme al artículo 7.2 de la Convención. La arbitrariedad de la que habla el artículo 7.3 convencional

<sup>47</sup> Cfr. *Caso Servellón García y otros, supra* nota 17, párr. 90, y *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 111.

<sup>48</sup> Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 197, y *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr. 106.

<sup>49</sup> Cfr. *Caso "Instituto de Reeduación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 228.

<sup>50</sup> Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas, supra* nota 48, párr. 128.

tiene un contenido jurídico propio, tal y como se indicó en los párrafos anteriores (*supra* párrs. 93).

97. Por ello, la Corte declara que el Estado no violó el artículo 7.3 de la Convención en lo que respecta a la detención del señor Lapo.

*b) prisión preventiva de los señores Chaparro y Lapo*

98. Los representantes agregaron que “el procedimiento mental” que llevó a la Jueza a dictar el auto cabeza de proceso que ordenó la prisión preventiva de las dos víctimas fue “invisible para los operarios jurídicos, para los abogados, para las propias víctimas. No consta [...] el mecanismo mental, por el cual se [...] pueda atribuir la comisión de un delito o simplemente la existencia de un delito, salvo la mera existencia de un Informe Policial”. El Estado y la Comisión no presentaron argumentos concretos sobre este punto.

99. De la prueba aportada, la Corte encuentra que el 17 de noviembre de 1997, dos días después de la detención de las víctimas, la Jueza a cargo del procedimiento seguido en su contra recibió información de la Policía Antinarcoóticos<sup>51</sup> sobre la aprehensión en el aeropuerto de la ciudad de Guayaquil el 14 de noviembre de 1997 de 44 cajas térmicas pertenecientes a la compañía “Mariscos Orea Maror” que contenían pescado, pero que en el interior de todas las estructuras se encontraban 448 tubos de PVC con una sustancia que a la postre resultó ser clorhidrato de cocaína y heroína.

100. Posteriormente, el 8 de diciembre de 1997, 23 días después de la detención de las víctimas, la Jueza dictó un “auto cabeza de proceso” en el que expuso:

la[s] estructuras de poliestileno expandible conocida[s] como c[a]jas térmicas o hieleras se observa que estas tienen un perfecto acabado[,] no existe por consiguiente ninguna incisión que permite sospechar que los paquetes de droga hayan sido in[s]ertados cuando las cajas térmicas estaban terminadas[,] pues el trabajo evidencia que los paquetes o tubos que contienen la droga fueron colocados en el momento mismo de la fabricación de aquellas hieleras[...]

Hasta el momento los investigadores han determinado que la empresa de fachada MAROR adquiría las hieleras o cajas t[é]rmicas [...] en la fábrica AISLANTES PLUMAVIT DEL ECUADOR C. Ltda. de propiedad y [g]erenciada por el hoy detenido JUAN CARLOS CHAPARRO [Á]LVAREZ, quien ha surtido de los dos tamaños de hielera que fueron aprendidas [...]

Como lo relatado constituye infracción punible y pesquisable de oficio, dicto el presente autocabeza de proceso, e instruyo sumario de ley en contra de: [...] JUAN CARLOS CHAPARRO [Á]LVAREZ, FREDDY HERN[Á]N LAPO [Í]ÑIGUEZ [...]

Por encontrarse reunidos los requisitos del art. 177 del Código de Procedimiento Penal[,] dicto Auto de Prisión Preventiva en contra de: [...] JUAN CARLOS CHAPARRO [Á]LVAREZ, FREDDY HERN[Á]N LAPO [Í]ÑIGUEZ [...]<sup>52</sup>.

101. La Corte ha establecido que para restringir el derecho a la libertad personal a través de medidas como la prisión preventiva deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso haya participado en el ilícito que se investiga<sup>53</sup>.

<sup>51</sup> Cfr. oficio No. 3370-CP2-JPA-G-97 de 16 de noviembre de 1997 emitido por el Jefe Provincial Antinarcoóticos del Guayas (expediente judicial, cuerpo 1, folios 1306 a 1308).

<sup>52</sup> Cfr. auto cabeza de proceso emitido el 8 de diciembre de 1997 por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 20, folios 3391 a 3393).

<sup>53</sup> *Caso Servellón García y otros*, *supra* nota 17, párr. 90.

102. En el mismo sentido, la Corte Europea ha señalado que "la razonabilidad de las sospechas sobre las que se debe fundar una detención constituye un elemento especial de la garantía ofrecida por el artículo 5.1 del Convenio Europeo contra las privaciones de libertad arbitrarias", añadiendo que "[la existencia] de sospechas razonables presupone la [...] de hechos o información capaces de persuadir a un observador objetivo de que el encausado puede haber cometido una infracción"<sup>54</sup>.

103. Para esta Corte, la sospecha tiene que estar fundada en hechos específicos y articulados con palabras, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar, por el contrario, sólo está autorizado a privar de la libertad a una persona cuando alcance el conocimiento suficiente para poder llevarla a juicio. Sin embargo, aún verificado este extremo, la privación de libertad del imputado no puede residir en fines preventivo-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena, sino que sólo se puede fundamentar, como se señaló anteriormente (*supra* párr. 93), en un fin legítimo, a saber: asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia<sup>55</sup>.

104. El artículo 170 del Código Procesal Penal ecuatoriano vigente al momento de los hechos sólo permitía al juez ordenar medidas cautelares "[a] fin de garantizar la inmediación del acusado con el proceso", mientras que el artículo 177 disponía que el juez, "cuando lo creyere necesario", podía dictar auto de prisión preventiva siempre que aparezcan los siguientes datos procesales: a) indicios que hagan presumir la existencia de un delito que merezca pena privativa de libertad; y b) indicios que hagan presumir que el sindicado es autor o cómplice del delito que es objeto del proceso. Además, el mismo artículo ordenaba que "[e]n el auto se precisará los indicios que fundamentan la orden de prisión".

105. En el auto que ordenó la prisión preventiva de las víctimas (*supra* párr. 100) no consta una descripción, aunque sea somera, de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el señor Lapo supuestamente cometió el ilícito, ni la indicación de la acción u omisión atribuida que precise los elementos que caractericen la imputación. En lo que respecta al señor Chaparro, la autoridad judicial no fundamentó las razones por las cuales creía que su prisión preventiva era indispensable para "garantizar la inmediación" del acusado o para permitir el desarrollo del procedimiento. Además, no se señaló el tipo penal supuestamente infringido por las dos víctimas. Por consiguiente, la prisión preventiva dictada contra los señores Chaparro y Lapo fue arbitraria.

106. Aún cuando lo anterior es suficiente para declarar la violación del artículo 7.3 de la Convención, la Corte considera importante referirse a lo alegado por la Comisión en el sentido de que durante el proceso penal seguido en contra de las víctimas en ningún momento se revisaron los fundamentos de la medida privativa de la libertad. El Estado no presentó argumentos concretos sobre este punto.

<sup>54</sup> Cfr. ECHR, *Case Fox, Campbell y Hartley v. United Kingdom*, Judgment of 30 August 1990, para. 32. Traducción de la Secretaría de la Corte. El texto original en inglés es el siguiente:

The "reasonableness" of the suspicion on which an arrest must be based forms an essential part of the safeguard against arbitrary arrest and detention which is laid down in Article 5 § 1 (c) (art. 5-1-c). The Court agrees with the Commission and the Government that having a "reasonable suspicion" presupposes the existence of facts or information which would satisfy an objective observer that the person concerned may have committed the offence. What may be regarded as "reasonable" will however depend upon all the circumstances.

<sup>55</sup> Cfr. *Caso Servellón García y otros*, *supra* nota 17, párr. 90, y *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 47, párr. 111.

107. El Tribunal recalca que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emiten conforme a su propio ordenamiento. Al realizar esta tarea, las autoridades nacionales deben ofrecer la fundamentación suficiente que permita a los interesados conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad. Para determinar lo anterior, es necesario analizar si las actuaciones judiciales garantizaron no solamente la posibilidad formal de interponer alegatos sino la forma en que, sustantivamente, el derecho de defensa se manifestó como verdadera salvaguarda de los derechos del procesado, de tal suerte que implicara una respuesta motivada y oportuna por parte de las autoridades en relación con los descargos. Al respecto, el Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias<sup>56</sup>. La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. En este entendido, la Corte reseña los argumentos ofrecidos por las víctimas para conseguir su libertad y la respuesta que obtuvieron de las autoridades competentes.

108. En la especie, las “presunciones de responsabilidad” que la Policía tenía contra el señor Chaparro se basaban, *inter alia*, en que:

la empresa MAROR que es propiedad de la organización internacional de narcotráfico se proveía en PLUMAVIT de las cajas hieleras para el embalaje del pescado [...].

[A]nalizado el sistema de camuflaje del clorhidrato de heroína y de cocaína aprehendido, es un hecho irrefutable que los tubos de PVC que contienen la droga [...] fueron colocados en los moldes de las máquinas inyectoras para que al procesar la elaboración de las hieleras, dicha droga se constituya en una parte estructural de la base de las hieleras, lo que significa que es en la fábrica de estas cajas térmicas [...] donde se realizaba el verdadero camuflaje de la droga.

[...]

En su afán de eludir responsabilidades, JUAN CARLOS CHAPARRO [Á]LVAREZ [...] trat[ó] de explicar que [las hieleras] no fueron fabricadas en su empresa [...] existiendo la posibilidad de que si no fueron fabricadas en esta empresa, sí fueron almacenadas en sus instalaciones [...] En este caso las responsabilidades están dadas en la persona de JUAN CARLOS CHAPARRO [Á]LVAREZ por su condición de Gerente Propietario de PLUMAVIT, representante legal y además porque como dueño estaba conciente y en conocimiento pleno de todo lo que pasaba en su empresa<sup>57</sup>.

109. Por su parte, la Policía señaló que el señor Lapo

presenta una serie de explicaciones de índole técnica con las que trata de mantener sus versiones en el sentido de que las hieleras donde fue encontrada la droga no fueron fabricadas en PLUMAVIT. Pero como técnico está en capacidad de cambiar de moldes y satisfacer cualquier demanda del cliente, y en el caso de que no hubiesen sido fabricadas ahí las hieleras cuestionadas, sí estuvo presente [...] en las entregas nocturnas de estas cajas ya terminadas con la droga en el interior de su estructura [...]<sup>58</sup>.

110. En el proceso interno se realizaron cinco peritajes en torno a los cuales se desarrolló gran parte de los alegatos de defensa. El primero de ellos concluyó que el molde encontrado en la fábrica Plumavit “no corresponde al que se utilizó para

<sup>56</sup> Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párrs. 144, 153 y 164. Asimismo, la Corte Europea ha señalado que los jueces deben indicar con suficiente claridad las razones a partir de las cuales toman sus decisiones. Cfr. *ECHR, Case of Hadjianstassiou v. Greece*, Judgment of 16 December 1992, para. 23.

<sup>57</sup> Cfr. informe No. 512-JPA-G-97, *supra* nota 30 (folios 3018 a 3020).

<sup>58</sup> Cfr. informe No. 512-JPA-G-97, *supra* nota 30 (folio 3021).

fabricar la caja involucrada en el ilícito<sup>59</sup>. Este peritaje fue solicitado por el Jefe Provincial de INTERPOL del Guayas<sup>60</sup> antes de que la Policía remitiera su informe a la Jueza de la causa y, según el señor Chaparro, a pedido expreso suyo. En efecto, en la audiencia pública de este caso (*supra* párr. 8) el señor Chaparro indicó que, una vez detenido, fue llevado al lugar en el que se encontraban las cajas aprehendidas en el ilícito (*supra* párr. 99). Al verlas, informó a los agentes policiales que esas hieleras no fueron elaboradas por su fábrica y para comprobarlo pidió que se hiciera un peritaje. La Policía no esperó el resultado de la pericia para enviar su informe a la Jueza (*supra* párr. 99) y ésta, a su vez, no esperó tal resultado para decidir sobre la sindicación de los señores Chaparro y Lapo ni para ordenar su prisión preventiva<sup>61</sup>. El resultado de la pericia fue finalmente enviado a la Jueza el 10 de diciembre de 1997, dos días después del auto cabeza de proceso (*supra* párr. 100).

111. El segundo peritaje señaló que las hieleras utilizadas en el ilícito no podían haber sido fabricadas por Plumavit<sup>62</sup>.

112. El tercer peritaje, al revisar las máquinas de la fábrica Plumavit, concluyó que las cajas "no fueron inyectadas en el mismo molde"<sup>63</sup>.

113. El cuarto peritaje estableció que las hieleras "fueron fabricadas en diferentes moldes, con diferente técnica, de diferentes medidas y que notoriamente son diferentes a las producidas por [la fábrica Plumavit]"<sup>64</sup>.

114. El quinto peritaje correspondía a una prueba técnicamente conocida como ION-SCANNER<sup>65</sup>. La máquina utilizada en este peritaje sirve para "ver la presencia científica computarizada de partículas de droga". En esta prueba los peritos tomaron muestras de los moldes que se encontraban en la fábrica y solicitaron a la Jueza el plazo de 5 días para presentar sus informes finales. En el expediente ante la Corteno aparece prueba alguna de que dichos informes hayan sido presentados. Sobre esta diligencia probatoria, el Jefe de la DEA (Drug Enforcement Administration) en Guayaquil dirigió a la Jueza un oficio en el que señaló:

Después de muchas pruebas con el equipo electroquímico, en el almacén y en el área de la oficina, el Químico David Morillo describió una reacción positiva de la presencia de cocaína en la Máquina Número 5 (Máquina Moldeadora de Plumafón) situada en el almacén del negocio. El equipo electroquímico indicó que la cocaína había estado en la máquina o cerca de la máquina moldeadora de plumafón<sup>66</sup>.

<sup>59</sup> Cfr. oficio DEC-FIMCP-560-97 emitido el 8 de diciembre de 1997 por el decano de la Facultad de Ingeniería en Mecánica y Ciencias de la Producción de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL) (expediente de anexos a la demanda, anexo 12, folio 877).

<sup>60</sup> Cfr. oficio No. 3597-JPAG-97 emitido el 24 de noviembre de 1997 por el Jefe Provincial de INTERPOL del Guayas (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 858-859).

<sup>61</sup> La Jueza estuvo consciente de que tal peritaje estaba pendiente, puesto que lo volvió a ordenar en el auto cabeza de proceso de 8 de diciembre de 1997. Cfr. auto cabeza de proceso de 8 de diciembre de 1997, *supra* nota 52 (folios 873 y 874).

<sup>62</sup> Cfr. peritaje rendido por el ingeniero Riccardo Delfini Mechelli el 9 de enero de 1998 en el juicio penal No. 370-97 (expediente judicial, cuerpo 26, folios 4066 y 4067).

<sup>63</sup> Cfr. peritaje rendido por el ingeniero Daniel Burgos el 9 de enero de 1998 en el juicio penal No. 370-97 (expediente judicial, cuerpo 26, folios 4064 y 4065).

<sup>64</sup> Cfr. peritaje rendido por el ingeniero Rodrigo Cevallos Salvador el 9 de enero de 1998 en el juicio penal No. 370-97 (expediente judicial, cuerpo 26, folios 4069 a 4071).

<sup>65</sup> Cfr. acta de la realización del peritaje ION-SCAN en el juicio penal No. 370-97 emitida el 8 de enero de 1998 (expediente judicial, cuerpo 25, folio 4033).

<sup>66</sup> Cfr. escrito presentado el 13 de enero de 1998 por Victor Cortez, Jefe de la DEA en Guayaquil a la Jueza Décimo Noveno de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 26, folio 4094).

115. A partir de la realización de los cinco peritajes, los señores Chaparro y Lapo reafirmaron sus descargos. En efecto, aún cuando se reconoció que existía una relación comercial entre "Mariscos Oreana Maror" y la fábrica Plumavit, en que la primera compraba hieleras a la segunda, se alegó que se trataba meramente de contratos de compraventa, sin que la fábrica Plumavit tenga conocimiento del destino que Maror daba a las hieleras. Además, se alegó que la mayoría de peritajes demostraban que las hieleras aprehendidas no habían sido fabricadas en Plumavit, aspecto directamente relacionado con el motivo de su detención. Finalmente, en relación con el ION-SCANNER, sostuvieron que sus abogados fueron notificados de la resolución que lo ordenaba el mismo día en que fue practicado, por lo que no pudieron estar presentes; y que para la realización de los primeros cuatro peritajes (*supra* párrs. 110 a 113) los expertos tuvieron que colocar las hieleras aprehendidas con la droga en las máquinas de Plumavit, para comprobar si calzaban o no, por lo que era lógico suponer que partículas de droga de esas cajas contaminaron las máquinas, y que fueron esas las partículas que el ION-SCANNER detectó. Con base en ello, solicitaron en diversas ocasiones que la prisión preventiva fuese revocada<sup>67</sup>.

116. Los múltiples escritos de las víctimas, por lo general, no fueron respondidos por la Jueza, y en la única ocasión en que sí lo hizo, se limitó a señalar: "[n]iégaselas peticiones de revocatoria del auto de prisión preventiva que pesa en su contra"<sup>68</sup>. En cuanto al ION-SCANNER, únicamente resolvió: "[n]iégase por improcedente la impugnación [...] por cuanto la providencia que señalaba dicho acto procesal fue notificada oportunamente a las partes"<sup>69</sup>, sin hacer mención a la alegada contaminación de las máquinas.

117. La Corte resalta que en los casos de personas detenidas los jueces no tienen que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que los detenidos recuperen su libertad, sino que deben valorar periódicamente que las causas y fines que justificaron la privación de libertad se mantienen, si la medida cautelar todavía es absolutamente necesaria para la consecución de esos fines y si es proporcional. En cualquier momento que la medida cautelar carezca de alguna de estas condiciones, deberá decretarse la libertad. De igual forma, ante cada solicitud de liberación del detenido, el juez tiene que motivar aunque sea en forma mínima las razones por las que considera que la prisión preventiva debe mantenerse.

118. Por otro lado, la Corte destaca que la motivación de la decisión judicial es condición de posibilidad para garantizar el derecho de defensa. En efecto, la argumentación ofrecida por el juez debe mostrar claramente que han sido

---

<sup>67</sup> Cfr. escrito presentado por el abogado del señor Chaparro el 11 de diciembre de 1997 solicitando la revocación de la orden de prisión en virtud los resultados del peritaje de la ESPOL (expediente judicial, cuerpo 22, folios 3590 a 3593); escrito presentado por el abogado del señor Chaparro el 13 de enero de 1998 impugnando el resultado del peritaje de ION-SCAN y solicitando la revocación de la prisión preventiva (expediente judicial, cuerpo 26, folios 4095 a 4105); escrito presentado por el abogado del señor Chaparro el 25 de febrero de 1998 impugnando el resultado del peritaje de ION-SCAN y solicitando la revocación de la prisión preventiva (expediente judicial, cuerpo 30, folios 4619 a 4629); escrito presentado por el abogado del señor Lapo el 22 de enero de 1998 impugnando el resultado del peritaje de ION-SCAN, solicitando la declaración de los agentes investigadores y la revocación de la prisión preventiva (expediente judicial, cuerpo 27, folios 4231 a 4234), y escrito presentado por el abogado del señor Lapo el 27 de febrero de 1998 indicando que la Jueza de la causa "no [les] dio oportunidad de ejercer el derecho de defensa" al haberse notificado demasiado tarde la providencia que ordenaba la práctica de ION-SCAN (expediente judicial, cuerpo 31, folio 4726).

<sup>68</sup> Cfr. auto de 12 de enero de 1998 emitido por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 26, folio 4072).

<sup>69</sup> Cfr. auto de 26 de enero de 1998 emitido por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 27, folio 4247).

debidamente tomados en cuenta los argumentos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado rigurosamente, más aún en ámbitos en los que se comprometen derechos tan importantes como la libertad del procesado. Ello no ocurrió en el presente caso. La falta de motivación en las decisiones de la Jueza impidió que la defensa conociera las razones por las cuales las víctimas permanecían privadas de su libertad y dificultó su tarea de presentar nueva evidencia o argumentos con el fin de lograr la liberación o impugnar de mejor manera una prueba de cargo determinante.

119. Por lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el derecho de las víctimas consagrado en el artículo 7.3 de la Convención Americana, por la falta de una debida motivación en la adopción y mantenimiento de la prisión preventiva de los señores Chaparro y Lapo. Con ello, el Estado violó su derecho a la libertad personal contemplado en el artículo 7.1 de la Convención, en relación con el deber de respeto establecido en el artículo 1.1 de la misma.

**D) RECURSOS DISPONIBLES PARA CONTROVERTIR LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE LOS SEÑORES CHAPARRO Y LAPO**

120. La Comisión sostuvo que el Estado violó el artículo 7.6 de la Convención puesto que los recursos interpuestos por los señores Chaparro y Lapo fueron ineficaces, "ya que en ningún momento se revisaron los fundamentos de la medida privativa de libertad". Adicionalmente, consideró que se violaría el artículo 2 de la Convención porque la autoridad encargada de conocer el recurso de hábeas corpus constitucional es un alcalde, "es decir una autoridad administrativa".

121. Respecto a la eficacia, el Estado afirmó que la resolución de los recursos presentados fue "debidamente motivada y apegada a derecho". En lo referente a la autoridad que conoce el recurso de hábeas corpus, reconoció que "lo óptimo resulta atribuir [l]a competencia a un juez, a una persona formada en Derecho". No obstante, indicó que lo anterior "no significa que en el presente caso, la norma constitucional invocada y la actuación del Alcalde, hayan desconocido algún derecho impugnado por esta vía". Asimismo, como se indicó anteriormente (*supra* párr. 25), el Estado se allanó a las pretensiones de las partes referentes al incumplimiento del artículo 2 de la Convención.

122. La Corte advierte que en el Ecuador existían al momento de los hechos dos tipos de recursos que permitían revisar la legalidad de una privación de libertad. El primero de ellos era el hábeas corpus constitucional, consagrado en el artículo 28 de la Constitución, el cual disponía en lo pertinente que:

Toda persona que creyere estar ilegalmente privada de su libertad podrá acogerse al Hábeas Corpus. Este derecho lo ejercerá por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito, ante el Alcalde bajo cuya jurisdicción se encontrare o ante quien hiciere sus veces. La autoridad municipal ordenará inmediatamente que el recurrente sea conducido a su presencia y se exhiba la orden de privación de su libertad. Su mandato será obedecido sin observación ni excusa por los encargados del centro de rehabilitación social o lugar de detención.

Instruido de los antecedentes, el Alcalde dispondrá la inmediata libertad del reclamante, si el detenido no fuere presentado o si no se exhibiere la orden, o si ésta no cumplieren los requisitos legales, o si se hubieren cometido vicios de procedimiento o, en fin, si hubiere justificado el fundamento del recurso.

123. La Ley de Control Constitucional preveía en su artículo 31 el recurso de apelación a las decisiones denegatorias del hábeas corpus constitucional, a saber:

De la resolución que niegue el hábeas corpus podrá recurrirse ante el Tribunal Constitucional, el cual ordenará de inmediato que el alcalde le remita el expediente del recurso negado, en las cuarenta y ocho horas siguientes al recibo de tal orden.

124. Finalmente, la Ley de Régimen Municipal de la época de los hechos indicaba en su artículo 74 que:

Presentada la denuncia o reducida a escrito, si fuere verbal, el Alcalde dispondrá que el recurrente sea conducido a su presencia dentro de veinticuatro horas, y que la autoridad o juez que ordenó la detención o dictó la sentencia informe sobre el contenido de la denuncia, a fin de establecer los antecedentes.

Con el mismo objeto solicitará de cualquier otra autoridad y del encargado del establecimiento carcelario o penitenciario en que se encontrare el recurrente, los informes y documentos que estime necesarios. Las autoridades o empleados requeridos los presentarán con la urgencia con que se les exija y si no lo hicieren, impondrá a los remisos una multa de un mil a diez mil sucres, y entrará a estudiar inmediatamente los antecedentes que le permitan dictar, en forma motivada, y dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, si no rechazare el recurso, cualquiera de estas resoluciones:

1o.- La inmediata libertad del recurrente, si no aparecen justificadas la detención o la prisión;

2o.- La orden de que se subsanen los defectos legales, si el recurso se contrae a reclamar vicios de procedimiento o de investigación;

3o.- La orden de que se ponga al recurrente a disposición de los jueces propios, si la denuncia alude a la competencia o el estudio del caso lo llevare a esa conclusión.

125. El segundo recurso disponible era el amparo de libertad, también conocido como hábeas corpus legal, que se encontraba contemplado en el artículo 458 del Código de Procedimiento Penal en los siguientes términos:

Cualquier encausado que con infracción de los preceptos constantes en este Código se encuentre detenido, podrá acudir en demanda de su libertad al Juez Superior de aquel que hubiese dispuesto la privación de ella.

[...]

La petición se formulará por escrito.

El Juez que deba conocer la solicitud ordenará inmediatamente después de recibida ésta la presentación del detenido y oír su exposición, haciéndola constar en una acta que será suscrita por el Juez, el Secretario y el quejoso, o por un testigo en lugar de este último, si no supiere firmar. Con tal exposición el Juez pedirá todos los datos que estime necesarios para formar su criterio y asegurar la legalidad de su fallo, y dentro de cuarenta y ocho horas resolverá lo que estimare legal. [...]

De haber sido cierta la privación ilegal de la libertad, el Juez dispondrá que el detenido sea inmediatamente excarcelado. Las autoridades y empleados encargados de la custodia del detenido obedecerán la orden, necesariamente.

[...]

126. Corresponde, por tanto, examinar si los recursos previstos en la legislación e interpuestos por las víctimas cumplían con lo dispuesto en el artículo 7.6 de la Convención. El Tribunal procederá a analizar primero el hábeas corpus constitucional y después el amparo de libertad.

*a) hábeas corpus constitucional*

127. El señor Lapo interpuso un recurso de hábeas corpus constitucional el día 3 de septiembre de 1998 ante el Alcalde del cantón Santiago de Guayaquil<sup>70</sup>. La Corte no

<sup>70</sup> Cfr. recurso de hábeas corpus presentado el 3 de septiembre de 1998 por Freddy Hernán Lapo Íñiguez y su abogado (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 1149).

dispone de la resolución del Alcalde que resolvió sobre este recurso<sup>71</sup>, pero es posible suponer que fue denegado, toda vez que el señor Lapo permaneció detenido. El señor Chaparro no hizo uso de este recurso.

128. El artículo 7.6 de la Convención es claro al disponer que la autoridad que debe decidir la legalidad del "arresto o detención" tiene que ser "un juez o tribunal". Con ello la Convención está resguardando que el control de la privación de la libertad debe ser judicial. El alcalde, aún cuando pueda ser competente por ley, no constituye una autoridad judicial. Conforme a la propia Constitución ecuatoriana, el alcalde es una autoridad del "régimen seccional", en otras palabras, hace parte de la Administración.

129. La Corte es consciente de que las resoluciones denegatorias del alcalde podían ser apeladas ante el Tribunal Constitucional, autoridad que sí ejerce un control judicial. También es consciente de que el señor Lapo no interpuso la apelación. Sin embargo, encuentra que el Estado, al exigir que los detenidos tengan que apelar las resoluciones del alcalde para que su caso sea conocido por una autoridad judicial, está generando obstáculos a un recurso que debe ser, por su propia naturaleza, sencillo. Además, la ley establecía que era deber del alcalde resolver el recurso en 48 horas y, en el mismo plazo, remitir lo actuado al Tribunal Constitucional si éste así lo requería, lo cual significaba que el detenido debía esperar al menos 4 días para que el Tribunal Constitucional conociera su asunto. Si a eso se suma el hecho de que la ley no establecía un plazo para que el Tribunal Constitucional resolviera la apelación, y de que tal Tribunal es el único órgano judicial competente para conocer las apelaciones de las denegatorias de los hábeas corpus de todo el país, se llega a la conclusión de que no se respeta la exigencia del artículo 7.6 de la Convención de resolver el recurso "sin demora". Finalmente, el detenido no es llevado ante el Tribunal Constitucional, por lo que dicho órgano no puede verificar las condiciones en las que se encuentra y, por ende, garantizar sus derechos a la vida e integridad personal<sup>72</sup>.

130. Por lo anterior y teniendo en cuenta el allanamiento del Estado, la Corte declara que el Ecuador violó el artículo 7.6 de la Convención, en relación con el artículo 2 de la misma, en perjuicio del señor Lapo, lo que, a su vez, representa una violación de su derecho a la libertad personal, consagrado en el artículo 7.1 de la Convención, en relación con el deber de garantía consagrado en el artículo 1.1 de la misma.

<sup>71</sup> Conforme se expresa en el párrafo 8 de la presente Sentencia, el Presidente de la Corte solicitó al Estado que remitiera copias legibles de todos los procedimientos desarrollados a nivel interno. El Estado no remitió el procedimiento de hábeas corpus constitucional. La Corte únicamente dispone de la documentación que la Comisión remitió junto con su escrito de demanda.

<sup>72</sup> Cfr. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No.8, párr. 35. En este párrafo se señala que:

El hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Ver también, *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 63, y *Caso La Cantuta*, *supra* nota 16, párr. 111.

b) *amparo de libertad o hábeas corpus legal*

131. El 13 de abril de 1998 el señor Lapo presentó un recurso de amparo de libertad ante la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, indicando que se encontraba "ilegalmente privado de su libertad, puesto que del cuaderno no hay mérito procesal que haga aplicable la medida cautelar"<sup>73</sup>. El 14 de mayo de 1998 la Corte Superior denegó el recurso, afirmando que "no se evidencian violaciones procesales que afecten los derechos del recurrente"<sup>74</sup>.

132. Por otro lado, el 12 de mayo de 1998<sup>75</sup> el señor Chaparro presentó un amparo de libertad ante la misma Corte Superior, en el que sostuvo que "si los requisitos exigidos en el Art. 177 del Código de Procedimiento Penal [(*supra* párr. 104)] para [su] privación de libertad han sido plenamente desvirtuados, es obvio que la misma ya se ha convertido en ilegal y, por ende, pid[ió] la revocatoria de la misma y la reparación de la injusticia que se est[aba] cometiendo en [su] contra"<sup>76</sup>. El 20 de mayo de 1998 la Corte Superior resolvió denegar el recurso, con base en las siguientes consideraciones:

Al resolver el recurso no es necesario analizar si el auto de prisión preventiva es procedente, porque éste depende del criterio del Juez a quien la ley le concede esta facultad discrecional [...] Analizad[o] lo actuado en la causa penal 370-97, se advierte que se encuentra en la etapa sumarial [...]. El procedimiento no es contrario al determinado por ley, y por consiguiente no se advierten infracciones procesales [...]<sup>77</sup>.

133. Esta Corte ha establecido que no basta con la existencia formal del recurso sino que además debe ser efectivo, esto es, debe dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención<sup>78</sup>. De lo contrario, la actividad judicial no significaría un verdadero control, sino un mero trámite formal, o incluso simbólico, que generaría un menoscabo de la libertad del individuo. Más aún, el análisis de la legalidad de una privación de libertad "debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas, de acuerdo a los parámetros establecidos por la Convención Americana"<sup>79</sup>.

134. Como puede apreciarse, la Corte Superior de Guayaquil denegó los recursos interpuestos sin pronunciarse sobre las causas que a criterio de los señores Lapo y Chaparro hacían ilegal su prisión preventiva. Es más, al resolver el recurso del señor Chaparro expresamente indicó que el auto de prisión preventiva es discrecionalidad

<sup>73</sup> Cfr. recurso de amparo de libertad interpuesto el 13 de abril de 1998 por Freddy Hernán Lapo Íñiguez (expediente judicial, cuerpo 72, folio 9227).

<sup>74</sup> Cfr. sentencia de 13 de mayo de 1998 emitida por la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (expediente judicial, cuerpo 72, folios 9295 y 9296).

<sup>75</sup> La Comisión equivocadamente señaló que la fecha de presentación del amparo de libertad por parte del señor Chaparro fue el 20 de mayo de 1998 (expediente de fondo, tomo I, folio 87).

<sup>76</sup> Cfr. recurso de amparo de libertad interpuesto el 12 de mayo de 1998 por Juan Carlos Chaparro Álvarez (expediente judicial, cuerpo 72, folio 9313).

<sup>77</sup> Cfr. sentencia de 20 de mayo de 1998 emitida por la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (expediente judicial, cuerpo 72, folio 9316).

<sup>78</sup> Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 77; *Caso Juan Humberto Sánchez, supra* nota 40, párr. 121, y *Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 126.

<sup>79</sup> Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96.

del juez que la dicta, dándose a entender que esa discrecionalidad no puede ser controlada por el *ad quem*. La Corte observa que la decisión mencionada incurre en la llamada falacia de petición de principio, toda vez que da por supuesto aquello que precisamente tendría que demostrar, es decir, se afirma de antemano que no se debe analizar si es procedente el auto de prisión cuando precisamente eso es lo que se debatía ante dicha Corte. Por otro lado, el superior no se pronunció sobre el mantenimiento de la prisión preventiva.

135. Finalmente, la Corte resalta que la Corte Superior demoró 31 días en resolver el recurso del señor Lapo y 9 días en resolver el recurso del señor Chaparro, lo que no se ajusta al término "sin demora" contenido en el artículo 7.6 de la Convención.

136. Por lo anterior, el Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.6 de la Convención en perjuicio de los señores Chaparro y Lapo y, por ello, su derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 7.1 de la Convención, en relación con el deber de garantía consagrado en el artículo 1.1 de la misma.

\*

\*        \*

137. De otra parte, la Corte observa que la Comisión solicitó que se declarara la violación del artículo 25 de la Convención<sup>80</sup> por estos mismos hechos, a lo cual el Estado se allanó (*supra* párr. 25).

138. Al respecto, este Tribunal recuerda que en la *Opinión Consultiva OC-8/87 El Habeas Corpus Bajo Suspensión De Garantías* afirmó que si se examinan conjuntamente los artículos 7.6 y 25 de la Convención,

puede afirmarse que el amparo es el género y el hábeas corpus uno de sus aspectos específicos. En efecto, de acuerdo con los principios básicos de ambas garantías recogidos por la Convención así como con los diversos matices establecidos en los ordenamientos de los Estados Partes, se observa que en algunos supuestos el hábeas corpus se regula de manera autónoma con la finalidad de proteger esencialmente la libertad personal de los detenidos o de aquéllos que se encuentran amenazados de ser privados de su libertad, pero en otras ocasiones el hábeas corpus es denominado "amparo de la libertad" o forma parte integrante del amparo<sup>81</sup>.

139. En el caso ecuatoriano el hábeas corpus y el amparo de libertad son recursos independientes del recurso de amparo propiamente dicho, el cual estaba regulado en el artículo 31 de la Constitución vigente en la época de los hechos<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> El artículo 25 de la Convención estipula:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial; y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

<sup>81</sup> *Cfr. El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías, supra* nota 72, párr. 34.

<sup>82</sup> El Artículo 31 de la Constitución establecía:

Consecuentemente, el único artículo convencional aplicable es el artículo 7.6. Por tal razón, el Tribunal no considera que el artículo 25 de la Convención haya sido violado.

**E) DERECHO A SER JUZGADO DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE O SER PUESTO EN LIBERTAD**

140. La Comisión sostuvo que el tiempo que los señores Chaparro y Lapo estuvieron en prisión preventiva desconocería el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o ser puesto en libertad, conforme a lo dispuesto en el artículo 7.5 de la Convención. El Estado no presentó argumentos concretos sobre este punto.

141. El señor Lapo fue liberado el 25 de mayo de 1999<sup>83</sup>, 1 año, 6 meses y 11 días después de su detención, porque su causa fue sobreseída provisionalmente. El señor Chaparro fue liberado el 18 de agosto de 1999<sup>84</sup>, 1 año, 9 meses y 5 días después de su detención, en virtud de la reforma constitucional de 1998 que limitaba el plazo en que una persona podía permanecer en prisión preventiva<sup>85</sup>.

142. El artículo 7.5 de la Convención Americana establece que la persona detenida "tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso". Toda vez que la prisión preventiva

Toda persona podrá acudir ante los órganos de la Función Judicial que la Ley designe y requerir la adopción de medidas urgentes, destinadas a hacer cesar, o evitar la comisión, o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto ilegítimo de autoridad de la administración pública violatorio de cualquiera de los derechos constitucionales y que pueda causar un daño inminente, a más de grave e irreparable.

Para este efecto no habrá inhibición del juez que deba conocer del recurso, ni obstarán los días feriados.

El juez convocará de inmediato a las partes para ser oídas en audiencia pública dentro de veinticuatro horas y al mismo tiempo, de encontrarlo fundado, ordenará la suspensión de cualquier acción actual o inminente que pudiere traducirse en violación del derecho constitucional.

Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes el juez dictará su resolución, a la cual se dará inmediato cumplimiento.

La providencia de suspensión será obligatoriamente consultada, para su confirmación o revocatoria, ante el Tribunal Constitucional, órgano ante el cual procederá el recurso de apelación por la negativa de la suspensión, debiendo en ambos casos, el juez remitir de inmediato el expediente al superior.

<sup>83</sup> Cfr. auto emitido el 25 de mayo de 1999 por el Juzgado Décimo Segundo de lo Penal del Guayas (expediente de anexos a la demanda, anexo 22, folios 1101 y 1102).

<sup>84</sup> Cfr. auto emitido el 18 de agosto de 1999 por la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (expediente judicial, cuerpo 79, folio 10346).

<sup>85</sup> El Artículo 24.8 de la Constitución de 1998 establece lo siguiente:

Artículo 24. Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia:

[...]

8. La prisión preventiva no podrá exceder de seis meses, en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año, en delitos sancionados con reclusión. Si se excedieron esos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto, bajo la responsabilidad del juez que conoce la causa. En todo caso, y sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, el detenido recobrarán inmediatamente su libertad, sin perjuicio de cualquier consulta o recurso pendiente.

de los señores Chaparro y Lapo fue arbitraria, el Tribunal no considera necesario entrar a considerar si el tiempo transcurrido sobrepasó los límites de lo razonable<sup>86</sup>.

### VIII

#### **ARTÍCULO 8 (GARANTÍAS JUDICIALES)<sup>87</sup> EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS) DE LA CONVENCIÓN AMERICANA**

143. El Tribunal estima útil analizar los argumentos de las partes referentes a la supuesta violación del artículo 8 de la Convención de la siguiente manera: a) si el Estado respetó el derecho a la presunción de inocencia de las víctimas; b) si les concedió el tiempo y los medios adecuados para preparar su defensa; c) si respetó su derecho a contar con patrocinio letrado; d) si el proceso penal se desarrolló en un plazo razonable, y e) si respetó el derecho del señor Chaparro a la información sobre la asistencia consular. Para ello, la Corte tendrá en cuenta que el Estado presentó un allanamiento total respecto del artículo 8 de la Convención.

#### **A) DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**

144. La Comisión alegó que el Estado violó el derecho a la presunción de inocencia de las víctimas por la duración de su prisión preventiva y porque se habría aplicado al caso el artículo 116 de la LSEP "que presumía la culpabilidad en forma grave del sindicado", a pesar de que el Tribunal Constitucional del Ecuador declaró esa norma como inconstitucional días después de la detención de las víctimas. Los representantes se adhirieron a este argumento.

145. Esta Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el

<sup>86</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 43, párr. 120.

<sup>87</sup> El artículo 8 de la Convención establece en lo pertinente que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

[...]

desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.

146. La Corte ha señalado que se incurriría en una violación a la Convención al privar de libertad, por un plazo desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida, puesto que equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene los principios generales del derecho universalmente reconocidos<sup>88</sup>.

147. En el capítulo anterior el Tribunal declaró que la orden de prisión preventiva en contra de las víctimas fue arbitraria porque no contenía fundamento jurídico razonado y objetivo sobre su procedencia, estimó que los recursos interpuestos por las víctimas para lograr su libertad fueron ineficaces y señaló que el juzgador no dio razones que justificaran el mantenimiento de la medida cautelar. Teniendo esto presente, así como la duración de la privación de libertad de las víctimas (*supra* párr. 141) y el allanamiento del Estado, la Corte declara que el Ecuador violó el derecho a la presunción de inocencia de los señores Chaparro y Lapo consagrado en el artículo 8.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

148. En cuanto al artículo 116 de la LSEP, la Corte no encuentra demostrado que haya sido aplicado al caso concreto.

#### **B) CONCESIÓN AL INculpADO DEL TIEMPO Y LOS MEDIOS PARA PREPARAR SU DEFENSA**

149. La Comisión y los representantes sostuvieron que la notificación de la diligencia pericial del ION-SCANNER (*supra* párr. 114) "no se realizó con suficiente tiempo", lo cual impidió la presencia de las víctimas y sus abogados y la impugnación de su validez. La Comisión consideró que "las víctimas vieron coartado su derecho de defensa, ya que de haber estado presentes [...] durante la realización del peritaje, hubieran podido impugnar la validez del mismo, sin tener que esperar casi cuatro años para lograr su nulidad".

150. El artículo 62 del Código de Procedimiento Penal vigente en aquella época establecía que "[l]os jueces deben intervenir personal y directamente en la práctica de los actos procesales de prueba, y cuidarán que se realicen con observancia de las normas legales". El artículo 22.19.e) de la Constitución disponía que "[n]adie podrá ser [...] privado del derecho de defensa en cualquier estado o grado del proceso [...]".

151. El 7 de enero de 1998 a las 18:30 horas, la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas dispuso la práctica del examen ION-SCANNER en las dependencias de la fábrica Plumavit y en otros inmuebles. La Jueza determinó que la prueba se realizara el "8 de enero de 1998, a partir de las 10h00"<sup>89</sup>. Esta decisión fue notificada a las partes, a través de casillero judicial, el 8 de enero de 1998 "a las nueve horas"<sup>90</sup>. La diligencia se llevó a cabo a las "once horas con cincuenta y cinco

<sup>88</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 43, párr. 180; *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 72, párr. 77, y *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 47, párr. 111.

<sup>89</sup> Cfr. auto emitido el 7 de enero de 1998 por la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 25, folio 4009).

<sup>90</sup> Cfr. escrito de notificación emitido el 8 de enero de 1998 por la Secretaria del Juzgado Décimo Segundo de lo Penal del Guayas (expediente de anexos a la demanda, anexo 17, folio 897) y escrito de notificación emitido el 8 de enero de 1998 (expediente judicial, cuerpo 25, folio 4010).

minutos”<sup>91</sup>. En otras palabras, la providencia fue notificada con dos horas y cincuenta y cinco minutos de antelación.

152. La Corte observa que la tardía notificación de la providencia que dispuso la realización de la prueba de ION-SCANNER hizo imposible la presencia de los abogados defensores en la práctica de la misma. Si bien es cierto que no necesariamente es razonable la intermediación de las partes en la producción de todo tipo de prueba, en la especie la falta de intermediación y contradictorio en la realización de la prueba de ION-SCANNER, por la inmediatez de la comprobación técnica, no podría ser reemplazada con la presentación de observaciones en forma posterior. Además, la Corte da especial relevancia al hecho de que la prueba del ION-SCANNER fue la única prueba técnica en contra de las víctimas y que fue tomada en cuenta por el juzgador para llamar a plenario al señor Chaparro.

153. Este desconocimiento del derecho a la defensa fue destacado por el Fiscal Décimo Segundo de lo Penal del Guayas en su dictamen de 23 de diciembre de 1998. El Ministerio Público consideró que en esta prueba “se sacrificaron ciertas formalidades legales, ya que se la practicó en forma realmente apresurada, y no dio lugar para que a su actuación[...] concurrieran las partes involucradas”. Añadió que “la diligencia fue practicada en forma apresurada y angustiendo el derecho de defensa de las partes”<sup>92</sup>. Además, el Fiscal identificó otras falencias, como que los peritos que intervinieron en la diligencia no remitieron sus respectivos informes, y que el director de la DEA en Guayaquil, quien no fue designado perito en la causa, firmó el escrito que informaba sobre los resultados de esta prueba<sup>93</sup>. Igualmente, el 30 de octubre de 2001, la Cuarta Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil resaltó que los peritos que practicaron tal diligencia no habían rendido sus informes y dio crédito a los argumentos de la defensa al señalar que:

no cabe que se le otorgue merito probatorio porque tal prueba no ofrece la debida garantía toda vez que días antes los peritos que efectuaron el examen de las máquinas productoras de las cajas hieleras y de los moldes correspondientes habían manipulado las proporcionadas por el CONSEP en que se encontró la droga para ver si calzaban en las máquinas de PLUMAVIT lo que explicaría que los residuos de cocaína contenidos en éstas hayan contaminado la maquinaria o caído cerca de la máquina moldeadora<sup>94</sup>.

154. En vista de lo anterior y considerando el allanamiento del Estado, la Corte considera que el Ecuador violó en perjuicio de los señores Chaparro y Lapo el

<sup>91</sup> Cfr. acta de la realización del peritaje ION-SCAN, *supra* nota 65.

<sup>92</sup> Cfr. dictamen del Fiscal Décimo Segundo de lo Penal del Guayas emitido el 23 de diciembre de 1998 en el juicio penal No. 370-97 (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folios 1047 a 1050).

<sup>93</sup> Sobre este punto, el artículo 77 del Código de Procedimiento Penal señalaba en lo pertinente que:

El informe pericial contendrá:

1.- La descripción detallada de lo que se ha reconocido, tal cual lo observó el perito en el momento de practicar el reconocimiento;

2.- El estado de la persona o de la cosa objeto de la pericia, antes de la comisión del delito, en cuanto fuere posible;

[...]

5.- Las conclusiones finales, el procedimiento utilizado para llegar a las mismas y los motivos en que se fundamentan;

6.- La fecha del informe; y,

7.- La firma y rúbrica del perito [...].

<sup>94</sup> Cfr. sentencia emitida el 30 de octubre de 2001 por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folios 1078 y 1079).

derecho consagrado en el artículo 8.2.c) de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1. de la misma.

**C) DERECHO DEL INculpADO A SER ASISTIDO POR UN DEFENSOR DE SU ELECCIÓN Y DERECHO A SER ASISTIDO POR UN DEFENSOR PROPORCIONADO POR EL ESTADO**

155. La Comisión afirmó que “ambas víctimas no contaron con la presencia de un abogado defensor de su elección al momento de realizar el interrogatorio inicial ante la policía y el fiscal”. En relación con el señor Chaparro Álvarez, la Comisión indicó que el 19 de noviembre de 1997 rindió declaración “en presencia de un amigo de la familia que se encontraba visitándole y que era abogado, pero que por instrucción expresa de la Policía no pudo aconsejarle durante el interrogatorio”.

156. En la audiencia pública ante la Corte, el señor Chaparro manifestó que el 18 de noviembre de 1997 fue “interrogado sin presencia del abogado”<sup>95</sup>. Este interrogatorio habría ocurrido un día antes de la declaración preprocesal efectuada ante el Fiscal. De otra parte, el señor Chaparro indicó que al presentar su recurso de amparo de libertad ante la Corte Superior de Guayaquil (*supra* párr. 132) el Presidente de dicha Corte prohibió a su abogado ejercer su defensa, indicándole que él mismo tenía que fundamentar su recurso<sup>96</sup>. Asimismo, el señor Lapo manifestó que al rendir su declaración preprocesal, la defensora pública que le había sido adscrita no estuvo durante el interrogatorio y sólo se hizo presente para que pudiera iniciar la declaración y al final de la misma, para firmarla. El Estado presentó su allanamiento respecto del artículo 8 de la Convención en la misma audiencia pública, luego de haber escuchado a las víctimas y haber tenido la posibilidad de conainterrogarlas, por lo que la Corte tiene estos hechos como establecidos.

157. La Constitución Política del Ecuador vigente al momento en que sucedieron los hechos establecía en su artículo 22.19 que:

e) Nadie podrá ser penado sin juicio previo ni privado del derecho de defensa en cualquier estado o grado del proceso. Toda persona imputada por una infracción penal tendrá derecho a contar con un defensor, así como a obtener que se compela a comparecer a los testigos de descargo;

f) [...]

Ninguna persona podrá ser interrogada, ni aún con fines investigativos, por una autoridad policial, por el Ministerio Público o por cualquier otra del Estado, sin la asistencia de un abogado defensor privado o, nombrado por el Estado para el caso de que el interesado no pueda designar a su propio defensor. Cualquier diligencia judicial, preprocesal o administrativa que no cumpla con este precepto carecerá de eficacia probatoria[.]

158. Pese a la normativa constitucional citada, el señor Chaparro no contó con la presencia de un abogado defensor al momento de ser interrogado por parte de la Policía el 18 de noviembre de 1997. Además, la Corte encuentra que al impedirse al abogado del señor Chaparro intervenir en su declaración preprocesal y al exigirse que sea el propio señor Chaparro quien fundamente su recurso de amparo de libertad, cuando su deseo era que su abogado lo hiciera, la presencia de los defensores fue tan solo formal. Por ello, el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 8.2.d) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Chaparro.

<sup>95</sup> Cfr. declaración testimonial rendida por Juan Carlos Chaparro Álvarez en la audiencia pública ante la Corte Interamericana celebrada el 17 de mayo de 2007.

<sup>96</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Chaparro en audiencia pública, *supra* nota 95.

159. De otra parte, la Corte considera que la actitud de la defensora pública asignada al señor Lapo es claramente incompatible con la obligación estatal de proporcionar una defensa adecuada a quien no pudiera defenderse por sí mismo ni nombrar defensor particular. En especial, la Corte resalta que la asistencia letrada suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas<sup>97</sup>. Por consiguiente, la Corte considera que el Ecuador violó en perjuicio del señor Lapo el derecho de contar con un defensor proporcionado por el Estado consagrado en el artículo 8.2.e) de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma.

#### **D) PLAZO RAZONABLE DEL PROCESO PENAL**

160. La Comisión alegó que el proceso penal en contra de las víctimas finalizó 8 años, 3 meses y 7 días después de haberse iniciado, lo que a su criterio violaría el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable contemplado en el artículo 8.1 de la Convención. Los representantes presentaron argumentos en el mismo sentido y el Estado se allanó a estas pretensiones.

161. Teniendo en cuenta el allanamiento del Estado y los criterios establecidos por este Tribunal respecto del principio del plazo razonable<sup>98</sup>, la Corte coincide con la Comisión en que el proceso penal en contra de los señores Chaparro y Lapo excedió los límites de lo razonable. Del mismo modo, conforme a su jurisprudencia<sup>99</sup>, el Tribunal considera que un plazo como el transcurrido en este caso, que no ha sido justificado por el Estado con medios probatorios suficientes, constituye una violación a las garantías judiciales. En consecuencia, declara que el Estado violó el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Chaparro y Lapo.

#### **E) DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE LA ASISTENCIA CONSULAR**

162. La Comisión sostuvo que el señor Chaparro no fue informado de su derecho a contactar al consulado de su país de origen, a fin de que pudiera obtener asistencia consular. El Estado indicó que jamás se obstaculizó la intervención de autoridades consulares chilenas, toda vez que el Cónsul de Chile en el Ecuador visitó al señor Chaparro en las dependencias del Cuartel Modelo donde se encontraba detenido.

163. Del expediente obrante ante la Corte no se desprende elemento probatorio alguno que demuestre que el Estado haya notificado al señor Chaparro, comodetenido extranjero, su derecho a comunicarse con un funcionario consular de su país, a fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. En efecto, el 5 de marzo de 1998 la Cónsul Honoraria de Chile en Guayaquil informó a la esposa del señor Chaparro que había tomado conocimiento de la detención de éste "mediante notas de prensa escrita

<sup>97</sup> Cfr. *ECHR, Case of Artico v. Italy*, Judgment of 13 May 1980, Application no. 6694/74, paras. 31-37.

<sup>98</sup> Cfr. *Caso La Cantuta*, *supra* nota 16, párr. 149, y *Caso Ximenes Lopes*, *supra* nota 17, párr. 196.

<sup>99</sup> Cfr. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 142; *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 160, y *Caso Gómez Palomino Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 85.

publicadas por los diferentes medios de comunicación”<sup>100</sup>.

164. La Corte reitera su jurisprudencia constante<sup>101</sup> según la cual el extranjero detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho a establecer contacto con un funcionario consular e informarle que se halla bajo custodia del Estado. La Corte ha señalado que el cónsul podría asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión. En este sentido, la Corte también ha señalado que el derecho individual de solicitar asistencia consular a su país de nacionalidad debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo.

165. Por lo expuesto, el Tribunal declara que el Ecuador violó el artículo 8.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Chaparro.

## IX

### **ARTÍCULO 5<sup>102</sup> (DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL) EN RELACIÓN EL ARTÍCULOS 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS) DE LA CONVENCION AMERICANA**

166. La Comisión alegó que las dos víctimas estuvieron incomunicadas por tres días aún cuando la legislación ecuatoriana limitaba la duración de la incomunicación a 24 horas. Los representantes señalaron que la duración de la incomunicación fue de cinco días en el caso del señor Chaparro y cuatro días en el del señor Lapo. Agregaron que las condiciones en las que estuvieron detenidos en el Cuartel Modelo de la ciudad de Guayaquil y en la “Penitenciaría del Litoral” eran precarias.

167. El Estado señaló en la audiencia pública de este caso (*supra* párr. 8) que “respecto al artículo 5 de la Convención [...] el reconocimiento es total”, que “no existe ningún hecho [...] no controvertido por el Estado respecto del artículo 5” y que “el periodo de incomunicación de cinco días al que fueron sometidos [...] es un trato cruel [e] inhumano”.

168. En la misma audiencia el señor Lapo indicó:

En el Cuartel Modelo la primera semana dormí en el piso [...], nos permitían bañarnos una vez al día con un galón de agua, una vez al día ir al baño, no a la hora que uno quería, sino a la hora que ellos indicaban. [En la “Penitenciaría del Litoral”] estábamos en una celda de tres por cuatro [metros] aproximadamente 20 personas [...] tuve que irme de golpes para evitar que me asalten [...], muchos compañeros tuvieron que defenderme porque, al no poder

<sup>100</sup> Cfr. carta firmada por la Cónsul Honoraria de Chile emitida el 5 de marzo de 1998 y dirigida a Cecilia Aguirre de Chaparro (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 832).

<sup>101</sup> Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 42, párr. 130; *Caso Tibi*, *supra* nota 43, párrs. 112 y 195; *Caso Bueno Alves*, *supra* nota 15, párr. 116, y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párrs. 86, 106 y 122.

<sup>102</sup> El artículo 5, en lo pertinente, establece que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

asaltarme, sacaban sus cuchillos o sus machetes para tratar de agredirme [...]. Los desechos orgánicos estab[an] en el patio [...]. Los presos que iban a comer a la cocina de la Penitenciaría, en el momento que formaban fila para coger la comida, recibían golpes de los guías penitenciarios<sup>103</sup>.

169. El señor Chaparro, ante una pregunta de la Comisión referente a las condiciones de la "Penitenciaría del Litoral", afirmó:

Cualquier cosa que les pueda decir les va a parecer que es exagerar [...] las condiciones en que vive esa gente son realmente infrahumanas. Es muy doloroso tener que recordar esto<sup>104</sup>.

170. De conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en una situación de detención compatible con su dignidad personal<sup>105</sup>. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que respeten sus derechos fundamentales y una vida digna<sup>106</sup>.

171. Asimismo, la Corte ha establecido que el "aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva son, por sí mismos, tratamientos crueles e inhumanos, lesivos de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano"<sup>107</sup>. La incomunicación sólo puede utilizarse de una manera excepcional, tomando en cuenta los graves efectos que genera, pues "el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecient[a] el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles"<sup>108</sup>.

172. En vista de lo anterior y teniendo en cuenta el allanamiento del Estado, la Corte declara que el Ecuador violó el derecho a la integridad personal de los señores Chaparro y Lapo consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

## X

### **ARTÍCULO 21 (DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA) EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS) Y 2 (DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO) DE LA CONVENCIÓN AMERICANA**

173. Las partes presentaron diversos alegatos en relación con las normas que regulan la incautación y depósito de bienes que se piensa están relacionados con el tráfico ilícito de drogas. Otros alegatos se relacionan con las supuestas arbitrariedades que se habrían cometido en el presente caso al realizar la

<sup>103</sup> Cfr. declaración testimonial rendida por Freddy Hernán Lapo Íñiguez en la audiencia pública ante la Corte Interamericana celebrada el 17 de mayo de 2007.

<sup>104</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Chaparro en audiencia pública, *supra* nota 95.

<sup>105</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 43, párr. 150; *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, *supra* nota 49, párr. 151, y *Caso Bulacio*, *supra* nota 42, párr. 126.

<sup>106</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 43, párr. 150; *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, *supra* nota 49, párr. 152, y *Caso Bulacio*, *supra* nota 42, párr. 126.

<sup>107</sup> Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 42, párr. 87; *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 150, y *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 83.

<sup>108</sup> Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 42, párr. 87; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 107, párr. 150, y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 107, párr. 84.

aprehensión de la fábrica del señor Chaparro y del vehículo del señor Lapo, en el manejo posterior de estos bienes y en la restitución de los mismos.

174. La jurisprudencia del Tribunal ha desarrollado un concepto amplio de propiedad que abarca, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos como cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona. Dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor<sup>109</sup>. Asimismo, la Corte ha protegido a través del artículo 21 convencional los derechos adquiridos, entendidos como derechos que se han incorporado al patrimonio de las personas<sup>110</sup>. La Corte observa, sin embargo, que el derecho a la propiedad no es un derecho absoluto, pues en el artículo 21.2 de la Convención se establece que para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos, practicarse según las formas establecidas por la ley<sup>111</sup> y efectuarse de conformidad con la Convención.

175. En el presente caso, tal como fue establecido previamente (*supra* párr. 65), el 14 de noviembre de 1997 se ordenó el allanamiento de la fábrica Plumavit. El 15 de noviembre de 1997, durante el allanamiento, la fábrica fue objeto de aprehensión y las instalaciones quedaron bajo resguardo policial<sup>112</sup>. Entre los bienes que fueron aprehendidos se encontraba el automóvil marca Subaru placa GDK-410<sup>113</sup>, propiedad del señor Lapo<sup>114</sup>. También fueron incautados documentos encontrados en dicha fábrica, entre los que se incluían cheques y facturas<sup>115</sup>.

176. La Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas dispuso "ofic[iar] a la Superintendencia de Bancos, a fin de que proced[ier]a a la inmovilización de las acciones bancarias de las cuentas corrientes, ahorros y monetarias que pudieren tener los sindicados". Asimismo, ofició a las registradurías de Guayaquil y Manabí con el objeto de que se "inscrib[ier]a la prohibición de enajenar los inmuebles que pudieren tener los sindicados" y también ordenó "identificar en su totalidad los bienes aprehendidos[,] por lo que se orden[ó] su depósito en el CONSEP"<sup>116</sup>. El 2 de enero de 1998 la misma Jueza dirigió un oficio al Jefe Antinarcóticos Provincial del

<sup>109</sup> Cfr. *Caso Palamara Iribarne*, *supra* nota 48, párr.102; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 12, párr. 137; *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 99, párr. 129, y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 144.

<sup>110</sup> Cfr. *Caso "Cinco Pensionistas"*, *supra* nota 78, párr. 102.

<sup>111</sup> Cfr. *Caso Palamara Iribarne*, *supra* nota 48, párr. 108; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 12, párrs. 145 y 148, y *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 128.

<sup>112</sup> Cfr. parte de detención elevado al Jefe Provincial Antinarcóticos del Guayas emitido el 15 de noviembre de 1997 (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 840 y 841).

<sup>113</sup> Cfr. parte informativo elevado al Jefe Provincial de la Oficina de Antinarcóticos del Guayas en el que se reporta el inventario de la Planta de Plumafón de nombres "AISLANTES PLUMAVIT" (expediente judicial, cuerpo 4, folio 1716).

<sup>114</sup> Cfr. certificado de propiedad y matrícula del automóvil marca Subaru placa GDK-410 a nombre de Freddy Hernán Lapo Iñiguez (expediente judicial, cuerpo 78, folio 10184).

<sup>115</sup> Cfr. parte informativo elevado al Jefe Provincial de la Oficina de Antinarcóticos del Guayas en el que se reporta el inventario de documentos recolectados en la fábrica de Aislantes PLUMAVIT S.A. (expediente judicial, cuerpo 4, folio 1706 a 1708).

<sup>116</sup> Cfr. auto cabeza de 8 de diciembre de 1997, *supra* nota 52, (folios 873 y 874).

Guayas en orden a que los bienes incautados fueran puestos a disposición del CONSEP<sup>117</sup>.

177. El 19 de enero de 1998 el CONSEP firmó un contrato de arrendamiento de las instalaciones de la fábrica Plumavit con un particular, por un plazo de 3 años<sup>118</sup>. El 1 de diciembre de 2001 el CONSEP firmó un nuevo contrato de arrendamiento con la misma persona<sup>119</sup>.

178. Como consecuencia del sobreseimiento dictado a favor de los señores Chaparro y Lapo, el 7 de marzo de 2002 la Corte Superior de Justicia de Guayaquil levantó "cualquier medida cautelar que h[ubier]a sido dictada sobre los bienes de propiedad del [señor Chaparro] y sobre el vehículo [d]e propiedad de[l señor Lapo], incautados en e[l] proceso"<sup>120</sup>.

179. El 10 de octubre de 2002 el CONSEP entregó la fábrica al señor Chaparro. En el acta respectiva se indicó que algunos bienes se encontraban defectuosos<sup>121</sup>. Por su parte, el señor Chaparro certificó a través de un notario que no fueron restituidos algunos bienes consignados en un inventario de la fábrica<sup>122</sup> (*infra* párr. 206). El 19 de febrero de 1999<sup>123</sup>, el 28 de mayo de 1999<sup>124</sup> y el 20 de abril de 2005<sup>125</sup> el señor Lapo solicitó la devolución de su vehículo, sin que hasta el momento ello haya ocurrido<sup>126</sup>.

180. Como condición para devolver la fábrica al señor Chaparro, le fue requerido el pago de una "liquidación por derechos de depositario"<sup>127</sup>.

181. Ahora bien, antes de entrar a analizar la controversia, la Corte nota que los alegatos de todas las partes, en lo que al señor Chaparro respecta, no hacen distinción entre los bienes de la fábrica Plumavit y los bienes del señor Chaparro. Esta Corte ha diferenciado los derechos de los accionistas de una empresa de los de

<sup>117</sup> Cfr. oficio No. 4718-370-97 del 2 de enero de 1998 emitido por la Jueza Décimo Segundo de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 24, folio 3913).

<sup>118</sup> Cfr. contrato de arrendamiento suscrito el 19 de enero de 1998 entre el CONSEP y el ingeniero Chalver Iván Alvarado Sarango (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folios 586 a 592).

<sup>119</sup> Cfr. contrato de arrendamiento suscrito el 1 de diciembre de 2001 entre el CONSEP y el ingeniero Chalver Alvarado Sarango (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folios 1163 a 1166).

<sup>120</sup> Cfr. auto emitido el 7 de marzo de 2002 por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (expediente judicial, cuerpo 80, folio 10422).

<sup>121</sup> Cfr. acta de entrega recepción de inmuebles y muebles devueltos a sus propietarios por disposición judicial emitida el 10 de octubre de 2002, firmada por el Depositario Jefe CONSEP-GUAYAS, el propietario de PLUMAVIT y por el Jefe Regional del CONSEP (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 1155).

<sup>122</sup> Cfr. acta de diligencia notarial emitida el 10 de octubre de 2002 por el Notario Titular Séptimo del Cantón Guayaquil (expediente de anexos a la demanda, anexo 36, folio 1193 a 1196).

<sup>123</sup> Cfr. solicitud del abogado defensor de Freddy Hernán Lapo Iñiguez presentada el 19 de febrero de 1999 ante el Juzgado Décimo Segundo de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 78, folio 10185 y cuerpo 79, folio 10285).

<sup>124</sup> Cfr. solicitud del abogado defensor de Freddy Hernán Lapo Iñiguez presentada el 28 de mayo de 1999 ante el Juzgado Octavo de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 78, folio 10185).

<sup>125</sup> Cfr. solicitud del abogado defensor de Freddy Hernán Lapo Iñiguez presentada el 20 de abril de 2005 ante el Director del CONSEP (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folio 1204).

<sup>126</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Lapo en audiencia pública, *supra* nota 103.

<sup>127</sup> Cfr. oficio No. 1992-JRL-CONSEP-2002 emitido el 17 de septiembre de 2002 por el Jefe Regional del CONSEP-Litoral (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, Tomo I, folio 233).

la empresa misma, señalando que las leyes internas otorgan a los accionistas determinados derechos directos, como los de recibir los dividendos acordados, asistir y votar en las juntas generales y recibir parte de los activos de la compañía en el momento de su liquidación, entre otros<sup>128</sup>.

182. De la prueba aportada se desprende que en noviembre de 1997 el señor Chaparro tenía una participación en las acciones de la empresa Plumavit que alcanzaba el 50% del capital<sup>129</sup>. Además, el señor Chaparro era el gerente general de dicha empresa<sup>130</sup>. Es evidente que esta participación en el capital accionario era susceptible de valoración y formaba parte del patrimonio de su titular desde el momento de su adquisición. Como tal, esa participación constituía un bien sobre el cual el señor Chaparro tenía derecho de uso y goce. Corresponde entonces determinar si el Estado interfirió de manera ilegal o arbitraria en el ejercicio de este derecho.

**A) MEDIDAS CAUTELARES REALES Y EL DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO**

183. Los representantes alegaron que las normas de la LSEP relativas al comiso especial y depósito de bienes en el CONSEP, "afecta[n] la propiedad privada de los ciudadanos cuya inocencia se presume", razón por la cual dichas normas deben ser objeto de supresión. Agregaron que la aprehensión y depósito de bienes "deriv[an] siempre en un perjuicio patrimonial para el encausado", debido a las "deficientes y en ocasiones dolosas custodia y administración de la que son objeto". Por su parte, el Estado argumentó que en un proceso penal, "sin necesidad de sentencia previa", cabe dictar una medida cautelar de carácter real "para preservar el objeto del delito que se imputa al propietario del bien". El Estado señaló que "corresponde a la Corte Interamericana ponderar entre el ejercicio de la facultad investigativa del Estado y la limitación del derecho [a la propiedad] en el transcurso del proceso". La Comisión no presentó argumentos en este sentido.

184. La Constitución Política del Ecuador vigente al momento de los hechos señalaba en su artículo 63 que:

La propiedad, en cualesquiera de sus formas, constituye un derecho que el Estado reconoce y garantiza para la organización de su economía, mientras cumpla su función social [...]

185. El Código de Procedimiento Penal vigente en ese entonces autorizaba al juez a dictar como medida cautelar de carácter real la prohibición de enajenación, el secuestro, la retención y el embargo de bienes<sup>131</sup>. Por su parte, la LSEP facultaba a

<sup>128</sup> Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 111, párr. 127. Ver también, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment*, I.C.J. Reports 1970, p. 36, para. 47.

<sup>129</sup> Cfr. acta de junta general extraordinaria y universal de socios de la compañía "Aislante Plumavit del Ecuador C. Ltda" emitida el 15 de marzo de 1990 (expediente judicial, cuerpo 9, folio 2272), y escritura de aumento de capital y reforma del estatuto social de la compañía "Aislante Plumavit del Ecuador C. Ltda" emitida el 23 de marzo de 1990 (expediente de fondo, tomo III, folios 1107 a 1109).

<sup>130</sup> Cfr. comunicación emitida el 28 de enero de 1997 por Jorge Moncayo Nuques, presidente de la junta de socios de la compañía Aislante Plumavit del Ecuador C. Ltda (expediente judicial, cuerpo 10, folio 2282).

<sup>131</sup> El Código de Procedimiento Penal de 1983 establecía lo siguiente:

Art. 170.- A fin de garantizar [...] el pago de la indemnización de daños y perjuicios al ofendido y las costas procesales, el Juez podrá ordenar medidas cautelares de [...] carácter real.

Art. 171.- [...] Las medidas cautelares de carácter real son la prohibición de enajenar

la Policía a efectuar la aprehensión de bienes, procedimiento que era objeto de control judicial. Luego de dicho control, el juez podía ordenar el depósito de los bienes en una dependencia estatal específica, el CONSEP, y como lo regulaba dicha ley, los bienes quedaban a disposición del juez para “verifica[r] la prueba material de la infracción”. El depósito se mantenía hasta que el juez dispusiera la respectiva devolución, en caso de ser procedente<sup>132</sup>. Como fue señalado (*supra* párrs. 175 y 176) en el presente caso fueron aplicadas las medidas cautelares de aprehensión, depósito y prohibición de enajenación.

186. La Corte observa que estas medidas cautelares reales están reguladas expresamente en la ley. Dado su carácter precautorio, están subordinadas a los requisitos que cobijan a medidas cautelares personales tales como la prisión preventiva (*supra* párr. 93), razón por la cual son compatibles con la presunción de inocencia en la misma forma que éstas lo son (*supra* párrs. 145 y 146). Teniendo en cuenta la normativa ecuatoriana precitada, en cuanto a la finalidad de estas medidas, la Corte interpreta que a través de ellas se busca: i) evitar que los bienes continúen siendo utilizados en actuaciones ilícitas, ii) procurar el éxito de la investigación penal, iii) garantizar las responsabilidades pecuniarias que podrían declararse como resultado del proceso, o iv) evitar la pérdida o deterioro de la

---

bienes, el secuestro, la retención y el embargo. Estas medidas procederán únicamente en los casos indicados en este Código y en las leyes especiales.

<sup>132</sup>

La LSEP vigente en ese entonces disponía:

Artículo 104. Aprehensión. La Policía Nacional, a través de sus organismos técnicos especializados, tendrá a su cargo el control e investigación de los delitos tipificados en esta Ley, el descubrimiento y detención de los infractores, la entrega vigilada de bienes o sustancias sujetas a fiscalización y la aprehensión inmediata de:

[...]

c) Bienes y objetos empleados para el almacenamiento y conservación de sustancias sujetas a fiscalización, y de los vehículos y más medios utilizados para su transporte;

d) Dinero, valores, instrumentos, monetarios, documentos bancarios, financieros o comerciales y más bienes que se estime que son producto de la comisión de los actos tipificados en esta Ley.

[...]

Artículo 105. Quienes procedieren a la aprehensión [...] identificarán en su totalidad los bienes muebles e inmuebles, sustancias, dineros, valores, instrumentos monetarios, documentos bancarios, financieros o comerciales; y al presunto o presuntos propietarios, en actas separadas, que remitirán al juez de lo penal dentro de las veinte y cuatro horas siguientes. El juez al dictar el auto de cabeza del proceso ordenará el depósito de todo lo aprehendido en el CONSEP, así como de las sustancias estupefacientes y psicotrópicas, precursores y otros productos químicos específicos. Estos bienes y materiales estarán a las órdenes del juez competente para la verificación de la prueba material de la infracción [...]

[...]

Artículo 119. Medidas cautelares. En el auto cabeza de proceso se ordenarán las medidas cautelares de carácter personal y real previstas en el artículo 171 del Código de Procedimiento Penal que fueren procedentes y, de manera especial, la prohibición de enajenar todos los bienes del sindicado y la inmovilización de sus cuentas monetarias y bancarias y de las acciones y participaciones sociales.

El artículo 83 del Reglamento para la Aplicación de la LSEP señalaba que “[l]a revocatoria de la medida cautelar prevista en el artículo 105 de la Ley, la dictará el juez de la causa, previa la opinión favorable del Ministerio Público”. *Cfr.* Reglamento No. 2145-A para la Aplicación de la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, publicado en el registro oficial del Gobierno del Ecuador el 7 de marzo de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 1190).

evidencia. Es claro que estas medidas son adecuadas y eficaces para disponer de la evidencia que permite investigar los delitos de tráfico de estupefacientes.

187. Este Tribunal estima que la adopción de estas medidas no constituye *per se* una violación del derecho de propiedad si se tiene en cuenta que no significa un traslado de la titularidad del derecho de dominio. En este sentido, la disposición de los bienes no puede efectuarse en forma definitiva y se restringe exclusivamente a su administración y conservación; y a los actos de investigación y manejo de evidencia respectivos.

188. Sin embargo, la Corte considera que la adopción de medidas cautelares reales debe justificarse previamente en la inexistencia de otro tipo de medidas menos restrictivas del derecho a la propiedad. En este sentido, sólo es admisible la aprehensión y depósito de bienes frente a los cuáles se encuentran indicios claros de su vinculación con el ilícito, siempre y cuando ello sea necesario para garantizar la investigación, el pago de las responsabilidades pecuniarias a que haya lugar o evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. Asimismo, la adopción y supervisión de estas medidas debe recaer en funcionarios judiciales, teniendo en cuenta que si desaparecen las razones que justificaron la medida precautoria, el juez debe valorar la pertinencia de continuar con la restricción, aún antes de la finalización del proceso. Este punto es de la mayor importancia, dado que si los bienes no siguen cumpliendo un papel relevante para continuar o impulsar la investigación, la medida cautelar real debe ser levantada, so pena de convertirse en una pena anticipada. Este último evento constituiría una restricción manifiestamente desproporcionada del derecho a la propiedad.

189. Teniendo en cuenta lo anterior, siempre y cuando exista una debida justificación para adoptar estas medidas, la correspondiente afectación que se genera al poder de disposición sobre los bienes no constituye en sí misma una vulneración del derecho a la propiedad. Por ello, la Corte considera que la finalidad que cumplen estas medidas es acorde con la Convención Americana y su existencia no es contraria a lo consagrado en el artículo 21 en consonancia con el artículo 2 de la misma. La controversia relacionada con la alegada arbitrariedad en la aplicación de estas medidas será analizada posteriormente.

\*

\*       \*

190. Los representantes se refirieron a otro aspecto relacionado con la compatibilidad de la legislación interna con la Convención. Así, indicaron que el hecho de que el CONSEP haya cobrado al señor Chaparro un valor relacionado con el depósito, custodia y administración de los bienes (*supra* 180), hace que este régimen sea "gravoso para el patrimonio del procesado", teniendo en cuenta que "una persona cuya inocencia ha sido declarada en sentencia, debe pagar al Estado por el depósito y administración de los bienes que ilegal e indebidamente fueron aprehendidos".

191. La Corte observa que en el presente caso tuvo aplicación la Resolución No. 059-CD de 2000 emitida por el Consejo Directivo del CONSEP<sup>133</sup>, mediante la cual se expidió el "Reglamento para el cobro de derechos de depósito, custodia, administración de bienes y valores aprehendidos, incautados y comisados entregados al CONSEP". En su parte pertinente el Reglamento dispone que:

<sup>133</sup> Cfr. resolución No. 059-CD emitida por el Consejo Directivo del CONSEP y publicada en el Registro Oficial No. 14 del 10 de febrero de 2000 (expediente de fondo, tomo III, folios 1068 a 1072).

Art. 1.- La Secretaría del CONSEP, por intermedio de la Dirección Nacional de Administración de Bienes en Depósito, es responsable de la custodia, administración y depósito de los bienes aprehendidos, incautados y comisados entregados al CONSEP, actividades que por ocasionar erogaciones económicas, deben ser asumidas por los propietarios, luego de concluido el depósito, al existir orden de restitución de los mismos dictada por juez competente.

Art. 3.- Los valores diarios ocasionados por el depósito, custodia y administración serán sufragados por el propietario de los bienes, de acuerdo al avalúo de los mismos

[...]

Art. 6.- Los derechos del CONSEP, como depositario, en el arrendamiento de bienes son del seis punto setenta y cinco por ciento (6.75 %) sobre el producto ingresado, que se cobrará previa la devolución del bien.

[...]

Art. 10.- Si el depósito generare otros gastos fuera de los del depósito, custodia, administración, también los pagará el propietario de los bienes. [...]

192. Al señor Chaparro le fueron cobrados tanto los "gastos de administración" como los "derechos del CONSEP"<sup>134</sup>.

193. Al respecto, el Tribunal resalta que las medidas cautelares reales se adoptan en relación con los bienes de una persona que se presume inocente, razón por la cual estas medidas no pueden perjudicar al sindicado en forma desproporcionada. El cobro efectuado a una persona sobreseída, en relación con los bienes que le fueron despojados provisoriamente, constituye una carga equivalente a una sanción. Esta exigencia resulta desproporcionada para aquellas personas cuya culpabilidad no fue demostrada. Sobre este punto el Estado señaló que "cuando se devuelve o se restituye un bien de propiedad de una persona que ha sido absuelta en un proceso penal" se "tiene[n] que pagar ciertos intereses por la custodia o administración que hace el Estado durante el tiempo que ha permanecido incautado" lo cual "[e]s una clara arbitrariedad que debe ser corregida por el Estado ecuatoriano, a través de la respectiva reforma legal".

194. La jurisprudencia de la Corte<sup>135</sup> ha interpretado que el deber de adecuar el derecho interno implica la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio<sup>136</sup>.

195. Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, así como lo manifestado por el Estado (*supra* párr. 193), el Tribunal concluye que el cobro realizado al señor Chaparro en aplicación de la Resolución No. 059-CD de 2000 es una afectación desproporcionada. Por lo tanto, la Corte declara que el Estado violó su derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21.1 en conexidad con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana.

---

<sup>134</sup> Cfr. liquidación emitida por el Depositario Administrador de Bienes Inmuebles del CONSEP (expediente de anexos a la demanda, anexo 37, folio 1198).

<sup>135</sup> Cfr. *Caso La Cantuta*, *supra* nota 16, párr. 172.

<sup>136</sup> Cfr. *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 85; *Caso Almonacid Arrellano y otros*, *supra* nota 17, párr. 118, y *Caso Ximenes Lopes*, *supra* nota 17, párr. 83.

### **B) ARBITRARIEDAD DE LA INCAUTACIÓN DE LOS BIENES**

196. La Comisión indicó que en el informe policial correspondiente al allanamiento de la fábrica "no se señal[ó] el motivo por el cual se decidió la aprehensión de la [misma], ni tampoco se indic[ó] que se encontró droga o cualquier sustancia estupefaciente que justificara tal medida". Agregó que en el allanamiento "no se encontró prueba alguna y desde el inicio del proceso no pudo determinarse que en dicho establecimiento se fabrica[ron] las hieleras en las que se había intentado transportar droga". Al respecto, la Comisión consideró que las restricciones al derecho a la propiedad privada deben justificarse a la luz de una "relación de desproporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo perseguido al restringir". Los representantes se adhirieron a estas consideraciones. El Estado alegó que la fábrica fue "incautada [o]bservan[do] [e]l procedimiento descrito en los artículos 104 y 105 de la [LSEP] y fue restituida a su propietario conforme al artículo 110 de [dicha] ley, una vez concluidas las investigaciones, por lo que no puede ser calificada la operación como confiscatoria".

197. La Corte considera que al ejercer la facultad de dictar las medidas cautelares de carácter real contempladas en la ley, las autoridades nacionales están obligadas a dar razones que justifiquen la medida como adecuada. Ello exigía precisar la "aparición de buen derecho", esto es, que existían probabilidades e indicios suficientes para inferir que los bienes estaban realmente involucrados en el ilícito.

198. Con base en el informe policial previo, en el auto cabeza de proceso se argumentó que las hieleras utilizadas en el ilícito habrían sido elaboradas en la fábrica Plumavit y por ello se ordenó el depósito de la fábrica y de todos los bienes en ella al CONSEP. La Corte considera que por este concepto no se evidencia un proceder arbitrario. Sin embargo, posteriormente se presentaron pruebas para sustentar que la fábrica Plumavit no estaba relacionada con el ilícito (*supra* párrs. 110 a 113), y la Jueza de la causa no las valoró y, consecuentemente, no evaluó la posibilidad de levantar las medidas cautelares reales en el evento de que hubieren desaparecido los motivos que las hicieron necesarias. Tampoco hubo pronunciamiento judicial alguno sobre la necesidad de continuar con el depósito, es decir, sobre si la investigación podía continuar sin afectar en tal grado la posesión y el manejo de la fábrica.

199. Teniendo en cuenta lo anterior, las medidas cautelares adoptadas devinieron en arbitrarias, razón por la cual el Estado afectó de manera desproporcionada el derecho del señor Chaparro al uso y goce de sus bienes en violación del artículo 21.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

### **C) IRREGULARIDADES EN LA RESTITUCIÓN DE LOS BIENES**

200. Según el derecho ecuatoriano, cuando un bien ha sido objeto de medida cautelar procede su restitución en casos de absolución. La LSEP regula la restitución de bienes de la siguiente manera:

Artículo 110. Restitución de bienes. Si fuere absuelto el sindicado propietario de los bienes incautados, éstos le serán restituidos por el CONSEP cuando lo disponga el juez, una vez canceladas las medidas cautelares.

Las instituciones a las que se hubiere entregado los bienes los devolverán en el estado en que se encontraban al momento de la recepción, salvo el normal deterioro por el uso legítimo. Si hubiere daños, deberán repararlos o cubrir la indemnización que fije el juez, salvo caso fortuito o fuerza mayor.

El dinero o valor que representen los instrumentos monetarios o documentarios bancarios, financieros o comerciales aprehendidos o incautados se devolverá en moneda nacional, según la cotización del mercado libre para la compra de la divisa incautada a la fecha de la devolución, con los respectivos intereses legales vigentes fijados por la Junta Monetaria.

Procederá la acción de indemnización por daños y perjuicios a que diere lugar.

201. Las partes alegaron que con ocasión de la restitución que correspondía en este caso se presentaron problemas relacionados con la demora en la devolución de los bienes y la no restitución de algunos de los mismos.

*a) demoras en la restitución*

202. La Comisión alegó que la tardanza en la devolución de la fábrica "excede el plazo razonable y fue consecuencia de las graves violaciones a las garantías judiciales que sufrió el señor Chaparro".

203. Como se desprende del párrafo 198 de la presente Sentencia, los bienes incautados al señor Chaparro debieron serle devueltos en el momento en el que habían desaparecido los motivos que hicieron necesarias las medidas cautelares de carácter real. En la especie, aún cuando se dictó sobreseimiento provisional a favor del señor Chaparro el 30 de octubre de 2001, la fábrica le fue entregada un año después, en octubre de 2002.

204. El Tribunal considera que esta demora en el cumplimiento de la orden de restitución de los bienes que ya no se encontraban bajo medida cautelar hizo aún más gravosa la situación del señor Chaparro para tratar de remediar, en alguna medida, la afectación al uso y goce de su propiedad, lo que constituye una violación al artículo 21.1 de Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en su perjuicio.

*b) no restitución de algunos bienes*

205. La Comisión y los representantes sostuvieron que al momento de la restitución de la fábrica no se entregaron todos los bienes que habían sido aprehendidos. El Estado manifestó su "preocupación por la presunta incompatibilidad que existiría entre el inventario realizado al momento de la incautación [y] el inventario presentado para su restitución".

206. El 18 de noviembre de 1997, tres días después de la detención del señor Chaparro, el Fiscal Cuarto Penal del Guayas y un Teniente de Policía realizaron un inventario de los bienes existentes en el interior de la fábrica Plumavit. El 20 de noviembre de 1997 se realizó un nuevo inventario, esta vez de los documentos encontrados en la fábrica<sup>137</sup>. La Corte observa que durante la realización de estos inventarios no se contó con la presencia de ningún tipo de representación por parte de la empresa o de la defensa del señor Chaparro. Ello impide un adecuado cotejo entre aquello que fue aprehendido y aquello que fue restituido.

207. El 10 de octubre de 2002 se firmó un "Acta de Entrega Recepción" entre el Depositario Jefe CONSEP-GUAYAS y el señor Chaparro. En dicha acta se hizo entrega de la Planta Industrial Plumavit y se dejó constancia de que el señor Chaparro "recibe las instalaciones con todos sus bienes muebles en el estado en que se encuentran y que se describen en cuarenta y un (41) fojas útiles que se anexan a[I]

<sup>137</sup> Cfr. parte informativo elevado al Jefe Provincial de la Oficina de Antinarcóticos del Guayas, *supra* nota 115.

acta"<sup>138</sup>. Ante el Tribunal no fue presentado este anexo que incluye la lista de los respectivos bienes muebles. Sin embargo, en esta acta de entrega-recepción se precisa que "una de las máquinas moldeadoras se encuentra averiada y ciertos equipos de computación[,] como CPU[,] en su interior están incompletos, en razón de que así fueron recibidos por el Depositario del CONSEP de parte del arrendatario". Por otro lado, la entrega de la fábrica fue efectuada con la presencia de un notario público que acudió a solicitud del señor Chaparro en orden a dejar constancia de los bienes faltantes en la restitución. En el acta de diligencia notarial correspondiente<sup>139</sup> se afirmó que "mediante inspección ocular" se verificó que "no aparecen físicamente en la planta" un conjunto de bienes muebles. Asimismo, en el acta notarial se indicó que "[n]o se encontró documentación alguna contable de los siete años anteriores, como tampoco escrituras y otros documentos que se manejaban en la Caja de Fondos de la Compañía Plumavit".

208. La Corte no dispone del inventario que le permita cotejar entre aquello que el CONSEP afirma haber entregado y aquello que el señor Chaparro afirma no haber recibido. El Estado únicamente allegó un inventario de bienes, pero este inventario corresponde a la entrega que los funcionarios policiales hicieron al CONSEP el 28 de enero de 1998<sup>140</sup>. El inventario oficial que se anexa al acta de entrega recepción de bienes al señor Chaparro no consta en el expediente ante la Corte. Sin embargo, del acta notarial se desprende que algunos bienes muebles no fueron restituidos. El Estado no controvertió dicha acta ni explicó esta situación. Por lo tanto, la Corte otorga crédito al acta notarial y considera como un hecho establecido que el Estado no restituyó ciertos bienes de la fábrica Plumavit que fueron aprehendidos. Por otro lado, no se han indicado razones que justificaran la no devolución de bienes, ni se ha demostrado que se haya pagado una justa compensación por los mismos.

209. La Corte encuentra que la no devolución de bienes a la empresa incide en el valor y productividad de ésta, lo que a su vez perjudica a quienes son sus accionistas. Este perjuicio debe ser entendido como una intromisión arbitraria en el "goce" del bien, es decir, en el marco del artículo 21.1 de la Convención. Por ello, el Tribunal declara que el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 21.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Chaparro.

#### **D) MALA ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES**

210. La Comisión indicó que la fábrica estuvo bajo la administración del CONSEP "durante casi 5 años" y que "al momento de la devolución las maquinarias se encontraban averiadas [...] como consecuencia de su arrendamiento por 3 años a un particular". La Comisión indicó que tal arrendamiento había sido "en directa violación [de] lo establecido en el Reglamento para la aplicación de la [LSEP]", el cual consagra la posibilidad de arrendar pero a instituciones públicas. Los representantes se adhirieron a esta postura y el Estado no presentó alegatos concretos sobre este punto.

211. La Corte resalta, en primer lugar, que los bienes que incauta el Estado en operaciones de narcotráfico quedan bajo su custodia y, en consecuencia, éste

<sup>138</sup> Cfr. acta de entrega recepción, *supra* nota 121.

<sup>139</sup> Cfr. acta de diligencia notarial, *supra* nota 122.

<sup>140</sup> Cfr. anexo al acta de entrega recepción, *supra* nota 121 (expediente de fondo, tomo III, folios 871 y 872).

adquiere una posición de garante en relación con su buen uso y conservación, más aún si se tiene en cuenta que las medidas cautelares no tienen un carácter sancionatorio. En el presente caso, la posición de garante que tenían tanto la Jueza como el CONSEP se deriva de su rol institucional en este tipo de procesos, de tal forma que estaban llamados a supervisar que la medida cautelar no constituyera unacausa para la degradación de los bienes objeto de la misma. El depositario, en este caso el CONSEP, tenía la obligación legal de devolver los bienes incautados "en el estado en que se encontraban al momento de la recepción, salvo el normal deterioro por el uso legítimo" (*supra* párr. 200).

212. Diversos informes del CONSEP permiten inferir un importante deterioro en los bienes incautados<sup>141</sup>. De otra parte, existe prueba de que varias acreencias no fueron canceladas, lo cual condujo a que la fábrica fuera embargada<sup>142</sup>. Además, la fábrica incautada fue entregada en arriendo a un particular, acto que no sólo desconocía el reglamento para la aplicación de la LSEP<sup>143</sup> sino que tampoco estuvo acompañado de una inspección y vigilancia de la labor del arrendatario. La Corte resalta que el

<sup>141</sup> El 3 de marzo de 1998 el Jefe Regional del CONSEP informó a la Jueza de la causa que "el estado de los bienes contenidos en la mencionada planta [fue] recibido en regular estado, probablemente debido a que los mismos sufrieron los estragos de las inundaciones del Fenómeno del Niño". *Cfr.* escrito emitido el 3 de marzo de 1998 por el Jefe Regional del CONSEP dirigido a la Jueza Décimo Segunda de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 31, folio 4782). El 14 de mayo de 1998 el Depositario Jefe del CONSEP en Guayas realizó una inspección "a los bienes, planchas de espumaflex, hieleras deespumaflex, que se encontraban en la bodega de productos terminados y que se habían destruido por efectos de las inundaciones que ha[b]ía sufrido dicha planta". Dicho funcionario comprobó que "efectivamente las planchas y las hieleras se enc[on]tra[ba]n rotas y totalmente deterioradas" e informó que el arrendatario de la empresa señaló que lo anterior "fue motivo para que el Municipio de Guayaquil [l]e haya clausurado la fábrica". *Cfr.* oficio No. 071-JRL-CONSEP-98 emitido el 28 de mayo de 1998 por el Depositario Jefe CONSEP-GUAYAS (expediente de fondo, tomo III, folio 870). Por otro lado, mediante un informe rendido el 18 de febrero de 2002, el Depositario 2 del CONSEP en Guayas informó a su superior que "se dio cumplimiento al retiro de varios bienes muebles que se encontraban en la planta PLUMAVIT", que según el funcionario "se enc[on]tra[ban] en pésimo estado, totalmente inservibles, además los equipos de computación tales como los CPU están incompletos en su interior". *Cfr.* informe No. 001-DBD- JRL-CONSEP-02 del 18 de febrero de 2002 emitido por el Depositario 2 CONSEP Guayas (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folios 648 y 649).

<sup>142</sup> Debido al incumplimiento de obligaciones tributarias, el 1 de abril de 2003 la Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas Litoral Sur clausuró la empresa. *Cfr.* resolución de clausura omisos No. 922003340002328 emitida el 1 de abril de 2003 por el Director Regional del Servicio de Rentas Internas Litoral Sur (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folio 445). Esta sanción fue levantada el 2 de mayo de 2003. Al levantarla, se indicó que "las obligaciones objeto de clausura debenser atendidas por el Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas". *Cfr.* resolución de levantamiento de clausura No. 109012003RGTR002494 emitida el 2 de mayo de 2003 por el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folio 450). Asimismo, la compañía fue embargada por un banco y un proveedor de materia prima, debido a que no se hizo efectivo el pago de diversas acreencias. *Cfr.* comunicación de 16 de abril de 2003 dirigida por Juan Carlos Chaparro Álvarez a la Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folio 447); auto emitido el 5 de octubre de 1998 por el Juzgado Quinto de lo Civil de Guayaquil (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folio 424); oficio No. 70 emitido el 4 de marzo de 1999 por el Juzgado Segundo de lo Civil de Guayaquil (expediente judicial, cuerpo 78, folio 10186); auto emitido el 12 de mayo de 2003 por el Juzgado Segundo de Coactiva de la Municipalidad de Guayaquil (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folio 460).

<sup>143</sup> El artículo 109 de la LSEP, sobre disposición de bienes, establece que el "Consejo Directivo del CONSEP podrá entregar provisionalmente los bienes aprehendidos e incautados a las instituciones públicas que determine, para que lo usen bajo su responsabilidad". Por su parte, el artículo 12 del Reglamento para la aplicación de la LSEP señala que corresponde al Consejo Directivo la atribución de "[e]ntregar, provisionalmente, los bienes aprehendidos o incautados que hubieren sido dados en depósito al CONSEP, a instituciones públicas, previo informe de la Secretaría Ejecutiva". *Cfr.* Reglamento No. 2145-A para la Aplicación de la LSEP, publicado en el registro oficial del Gobierno del Ecuador el 7 de marzo de 1991 (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 1172).

contrato de arrendamiento mencionado contenía la obligación de supervisión mensual<sup>144</sup>, sin embargo, no fue presentada evidencia de que ello haya ocurrido. De igual forma, del contrato de arrendamiento también se desprende prueba del deterioro de los bienes<sup>145</sup>.

213. En su testimonio ante la Corte, el señor Chaparro afirmó que cuando se entregó la fábrica no "se notaba ningún tipo de mantenimiento durante todo [el] tiempo [de aprehensión y depósito]. De los equipos de moldeo que tenía, ninguno estaba funcionando [...] todos los equipos estaban dañados, [...] el arrendatario no dio ningún mantenimiento ni respondió por todos los daños"<sup>146</sup>. Según el señor Chaparro los daños en la maquinaria y la no devolución de ciertos bienes impidieron que la empresa produjera una vez que le fue restituida. El Estado no controvertió lo anterior.

214. La Corte considera que el Estado es responsable por estos daños, toda vez que los bienes estuvieron bajo su custodia. Consecuentemente, declara que violó el derecho a la propiedad privada establecido en el artículo 21.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Chaparro, puesto que, como consecuencia de la mala administración de la fábrica y los deterioros de la misma, el señor Chaparro fue privado arbitrariamente de la posibilidad de continuar percibiendo las utilidades que recibía con ocasión del funcionamiento de la empresa.

**E) ILEGALIDAD DE LA APREHENSIÓN Y DEPÓSITO DEL AUTOMÓVIL  
DE PROPIEDAD DEL SEÑOR LAPO**

215. La Comisión señaló que el vehículo del señor Lapo fue incautado y que "a pesar de que [e]l 30 de octubre de 2001 se orden[ó] levantar cualquier medida cautelar dictada sobre este vehículo, éste no ha sido devuelto a su propietario". Los representantes se adhirieron a estos argumentos y agregaron que "la aprehensión de [el] vehículo del señor Lapo] fue un acto accidental que sumado a la no devolución muestran la arbitrariedad con que obraron las autoridades ecuatorianas". El Estado no presentó argumentos específicos sobre este punto.

216. En relación con la aprehensión y depósito de este automóvil, el Tribunal observa que i) no existe referencia alguna al mismo en el informe policial que sirvió como sustento de la detención<sup>147</sup>, y ii) en el auto que dispuso el allanamiento de la fábrica Plumavit se ordenó la aprehensión de algunos vehículos, pero no figura orden de aprehensión contra el vehículo del señor Lapo<sup>148</sup>. Por ello, se trata de una incautación ilegal.

<sup>144</sup> En el contrato de arrendamiento constaba una cláusula que establecía que el CONSEP supervisaría "mensualmente el funcionamiento de las instalaciones de la planta y uso de equipos, e inmueble materia de este contrato". *Cfr.* contrato de arrendamiento, *supra* nota 118 (folio 590).

<sup>145</sup> La cláusula tercera del contrato señalaba que "[d]ebido a que la planta ha sufrido inundaciones, que han afectado a las maquinarias y equipos, así como a la estructura del inmueble, la misma que se encuentra con filtraciones, el Arrendador concede un periodo de gracia de tres meses a favor del arrendatario por cuanto en dicho período se va a proceder a realizar los arreglos de las maquinarias, equipos, y reparaciones del inmueble para poder poner a punto y en operatividad la mencionada planta". *Cfr.* contrato de arrendamiento, *supra* nota 118 (folio 587).

<sup>146</sup> *Cfr.* declaración testimonial del señor Chaparro en audiencia pública, *supra* nota 95.

<sup>147</sup> *Cfr.* informe No. 512-JPA-G-97, *supra* nota 30 (folios 2884 a 3026).

<sup>148</sup> *Cfr.* auto de 14 de noviembre de 1997, *supra* nota 33.

217. De otra parte, el Tribunal constata que la ilegalidad de la incautación se vio agravada porque no se indagó ni determinó, siquiera de manera sumaria, la relación de dicho automóvil con el ilícito investigado ni con los demás bienes muebles que se encontraban en la fábrica al momento de la incautación, no se evaluó la pertinencia de continuar con la medida cautelar real, y en varias ocasiones se ordenó su devolución<sup>149</sup>, sin que el CONSEP cumpliera con dichas órdenes. Hasta la presente fecha el vehículo del señor Lapo no le ha sido devuelto ni se le ha otorgado compensación alguna.

218. Teniendo en cuenta estas circunstancias, la Corte considera que la afectación al uso y goce de la propiedad del automóvil del señor Lapo fue manifiestamente ilegal y arbitraria. En consecuencia, concluye que el Estado violó el derecho a la propiedad privada establecido en el artículo 21.1 y 21.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Lapo.

## XI

### REPARACIONES

#### (APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 63.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA)

219. Es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente<sup>150</sup>. En sus decisiones a este respecto, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana<sup>151</sup>.

220. En el marco del allanamiento efectuado por el Estado (*supra* párr. 25), de acuerdo con las consideraciones sobre el fondo expuestas y las violaciones a la Convención declaradas en los capítulos anteriores, así como a la luz de los criterios fijados en la jurisprudencia de la Corte en relación con la naturaleza y alcances de la obligación de reparar<sup>152</sup>, la Corte procederá a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y por los representantes, y la postura del Estado respecto a las reparaciones, con el objeto de disponer las medidas tendientes a reparar los daños.

#### A) PARTE LESIONADA

221. La Corte procederá ahora a determinar qué personas deben considerarse "parte lesionada" en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana y, consecuentemente, acreedoras de las reparaciones que fije el Tribunal.

<sup>149</sup> Cfr. comunicación emitida el 5 de junio de 2002 por el Juez Octavo de lo Penal del Guayas (expediente judicial, cuerpo 80, folio 1045).

<sup>150</sup> Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 20, párr. 25; *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz*, *supra* nota 20, párr. 156 y *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 131.

<sup>151</sup> El artículo 63.1 de la Convención dispone que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

<sup>152</sup> Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párrs. 25 a 27; *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 43, y *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, *supra* nota 23, párrs. 76 a 79.

222. La Corte considera como "parte lesionada" a los señores Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez, en su carácter de víctimas de las violaciones que fueron probadas en su perjuicio, por lo que son acreedores a las reparaciones que, en su caso, fije el Tribunal por concepto de daño material e inmaterial.

223. En cuanto a los familiares de los señores Chaparro y Lapo, la Corte observa que la Comisión no los declaró como víctimas de alguna violación a la Convención en su Informe de fondo No. 06/06 (*supra* párr. 1); que al preparar su demanda la Comisión solicitó a los representantes "información indispensable para efectos de determinar a los beneficiarios de reparaciones"<sup>153</sup>; que en respuesta a lo anterior, los representantes presentaron declaraciones testimoniales de la esposa e hijos del señor Chaparro<sup>154</sup>, en las que describían presuntas alteraciones en sus vidas; que, pese a ello, la Comisión no solicitó en su demanda ante la Corte que los familiares de los señores Chaparro y Lapo sean considerados como víctimas; que los representantes tampoco presentaron alegaciones en este sentido al momento de presentar su escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 5); que los representantes esperaron hasta sus alegatos finales escritos (*supra* párr. 7) para identificar a los familiares de las víctimas y solicitar una indemnización para ellos, y que la Comisión en sus alegatos finales escritos (*supra* párr. 7) únicamente hizo una alegación general respecto a que el Estado debe reparar el "daño causado a los familiares de las víctimas", sin identificarlos y sin solicitar que se decrete la violación de algún precepto convencional en su contra.

224. El Tribunal reitera que se considera parte lesionada a aquellas personas que han sido declaradas víctimas de violaciones de algún derecho consagrado en la Convención. La jurisprudencia de este Tribunal ha indicado que las presuntas víctimas deben estar señaladas en la demanda y en el informe de la Comisión según el artículo 50 de la Convención. Por ende, de conformidad con el artículo 33.1 del Reglamento de la Corte, corresponde a la Comisión, y no a este Tribunal, identificar con precisión y en la debida oportunidad procesal a las presuntas víctimas en un caso ante la Corte<sup>155</sup>.

225. Lo anterior no ha ocurrido en el presente caso y, por ende, la Corte no ha declarado violación alguna en perjuicio de los familiares de los señores Chaparro y Lapo, razón por la cual no pueden ser considerados como parte lesionada.

## **B) INDEMNIZACIONES**

226. La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo<sup>156</sup>.

<sup>153</sup> Cfr. nota de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 23 de marzo de 2006 (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folios 517 a 519).

<sup>154</sup> Cfr. escrito de los representantes de 25 de abril de 2006 en el que se incluyen los testimonios de los familiares del señor Chaparro: Cecilia Aguirre Mollet de Chaparro (esposa), José Pedro Chaparro de Aguirre (hijo), Gabriela Chaparro Aguirre (hija), Cristián Chaparro Canales (hijo), Carolina Chaparro Canales (hija), Juan Pablo Chaparro Canales (hijo) y Hortensia Álvarez Pineda de Chaparro (madre) (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo II, folios 573 a 580).

<sup>155</sup> Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párr. 98, y *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 29.

<sup>156</sup> Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43; *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz, supra* nota 20, párr. 166, y *Caso Escué Zapata, supra* nota 22, párr. 132.

227. En el presente caso, la Comisión sostuvo que las víctimas “no solamente estuvieron privadas de su libertad y dejaron de trabajar, sino [que] también les fueron incautados bienes que les pertenecían” los cuales no fueron devueltos inmediatamente después del sobreseimiento, sino que requirieron de acciones adicionales para hacer efectiva la devolución, lo que “provoc[ó] un perjuicio económico adicional”. Los representantes solicitaron que se indemnice por los daños materiales “en los términos descritos en el peritaje que realizara Jazmín Kuri Gonzalez”. Además, solicitaron en audiencia pública que “haya una valoración efectiva de las pérdidas materiales que sufrieron ellos, en el caso de [el señor Chaparro], su fábrica, y en el caso del señor Lapo, de su vehículo y de su casa”. El Estado contestó esas peticiones de reparación alegando que “las presuntas víctimas podían accionar la vía civil para reclamar el pago de daños y perjuicios”.

a) *perjuicios económicos derivados de la aprehensión y depósito de bienes*

228. La Corte ha establecido en esta Sentencia que la participación en las acciones de la fábrica Plumavit que poseía el señor Chaparro tenía un valor económico que formaba parte de su patrimonio (*supra* párr. 182). Ese valor económico estaba directamente relacionado con el valor mismo de la empresa. La actuación del Estado, esto es, la mala administración de los bienes, la demora en la devolución de la fábrica, la devolución de bienes en mal estado y la pérdida de ciertos bienes, supuso una interferencia en el uso y disfrute de esas acciones, toda vez que el valor de la empresa decreció de manera considerable, lo cual repercutió en el patrimonio del señor Chaparro.

229. Con base en lo anterior, la Corte considera que el Estado debe indemnizar al señor Chaparro por el perjuicio económico que la devaluación de la empresa le causó.

230. Ahora bien, la única prueba presentada en este aspecto es el peritaje de la señora Yasmín Kuri González (*supra* párr. 36). Respecto a este peritaje, los representantes hicieron referencias generales sin detallar el monto que solicitan como indemnización por este concepto y sin hacer una construcción lógica que permita a la Corte apreciar el daño efectivamente causado. En efecto, los representantes presentaron esta prueba pero no hicieron una construcción argumentativa en torno al peritaje que le permitiera a esta Corte entenderlo y valorarlo en sana crítica con el restante acervo probatorio. La Corte considera que se requería de dicha argumentación en la especie, teniendo en cuenta que era necesaria la precisión sobre en qué sentido los dichos de la experta podían ser válidos ante el Tribunal. Ello es aún más necesario en relación con peritajes que tienen como base experticias técnicas ajenas a las de la Corte.

231. De lo que la Corte puede observar del peritaje en cuestión es que la experta hizo un cálculo de “flujos operacionales” desde el año 1997 al año 2006, cuyo resultado fue una suma superior a los cinco millones de dólares de los Estados Unidos de América<sup>157</sup>. No se ha presentado explicación a la Corte del por qué deberían hacerse los cálculos hasta el año 2006. Conforme se estableció anteriormente, la fábrica fue restituida en el año 2002 (*supra* párr. 179). Por otro lado, en la audiencia pública celebrada en este caso, el señor Chaparro afirmó que

<sup>157</sup> Cfr. declaración rendida ante fedatario público (affidávit) por Yasmín Kuri González el 16 de abril de 2007 (expediente de fondo, Tomo I, folio 374).

vendió la fábrica<sup>158</sup>, pero no se especificó la fecha exacta de venta ni el precio que se cobró por la misma y cuánto le correspondió a él. Por otro lado, al momento de presentar la prueba para mejor resolver solicitada por el Presidente (supra párr. 11), los representantes informaron que la fábrica aún existe y que el señor Chaparro es prácticamente el dueño de todo el paquete accionarial, es decir, que la fábrica no fue vendida<sup>159</sup>. Finalmente, no se ha indicado cuál fue el porcentaje que correspondería al señor Chaparro de las pérdidas de la empresa, en relación con el número de acciones que poseía al momento de su arresto.

232. Por lo anterior y dada la complejidad que supone la determinación de valores mercantiles de una empresa, los cuales pueden incluir, *inter alia*, el patrimonio, situación financiera, inversiones de capital, bienes y sus valores, movilizad y circulante, flujos operacionales, expectativas de mercado y demás, esta Corte considera que deberá ser un tribunal de arbitraje el que determine el porcentaje de pérdidas que sufrió el señor Chaparro como consecuencia de la aprehensión y depósito de la fábrica Plumavit por parte del Estado. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte tiene en cuenta que dicha fábrica había operado por varios años y que al momento de los hechos había recibido algunos préstamos para mejorar su productividad, razones por las cuales fija en equidad el monto de US\$150.000,00 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) por este concepto. En caso de que el monto determinado en el procedimiento arbitral sea mayor que lo ordenado por la Corte en esta Sentencia, el Estado podrá descontar a la víctima la cantidad fijada en equidad por este Tribunal. Si el monto determinado en el procedimiento de arbitraje es menor, la víctima conservará los US\$150.000,00 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) fijados en esta Sentencia. La cantidad establecida por esta Corte deberá ser entregada al señor Chaparro en un plazo no mayor a un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

233. El procedimiento arbitral señalado en el párrafo anterior deberá ser de carácter independiente, llevarse a cabo en la ciudad en la que resida el señor Chaparro y conforme a la legislación interna aplicable en materia de arbitraje, siempre y cuando no controvierta lo estipulado en esta Sentencia. El procedimiento deberá iniciarse dentro de los seis meses contados a partir de la notificación de la presente Sentencia. El tribunal de arbitraje estará integrado por tres árbitros. El Estado y el señor Chaparro elegirán cada uno a un árbitro. El tercer árbitro será elegido de común acuerdo entre el Estado y el señor Chaparro. Si en el plazo de dos meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia las partes no llegan a un acuerdo, el tercer árbitro será elegido de común acuerdo por el árbitro elegido por el Estado y el elegido por el señor Chaparro. Si los dos árbitros no llegan a un acuerdo dentro de los dos meses siguientes, el Estado y el señor Chaparro o sus representantes deberán presentar a esta Corte una terna de no menos de dos y no más de tres candidatos. La Corte decidirá el tercer árbitro de entre los candidatos propuestos por las partes. La cantidad decidida por el tribunal de arbitraje deberá ser entregada al señor Chaparro en un plazo no mayor de un año contado desde la notificación de la decisión del tribunal arbitral.

---

<sup>158</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Chaparro en audiencia pública, *supra* nota 95.

<sup>159</sup> Cfr. escrito presentado el 3 de octubre de 2007 por los representantes como prueba para mejor resolver solicitada por el Presidente de la Corte (expediente de fondo, tomo III, folio 1096).

234. En lo que refiere al señor Lapo, el único bien que le fue incautado fue su vehículo (*supra* párr. 175), el cual no le ha sido aún devuelto (*supra* párr. 179). Conforme al peritaje realizado por la señora Kuri González el valor del vehículo fue cuantificado "a partir del avalúo de la Comisión de Tránsito del Guayas en US\$1.150,09 [(mil ciento cincuenta con 09/100 dólares de los Estados Unidos de América)]"<sup>160</sup>. El Estado no ha cuestionado esta conclusión y la Corte la encuentra razonable. Por ende, dispone que el Estado deberá entregar la cantidad de US\$1.150,09 (mil ciento cincuenta con 09/100 dólares de los Estados Unidos de América) al señor Lapo, en concepto de indemnización por la pérdida de su vehículo. Esta cantidad deberá ser entregada en un plazo no mayor a un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia.

b) *pérdida de ingresos*

235. Al momento de la detención de los señores Chaparro y Lapo, de acuerdo al peritaje aportado por la señora Kuri González, percibían un salario mensual de US\$6.267,59 (seis mil doscientos sesenta y siete con 59/100 dólares de los Estados Unidos de América) y US\$1.624,93 (mil seiscientos veinticuatro con 93/100 dólares de los Estados Unidos de América), respectivamente<sup>161</sup>. Con base en este peritaje los representantes solicitaron una cantidad de US\$350.000,00<sup>162</sup> (trescientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor del señor Chaparro y US\$175.492,44<sup>163</sup> (ciento setenta y cinco mil cuatrocientos noventa y dos con 44/100 dólares de los Estados Unidos de América) a favor del señor Lapo, por concepto de sueldos no percibidos desde 1997 a 2006.

236. La Corte nota que en el procedimiento penal llevado en el fuero interno contra las víctimas se aportaron informes socioeconómicos elaborados por trabajadores sociales a solicitud del Juzgado Décimo Segundo de lo Penal del Guayas. En dichos informes se indicó que los señores Chaparro y Lapo percibían mensualmente un salario de aproximadamente US\$3.038,87<sup>164</sup> (tres mil treinta y ocho con 87/100 dólares de los Estados Unidos de América) y US\$818,15 (ochocientos dieciocho con 15/100 dólares de los Estados Unidos de América), respectivamente<sup>165</sup>. Por otro lado, consta una planilla de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social correspondiente a septiembre 1997 en la que se indica como salarios de los señores Chaparro y Lapo las cantidades de US\$3.155,75 (tres mil ciento cincuenta y cinco con 75/100 dólares de los Estados Unidos de América) y US\$818,15 (ochocientos dieciocho con 15/100 dólares de los Estados Unidos de América), respectivamente<sup>166</sup>.

<sup>160</sup> Cfr. declaración de Yazmín Kuri González, *supra* nota 157, (folio 374).

<sup>161</sup> Cfr. declaración de Yazmín Kuri González, *supra* nota 157, (folio 364).

<sup>162</sup> Cfr. declaración de Yazmín Kuri González, *supra* nota 157, (folio 369).

<sup>163</sup> Cfr. declaración de Yazmín Kuri González, *supra* nota 157, (folio 374).

<sup>164</sup> Cfr. informe socioeconómico y familiar de Juan Carlos Chaparro Álvarez emitido el 20 de enero de 1998 (expediente judicial, Cuerpo 27, folio 4245). En este informe se indicaba que el señor Chaparro manifestó que su trabajo "le generaba un ingreso mensual de 13 millones de sucres".

<sup>165</sup> Cfr. informe socioeconómico y familiar de Freddy Hernán Lapo Íñiguez emitido el 2 de enero de 1998 (expediente judicial, Cuerpo 25, folio 4025). En este informe se indicaba que el señor Lapo Íñiguez "recibía una remuneración mensual de \$ 3.500.000 [sucres]".

<sup>166</sup> Cfr. planilla de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la Empresa Aislantes Plumavit del Ecuador C. Ltda correspondiente a septiembre de 1997 (expediente de fondo, tomo III, folio 854). En esta planilla se indicaba que el sueldo del señor Chaparro era de \$13.500.000 sucres y el del señor Lapo de \$3.500.000 sucres.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte toma como salario el que consta en la planilla de aportes del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cual guarda relación con el establecido en los mencionados informes de los trabajadores sociales.

237. Por otro lado, si bien los representantes cuantificaron las indemnizaciones hasta el 2006, la Corte estima que la indemnización por pérdida de ingresos en favor de las víctimas debe comprender el período de tiempo transcurrido desde su detención hasta el momento en el que recuperan su libertad, es decir, 21 meses y 5 días para el señor Chaparro y 18 meses y 11 días para el señor Lapo (*supra* párr. 141). Este Tribunal reconoce que debido a la privación de libertad que sufrieron las víctimas perdieron su trabajo y que, una vez en libertad, les fue difícil volver a encontrar uno. Sin embargo, éste es un punto que corresponde analizar en el acápite relativo al daño inmaterial.

238. Por lo expuesto, el Tribunal dispone que el Estado deberá entregar la cantidad de US\$66.796,70 (sesenta y seis mil setecientos noventa y seis con 70/100 dólares de los Estados Unidos de América) al señor Chaparro y la cantidad de US\$15.026,68 (quince mil veinte y seis con 68/100 dólares de los Estados Unidos de América) al señor Lapo, en concepto de indemnización por pérdida de ingresos durante el tiempo que estuvieron privados de su libertad. Estas cantidades deberán ser entregadas a las víctimas en un plazo no mayor a un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

c) *pérdida de la casa del señor Lapo y del departamento del señor Chaparro*

239. Los representantes solicitaron que se establezca una indemnización por las pérdidas materiales respecto de la casa del señor Lapo. Al respecto, en la audiencia pública el señor Lapo declaró que al momento de ser detenido "estaba pagando una casa que había comprado a crédito, la cual perd[ió] porque no habían ingresos"<sup>167</sup>. El Estado no controvertió este hecho, por lo que la Corte lo toma como un hecho establecido.

240. Los representantes no presentaron documentación de respaldo que permita al Tribunal fijar el valor de la casa del señor Lapo. Consecuentemente, el Tribunal decide en equidad fijar la cantidad de US\$20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América). El Estado deberá pagar este monto al señor Lapo dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia.

241. De otra parte, los representantes, con base en el peritaje de la señora Kuri González, solicitaron que se establezca una indemnización al señor Chaparro por la pérdida de su departamento en la ciudad de Salinas. El Estado no controvertió este hecho ni objetó el peritaje de la señora Kuri González, por lo que la Corte lo toma como un hecho establecido.

242. El monto solicitado por este concepto es US\$135.729,07 (ciento treinta y cinco mil setecientos veintinueve con 07/100 dólares de los Estados Unidos de América). De la evidencia aportada, la Corte no puede establecer con claridad cuáles son las bases por las que la perito fijó esta cantidad como el valor que tendría el inmueble, dado que no se ha presentado prueba adicional ni argumento de los representantes en este sentido. Por lo tanto, decide fijar en equidad la cantidad de US\$40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) que el

<sup>167</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Lapo en audiencia pública, *supra* nota 103.

Estado deberá entregar al señor Chaparro por concepto de indemnización por la pérdida de su departamento. El Estado deberá pagar este monto al señor Chaparro dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia.

d) *otros gastos*

243. La Comisión afirmó que las víctimas realizaron una serie de gestiones en el ámbito interno para lograr la devolución de los bienes que eran de su propiedad. La Corte considera que este alegato debe ser valorado en el acápite correspondiente a costas y gastos.

244. Los representantes, con base en el peritaje de la señora Kuri González, solicitaron que le sea entregada al señor Chaparro las cantidades de US\$12.000,00 (doce mil dólares de los Estados Unidos de América) por la supuesta pérdida de "acción" y "membresía" en el "Yacht Club Salinas" y US\$14.500,00 (catorce mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América), por la supuesta pérdida de "acción" y "membresía" en "La Costa Country Club". El Estado no controvertió lo anterior ni objetó el peritaje de la señora Kuri González. Pese a ello, la Corte observa que los representantes no indicaron qué relación guardan estos supuestos perjuicios con los hechos en el presente caso, ni los encuentra razonables. Por lo tanto, decide que no corresponde conceder indemnización por estos conceptos.

245. Finalmente, los representantes, con base en el peritaje de la señora Kuri González, solicitaron la cantidad de US\$114.000,00 (ciento catorce mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de "arriendo de la empresa a 3ros". Sobre el particular, al declarar la violación del artículo 21 convencional, la Corte tuvo por probado que el Estado arrendó la fábrica Plumavit a un particular y que por tal concepto obtuvo US\$26.588,54 (veintiséis mil quinientos ochenta y ocho con 54/100 dólares de los Estados Unidos de América). Asimismo, al declarar la violación del artículo 21, la Corte consideró como incompatibles con la Convención el cobro de los gastos de administración y el porcentaje relacionado con los derechos del CONSEP (*supra* párr. 195), que ascendían a US\$16.143,77 (dieciséis mil ciento cuarenta y tres con 77/100 dólares de los Estados Unidos de América). Por ello, la Corte dispone que el Estado debe reembolsar al señor Chaparro la cantidad que le fue cobrada como gastos de administración y derechos del CONSEP, esto es US\$16.143,77 (dieciséis mil ciento cuarenta y tres con 77/100 dólares de los Estados Unidos de América), más los intereses correspondientes al interés bancario moratorio en el Ecuador. La cantidad establecida por esta Corte y sus respectivos intereses deberán ser entregados al señor Chaparro en un plazo no mayor a un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

e) *daño inmaterial*

246. Corresponde ahora determinar las reparaciones por daño inmaterial, según lo ha entendido la Corte en su jurisprudencia<sup>168</sup>.

247. La Comisión consideró que "las víctimas han tenido un sufrimiento psicológico intenso, angustia, incertidumbre, pena, alteración de sus proyectos de vida, en virtud de la falta de justicia en un plazo razonable y respecto de todos los

<sup>168</sup> Cfr. *Caso Neira Alegría Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 57; *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz*, *supra* nota 20, párr. 175 y *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 141.

involucrados en los hechos que dieron origen al presente caso". Por su parte, los representantes solicitaron que el Estado indemnice a las víctimas por el daño inmaterial sufrido con la cantidad de US\$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a cada una.

248. El señor Chaparro en audiencia pública ante este Tribunal indicó que:

la vida me cambió totalmente [...] porque estos juicios por narcotráfico [...] a uno lo dejan estigmatizado [...] de hecho [...] apenas salí de este asunto solo un amigo me [...] ofre[ció] trabajo. [...] Perdí la fuente de ingreso, en ese momento tenía tres hijos estudiando en la Universidad. Los dos mayores tuvieron que solventar los estudios de los dos menores. Mi suegra tuvo que seguir solventando los gastos de mi casa[...]. La familia prácticamente se dispersó desde ese día [...]. He pasado un tratamiento psiquiátrico y psicológico desde entonces. Mi esposa también. [Además,] no he podido abrir una cuenta bancaria desde entonces [...] lo cual me ha limitado muchísimo la posibilidad de ejercer alguna actividad comercial, ni siquiera una cuenta de ahorros he podido abrir. [He tenido] muy pocas posibilidades de trabajo, he tenido que subsistir haciendo otras cosas que están fuera de mi ámbito industrial, pero he logrado subsistir muy precariamente gracias a la ayuda de mi esposa [...] y gracias a la ayuda de mis hijos que en este momento todos aportan para solventar los gastos de su padre. [...] Es muy doloroso [...] haber sido detenido, procesado por algo tan horrible [...] como el narcotráfico y ser inocente, [e]s una impotencia que no se pueden imaginar<sup>169</sup>.

249. El señor Lapo, por su parte, declaró, *inter alia*, que:

cuando fui detenido yo tenía un año de haberme casado. Tenía un bebé de 2 meses que no lo pude ayudar a aprender a caminar. Yo tenía proyectos con mi señora [...]. Estaba pagando una casa que había comprado a crédito, la cual perdí porque no habían ingresos. Yo mantenía a 2 hermanos, les daba el estudio universitario, ellos vivían conmigo. [...] Mis hermanos tuvieron que buscar trabajo para ayudarme. [M]i familia sufría, mi señora sufría, dejaba abandonado a mi hijo con mi suegra para poder realizar trámites en busca de mi libertad. Mi señora lloraba, me decía qué hago, qué hago para sacarte. Qué hago porque ya no tengo dinero, me decía, cómo consigo el dinero? Después de que salí libre, mi vida fue dura. Estuve encerrado en casa de mi suegra dos meses sin salir. Después de que salí, andaba en la calle pero [...] miraba atrás a cada rato, parecía que me seguían. Me desesperaba porque yo quería trabajar, no tenía ingresos, tenía que pagar deudas, no sabía qué hacer, me cerraban las puertas en todo lado. Estuve como dos años aproximadamente hasta que en la empresa que estuve antes [...] hubo una vacante, donde la que había sido mijefe [...] me llamó. Me dijo, yo confío en ti, yo sé que tu eres inocente, que tu no tuvistenada que ver y me ofrecieron el puesto nuevamente y desde ahí estoy en esa empresa. [A] mi hijo mayor [...] sus compañeros de escuela le habían dicho que los padres de ellos les habían dicho que no se lleven con él porque era hijo de un delincuente. [...] Perdí mi vivienda[...] y ahora que quiero hacer préstamo para adquirir una [aparezco como] persona no apta para acceder a crédito, por cuánto consta en los registros del CONSEP. Y en el CONSEP realicé el trámite para limpiar mi hoja y supuestamente ellos enviaron una comunicación diciendo que ya había sido borrado de sus registros. Y esa misma comunicación se la enviaron a los bancos, pero los bancos se niegan a borrar me de su lista<sup>170</sup>.

250. La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido reiteradamente que una sentencia constituye *per se* una forma de reparación<sup>171</sup>. No obstante, considerando las circunstancias del caso *sub judice*, los sufrimientos que las violaciones cometidas causaron a las víctimas, el cambio en las condiciones de vida, y las restantes consecuencias de orden no pecuniario que sufrieron, la Corte estima pertinente

<sup>169</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Chaparro en audiencia pública, *supra* nota 95.

<sup>170</sup> Cfr. declaración testimonial del señor Lapo en audiencia pública, *supra* nota 103.

<sup>171</sup> Cfr. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 72; *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz*, *supra* nota 20, párr. 180 y *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 142.

determinar el pago de una compensación, fijada equitativamente, por concepto de daños inmateriales<sup>172</sup>.

251. La Corte tiene en consideración que, como consecuencia de los hechos, las víctimas perdieron sus empleos y por tanto el sustento económico para ellos y sus familias, que enfrentaron dificultades para encontrar nuevos trabajos una vez fueron declarados inocentes, que sufrieron los efectos de la estigmatización que debido a estos hechos se generó en la sociedad en general y en su círculo social en particular, y que su vida familiar se vio alterada.

252. Por todo lo anterior la Corte fija un monto de US\$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada una de las víctimas por concepto de indemnización por daño inmaterial.

253. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño inmaterial directamente a los beneficiarios dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

### **C) MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN**

254. En este apartado el Tribunal determinará las medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial y que no tienen naturaleza pecuniaria, y dispondrá medidas de alcance o repercusión pública<sup>173</sup>.

*a) obligación de investigar los hechos que generaron las violaciones del presente caso e identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables*

255. La Comisión y los representantes solicitaron que se ordene al Estado realizar una investigación completa, imparcial, efectiva y pronta con el objeto de identificar y sancionar a los responsables de los hechos. Los representantes requirieron además que se ordene al Estado realizar los procedimientos administrativos necesarios para "obtener la baja deshonrosa de la institución policial, de aquellos miembros que actuaron en violación de los derechos humanos de las [...] víctimas".

256. El Estado en audiencia pública afirmó que

se advierte cierta presunción de irresponsabilidad y arbitrariedad policial y judicial que hará mérito para el inicio de las respectivas investigaciones sobre la actuación de los funcionarios que intervinieron en el proceso y que, luego de la valoración judicial y administrativa que corresponda, determinará responsabilidades individuales y el eventual ejercicio del derecho de repetición por parte del Estado ecuatoriano una vez que se regule el procedimiento para hacerlo.

257. La Corte acepta y toma nota de las gestiones que el Estado realice respecto a este punto.

<sup>172</sup> Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84; *Caso Escué Zapata, supra* nota 22, párr. 149, y *Caso La Cantuta, supra* nota 16, párr. 219.

<sup>173</sup> Cfr. *Caso Myrna Mack Chang, supra* nota 13, párr. 268; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 253, y *Caso Zambrano Vélez y otros, supra* nota 13, párr. 147.

*b) eliminación de los registros en contra de los señores Chaparro y Lapo*

258. El Estado, como anexos a su escrito de alegatos finales, presentó copia de las cartas remitidas el 30 de mayo de 2007 por el Procurador General del Estado al Comandante General de la Policía Nacional<sup>174</sup>, al Presidente Ejecutivo de la Asociación de Bancos Privados<sup>175</sup> y al Superintendente de Bancos<sup>176</sup> con el objeto de solicitarles que tomaran las medidas necesarias para eliminar a los señores Chaparro y Lapo de todos los registros que manejan relacionados con los ilícitos respecto a los que fueron sobreseídos.

259. La Corte nota que estas acciones fueron adoptadas con el objetivo de eliminar los antecedentes penales en contra de las víctimas, facilitarles el acceso a los diferentes servicios crediticios y bancarios a los que no han podido acceder, y reivindicar el buen nombre de los señores Chaparro y Lapo.

260. El Tribunal valora positivamente las acciones realizadas por el Estado, sin embargo, no ha sido aportada información sobre el resultado de los requerimientos a esas instituciones. Por ello, y sin desconocer lo anterior, la Corte dispone que el Estado debe eliminar inmediatamente el nombre de los señores Chaparro y Lapo de los registros públicos en los que todavía aparecen con antecedentes penales en relación con el presente caso, en especial, los registros de la Policía Nacional, la Superintendencia de Bancos y la INTERPOL. Asimismo, el Estado deberá comunicar de manera inmediata a las instituciones privadas que deben borrar de sus registros toda referencia a los señores Chaparro y Lapo como autores o sospechosos del ilícito que se les imputó en este caso. Estas instituciones privadas serán las que los señores Chaparro y Lapo indiquen al Estado. Asimismo, el Estado comunicará a estas instituciones que las víctimas fueron procesadas por el Estado en violación de sus derechos humanos y que fueron liberados de toda culpa por las propias autoridades judiciales nacionales.

*c) divulgación de la Sentencia*

261. La Comisión solicitó como medidas de reparación de las víctimas "la publicidad de la decisión del Tribunal" y una disculpa pública por parte del Estado en la que "reconozca su responsabilidad internacional [...] y desagravie a las víctimas y sus familiares por las violaciones cometidas y la estigmatización que han sufrido". Los representantes, por su parte, solicitaron "la publicación en periódicos de circulación nacional y en el Registro Oficial de los antecedentes del caso y la parte resolutive de la sentencia y un link permanente a la ciberpágina de la sentencia de la Corte [...] desde la ciberpágina de la Procuraduría General del Estado". Además, requirieron que "se ordene al Estado [realizar] un acto público de reconocimiento de responsabilidad".

<sup>174</sup> Cfr. oficio No. 1886 firmado por el Procurador General del Estado y dirigido al Comandante General de la Policía Nacional (expediente de fondo, tomo II, folios 591 y 592)

<sup>175</sup> Cfr. oficio No. 1885 firmado por el Procurador General del Estado y dirigido al Presidente Ejecutivo de la Asociación de Bancos Privados (expediente de fondo, tomo II, folios 593 y 594).

<sup>176</sup> Cfr. oficio No. 1884 firmado por el Procurador General del Estado y dirigido al Superintendente de Bancos (expediente de fondo, tomo II, folios 595 y 596).

262. Como lo ha dispuesto esta Corte en otros casos<sup>177</sup>, como medida de satisfacción, el Estado deberá publicar en el Diario Oficial y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los capítulos VII a X de la presente Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y los puntos resolutivos de la misma. Del mismo modo, el Estado deberá difundir esta Sentencia por radio y televisión.

263. Asimismo, la Corte ordena que el Estado realice una publicación en la cual se señale específicamente que las víctimas fueron ilegal y arbitrariamente privadas de su libertad, que fueron incomunicadas y padecieron condiciones carcelarias incompatibles con los estándares de la Convención, que sus casos fueron sobreesidos después de un plazo irrazonable, que no se respetó su presunción de inocencia, que su detención generó daños materiales e inmateriales en sus vidas, y que esta Corte ordenó que se eliminen de los archivos públicos los registros en su contra por los hechos de este caso. Además, el Estado deberá informar a las instituciones públicas y privadas, y a la población en general que, en cumplimiento de lo ordenado por la Corte, el Estado reitera que las víctimas son inocentes de todos los cargos que se les imputaron. Esta publicación deberá hacerse en un tamaño y en una sección suficientemente visible de un diario de amplia circulación, de manera que cumpla con la finalidad de restituir a las víctimas su buen nombre y como garantía de no repetición.

264. Para cumplir con lo dispuesto en el párrafo anterior, el Estado deberá contar con la participación de las víctimas o sus representantes, tanto para la redacción de esta publicación como para la determinación del medio de comunicación en que se publicará y el tamaño de la misma. Asimismo, el Estado deberá contar con la participación de las víctimas o sus representantes en la planificación de la difusión de la presente Sentencia por radio y televisión (*supra* párr. 262). Si las partes no alcanzaren un acuerdo en los puntos anteriores en el plazo de tres meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, será esta Corte la que dirima la controversia.

265. El Estado deberá realizar las publicaciones señaladas en los párrafos anteriores y la difusión de la Sentencia por radio y televisión en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

*d) adecuación del derecho interno a los parámetros de la Convención*

266. La Comisión requirió que se imponga al Estado la adopción de "las medidas legales internas necesarias para adaptar la legislación [...] a efectos de conformarla con la Convención".

267. Por su parte el Estado, en audiencia pública afirmó que

compromete [al] representante de las presuntas víctimas para que coopere en el proceso de estudio y compatibilización de la legislación ecuatoriana, específicamente aquella que se encarga de regular el proceso de persecución penal para los casos de delitos de narcotráfico, con el fin de que se compatibilicen ciertas normas que podrían favorecer violaciones a las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

268. Teniendo en cuenta lo señalado respecto de la regulación ecuatoriana del recurso de hábeas corpus y la declarada violación del artículo 7.6 en relación con el artículo 2 de la Convención (*supra* párrs. 127 a 130), así como lo dicho por el Estado

<sup>177</sup> Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 179; *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz*, *supra* nota 20, párr. 192, y

en la audiencia pública respecto a que “desplegará sus mejores esfuerzos, a través de la Asamblea Nacional Constituyente próxima a instalarse, por adecuar la garantía constitucional del hábeas corpus a los estándares internacionales [...] con el fin de que la verificación judicial de la convencionalidad, constitucionalidad y legalidad de una detención, deje de confiarse al máximo personero municipal”, la Corte estima pertinente ordenar al Estado que adecue su derecho interno, en un plazo razonable, a los parámetros de la Convención, de manera que sea una autoridad judicial la que decida sobre los recursos que los detenidos presenten conforme a lo establecido en el artículo 7.6 de la Convención Americana.

269. Por otro lado, la Corte, por las razones expuestas en los párrafos 193 a 195 *supra* y por los dichos del Estado recogidos en el párrafo 193 *supra*, determina que el Ecuador deberá modificar dentro de un plazo razonable la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas y sus resoluciones reglamentarias pertinentes, en el sentido de que se dejen de hacer cobros por el depósito y manejo de los bienes que son aprehendidos en consonancia con dicha Ley a las personas que no han sido condenadas por sentencia firme.

*e) adopción de medidas necesarias para la eliminación de oficio de antecedentes penales*

270. La Corte considera que el Estado debe adoptar inmediatamente todas las medidas administrativas o de otro carácter que sean necesarias para eliminar de oficio los antecedentes penales de las personas absueltas o sobreseídas definitivamente, teniendo en cuenta que el proceso no puede suponer un perjuicio ni carga adicional para una persona inocente. Asimismo, en un plazo razonable deberá iniciar las gestiones necesarias para que se adopten las medidas legislativas que sean pertinentes para este fin.

*f) otras pretensiones reparatorias*

271. Los representantes solicitaron a la Corte que ordene que

se adopten normas de carácter legal y administrativo [...] para que se fortalezca el sistema de defensores públicos [...] y que dichas normas incluyan sanciones para los defensores públicos en caso de incumplimiento de sus obligaciones, en especial en aquellos casos en que su negligencia o dolo deje en la indefensión a la persona, como sucedió al señor Lapo; [...] para que se reforme el sistema penitenciario ecuatoriano, de tal forma que las personas privadas de su libertad no sean objeto de tratos crueles, inhumanos o degradantes durante su permanencia en los centros de detención, y [para que] los miembros de la fuerza pública, en especial los miembros de fuerzas especiales como el CONSEP, reciban cursos periódicos sobre educación en derechos humanos, y que los funcionarios penitenciarios reciban cursos de derechos humanos y los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a cualquier forma de Detención.

272. La Corte observa que los representantes solicitaron estas reparaciones en sus alegatos finales escritos. Al respecto, el Tribunal considera que ese no es el momento procesal oportuno en el que deben requerirse estas medidas. Para ello está dispuesta la presentación del escrito de solicitudes y argumentos. Sin embargo, la Corte observa que con éste ya son cuatro los casos ecuatorianos ante esta instancia judicial internacional en los que se declara la ocurrencia de violaciones al debido proceso y otros derechos amparados en la Convención Americana en el marco de la

política antinarcóticos del Ecuador<sup>178</sup>. Por este motivo, y por las circunstancias del presente caso, el Tribunal estima pertinente reiterar las medidas de formación y capacitación similares a las ya ordenadas en el *Caso Tibi vs. Ecuador*.

273. En consecuencia, el Estado deberá informar a la Corte, en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, cuáles serán las actividades, cronogramas y los resultados esperados de las medidas de formación y capacitación a funcionarios públicos que deberá completar en el plazo de 18 meses contado a partir de la notificación de esta Sentencia.

#### **D) Costas y gastos**

274. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores, las costas y gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana<sup>179</sup>.

275. En el presente caso, los representantes, al momento de remitir su escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 5), no presentaron los respectivos comprobantes de las costas y gastos en las que supuestamente habrían incurrido los señores Chaparro y Lapo, ni presentaron argumentos claros en este sentido. Al respecto, el Tribunal considera que las pretensiones de las víctimas o sus representantes en materia de costas y gastos, y las pruebas que las sustentan, deben presentarse a la Corte en el primer momento procesal que se les concede<sup>180</sup>, esto es, en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior, conforme a las nuevas costas y gastos en que se haya incurrido con ocasión del procedimiento ante esta Corte.

276. Ante la falencia probatoria señalada en el párrafo anterior, el Presidente decidió solicitar a los representantes que, en calidad de prueba para mejor resolver, remitieran los documentos probatorios que demostraran las costas y gastos incurridos (*supra* párr. 11). Sobre el particular, la Corte desea indicar que es una facultad y no una obligación del Tribunal solicitar a las partes el suministro de pruebas para mejor resolver. Como se advirtió en el párrafo anterior, la obligación de presentar la prueba pertinente de manera oportuna en este caso recae en los representantes.

277. Por otro lado, si bien los representantes presentaron la documentación solicitada (*supra* párr. 11), no hicieron un detalle exacto de todos los rubros por los que solicitaban reembolso, ni de la cantidad total que exigían sea fijada por el Tribunal. Fue a raíz de dos comunicaciones de la Corte que finalmente los representantes presentaron la cuantificación total de su pretensión. Al respecto, la Corte estima que no es suficiente la remisión de documentos probatorios, sino que se requiere que las partes hagan una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, se establezca con claridad los rubros y la justificación de los mismos.

<sup>178</sup> *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 72; *Caso Tibi*, *supra* nota 43; *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 47, y ahora el presente caso.

<sup>179</sup> *Cfr. Caso Garrido y Baigorria*, *supra* nota 152, párr. 79; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, *supra* nota 23, párr. 212, y *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 159.

<sup>180</sup> *Cfr. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 22, y *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 47, párr. 41.

278. Ahora bien, los representantes solicitaron se reembolse la cantidad de US\$235.813,21 (doscientos treinta y cinco mil ochocientos trece con 21/100 dólares de los Estados Unidos de América) al señor Chaparro y US\$9.941,55 (nueve mil novecientos cuarenta y un con 55/100 dólares de los Estados Unidos de América) al señor Lapo por el patrocinio letrado y las costas procesales que sufragaron en el procedimiento llevado en el fuero interno y en este proceso internacional. El señor Lapo presentó, por su cuenta, una liquidación de gastos que supera la cantidad fijada por los representantes, y señaló que no conservaba todos los comprobantes de esos gastos. El Estado solicitó que la Corte “s[iga] su línea jurisprudencial en materia de costas y gastos al fijar montos razonables en equidad”.

279. De los documentos aportados se desprende que las víctimas acordaron con sus representantes que les pagarían la cantidad de US\$150.000,00 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) por honorarios profesionales, “una vez que el Estado ecuatoriano cancele las reparaciones pecuniarias que en su sentencia ordene a favor de los señores Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez la [...] Corte Interamericana”<sup>181</sup>. Al respecto, el Estado manifestó que “la suma [...] ‘pactada’ por concepto del pago de honorarios profesionales no puede ser reconocida por la Corte Interamericana en caso de una eventual sentencia en contra del Estado, y en su lugar el monto debería ser fijado en equidad sin tomar en cuenta los arreglos y condiciones en que los abogados han asumido la representación legal de las presuntas víctimas”.

280. La Corte ha señalado anteriormente que no tiene competencia para pronunciarse sobre los acuerdos que las víctimas lleguen con sus representantes en materia de honorarios profesionales<sup>182</sup>. Sin embargo, si como en el presente caso se solicita al Tribunal que ese acuerdo entre víctimas y representantes sea asumido por el Estado, la Corte deberá analizar si el quantum del mismo es razonable. Al respecto, en el caso *Cantoral Benavides vs. Perú*, el Tribunal señaló que las costas “comprenden los gastos necesarios y razonables en que la o las víctimas incurren para acceder al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, figurando entre los gastos, los honorarios de quienes brindan asistencia jurídica”<sup>183</sup>.

281. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, la prueba aportada, las observaciones del Estado a dicha prueba, y en equidad, la Corte determina que el Estado debe entregar la cantidad de US\$30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) al señor Chaparro, y la cantidad de US\$5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) al señor Lapo, por concepto de costas y gastos. Dichas cantidades deberán ser entregadas a las víctimas dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, quienes

<sup>181</sup> Cfr. certificación emitida el 20 de septiembre de 1997 por los abogados Xavier A. Flores Aguirre y Pablo J. Cevallos Palomeque (expediente de fondo, tomo III, folio 944).

<sup>182</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de septiembre de 2006, considerando 16.

<sup>183</sup> Cfr. *Caso Cantoral Benavides*, supra nota 177, párr. 85. Asimismo, en el caso *Cesti Hurtado vs. Perú* la Corte afirmó que “[e]n cuanto a los honorarios profesionales es preciso tomar en cuenta las características propias del proceso internacional sobre derechos humanos, en el que se adoptan decisiones acerca de las violaciones a estos derechos, pero no se examinan en todos sus extremos las implicaciones de dichas violaciones que pudieran involucrar cuestiones de lucro atinentes a los referidos honorarios, legítimas en sí mismas, pero ajenas al tema específico de la salvaguardia de los derechos humanos. Por lo tanto, el Tribunal debe resolver con mesura estas reclamaciones. Si la Corte procediera de otra forma, se desnaturalizaría el contencioso internacional de los derechos humanos. Por ende, la Corte debe aplicar criterios de equidad en estos casos”. Cfr. *Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párr. 72.

entregarán la cantidad que estimen adecuada a sus representantes, conforme a la asistencia que les hayan brindado.

282. De otra parte, los representantes solicitaron se reembolse la cantidad aproximada de US\$5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) al señor Lapo y US\$3.500,00 (tres mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) al señor Chaparro, por supuestos gastos de alimentación y manutención mientras estuvieron privados de libertad, y por el pago de "seguridad a otros internos". Sobre el particular, la Corte resalta, en primer lugar, que estas alegaciones fueron presentadas junto con la prueba para mejor resolver (*suprapárrr.* 11), es decir, extemporáneamente. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal, la solicitud de prueba para mejor resolver no se traduce en una nueva oportunidad para ampliar o completar alegatos<sup>184</sup>. En segundo lugar, los mencionados conceptos no se encuadran dentro de lo que el Tribunal entiende por costas y gastos, a saber: "las erogaciones estrictamente necesarias para la atención de los asuntos ante los órganos jurisdiccionales en el plano nacional e internacional"<sup>185</sup>. Consecuentemente, decide no otorgar reembolso por tales conceptos.

### **E) MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO DE LOS PAGOS ORDENADOS**

283. El pago de las indemnizaciones y el reembolso de costas y gastos establecidos a favor de las víctimas será hecho directamente a ellas. En caso de que alguna de esas personas fallezca antes de que le sea entregada la indemnización respectiva, ésta se entregará a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable<sup>186</sup>.

284. El Estado debe cumplir sus obligaciones mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América.

285. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera ecuatoriana, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si al cabo de 10 años la indemnización no ha sido reclamada, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

286. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnizaciones y como reintegro de costas y gastos deberán ser entregadas a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

287. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en el Ecuador.

288. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad inherente a sus atribuciones y derivada, asimismo, del artículo 65 de la Convención Americana, de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de

<sup>184</sup> Cfr. *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 180, párr. 22; *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 47, párr. 41.

<sup>185</sup> Cfr. *Caso Cesti Hurtado*, *supra* nota 183, párr. 72.

<sup>186</sup> Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 13, párr. 294; *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz*, *supra* nota 20, párr. 162, y *Caso Zambrano Vélez y otros*, *supra* nota 13, párr. 137.

esta Sentencia el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la misma.

## **XII PUNTOS RESOLUTIVOS**

**289.** Por tanto,

**LA CORTE**

**DECIDE,**

por unanimidad:

1. Desestimar las excepciones preliminares interpuestas por el Estado, en los términos de los párrafos 13 a 23 de la presente Sentencia.

**DECLARA,**

por unanimidad, que:

2. Acepta el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, en los términos de los párrafos 25 a 34 de la presente Sentencia.

3. El Estado violó los derechos a la libertad personal, garantías judiciales, integridad personal y propiedad privada consagrados en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5, 7.6, 8.1, 8.2, 8.2.c), 8.2.d), 5.1, 5.2 y 21.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del señor Juan Carlos Chaparro Álvarez, en los términos de los párrafos 73, 86, 88, 105, 119, 136, 147, 154, 158, 161, 165, 172, 195, 199, 204, 209 y 214 de la presente Sentencia.

4. El Estado violó los derechos a la libertad personal, garantías judiciales, integridad personal y propiedad privada consagrados en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5, 7.6, 8.1, 8.2, 8.2.c), 8.2.e), 5.1, 5.2, 21.1 y 21.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del señor Freddy Hernán Lapo Íñiguez, en los términos de los párrafos 66, 87, 88, 105, 119, 130, 136, 147, 154, 159, 161, 172 y 218 de la presente Sentencia.

5. No es necesario pronunciarse sobre la alegada violación del derecho consagrado en el artículo 7.4 de la Convención Americana en perjuicio del señor Freddy Hernán Lapo Íñiguez, por los motivos expuestos en el párrafo 77 de la presente Sentencia.

6. No se violó el derecho consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana en perjuicio de los señores Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez, por los motivos expuestos en el párrafo 139 de la presente Sentencia.

**Y DISPONE,**

por unanimidad, que:

7. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación.
8. El Estado debe eliminar inmediatamente el nombre de los señores Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez de los registros públicos en los que todavía aparecen con antecedentes penales, en los términos de los párrafos 258 a 260 de la presente Sentencia.
9. El Estado debe comunicar de manera inmediata a las instituciones privadas concernientes que deben suprimir de sus registros toda referencia a los señores Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez como autores o sospechosos del ilícito que se les imputó en este caso, de conformidad con el párrafo 260 de la presente Sentencia.
10. El Estado debe hacer pública la presente Sentencia, en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la Sentencia, en los términos de los párrafos 261 a 265 de la misma.
11. El Estado debe adecuar su legislación, dentro de un plazo razonable, a los parámetros de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos de los párrafos 266 a 269 de esta Sentencia.
12. El Estado debe adoptar inmediatamente todas las medidas administrativas o de otro carácter que sean necesarias para eliminar de oficio los antecedentes penales de las personas absueltas o sobreseídas definitivamente. Asimismo, en un plazo razonable deberá implementar las medidas legislativas que sean pertinentes para este fin, en los términos del párrafo 270 de esta Sentencia.
13. El Estado y el señor Juan Carlos Chaparro Álvarez deberán someterse a un proceso arbitral para fijar las cantidades correspondientes a daño material, en los términos de los párrafos 232 y 233 de esta Sentencia.
14. El Estado debe pagar a los señores Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez las cantidades fijadas en los párrafos 232, 234, 238, 240, 242, 245, 252, 253 y 281 de la presente Sentencia, por concepto de indemnización por daño material e inmaterial y por reintegro de costas y gastos, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en los términos de los párrafos 283 a 287 de la misma.
15. La Corte se reserva la facultad, inherente a sus atribuciones y derivada, asimismo, del artículo 65 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de supervisar la ejecución íntegra de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 288 de la misma.

El Juez Sergio García Ramírez hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, el cual acompaña a la presente Sentencia.

Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 21 de noviembre de 2007.

Sergio García Ramírez  
Presidente

Cecilia Medina Quiroga

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Leonardo A. Franco

Margarette May Macaulay

Rhadys Abreu Blondet

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez  
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario

**VOTO RAZONADO DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ  
EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA DE  
LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS  
EN EL CASO CHAPARRO ALVAREZ Y LAPO IÑIGUEZ (ECUADOR),  
DEL 21 DE NOVIEMBRE DE 2007.**

**A) Temas del enjuiciamiento penal en la jurisprudencia de la CorteIDH**

1. En la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez* (Ecuador), del 21 de noviembre de 2007, el tribunal analiza, entre otras cuestiones, diversos extremos del enjuiciamiento -- término que utilizo en sentido amplio-- o debido proceso, garantías judiciales, tutela judicial efectiva, amplia y adecuada defensa, conceptos que en ocasiones se emplean como sinónimos, aunque en rigor no lo sean, y que en todo caso abarcan algunos de los temas más transitados por la jurisdicción interamericana y por su correspondiente europea. La extraordinaria relevancia y el frecuente abordaje de estos temas derivan de su papel crucial para la preservación del conjunto de los derechos fundamentales y de la constante presencia de problemas de mayor o menor calado a este respecto, que debe atender la jurisdicción interamericana.

2. De ahí la importancia que reviste el debido proceso y la necesidad de insistir en la definición y el análisis de sus diversos componentes, piedra de toque para el acceso a la justicia --formal, material y cautelar--, asunto que interesa profundamente a la preservación del sistema democrático, sobre todo cuando se proyecta sobre la relación entre el poder público y el ciudadano en un ámbito crítico para la vigencia de los derechos, como es el procedimiento penal, donde entran en riesgo los bienes más relevantes --vida, integridad, libertad-- y se elevan los más severos alegatos del autoritarismo para la reducción, la relativización o la supresión de los derechos y las libertades.

**B) Las medidas cautelares en materia penal. Tensiones características**

3. En la sentencia a la que acompaño este *Voto*, la Corte examina, entre otros temas del procedimiento, algunas medidas precautorias o cautelares utilizadas corrientemente en la persecución penal de los delitos, tanto de carácter personal (detención, prisión preventiva) como real (aseguramiento de bienes). Aquéllas suelen ser características del proceso penal --aunque, por supuesto, no exclusivas de éste--, en tanto las segundas se asocian sobre todo con el civil --pero han irrumpido con creciente fuerza en el penal como medios indirectos de lucha contra el delito y directos de preservación de la materia del proceso y de la posibilidad de ejecutar, en su hora, la sentencia de condena.

4. En el marco del procedimiento penal ha cobrado especial presencia el régimen cautelar, al lado de los capítulos de conocimiento (al que sirve) y de ejecución. Corre en paralelo a la investigación de los hechos y de sus autores. Se vale de medios cada vez más incisivos y complejos. Por supuesto, entraña siempre una afectación de los derechos del imputado, más o menos intensa, que por definición ocurre antes de que exista título jurídico --la sentencia-- que resuelva sobre la existencia de un delito, sus características y la responsabilidad de cierta persona, a la que se han dirigido --en ocasiones durante mucho tiempo-- las providencias cautelares adoptadas por diversas

autoridades: ora jurisdiccionales, que debiera ser la regla en atención a la necesidad de garantizar la legalidad y legitimidad de la medida, ora administrativas, situación cada vez más frecuente --en aras de la lucha contra la criminalidad, que se instala en argumentos de urgencia y seguridad pública-- y ciertamente inquietante y peligrosa.

5. El hecho de que las restricciones al ejercicio de los derechos del individuo, que entraña, si se analiza con realismo, una verdadera privación temporal de esos derechos (así, la prisión preventiva), se produzcan antes de que exista sentencia --y a menudo antes, inclusive, de que inicie el proceso-- crea una evidente tensión entre tales medidas, ampliamente recogidas por la legislación y aplicadas en la práctica, por una parte, y el principio o presunción de inocencia, por la otra, que es una preciada garantía general del individuo, previamente al momento en que enfrenta la persecución penal o mientras ésta se desarrolla, a la que la jurisprudencia de la Corte Interamericana reconoce como fundamento o cimiento de los derechos integrados en la noción de debido proceso. Difícilmente se podría conciliar la presunción de que cierta persona es inocente de la conducta ilícita que se le atribuye o que se indaga para atribuirle, con la afectación de los derechos de aquélla como medio o instrumento -- paradójicamente-- para definir si existe la supuesta conducta y se acredita la hipotética responsabilidad.

6. Así las cosas, queda de manifiesto una vena de injusticia en las medidas cautelares penales restrictivas de derechos, invasoras de la intimidad, condicionantes de la libertad. Empero, no parece haber duda sobre la necesidad o inevitabilidad de adoptar medidas de ese carácter en beneficio de la justicia penal en su conjunto, de los probables derechos de las víctimas, de la paz pública, etcétera, datos que concurren a aliviar las tensiones a las que me referí y a "serenar la conciencia de la justicia" con persuasivos argumentos fincados, sobre todo, en razones de seguridad. No hemos podido prescindir --ni podremos hacerlo en mucho tiempo, o acaso en todo el tiempo-- de medidas cautelares más o menos rigurosas. Lo más que podemos --y debemos, obviamente-- es reducirlas a su expresión indispensable y sustituirlas, cada vez que ello sea posible, por instrumentos menos gravosos para los derechos y suficientemente eficaces para el buen despacho de la justicia penal.

7. En fin de cuentas, pues, las medidas cautelares penales, como cualesquiera restricciones de derechos fundamentales, debieran ser: a) excepcionales y no ordinarias, rutinarias, sistemáticas; b) justificadas dentro de un marco preciso de razones y condiciones que les confieran legitimidad y racionalidad; c) acordadas por autoridad jurisdiccional independiente, imparcial y competente, que las resuelva con formalidad y exprese los motivos y los fundamentos en que apoya el mandamiento; d) indispensables para alcanzar el fin legítimo que con ellas se pretende; e) proporcionales a éste y a las circunstancias en que se emiten; f) limitadas, tanto como sea factible, en intensidad y duración; g) revisables periódicamente: por mandato de ley y por instancia de las partes, revisión que debe contar con las garantías inherentes a un verdadero régimen impugnativo (independencia, eficacia y celeridad); h) revocables o sustituibles cuando se ha rebasado el tiempo razonable de vigencia, tomando en cuenta sus características. Todo esto, que es aplicable al sistema general de medidas cautelares penales, tiene especial acento si se piensa en la más severa de aquéllas: la privación cautelar de la libertad.

### **C) Privación cautelar de la libertad**

#### *a) Condiciones*

8. Se dice, con razón y frecuencia, que el sistema penal --sobre todo el correspondiente a los países abarcados por el Sistema Interamericano-- echa mano con exceso de la detención y la prisión preventiva. Abundan los datos que ilustran esta afirmación. Son muchos los supuestos delitos a cuyos presuntos autores se somete a privación cautelar de la libertad, mientras se instruye una averiguación y se resuelve en juicio si hubo delito y responsabilidad penal, consumando así, para evocar a Beccaria, una pena que se anticipa a la sentencia.

9. Numerosas leyes disponen que se imponga inexorablemente prisión preventiva a los inculcados por delitos correspondientes a determinadas categorías, disposición que priva al juzgador de la posibilidad de ponderar individualmente, como debiera, la pertinencia o impertinencia de ordenar la prisión cautelar en el caso que tiene a la vista, no apenas en una categoría abstracta y general. Esta orden de prisión, extendida sobre una heterogénea variedad de individuos y procesos, linda con la arbitrariedad: no judicial, sino legislativa, pero en todo caso estatal. Sugiere --*mutatis mutandis*-- reflexiones similares a las que ha hecho la Corte al pronunciarse sobre sanciones "automáticas", como la pena de muerte obligatoria (*mandatory*) que algunas legislaciones conservan.

10. Ya señalé que parece inevitable la adopción de medidas cautelares en el ramo penal, entre ellas la privación de libertad, pero también es indispensable revisar las hipótesis que pudieran justificarlas, previstas en la ley y valoradas por el juzgador, bajo su estricta responsabilidad. Lo que se pretende alcanzar con esa medida, confesadamente, es la marcha del proceso, con sus implicaciones en orden a la preservación de la prueba, la integridad de los participantes y la ejecutabilidad, en su caso, de la sentencia. Si esto es así --y difícilmente se podría ir más allá--, corresponde al legislador ceñir el espacio de la prisión cautelar, señalando los elementos que pudieran legitimarla, y al juzgador apreciar la efectiva concurrencia de esos elementos en el caso sometido a su competencia. Nada de esto justificaría, por supuesto, la reclusión de grupos enteros de inculcados, de manera indiscriminada, por pertenecer a determinada "categoría general", es decir, bajo un membrete común y con apoyo en un *pre-juicio legislativo*, no en un *juicio judicial*. En resumen, no se pretende abolir la prisión preventiva, sino racionalizarla. No podría ser irracional instalar, también aquí, la racionalidad penal.

b) *Control y decisión de legalidad*

11. La Corte expone consideraciones acerca del órgano llamado a controlar la actuación de otras autoridades y resolver sobre la legalidad de la privación de libertad, tema previsto en el artículo 7 de la Convención Americana. Al respecto, examina, en los términos del *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez* y de la legislación nacional aplicable a éste, la naturaleza de dicha autoridad y del procedimiento que se sigue ante ella. La Convención previene que el control de legalidad --que pone en la escena el *habeas corpus*-- quede a cargo de una autoridad judicial. Convengo en que así es y en que así debe ser: la autoridad judicial, no cualquier otra, tiene atribuciones -- conforme al instrumento internacional de derechos humanos que compromete a los Estados y aplica la Corte-- para resolver sobre la pertinencia de la libertad o acordar la excarcelación.

12. Creo procedente, sin embargo, ampliar el espacio de los derechos y las garantías del inculcado, si ello es posible e incluso necesario, tomando en cuenta las circunstancias en que se ha practicado la detención y en las que pudiera plantearse la rectificación. Al abordar este punto, me atengo al principio de que la ley interna puede

ampliar --no restringir-- los derechos del sujeto y mejorar --no enrarecer-- las garantías de las que éste dispone para ampararlos. Por ello considero que cabe la posibilidad de que una autoridad no judicial, actuando en forma inmediata -- *inmediatísima*, si se quiere ponerlo así-- haga cesar la detención irregular que se ha impuesto a un individuo. Subrayo: esta intervención no debiera entrañar condición o requisito, estorbo o dilación para la injerencia judicial estatuida en el artículo 7 de la CADH, sino beneficio adicional, garantía pronta u oportuna.

13. Al expresarme así no difiero, ni remotamente, de la sentencia que he suscrito. No estoy convalidando la entrega del *habeas corpus* a la autoridad política y administrativa (los alcaldes, por ejemplo), sino afirmando que la infracción o el error cometidos por el captor pueden ser corregidos sin demora por esa autoridad, no en uso del *habeas corpus* y en sustitución de la autoridad judicial o como instancia previa a ésta, sino en procuración de justicia inmediata, que fulmine la violación y restituya la libertad. Pienso, además, en la situación que pudiera plantearse cuando la autoridad administrativa está en condiciones de actuar sin demora, por su contigüidad al capturado y al captor, y la judicial se halla, en cambio, a cierta distancia que será preciso recorrer --sin dilación, por supuesto-- para requerir la libertad.

c) *Formalidad*

14. También estudió la Corte en este caso --e invocó el precedente establecido en otros-- las características del acto de control judicial, es decir, de la presencia, actividad y diligencia del juzgador que controla la detención: forma y tiempo. Evidentemente, lo que quiere la normativa garantista de la Convención y de los ordenamientos propios de la sociedad democrática, que cuida los derechos y establece sus garantías, no es la apariencia de control, que pudiera derivar de la mera presencia de una autoridad judicial en determinada actuación, de manera más o menos distante y hasta sigilosa. Lo que se demanda es una efectiva comparecencia --consciente, explicativa, requirente, asistida-- del sujeto ante el juez y una verdadera toma de conocimiento por parte de éste, como requisito para un control genuino a través de una resolución motivada y fundada.

d) *Diligencia*

15. En cuanto a la diligencia en la actuación de las autoridades, reclamada por diversos preceptos en distintas hipótesis (la decisión sobre la detención, conforme al artículo 7 de la CADH; el desarrollo y la conclusión del proceso, según el artículo 8, las expresiones utilizadas por los preceptos aplicables, por la jurisprudencia y la doctrina, por la *vox populi* y por el sentido común y la experiencia depositados en el discurso de los justiciables, apuntan en todo caso a la actividad pronta y expedita de la autoridad llamada a resolver (tan rápidamente como esa autoridad quisiera alcanzar una decisión, si ella misma estuviese sujeta al enjuiciamiento, tomando por un momento el lugar del inculpado en el banquillo de los justiciables), a la razonable prontitud de la resolución, a la remoción de obstáculos y la exclusión de moras que difieren el control de la legalidad o legitimidad de un acto, la resolución de una controversia, la adopción de una medida apremiante (sobre todo para quien se halla sujeto a la acción de la justicia, transeúnte en los laberintos de cualquier etapa del enjuiciamiento).

16. Puede haber --y hay-- criterios generales para apreciar el plazo razonable, proyectado hacia las diversas hipótesis planteadas y acogido en la intención de distintas expresiones. La Corte, que acoge en este punto desarrollos de la jurisprudencia europea, se ha referido a la complejidad de los temas, la conducta de

las autoridades (judiciales o de otro carácter, que intervienen en el enjuiciamiento e influyen, con su comportamiento procesal, en el desarrollo de éste, sus "tiempos y movimientos"), el desempeño del inculpado (más todavía, de su asistente legal, que conduce la "estrategia y la táctica" de la defensa). Esto último --destaquémoslo-- no desemboca en el traslado al individuo de la "responsabilidad" sobre la duración del trámite. En la intención de la Corte no ha existido ni existe semejante transferencia de responsabilidad y asignación de perjuicio.

17. Creo, como lo he manifestado en otra ocasión, que a esos socorridos elementos para apreciar la razonabilidad del plazo conviene añadir otro, instalado en el derecho y en la práctica, atendiendo a las circunstancias del caso concreto: incidencia que pudiera tener el transcurso del tiempo sobre los legítimos intereses y derechos del sujeto, extremo que hasta ahora no hemos explorado. Al lado de estas referencias, generales y razonables, considero que siempre será preciso valorar el tema en forma casuística. Lo razonable en la especie puede no serlo en otra. Difícilmente se podría fijar un "plazo tipo" al que se acomoden, en lecho de Procusto, todos los procedimientos. Empero, no es insólito que, aun sin contar con ese "plazo tipo" cuyo desbordamiento permita reprobar la actuación de la autoridad --bajo los artículos 7 u8, en sus respectivos supuestos--, tengamos a la vista duraciones cuyo exceso resulte evidente: semanas para resolver la regularidad de una detención; lustros para concluir un proceso.

#### **D) Medidas cautelares reales**

18. En la sentencia del *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, la Corte Interamericana se ha referido, asimismo, a las medidas cautelares penales de carácter real, aquellas que afectan bienes y con ello restringen derechos vinculados en forma directa con éstos: particularmente el derecho de propiedad. A este género de medidas también son aplicables muchas de las consideraciones, si no todas, que he formulado en torno a los expedientes cautelares personales. Entre ellas, desde luego, la racionalidad de la medida, sustentada en elementos que la justifiquen.

19. Habrá que estar en guardia frente a medidas cautelares reales que constituyen, en el fondo, atajos para extinguir un derecho, sin que exista prueba sobre el ilícito cometido, ni acreditación de responsabilidad penal, ni sentencia que declare ambas cosas, condiciones, todas ellas, para restringir o extinguir cualquier derecho. La resolución del caso que promueve estos comentarios pone sobre la pista de los excesos que pudieran sobrevenir en la afectación de bienes, tema delicado cuya importancia crece en la medida en que se echa mano de instrumentos sumarios, desvinculados de la declaración de ilicitud y responsabilidad, erigidos sobre conjeturas y asociados a la inversión de la carga de la prueba.

19. Volvemos, pues, al dilema que ha poblado muchos debates y decisiones clave en el ámbito penal: ¿el fin justifica los medios? Hemos sostenido la proposición inversa, fincada en los principios del orden penal de una sociedad democrática: la legitimidad de los medios concurre a legitimar el fin. Esto tiene importantes repercusiones en todo el horizonte: las medidas precautorias --que ahora examinamos--, pero también en la tipificación penal, la selección de consecuencias jurídicas del delito, la organización del proceso, la admisión y valoración de las pruebas, la ejecución de penas y medidas, etcétera.

Juez Sergio García Ramírez  
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2235-2004-AA/TC  
LIMA  
GRIMALDO SATURDINO CHONG  
VÁSQUEZ

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Ica, a los 18 días del mes de febrero de 2005, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Bardelli Lartirigoyen, Vicepresidente; Gonzales Ojeda, García Toma, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Grimaldo Saturdino Chong Vásquez contra la resolución de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas 174, su fecha 25 de noviembre del 2003, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 27 de mayo de 2002, el recurrente interpone acción de amparo contra el juez del Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Sullana, don Raúl Fernando Espinoza Gordillo, y la secretaria de dicho Juzgado, bachiller en Derecho, doña Ana Libia Jiménez Pineda, alegando la violación de sus derechos al trabajo, a la libertad de contratación y a la igualdad ante la ley. Sostiene que con motivo del proceso judicial N.º 202-01, seguido entre Chira S.A. y el Banco Wiese Sudameris, en el que actuó como abogado de este último, se emitió la resolución N.º 30, mediante la cual se le impide ejercer la profesión de abogado, argumentándose que tiene la condición de ejecutor coactivo de la Municipalidad Provincial de Paita.

El emplazado manifiesta que debe declararse infundada la demanda, aduciendo que, de acuerdo al artículo 7º, inciso 2 de la Ley N.º 26979 (Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva), el ejecutor coactivo es un funcionario público cuyo cargo se ejerce a tiempo completo y a dedicación exclusiva.

La Sala Mixta de Sullana, con fecha 31 de enero de 2003, declaró fundada la demanda, por considerar que la Ley N.º 26979 no le impide al demandante el ejercicio libre de la abogacía fuera del horario de trabajo y tampoco la realización de otras actividades que no sean las propias de ejecutor coactivo de la Municipalidad de Paita.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida, revocando la apelada, declaró infundada la demanda por considerar que el demandante, en su condición de ejecutor coactivo, debe ejercer su cargo a tiempo completo y a dedicación exclusiva.

### FUNDAMENTOS

#### PETITORIO

1. El objeto de la presente demanda es que se deje sin efecto la Resolución N.º 30 de fecha 16 de mayo de 2002, alegándose que vulnera el derecho del recurrente al libre ejercicio de la profesión de abogado, pues le impide patrocinar como letrado. Tal resolución se sustenta en que el recurrente ejerce también el cargo de Ejecutor Coactivo de la Municipalidad Provincial de Paita.

Su tenor es el siguiente:

“Y con el escrito presentado por el abogado Dr. Grimaldo Chong Vásquez: De conformidad con el Artículo 7.2 de la Ley 26979 declárese inadmisibles: concediéndosele al Banco ejecutante el plazo de 2 días para que autorice a otro letrado; bajo apercibimiento de tenerse por no presentado su escrito; y además resoluciones judiciales que resuelvan lo mismo en otros procesos judiciales en el cual el suscrito sea el abogado patrocinante”.

#### Derecho al libre ejercicio de la profesión

2. El libre ejercicio de la profesión no se encuentra expresamente reconocido como un derecho de rango constitucional. Sin embargo, de ese dato no se deriva necesariamente que no lo sea. En la STC N.º 0895-2001-AA/TC, este Tribunal sostuvo que “(...)En ocasiones, en efecto, es posible identificar dentro del contenido de un derecho expresamente reconocido otro derecho (...) Si bien “Nuestra Constitución Política recoge en su artículo 3º una “enumeración abierta” de derechos, (el)lo (...) no obsta para pensar que en ciertos derechos constitucionales explícitamente reconocidos, subyacen manifestaciones del derecho que antaño no habían sido consideradas”.

El derecho al libre ejercicio de la profesión es uno de aquellos derechos que forma parte del contenido de otro. En concreto, del derecho a la libertad de trabajo, reconocido en el artículo 2º, inciso 15, de la Constitución. Como tal, garantiza que una persona pueda ejercer libremente la profesión para la cual se ha formado, como un medio de realización personal.

Sin embargo, el libre ejercicio de la profesión, como todo derecho fundamental, puede ser restringido para satisfacer fines constitucionalmente valiosos. Como establece el inciso 2) del artículo 32º de la Convención Americana de Derechos Humanos, “Los derechos de



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”.

### **Limitaciones al ejercicio de derechos fundamentales y exigencias del principio de legalidad**

3. El recurrente alega que el juez emplazado lesionó su derecho pues, a su juicio, en su condición de ejecutor coactivo de una municipalidad, no está impedido de ejercer, fuera de su horario de trabajo, la profesión de abogado.

Sustentándose en el ordinal “a” del inciso 24 del artículo 2° de la Constitución, este Tribunal ha afirmado que toda limitación de un derecho fundamental debe provenir de una ley.

La exigencia de que tales restricciones a los derechos fundamentales se realicen con respeto al principio de legalidad es también una exigencia que se deriva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Entre otros tratados internacionales en los que el Estado peruano es parte, ese es el sentido en el que debe entenderse el artículo 30° de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual “Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”.

4. En diversas oportunidades, este Tribunal ha sostenido que la satisfacción de las exigencias que demanda dicho principio de legalidad para el establecimiento de los límites sobre los derechos fundamentales no incluye única y exclusivamente a la ley en sentido formal, esto es, a la expedida por el Congreso de la República como tal.

En efecto, en un tema relativo a los alcances del principio de reserva de ley en materia tributaria (STC N.° 2762-2002-AA/TC), este Tribunal recordó que dicha reserva legal debía entenderse como una de “acto legislativo”, y que la misma no era omnicompreensiva para cualquier tipo de normas a las que el ordenamiento pueda haber conferido el rango de ley –como puede ser el caso de una ordenanza municipal por ejemplo–, pues se trata de un acto legislativo que garantiza que las restricciones y límites de los derechos constitucionales cuenten necesariamente con la intervención del Poder Legislativo, preservando, además, su carácter general y su conformidad con el principio de igualdad.

5. Del mismo criterio ha sido también la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la que si bien ha sostenido que “(...) no es posible interpretar la expresión leyes, utilizada en el artículo 30 (de la Convención Americana), como sinónimo de cualquier norma jurídica” (Opinión Consultiva 6/86, párrafo. 26), y que la “(...) expresión leyes (...) no puede tener otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado” (párrafo 27), sin embargo, ha admitido también que la exigencia de ley formal no “(...) se contradice forzosamente con la posibilidad de delegaciones legislativas en esta materia, siempre que tales delegaciones estén autorizadas por la propia Constitución, que se ejerzan dentro de los límites impuestos por ella y por la ley delegante, y que el ejercicio de la potestad legislativa esté sujeto a controles eficaces, de manera que no desvirtúe, ni pueda utilizarse para desvirtuar, el carácter fundamental de los derechos y libertades protegidos por la Convención” (párrafo 36).

En el caso de autos, como se advierte de la Resolución N.º 30 de fecha 16 de mayo de 2002, expedida por el emplazado, la restricción del derecho al libre ejercicio de la profesión de abogado se decretó aplicándose el artículo 7º, inciso 2 de la Ley N.º 26979.

### **Parámetros a la actividad limitadora de los derechos fundamentales: el escrutinio de proporcionalidad**

6. Este Tribunal ha afirmado que la legitimidad constitucional de una limitación al ejercicio de los derechos fundamentales no se satisface con la observancia del principio de legalidad. Al lado de esta garantía normativa de los derechos fundamentales, el último párrafo del artículo 200º de la Constitución ha establecido la necesidad de que tal restricción satisfaga exigencias de razonabilidad y proporcionalidad.

Por virtud del principio de razonabilidad se exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente valioso. Es la protección de fines constitucionalmente relevantes la que, en efecto, justifica una intervención estatal en el seno de los derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, la restricción de un derecho fundamental satisface el principio de razonabilidad cada vez que esta persiga garantizar un fin legítimo y, además, de rango constitucional.

Por su parte, el principio de proporcionalidad exige, a su vez, que la medida limitativa satisfaga los subcriterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. El principio de idoneidad comporta que toda injerencia en los derechos fundamentales debe ser idónea para fomentar un objetivo constitucionalmente legítimo, es decir, que exista una relación de medio a fin entre la medida limitativa y el objetivo constitucionalmente legítimo que se persigue alcanzar con aquél.

A su vez, en el Fund. Jur. N.º 109 de la STC N.º 0050-2004-AI/TC, este Tribunal afirmó que el principio de necesidad impone al legislador adoptar, entre las diversas alternativas existentes para alcanzar el fin perseguido, aquella que resulte menos gravosa para el derecho que se limita. Como tal, presupone la existencia de una diversidad de alternativas, todas aptas para conseguir el mismo fin, debiendo ser la escogida por el legislador aquella que genera menos aflicción sobre el derecho fundamental.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Como quiera que la elección entre diversas alternativas se encuentra dentro la esfera de discrecionalidad que la Constitución ha brindado al Poder Legislativo, este Tribunal ha declarado que una medida será innecesaria o no satisfecerá este segundo subprincipio cuando la adopción de un determinado medio significa, o importa, un sacrificio desmesurado o manifiestamente innecesario, del derecho limitado.

Asimismo, en la misma STC N.º 0050-2004-AI/TC, este Tribunal destacó que “(...) de acuerdo con el principio de proporcionalidad, *strictu sensu*, para que una injerencia en los derechos fundamentales sea legítima, el grado de realización del objetivo de ésta debe ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental, comparándose dos intensidades o grados: el de la realización del fin de la medida examinada y el de la afectación del derecho fundamental” (Fund. Jur. N.º 109).

### Análisis de razonabilidad y proporcionalidad en el caso

7. Conforme se observa en la Resolución N.º 30, de fecha 16 de mayo de 2002, el emplazado sustentó la decisión de no permitir que el recurrente ejerciera como abogado amparándose en el artículo 7º, inciso 2 de la Ley N.º 26979. Dicho precepto dispone que: “Tanto el Ejecutor como el Auxiliar ingresarán como funcionarios de la Entidad a la cual representan y ejercerán su cargo a tiempo completo y dedicación exclusiva”.

En la contestación de la demanda, el emplazado justificó la decisión adoptada aduciendo que “(...) el accionante está impedido de ejercer libremente otro cargo u ocupación que para este caso sería la defensa y la representación legal, conforme se aprecia de una interpretación extensiva analógica de nuestras funciones en el Poder Jurisdiccional, derivada del artículo 184º inciso 8) de nuestra Ley Orgánica del Poder Judicial”, con excepción de la docencia universitaria.

8. El Tribunal Constitucional, en diversas oportunidades, ha sostenido, sobre la base del principio general de libertad, que el ser humano, en principio, es libre para realizar todo aquello que no esté prohibido en virtud de una ley, ni obligado de hacer aquello que la ley no manda. En ese sentido, si bien las limitaciones a los derechos fundamentales sólo pueden establecerse respetando el principio de legalidad, la interpretación de una limitación legalmente impuesta, deberá además, realizarse en términos necesariamente restrictivos, encontrándose vedada la interpretación analógica, *in malam partem*, de las normas que restrinjan derechos.

Ese es el sentido general con el que debe entenderse el artículo 139º, inciso 9) de la Constitución, según el cual constituye uno de los principios que informan el ejercicio de la función jurisdiccional, pero también un derecho subjetivo constitucional de los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

justiciables, “El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos” (subrayado agregado).

En efecto, los alcances de dicho principio de inaplicabilidad por analogía de las normas que restrinjan derechos no han de entenderse restrictivamente como pertenecientes sólo al ámbito del derecho penal y procesal penal, sino como aplicables a todo el ordenamiento jurídico, particularmente cuando con una medida limitativa de derechos el Estado intervenga en el seno del contenido constitucionalmente protegido de estos.

Los alcances del principio en referencia han sido desarrollados en diversas normas del ordenamiento jurídico; por ejemplo, en el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil –verdadera norma materialmente constitucional–, según el cual “La ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía”; también por el ordinal “a” del artículo 29° de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual “Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona (...), limitarlos (los derechos y libertades reconocidos en la Convención) en mayor medida que la prevista en ella”.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional no considera como una justificación constitucionalmente aceptable que la medida restrictiva impuesta al recurrente se haya efectuado aplicando por analogía la Ley Orgánica del Poder Judicial, tratándose de un Ejecutor Coactivo que no tiene la condición de Juez.

9. Sin embargo, que este Tribunal no comparta la justificación *ex post* brindada por el emplazado al contestar la demanda, no quiere decir que éste haya lesionado el derecho fundamental en cuestión. En el Fundamento N.º 5 de esta sentencia, el Tribunal consideró que la restricción impuesta al recurrente se sustentaba directamente en el artículo 7º, inciso 2 de la Ley N.º 26979, al disponer, en lo que ahora interesa resaltar, que el Ejecutor Coactivo, en su condición de funcionario público, ejerce su cargo a tiempo completo y a “dedicación exclusiva”.

El problema a esclarecer, pues, no es tanto la justificación ulterior que ha brindado el emplazado, sino si la disposición legislativa en virtud de la cual se restringió un derecho del actor satisface las exigencias de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, a los que antes se ha hecho referencia.

10. Aunque el legislador no lo haya afirmado expresamente, cuestión que, por otra parte, no tiene por qué hacerlo cuando legisla, al Tribunal Constitucional no le cabe ninguna duda de que detrás de la disposición limitativa del derecho a ejercer libremente la profesión de quienes tienen la condición de Ejecutores Coactivos se encuentra el principio constitucional de buena administración, implícitamente constitucionalizado en el Capítulo IV del Título II de la Constitución. En lo que aquí interesa poner de relieve,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

dicho principio quiere poner en evidencia no sólo que los órganos, funcionarios y trabajadores públicos sirven y protegen al interés general, pues “están al servicio de la Nación” (artículo 39° de la Constitución), sino, además, que dicho servicio a la Nación ha de realizarse de modo transparente. Transparencia que exige que el Estado prevea todos los medios organizacionales, procedimentales y legales destinados a evitar que determinados funcionarios y trabajadores públicos, con poder de decisión o influencia en la toma de decisiones trascendentales para la buena marcha de la administración, puedan encontrarse restringidos en mayor medida que otros servidores públicos en el ejercicio de determinados derechos fundamentales. Es el caso, por ejemplo, de quienes ejercen el cargo de Congresistas, para quienes, de acuerdo con el tercer párrafo del artículo 92° de la Constitución, su cargo es incompatible con la condición de gerente, apoderado, representante, mandatario, abogado, accionista mayoritario o miembro del Directorio de empresas que tienen con el Estado contratos de obras, de suministro o de aprovisionamiento o que administran rentas públicas o prestan servicios públicos. Pero también es el de los Jueces, quienes tampoco pueden actuar como abogados, salvo casos muy excepcionales contemplados en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

11. El cargo de Ejecutor Coactivo perteneciente también a esa esfera de la función pública y, en virtud de ello, por efecto del principio de transparencia, está limitado en el ejercicio de algunos derechos fundamentales y, en particular, del libre desempeño de la profesión de abogado. Tales restricciones se derivan de la propia naturaleza de la función que desempeña el Ejecutor Coactivo, puesto que se trata de un funcionario que es responsable de llevar adelante el procedimiento administrativo destinado al cumplimiento de las acreencias impagas a favor de una entidad de la administración pública.

En esa medida, la necesidad de evitar colusiones ilegales, favorecimientos indebidos, u otros de naturaleza análoga, que pongan en peligro los deberes del ejercicio del cargo para con el órgano de la administración, la comunidad y el Estado, tornan razonable una medida como la contemplada en el artículo 7°, inciso 2 de la Ley N.° 26979.

12. Por último, este Tribunal tampoco considera que la medida limitativa del derecho al libre ejercicio de la profesión no satisfaga las exigencias del principio de proporcionalidad, pues, como se ha visto, se trata de una medida: a) idónea para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo; b) necesaria, porque no se ha acreditado otro medio, menos aflictivo, para conseguir el mismo fin, ni este Tribunal considera que la opción adoptada por el legislador importe un sacrificio excesivo o innecesario, sobre el derecho limitado; y, c) los perjuicios que genera sobre el derecho afectado no son superiores al interés que se persigue satisfacer.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2235-2004-AA/TC  
LIMA  
GRIMALDO SATURDINO CHONG  
VÁSQUEZ

**HA RESUELTO**

Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo de autos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI  
BARDELLI LARTIRIGOYEN  
GONZALES OJEDA  
GARCÍA TOMA  
VERGARA GOTELLI  
LANDA ARROYO**

*[Handwritten signatures of the five judges: Alva Orlandini, Bardeelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda, García Toma, Vergara Gotelli]*

**Lo que certifico:**

*[Handwritten signature of Daniel Figallo Rivadeneyra]*  
**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
**SECRETARIO RELATOR (e)**



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 30 días del mes de junio de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Vergara Gotelli, Landa Arroyo y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

### **I. ASUNTO**

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Milton Merime Mercado Apaza contra la sentencia de la Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, de fojas 244, su fecha 25 de julio de 2007, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

### **II. ANTECEDENTES**

Con fecha 21 de febrero de 2006 el recurrente interpone demanda de amparo contra el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, solicitando la inaplicabilidad del inciso 4 del artículo 286 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ), aprobado por el Decreto Supremo N.º 017-93-JUS. Manifiesta que dicha norma vulnera sus derechos fundamentales a la vida, al libre desarrollo y bienestar, a la salud, al trabajo y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida. Sostiene haber sido arbitrariamente sancionado con la destitución del cargo de vocal suplente de la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios por haber supuestamente revocado de manera indebida el mandato de detención por comparecencia restringida al ex juez José Melecio Zárate Guerra, y que como consecuencia de dicha sanción disciplinaria y por aplicación de la cuestionada norma legal, se ve impedido de ejercer la profesión de abogado.

Con fecha 19 de febrero de 2007, el Procurador Público de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, solicitando que se la declare improcedente en aplicación del precedente vinculante contenido en la STC N.º 01417-2005-AA/TC por cuanto no se está discutiendo la protección de un derecho directamente protegido por la Constitución.

El Primer Juzgado Mixto de Tambopata, con fecha 21 de mayo de 2007, declaró la improcedencia de la demanda en aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, considerando que en el presente proceso existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

La Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios confirmó la improcedencia de la demanda en aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional y del precedente vinculante contenido en la STC N.º 01417-2005-AA/TC.

### III. FUNDAMENTOS

#### § Petitorio y consideraciones previas

1. Mediante el presente proceso de amparo el demandante pretende se inaplique a su caso el inciso 4 del artículo 286 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N.º 017-93-JUS, por cuanto dicha norma vulneraría sus derechos fundamentales a la vida, al libre desarrollo y bienestar, a la salud, al trabajo, y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida.
2. Este Tribunal no comparte los fundamentos de las instancias precedentes, que consideran improcedente la demanda de amparo porque existe otra vía idónea igualmente satisfactoria para la protección de los derechos invocados. A criterio de este Colegiado en el caso de autos no resulta aplicable el precedente establecido en la STC N.º 01417-2005-AA/TC, toda vez que se cuestiona la afectación de derechos fundamentales del recurrente a través de la aplicación de una norma concreta, el inciso 4 del artículo 286 de la LOPJ, el cual prevé que el abogado que ha sufrido destitución de cargo judicial o público se encuentra impedido para patrocinar en los 5 años siguientes a la aplicación de la sanción; dicha situación como es evidente constituye un supuesto de protección urgente debido a que la acotada norma podría estar impidiendo al actor el libre ejercicio de su profesión, motivo por el cual el proceso de amparo, por su naturaleza sumarísima, constituye la vía satisfactoria e idónea para dilucidar la controversia, y de ser el caso restablecer el ejercicio del derecho constitucional cuya vulneración se denuncia.
3. Del petitorio y del examen de autos puede observarse que lo peticionado por el actor no tiene relación directa con el contenido constitucionalmente protegido por los derechos fundamentales a la vida, al libre desarrollo y bienestar, a la salud, a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, por cuanto lo que realmente pretende el recurrente es que este Tribunal evalúe si la norma denunciada limita su derecho al ejercicio de su profesión como abogado, es decir, la intervención en su derecho a la libertad de trabajo; y no en su derecho al trabajo mismo, como sostiene el recurrente en su demanda.

#### § Derecho a la libertad de trabajo: Libre ejercicio de la profesión

4. Nuestra Constitución Política, en su artículo 2, contiene un catálogo de derechos fundamentales, dentro del cual no se encuentra el derecho al libre ejercicio de la



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

profesión taxativamente enumerado; sin embargo, sobre este tema el Tribunal Constitucional en la STC N.º 02235-2004-AA/TC, fundamento 2, párrafo segundo estableció “[...] *Que el derecho al libre ejercicio de la profesión es uno de aquellos derechos que forma parte del contenido de otro. En concreto, del derecho a la libertad de trabajo, reconocido en el artículo 2 inciso 15, de la Constitución. Como tal, garantiza que una persona puede ejercer libremente profesión para la cual se ha formado, como medio de realización personal*”.

5. En efecto, el inciso 15 del artículo 2º de la Constitución prevé que toda persona tiene derecho a trabajar libremente con sujeción a la ley; asimismo mediante la STC N.º 0008-2003 AI/TC, el Tribunal sostuvo que la libertad de trabajo “[...] *se formula como el atributo para elegir a voluntad la actividad ocupacional o profesional que cada persona desee o prefiera desempeñar, disfrutando de su rendimiento económico y satisfacción espiritual; así como de cambiarla o de cesar de ella. Para tal efecto, dicha facultad autodeterminativa deberá ser ejercida con sujeción a la ley. Por ello es que existen limitaciones vinculadas con el orden público, la seguridad nacional, la salud y el interés público*”.
6. Sin embargo todo derecho es pasible de ostentar límites. Al respecto, del artículo 2º, inciso 24, literal a) de nuestra Constitución, se desprende que toda limitación a un derecho fundamental debe provenir de una ley. Así también la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 32, inciso 2, contempla que “[...] *Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática*”; y en su artículo 30 sostiene que “*Las restricciones permitidas, de acuerdo con ésta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas*”.
7. Por ello el derecho al libre ejercicio de la profesión, en tanto derecho fundamental, no es ajeno a limitaciones establecidas por ley; más aún cuando el ejercicio de la profesión comprende responsabilidad frente a terceros en la medida que se desarrolla en el marco social, justificándose las limitaciones impuestas por el Estado a través de leyes amparadas, por ejemplo, en el respeto a los derechos de los demás, en la seguridad de todos y en las justas exigencias del bien común y el interés público. Así lo entendió este Tribunal en la STC N.º 02235-2004-AA/TC, donde sostuvo, en el caso de los ejecutores coactivos, que dichos profesionales deben cumplir con las exigencias del artículo 7º, inciso 2 de la Ley N.º 26979, esto es dedicación exclusiva y a tiempo completo en la labor de ejecutor, aun cuando ello limita su derecho al libre ejercicio profesional, pero que se justifica porque “[...] *Tales restricciones se derivan de la propia naturaleza de la función que desempeña el Ejecutor Coactivo, [...] en esa medida, la necesidad de evitar colusiones ilegales, favorecimientos indebidos, u otros de naturaleza análoga, que*



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

*pongan en peligro los deberes del ejercicio del cargo para con el órgano de la administración, la comunidad y el Estado, tornan razonable una medida como la contemplada en el artículo 7, inciso 2 de la Ley N.º 26979”.*

**§ La abogacía y su relación con la administración de justicia**

8. El abogado es el profesional del derecho que ejerce, entre otros servicios, la dirección y defensa de las partes en los procesos judiciales. La abogacía, así como el ejercicio de cualquier profesión, está al servicio y beneficio de la sociedad, por lo que su puesta en práctica debe estar imbuida de normas éticas y deontológicas.
9. La abogacía tiene una estrecha relación con la administración de justicia, cuyo ejercicio ha sido delegado por el pueblo al Poder Judicial (artículo 139 de la Constitución), y es a través de los jueces y sus respectivos órganos jerárquicos que, con arreglo a la Constitución y a su Ley Orgánica, ejerce su función con autonomía política, administrativa, económica, disciplinaria e independiente en lo jurisdiccional. Sin embargo los jueces en el ejercicio de sus funciones pueden incurrir en responsabilidad civil, penal y disciplinaria, según sea el caso; y en cuanto a la responsabilidad disciplinaria –que se aplica en los casos estrictamente señalados por la LOPJ y que tienen como finalidad salvaguardar una correcta administración de justicia–, la LOPJ ha contemplado sanciones como la suspensión, la separación y la destitución del cargo, entre otras.
10. Este Tribunal Constitucional considera que a fin de asegurar el cumplimiento de una correcta administración de justicia, es decir aquella que tiene pleno respeto de las garantías constitucionales y derechos fundamentales de la persona, es necesario integrar también al proceso de administración de justicia a los justiciables (litigantes), a los llamados auxiliares jurisdiccionales (peritos, secretarios, relatores) y a los abogados. Dicho criterio no sólo es compartido por la LOPJ, sino también que fue acogido como principio por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en los siguientes términos: *“Los abogados mantendrán en todo momento el honor y la dignidad de su profesión en su calidad de agentes fundamentales de la administración de justicia”* (el subrayado es nuestro) [“Los Principios Básicos sobre la función de los abogados” aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de setiembre de 1990. Principio N.º 12]. Es decir, el libre ejercicio de la profesión de abogado, como contribución a garantizar el derecho fundamental de defensa de los justiciables a través de su patrocinio en el proceso, también exige que la conducta de los abogados se encuentre acorde a los fines que se persiguen: una correcta administración de justicia. Esa es la finalidad que persigue el cuestionado inciso 4 del artículo 286 del Texto Único Ordenado de la LOPJ, al considerar que el magistrado que ha sufrido destitución de un cargo judicial se encuentra impedido para patrocinar como abogado ante el Poder Judicial.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

§ Análisis del caso en concreto

11. Para determinar si la Resolución N.º 043-2005-CNM referida vulnera los derechos fundamentales alegados por el demandante, se debe realizar un análisis sobre la validez constitucional de la misma.
12. De la revisión de los autos se aprecia que la referida resolución del CNM desarrolla un análisis detallado del cargo atribuido al demandante. Así, en primer lugar se advierte que el proceso disciplinario seguido al recurrente se inicia por el hecho de que, actuando como vocal instructor, favoreció, contraviniendo el deber de imparcialidad, al ex juez José Melecio Zárate Guerra, procesado por el delito contra la administración pública, en la modalidad de colusión y corrupción de funcionarios, en los sub tipos de cohecho propio y corrupción pasiva de magistrado, previstos y penados en los artículos 382º, 393º y 395º del Código Penal.
13. En torno al petitorio se debe precisar que el inciso 4) del artículo 286º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, señala que no puede patrocinar el abogado que “Ha sufrido destitución de cargo judicial o público, en los cinco años siguientes a la aplicación de la sanción”. Del estudio de autos se aprecia que en el caso *sub litis* la sanción fue impuesta mediante Resolución del 25 de noviembre de 2005, de modo que, a la fecha, no han transcurrido todavía los cinco años previstos en la norma.
14. Es oportuno precisar que el inciso 4) del artículo 286º de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece una sanción privativa de derechos cuya naturaleza es la de *una inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio*, la misma que tiene una duración de tiempo determinado.

Ello supone, un límite al contenido esencial del derecho al trabajo tutelable a través del amparo, tal como ha sido establecido por este Colegiado: “(...) el derecho al libre ejercicio de la profesión es uno de aquellos derechos que forma parte del contenido de otro. En concreto el derecho a la libertad de trabajo, reconocido por el artículo 2 inciso 15 de la Constitución. Como tal, garantiza que una persona puede ejercer libremente la profesión para la cual se ha formado, como medio de realización personal” [Cfr. STC N.º 2235-2004-PA/TC, fundamento 2].

15. Ello no significa que el derecho al libre ejercicio de la profesión, en tanto derecho fundamental, sea ajeno a las limitaciones establecidas por ley, tal como ha sido precisado *supra*. Sin embargo, corresponde realizar un análisis de constitucionalidad de tales limitaciones, a fin de verificar su validez; esto es, en buena cuenta, lo que se conoce como el “límite de los límites” a los derechos fundamentales [véase BERNAL PULIDO, Carlos. *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y constitucionales, 2da. edición, 2005, p. 520]. La realización de tal análisis demanda la aplicación de alguno principios, entre los



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

cuales, acaso el más importante sea el principio de proporcionalidad, que se erige como herramienta interpretativa destinada a establecer hasta dónde el derecho fundamental limitado tolera las limitaciones que se le imponen. Esto adquiere mayor relevancia en el ejercicio público de competencias sancionadoras, donde el juez constitucional deberá valerse de los “límites de los límites” para controlar que el sacrificio impuesto a los derechos no vaya más allá de lo necesario para el logro de los objetivos perseguidos con dicha intervención, lo cual se condice con la premisa antropológica de nuestro ordenamiento constitucional consagrada en el artículo 1º de la Constitución.

16. Al respecto, debe señalarse que la norma bajo análisis tiene por finalidad evitar una colusión ilegal, favorecimiento indebido u otros delitos de naturaleza análoga, que pongan en peligro los fines constitucionales del sistema de administración de justicia y la confianza ciudadana en la judicatura. Así, la norma persigue que el juez destituido no pueda valerse de sus conocimientos y relaciones adquiridas durante el desempeño del cargo para promover o defender intereses particulares, ni transmitir, ni permitir que otros tengan la impresión de que se halla en una posición especial para influenciar.
17. El abogado es el profesional del Derecho que ejerce, entre otros servicios, la dirección y defensa de las partes en los procesos judiciales, con lo cual se constituye en un agente de vital importancia; sin embargo, no está investido de potestad pública. De allí que resulta inconstitucional extender irrazonablemente la sanción a su calidad de profesional en el ejercicio privado, en todos los supuestos, sin tomar en consideración las circunstancias de cada caso en concreto.
18. Este Tribunal aprecia que la norma sometida a control constitucional es válida *prima facie*; sin embargo, el ámbito de la inhabilitación debe concretarse en forma proporcional a la infracción cometida y a la naturaleza del daño producido en el desempeño de las funciones, y que afecten los fines de realización del valor de la justicia, lo que se configura en caso que el magistrado, *vgr.*, hubiera participado en rebelión contra el sistema democrático, en corrupción u otros supuestos especialmente graves, a partir de lo actuado y probado en el proceso disciplinario abierto ante el CNM. Conviene establecer que el ámbito de la acción de corrección de esta norma es independiente de las medidas disciplinarias y de cualquier sanción penal que correspondan. [Voto dirimente del Magistrado Álvarez Miranda. Exp. N.º 01244-2006-PA/TC].
19. Ello, en el caso sub júdice, supone que la sanción de destitución alcanza tanto a la función pública de magistrado, como a su condición de profesional del Derecho. Los hechos que implicaron al demandante afectaron gravemente la dignidad de juez, que exige un estándar especial y elevado por constituirse en instrumento para la expresión del Derecho, pacificando e impartiendo la justicia; y, que atendiendo a la gravedad de los hechos en los cuales se encuentra implicado, se hacen extensivos



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2008-PA/TC  
MADRE DE DIOS  
MILTON MERIME MERCADO APAZA

también a su condición de persona formada en el Derecho y la juricidad, que se ha visto agraviada en forma intensa. Por tanto, resulta de aplicación el inciso 4), del artículo 286º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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

**HA RESUELTO**

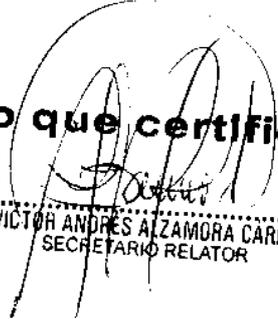
Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publiquese y notifíquese.

SS.

**VERGARA GOTELLI**  
**LANDA ARROYO**  
**ÁLVAREZ MIRANDA**

**Lo que certifico:**

  
DR. VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02005-2009-PA/TC  
LIMA  
ONG "ACCIÓN DE LUCHA  
ANTICORRUPCIÓN"

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 16 días del mes de octubre de 2009, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Vergara Gotelli, Presidente; Mesía Ramírez, Vicepresidente; Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Vergara Gotelli y Mesía Ramírez, que se adjunta, y con el voto singular en el que convergen los magistrados Landa Arroyo y Calle Hayen, que se agrega.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 29 de octubre del 2004, la ONG "Acción de Lucha Anticorrupción" interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Salud con el objeto de que dicha dependencia estatal se abstenga: a) de iniciar el programa de distribución de la denominada "Píldora del Día siguiente" en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los cuales se pretenda su entrega gratuita, b) de distribuir bajo etiquetas promocionales proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método de Anticoncepción Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República. A juicio de la demandante, se trata de evitar que se vulnere en forma flagrante el derecho a la vida del concebido.

Especifica la recurrente que el Ministerio de Salud, a través de doña Pilar Mazzeti (ex titular de dicha cartera), dispuso la distribución masiva y gratuita de la denominada "Píldora del día siguiente", por considerarla como un método anticonceptivo necesario que debe ser distribuido en la misma condición que un fármaco para beneficio de la población menos favorecida; que este proceder sin embargo resulta seriamente cuestionable por cuanto en la citada distribución media una mala y engañosa información en cuanto a sus propiedades abortivas y a su supuesta condición de medicamento, lo cual constituye un acto de manifiesta inconstitucionalidad que genera un evidente peligro de asesinato masivo cuya apología de impunidad se está propiciando con el citado programa abortivo; y que para tratar de legitimar su proceder la ministra ha argumentado que las citadas píldoras se venden desde el año 2001 en farmacias vecinales a S/. 25.00 cada una, por lo que al permitirse su acceso a personas que ostentan medios económicos suficientes, debe también facilitarse su uso gratuito a parejas pertenecientes a poblaciones pobres dentro del programa de control de la natalidad.

Agrega finalmente la demandante que el accionar del Ministerio de Salud responde a intereses personales que solo buscan contribuir con el desarrollo de grupos económicos



nacionales e internacionales (empresas biotecnológicas) que hacen de la ciencia un negocio aun a costa del resguardo y del verdadero respeto por los derechos de la humanidad.

La Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud se apersona al proceso deduciendo las excepciones de falta de legitimidad para obrar de la demandante, de caducidad y de falta de agotamiento de la vía administrativa. Por otra parte y en cuanto al fondo de la demanda solicita que sea declarada improcedente y/o infundada, por considerar que el Ministerio de Salud dispuso por Resolución Suprema N.º 007-2003-SA, de fecha 11 de septiembre de 2003, la conformación de una Comisión de Alto Nivel encargada de emitir un informe Científico Médico y Jurídico, y que culminadas sus labores dicho informe concluyó en que la anticoncepción oral de emergencia posee pleno sustento constitucional y legal y que su disponibilidad en los servicios del Ministerio de Salud para la población de menores recursos debe ser libre, voluntaria, informada e idéntica a la que se ofrece a las usuarias de mayores recursos en las farmacias privadas del país.

Agrega que a raíz de ello es que fue expedida la Resolución Ministerial N.º 668-2004/MINSA mediante la cual se aprueban las “Guías Nacionales de Atención Integral de la Salud Sexual y Reproductiva” que contienen los métodos, técnicas y servicios que contribuyen con la salud y el bienestar reproductivo; y que mediante Resolución Defensorial N.º 040-2003-DP, del 18 de Diciembre del 2003, se aprobó el Informe Defensorial N.º 78 “Anticoncepción Oral de Emergencia” en el que se concluye que los mecanismos de acción del Anticonceptivo Oral de Emergencia son similares a las pastillas de uso regular.

Aduce también que el método referido actúa: i) Inhibiendo o retrasando la ovulación; ii) Dificultando la migración espermática debido al espesamiento del moco cervical; y iii) Afectando levemente el endometrio. No obstante lo cual, en ningún momento quedó acreditado que tal efecto sobre el endometrio sea suficiente para impedir la implantación, lo que supone que no afecta el embarazo ya iniciado y por tanto no es abortivo.

Sostiene por último la representante de la demandada que la restricción en el uso del Anticonceptivo Oral de Emergencia constituye un asunto de salud pública, en tanto impide a las mujeres de escasos recursos contar con un método anticonceptivo científicamente reconocido para evitar embarazos no deseados.

Con fecha 17 de agosto de 2005 el Vigésimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, declara infundadas las excepciones propuestas y fundada en parte la demanda, fundamentalmente por considerar que por el desempeño de la demandada en cuanto a la ejecución del Programa de Distribución Pública de la denominada píldora del día siguiente, se podría generar una amenaza sobre el derecho a la vida del concebido al no haberse descartado en forma palmaria el “tercer efecto” del citado fármaco. La demanda sin



embargo se desestima en cuanto al extremo en el que se solicitaba la previa consulta al Congreso de la República, por parte de la demandada.

En segunda instancia y en sucesivos momentos se apersonan al proceso y solicitan ser considerados en la condición de *amicus curiae* diversas entidades y organizaciones:

- a) La Defensoría del Pueblo quien mediante escrito de fecha 15 de Noviembre del 2005 y reiterando su Informe Institucional N.º 78 y su Recomendación efectuada mediante Resolución Defensorial N.º 040-2003/DP del 19 de diciembre del 2003, concluye que los mecanismos de acción del Anticonceptivo Oral de Emergencia, son similares al del resto de anticonceptivos, por lo que solo actúa sobre el proceso de ovulación y dificulta la migración espermática, y si bien altera levemente el endometrio, no impide el proceso de implantación ni tampoco tiene efecto alguno después de haberse producido éste, lo que supone que no afecta el embarazo ya iniciado y no es, por tanto, abortiva.
- b) La Academia Peruana de Salud, quien mediante escrito del 6 de diciembre del 2005 argumenta que el Anticonceptivo Oral de Emergencia es un método anticonceptivo científicamente reconocido, efectivo y seguro que cubre las necesidades insatisfechas de planificación familiar, evitando las consecuencias de embarazos no deseados que incrementan la mortalidad materna, especialmente en las mujeres pobres y adolescentes, por lo que garantizar su accesibilidad es un asunto de salud pública que compete al Estado.
- c) La Organización Panamericana de la Salud (Oficina de la Organización Mundial de la Salud), quien mediante escrito del 14 de marzo del 2006 puntualiza que la comunidad científica internacional coincide en que el anticonceptivo oral de emergencia no es abortivo y no impide la implantación de un óvulo fecundado ya que no tiene efectos sobre el endometrio, siendo por otro lado un asunto de salud pública, y que permite a las mujeres y sobre todo a las más pobres contar con un método anticonceptivo científicamente reconocido que contribuye a evitar los embarazos no deseados.
- d) El Colegio Médico del Perú, quien mediante escrito del 15 de marzo del 2006 especifica que la política de Estado destinada a garantizar el acceso al anticonceptivo oral de emergencia de las mujeres pobres y extremadamente pobres constituye la respuesta más adecuada que el Estado pueda dar a la sociedad para atender el problema que suponen los embarazos no deseados y los abortos inducidos, garantizando el derecho a la planificación familiar. Añade que por lo demás la actitud de quienes se oponen a su acceso se debe a la falta de información o de actualización en la información sobre el mecanismo de acción de las hormonas del citado anticonceptivo, sólo así se explica que el supuesto teórico de acción



antiimplantatoria del óvulo fecundado en el endometrio continúe siendo un tema de controversia.

- e) El estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), Instituto Peruano de Paternidad Responsable (INNPARES) y Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) quienes mediante escrito del 15 de marzo del 2006 arriban a la conclusión de que el anticonceptivo oral de emergencia no amenaza ni viola la vida del concebido. Agregan que las normas que obligan al Ministerio de Salud a distribuir dicho método son plenamente constitucionales y por tanto aplicables y que, al revés de ello, su no provisión atenta contra el derecho de las personas a acceder a una gama amplia de métodos anticonceptivos.
- f) La Alianza Latinoamericana para la Familia (ALAFA), quien mediante escrito del 20 de julio del 2007, concluye en que científicamente no es posible afirmar que la píldora del día siguiente no tiene efectos abortivos, incertidumbre que resulta suficiente para encontrar acreditada la amenaza reclamada sobre el derecho fundamental a la vida del concebido.
- g) La Population Research Institute quien mediante escrito del 11 de septiembre del 2008 sostiene que no se puede comercializar una droga cuando existe la posibilidad de que uno de sus mecanismos de acción pueda atentar contra el derecho a la vida. La duda en todo caso favorece la vida, y en el caso concreto al embrión.
- h) La Coordinadora Nacional Unidos por la Vida y la Familia (CONUVIFA), quien mediante escrito del 11 de septiembre del 2008 argumenta que la píldora del día siguiente puede prevenir la implantación en el útero de un óvulo fecundado, es decir, de un concebido, lo cual frustra el curso regular y natural de una vida que es la que el Estado debe proteger y respetar.
- i) La Asociación Nacional de Médicos Católicos del Perú, quien mediante escrito del 11 de septiembre del 2008 sostiene que la vida humana comienza con la fusión del óvulo y el espermatozoide, dándose con ello inicio a la concepción; y que de generalizarse el uso del anticonceptivo oral de emergencia se correría el riesgo de condenar a muerte a un vasto sector de seres humanos cuyo único delito sería no haber llegado a tiempo para implantarse en el útero de la madre.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 27 de noviembre del 2008 y tras sucesivas discordias, revoca la sentencia apelada en el extremo en que se declara fundada la demanda, y reformándola la declara fundada sólo en parte, pero limitando la decisión en cuanto se refiere a la vulneración del derecho a la información. Argumenta su posición en el hecho de que en las Guías Nacionales de Atención Integral de Salud Sexual y Reproductiva no se ha consignado que los



Anticonceptivos Orales de Emergencia producen una ligera alteración al endometrio, que en todo caso no es determinante para impedir la implantación. Por otro lado se declara infundados los otros extremos de la demanda, tanto el que señala que se estaría vulnerando el derecho a la vida por tener el anticonceptivo oral de emergencia carácter abortivo, como el que pedía ordenar al Ministerio de Salud excluir al citado anticonceptivo de sus programas de planificación familiar.

### FUNDAMENTOS

1. De acuerdo al petitorio de la demanda, el presente proceso constitucional tiene por objeto que el Ministerio de Salud se abstenga de:
  - (i) Iniciar el programa de distribución de la denominada “Píldora del Día Siguiente” en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los cuales se pretenda su entrega gratuita.
  - (ii) Distribuir bajo etiquetas promocionales, proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método de Anticoncepción Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República.

### *Legitimidad procesal*

2. De manera preliminar a la solución de la presente controversia y aun cuando en la sede judicial ya ha habido en su momento un pronunciamiento sobre las excepciones deducidas por la Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales de la entidad demandada, este Tribunal considera importante hacer referencia a la condición procesal de la entidad demandante.
3. Por la específica cuestión controvertida que no trata de un particular interés que corresponda de manera exclusiva y excluyente a la demandante, sino que se trata de un interés jurídico general que traspasa dicho interés particular al ingresar al ámbito del interés común, podríamos afirmar que se configuraría el supuesto de un interés difuso al que se refiere el artículo 40 del Código Procesal Constitucional.

Siendo que el presente caso se encuentra referido a la distribución gratuita de un producto farmacéutico vital para la vida misma que como derecho fundamental de la persona humana obliga a su protección por el Estado, la que desde luego alcanza en general a los consumidores, corresponde asumir dicha protección conforme lo prescribe el artículo 1° de la Constitución Política del Perú, ya que se encuentran dentro del ámbito de la especial protección que corresponde asumir al Tribunal Constitucional, en aras de la afirmación desde la perspectiva antropocéntrica del principio kantiano de que la persona, es eje centro, conforme lo prescribe el art. 1 de la Constitución, que privilegia a la persona humana como el centro de la preocupación por el Estado y la



sociedad en general. La postura del consumidor exige según el artículo 65° de la Constitución que El Estado defienda el interés de los consumidores y usuarios, garantizando el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado, en bien de la salud y la seguridad de la población.

*Cuestiones a resolver*

**§1. Derecho a recibir información**

4. En la normativa internacional se encuentra consagrado el contenido de este derecho. Así se tiene el artículo 19° de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, el artículo 19° del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*; y a nivel regional el artículo 13° de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. A nivel nacional, en el mismo sentido se encuentra establecido en el inciso 4), artículo 2°, de nuestra Constitución Política.
5. En cuanto a lo que es materia del presente proceso, el derecho a la información sobre los distintos métodos anticonceptivos que se constituye en el presupuesto básico para el ejercicio de los derechos reproductivos de la mujer, consagrados en el artículo 6° de la Constitución. Pero es también un auténtico principio constitucional que obliga al Estado a brindar la información necesaria para que tanto la paternidad y maternidad se desarrollen en condiciones de responsabilidad, obligando a que las personas asuman a conciencia las implicancias y la trascendencia de traer un hijo a la sociedad. En consecuencia, el derecho a la información sobre los métodos anticonceptivos constituye una forma de concretizar el principio de dignidad de la persona humana y forma parte de los elementos esenciales de una sociedad democrática, porque posibilita el ejercicio de los derechos sexuales de modo libre, consciente y responsable [STC 7435-2006-PC/TC, fundamento de voto del magistrado Mesía Ramírez].

**§2. Derecho a la autodeterminación reproductiva como un derecho implícito del libre desarrollo de la personalidad y autonomía**

6. El derecho a la autodeterminación reproductiva es un derecho implícito contenido en el más genérico derecho al libre desarrollo de la personalidad. Este derecho consiste en la autonomía para decidir en los asuntos que sólo le atañen a la persona. Pero también puede afirmarse que el derecho a la autodeterminación reproductiva se desprende del reconocimiento de la dignidad de la persona humana y del derecho general de libertad que le es inherente. Dignidad y libertad concretizadas a partir de la necesidad de poder optar libremente y sin ninguna interferencia en el acto de trascender a través de las generaciones. Libertad para poder decidir como ser racional, con responsabilidad, sobre: 1) el momento adecuado u oportuno de la reproducción; 2) la persona con quién procrear y reproducirse; y, 3) la forma o método para lograrlo o para impedirlo [STC 7435-2006-PC/TC, fundamento de voto del Magistrado Mesía Ramírez]. En



consecuencia, toda mujer tiene derecho a elegir libremente el método anticonceptivo de su preferencia, lo que está directamente relacionado con su decisión acerca de cuántos hijos quiere tener, con quién y cuándo.

### §3. La vida como derecho fundamental

7. Dado que nuestro orden jurídico protege al ser humano desde la concepción, y se acusa a la denominada "Píldora del Día Siguiete" de afectar justamente al concebido, este Tribunal estima que en el decurso de esta sentencia deberá responderse las siguientes cuestiones:

- ✓ ¿La eliminación de un embrión fecundado antes de su completa anidación en el endometrio implica una afectación del derecho a la vida de un ser humano?
- ✓ ¿El embrión fecundado es el "conceptus" al que el derecho peruano le otorga protección jurídica?
- ✓ ¿La concepción se produce en la fecundación o en la anidación o también llamada implantación?
- ✓ ¿Cuáles son los efectos de la píldora en la madre y en el proceso reproductivo humano?

Sólo a partir de las respuestas que se haga a estas preguntas será posible establecer jurídicamente si es que la denominada "Píldora del Día Siguiete" afecta o no el derecho a la vida reconocido tanto por los documentos internacionales de derechos humanos como por nuestro ordenamiento jurídico interno.

#### 3.1. El Tribunal Constitucional, derechos fundamentales y el derecho a la vida

8. El reconocimiento de los derechos fundamentales, como facultades inherentes emanadas de todo ser humano y por lo tanto no pertenecientes en exclusiva a determinados grupos sociales o de personas, es una conquista del constitucionalismo y que con su proceso evolutivo ha venido a constituir lo que hoy se denomina Estado constitucional democrático y social. Los Estados han venido efectuando un reconocimiento positivo de los derechos fundamentales, usualmente en las normas fundamentales de sus respectivos ordenamientos, como un presupuesto de su exigibilidad como límite al accionar estatal y al de los propios particulares. Sin embargo, tal exigibilidad no sólo aparece desde el reconocimiento positivo sino, quizá con mayor fuerza, a partir de la connotación ética y axiológica de los derechos fundamentales, en tanto manifiestas concreciones positivas del principio-derecho de dignidad humana, preexistente al orden estatal y proyectado en él como fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1º de la Constitución) [STC N.º 01417-2005-PA, fundamento 2].



9. El Tribunal Constitucional ha señalado en relación al derecho a la vida que “Nuestra Constitución Política de 1993 ha determinado que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; la persona está consagrada como un valor superior, y el Estado está obligado a protegerla. El cumplimiento de este valor supremo supone la vigencia irrestricta del derecho a la vida, pues este derecho constituye su proyección; resulta el de mayor connotación y se erige en el presupuesto ontológico para el goce de los demás derechos, ya que el ejercicio de cualquier derecho, prerrogativa, facultad o poder no tiene sentido o deviene inútil ante la inexistencia de vida física de un titular al cual puedan serle reconocidos tales derechos.” [STC N.º 01535-2006-PA, fundamento 83).
10. Dado que el derecho a la vida no se agota en el derecho a la existencia físico-biológica, a nivel doctrinario y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional lo encontramos definido también desde una perspectiva material. Así, se ha dicho que “actualmente, la noción de Estado social y democrático de Derecho concreta los postulados que tienden a asegurar el mínimo de posibilidades que tornan digna la vida. La vida, entonces, ya no puede entenderse tan solo como un límite al ejercicio del poder, sino fundamentalmente como un objetivo que guía la actuación positiva del Estado, el cual ahora se compromete a cumplir el encargo social de garantizar, entre otros, el derecho a la vida y a la seguridad.” [STC N.º 01535-2006-PA, fundamento 82].

### 3.2. El derecho a la vida en los tratados y otros documentos internacionales de los que el Perú es parte

11. El derecho a la vida, inherente a toda persona humana, ha sido consagrado también por documentos internacionales relacionados con los derechos humanos, de los que el Perú forma parte y que los vinculan especialmente en virtud de lo dispuesto por la Disposición Final Cuarta de la Constitución, en los siguientes términos: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.
12. Así, por la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (artículo I) “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”; por la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (artículo 3º) “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”; y por el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (artículo 6º) “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”. Igualmente, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica-* dispone en su artículo 4º inciso 1), que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. Este mismo documento, en su



artículo 5º, inciso 1), agrega: “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”; y, en el artículo 11º, inciso 1), establece que “Toda persona tiene derecho al respeto de su hora y al reconocimiento de su dignidad”. Asimismo, la *Declaración de los Derechos del Niño* de 1959 (párrafo 3 del Preámbulo) “Considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.”

#### §4. La ontogénesis humana desde la perspectiva de la ciencia

##### 4.1. Identidad genética e individualidad biológica

13. CHIERI y ZANNONI, respecto a la formación de una nueva individualidad genética, señalan que “en el caso del hombre, todas las células surgen de una inicial, el cigoto, el cual se forma a partir de la unión del óvulo procedente de la madre y el espermatozoide procedente del padre. El óvulo aporta toda la maquinaria celular, además de un núcleo que contiene la mitad de la información genética de la madre. El espermatozoide aporta exclusivamente el núcleo con la mitad de la información genética del padre. La fusión de ambas informaciones genéticas da lugar al material genético del hijo; en consecuencia, cada nuevo individuo es único en su información genética, de aquí el término de individualidad biológica”. Prosiguen afirmando que “a su vez, esta información de la primera célula es heredada por cada una de las células que se van a desarrollar a continuación, de manera que todas tienen el mismo material genético. Es por ello que si se estudia el ADN de células(...) De cualquier parte del organismo, siempre se encuentra el mismo material genético, propio de cada individuo y diferente de cualquier otro, excepto en el caso de los gemelos monocigóticos”. [CHIERI, Primarosa y ZANNONI, Eduardo A. *Prueba de ADN*. Buenos Aires: Astrea, 2da. edición actualizada y ampliada, 2001, p. 4].

##### 4.2. Teorías sobre el inicio de la vida

14. Desde el punto de vista de la ciencia médica existen diversas teorías que pretenden identificar el momento en el que la vida humana empieza. Hay quienes consideran que la vida humana surge desde el instante en que se inicia la actividad cerebral (aproximadamente la sexta semana contada desde la fecundación), pues resulta lógico que si la persona llega a su fin con el estado irreversible de las funciones cerebrales, de la misma manera la actividad cerebral daría inicio a la vida. Sin embargo, las más importantes considerando el número de seguidores, y que justamente han sido ampliamente debatidas a partir del caso en cuestión, se encuentran en la llamada *Teoría de la Fecundación*, basada principalmente en la existencia, ya en esta instancia, de una nueva individualidad genética; y la *Teoría de la Anidación*, fundamentada en la viabilidad del embrión y la certeza del embarazo.



- (i) **La Teoría de la Fecundación** se basa, en principio, en que la concepción y por ende el inicio del proceso vital se origina en la fecundación. Sin embargo, la fecundación es un proceso que dura algunas horas, y se inicia con la penetración del espermatozoide en el óvulo, y concluye luego con la interacción bioquímica con la formación del cigoto que es la célula que resulta de la fusión de los pronúcleos masculino y femenino.

De los que se adscriben a la Teoría de la Fecundación hay sectores que consideran que desde el inicio del proceso fecundatorio ya nos encontramos ante la concepción pues una vez que el óvulo ha sido fecundado por el espermatozoide, se ha dado inicio a un proceso vital irreversible. Frente a ellos, se encuentran quienes consideran que, aun cuando la concepción se produce en la fecundación, ésta se da recién en el momento de la fusión de los pronúcleos masculino y femenino (singamia), conjugándose los 23 cromosomas paternos con los 23 cromosomas maternos, surgiendo el cigoto como realidad nueva, diferenciado de la madre y del padre, y con autonomía genética para presidir su propio desarrollo; desarrollo que acaba con la muerte y que durante todo su proceso ni la madre ni ningún otro agente externo le agregan nada a su configuración genética e individualidad ya establecida.

- (ii) **La Teoría de la Anidación**, considera en principio que el inicio del ser humano sólo es posible afirmarlo a partir de la anidación del óvulo fecundado (cigoto) en la parte interior del útero materno. La anidación no es un acto instantáneo sino que también es un proceso que comienza aproximadamente al sétimo día de la fecundación, cuando el cigoto ya transformado en blastocisto empieza a adherirse al endometrio y con la hormona llamada gonadotropina coriónica humana (HCG) secretada por el blastocisto a través de la sangre, el cuerpo materno advierte que se está desarrollando un nuevo individuo, actuando entonces para impedir la ovulación. El proceso de anidación dura aproximadamente 7 días una vez iniciado y 14 desde la fecundación. Según esta teoría allí recién se da la concepción, cuyo producto –el concebido– sería el embrión que ha iniciado su gestación en el seno materno. Solo a partir de allí habría certeza del embarazo de la madre

## §5. El concebido como sujeto de protección jurídica

### 5.1. Tratamiento del concebido en el ordenamiento jurídico peruano

15. El Código Civil de 1852, siguiendo una corriente trazada ya desde el Derecho romano, establecía en su artículo 1° que “El hombre, según su estado natural, es nacido o por nacer”, y en el artículo 3° que “al que está por nacer se le reputa nacido para todo lo que le favorece”; para finalmente agregar en el artículo 4° que “El nacido y el que está



por nacer necesitan para conservar y transmitir estos derechos que su nacimiento se verifique pasados seis meses de su concepción, que vivan cuando menos veinticuatro horas y que tenga figura humana”.

16. El proyecto de Código Civil de 1890 era, por su parte, hasta más preciso al establecer en su artículo 149 que “el hombre, según su estado natural, es concebido o nacido”, agregando que “al concebido se le reputa nacido para todo lo que le favorece”. Ya el Código Civil de 1936 no utiliza el término “concebido”, como se preveía en el proyecto antes glosado, sino que establecía que “El nacimiento determina la personalidad. Al que está por nacer se le reputa nacido para todo lo que le favorece, a condición de que nazca vivo”.
17. El Código Civil de 1984, en su artículo 1° declara que “la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento”, agregando que “la vida humana comienza con la concepción”, y que “El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece”. Por su parte, el Decreto Legislativo N.° 346 – Ley de Política Nacional de Población, establece en el artículo IV inciso I del Título Preliminar que “La Política Nacional garantiza los derechos de la persona humana: a la Vida” y que “El concebido es sujeto de derecho desde la concepción”; la Ley N.° 26842 – Ley General de Salud, cuyo título Preliminar, artículo III, estipula que “toda persona tiene derecho a la protección de su salud en los términos y condiciones que establezca la ley...”, así como que “El concebido es sujeto de derecho en el campo de la salud”. El Código Sanitario aprobado en marzo de 1969 mediante Decreto Ley N.° 17505, establecía en su artículo 17° que “Con la concepción comienza la vida humana y nace el derecho a la salud. El cuidado de la salud durante la gestión comprende a la madre y al concebido”; agregaba también (artículo 31°) que “Al niño desde la concepción hasta la adolescencia le corresponde un esmerado cuidado de la salud...”; de otro lado, en el artículo 113° estipulaba que “Las acciones de salud comprenden al hombre desde la concepción hasta la muerte y deben ejercitarse en todas las etapas de conforman su ciclo vital”.
18. El derogado Código de los Niños y Adolescentes aprobado por Decreto Ley N.° 26102, en el artículo I del Título Preliminar definía: “Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años de edad y adolescente desde los 12 hasta cumplir los 18 años de edad”; y, en cuanto a los derechos, señalaba en su artículo 1° que “Todo niño y adolescente tienen derecho a la vida desde el momento de la concepción. El presente Código garantiza la vida del concebido, protegiéndolo de experimentos o manipulaciones genéticas contrarias a su integridad y desarrollo físico o mental”. Ambas disposiciones se repiten prácticamente de manera literal en el vigente Código de los Niños y Adolescentes aprobado por Ley N.° 27337.
19. Tanto por la normativa internacional como la nacional (constitucional como infraconstitucional) resulta evidente que la vida es protegida desde la concepción; siendo ésta, por lo menos desde la perspectiva del Derecho aplicable a nuestro país,



una cuestión ya determinada, y sobre la cual no tendría utilidad hacer en este momento disquisiciones mayores.

20. Aun así, y he ahí una de las claves de la controversia, del conjunto de normas anotadas, que por cierto no agotan a todas las que en nuestro ordenamiento hacen referencia a la vida y su protección jurídica desde la concepción, se aprecia que ninguna de ellas explica o define en qué momento del proceso vital se produce la concepción. Sin embargo, debe remarcarse que sí existe una norma, actualmente vigente, que de alguna manera compromete su posición respecto al momento desde el cual se debe brindar atención y protección al ser humano, fijándolo en este caso a partir de la fecundación.
21. Se trata del documento denominado “La Salud Integral; Compromiso de Todos – Modelo de Atención Integral de Salud”, aprobado por Resolución Ministerial N.º 729-2009-SA/DM de 20 de junio de 2003, como “**marco conceptual referencial** que establece las acciones y estrategias para garantizar la satisfacción de las necesidades de salud de las personas, la familia y la comunidad”(resaltado nuestro). En este documento, cuyo cumplimiento e implementación corresponde tanto a la Dirección General de Salud de las Personas como a las Direcciones Regionales y Sub Regionales de Salud, se dispone entre otros aspectos, la implementación de programas de Atención Integral, y para ello, el punto 1.1 “Grupos Objetivo para los Programas de Atención Integral” prevé que “Cada Programa de Atención Integral de Salud por Etapa de la Vida, contiene un grupo objetivo diferenciado por cada etapa de vida los cuales se constituyen de la siguiente manera: **\*Programa de Atención Integral de Salud del Niño, que comprende desde la fecundación hasta los 9 años...**” (resaltado y subrayado nuestro). La misma disposición señala la necesidad de que cada programa a fin de optimizar la atención se divida en sub grupos por etapas de la vida; y, en lo que corresponde a los niños, establece como el primero de ellos al de “**Niño por nacer: desde la fecundación hasta antes del nacimiento**” (resaltado y subrayado nuestro). En el anexo 2 del mismo documento se establecen los “Cuidados Esenciales para los Programas de Atención Integral de Salud por Etapas de la Vida”, el cual en el punto denominado “Atenciones Individuales Específicas del Niño. Estimulación Prenatal y Temprana” prevé lo siguiente: “Atención periódica durante la gestación, a fin de estimular el desarrollo psicoafectivo del niño. **Conjunto de procesos y acciones que potencian y promueven el desarrollo físico, mental, sensorial y social del ser humano desde la fecundación hasta el nacimiento...**” (resaltado y subrayado nuestro).

## 5.2. El concebido para la doctrina jurídica

22. Es importante, en primera instancia, indagar cómo ha sido entendido el término concepción en el mundo jurídico a través de los diccionarios jurídicos; por lo que se recurrirá a uno histórico de nuestro país y a dos de los más usados en el mundo hispano: los diccionarios de GARCÍA CALDERÓN, CABANELLAS y OMEBA,



respectivamente. Es así que estas fuentes definen el término *concepción* de la siguiente manera:

- (i) “Unión de los materiales suministrados por ambos sexos en el acto procreativo, para la formación de un nuevo ser”, y se remite, entre otros al término *preñez* [GARCÍA CALDERÓN, Francisco. *Diccionario de la Legislación Peruana*, tomo I. Lima: Grijley, edición en facsímil de la segunda edición, 2003, p. 501]. En cuanto a esta última palabra, indica: “Se llama preñez o preñado el estado de una mujer que ha concebido un hijo...” [Op. cit. Tomo II, p. 1571].
- (ii) “El acto de la fecundación y comienzo del proceso vital”. Se agrega que fisiológicamente “La concepción se efectúa en el momento en el cual la cabeza del espermatozoide penetra en el óvulo. La concepción no es inmediata a la cópula carnal; pues a veces puede transcurrir algún tiempo desde ésta al instante en que el espermatozoide, o elemento masculino, fecunda el óvulo o elemento femenino”. En cuanto al aspecto estrictamente jurídico señala que “Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas...” [CABANELLAS, G. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo II. Buenos Aires: Heliasta, 16ª edición, 1981, p. 253].
- (iii) “Del latín (*concepto-ónis*). Acción y efecto de concebir. Biológicamente es el momento de fecundación del óvulo, que determina en el orden jurídico, el comienzo de la existencia de la persona” [Enciclopedia Jurídica Omeba, Ed. Bibliográfica Argentina, sine data, Tomo III, p. 578].

23. Dentro del campo jurídico, como se encuentra glosado *supra*, si bien se reconoce reiteradamente al concebido como sujeto de derechos, la normativa no define ese estado, salvo un caso en el que, como se ha señalado, expresamente se inclina a considerar a la vida como un proceso que se inicia con la fecundación. Dentro de esa situación de controversia anotada, es posible identificar:

- (i) Un importante grupo de juristas que se han pronunciado a favor de ubicar la concepción en la etapa de la fecundación y específicamente a partir de la fusión de los pronúcleos y la formación de la nueva célula distinta a la que le dieron origen. Entre ellos se encuentran, sólo para citar a los peruanos, MARCIAL RUBIO CORREA, CARLOS FERNÁNDEZ SESSAREGO Y ENRIQUE VARSÍ ROSPIGLIOSI, reconocidos juristas y especialistas en derecho constitucional, derecho civil y derecho genético, respectivamente. Esta posición considera que toda la información constitutiva del nuevo ser ya está contenida en esa primera y única célula; ella contiene el código de la vida que igualmente se encuentra en cualquier ser humano nacido. Todo lo que le ha de permitir evolucionar, toda la información necesaria y a la vez



suficiente que define las características de un nuevo ser humano, único e irrepetible, surge de la unión de los 23 cromosomas femeninos con los 23 masculinos. Es un ser humano en una etapa inicial y en proceso de desarrollo, pero ello no debe implicar que se le condicione o niegue la titularidad de los derechos que surgen de su propia naturaleza, menos aún el de la vida, que es el presupuesto para el goce de todos los demás. De otro lado, condicionar los derechos dependiendo de la edad o de la etapa de desarrollo implicaría una vulneración del principio derecho de igualdad, reconocido tanto por nuestra constitución como por todos los tratados internacionales de derechos humanos.

- (ii) Por su parte, se encuentran aquellos que consideran la anidación del óvulo fecundado en el útero materno como el inicio de la vida humana, la gestación y por ende el embarazo de la mujer. Entre ellos se encuentran LUIS BRAMONT ARIAS, LUIS BRAMONT-ARIAS TORRES, RAÚL PEÑA CABRERA, LUIS ROY FREIRE, FELIPE VILLAVICENCIO TERREROS Y JOSÉ HURTADO POZO, todos juristas reconocidos en el ámbito penal, siguiendo así la corriente mayoritaria en este campo del Derecho.

24. Corresponde a la ciencia describir y explicar el proceso de reproducción humana y cada una de las etapas del íter vital del ser humano; y, sobre esa base, apoyándose en lo que la ciencia médica señala, correspondería al mundo jurídico resolver las controversias que se le presenten. Como la ciencia médica se encuentra dividida, y no puede arribar a una respuesta definitiva, el mundo jurídico también se encuentra dividido. Es por ello que, para la solución del presente caso, adquieren singular relevancia algunos principios de interpretación de los derechos fundamentales, como el *pro homine* y el *favor débilis*.

## **§6. Aplicación de los principios de interpretación constitucional: La posición del Tribunal Constitucional respecto a la concepción**

### **6.1. Principios de interpretación de la Constitución y los derechos fundamentales**

25. Si se hace referencia a los derechos fundamentales, evidentemente que al mismo tiempo se hace mención también a la parte dogmática de la Constitución que a su vez los reconoce y garantiza; tanto a partir de su condición de derechos subjetivos, por la que no solo se protege a sus titulares de las injerencias injustificadas y arbitrarias de cualquiera (sea el Estado o un tercero), facultándolos también para exigir del estado determinadas prestaciones concretas; como a partir de su naturaleza de derecho objetivo, es decir como elementos que legitiman y constituyen todo el ordenamiento jurídico, toda vez que "comportan valores materiales o instituciones sobre los cuales se estructura (o debe estructurarse) la sociedad democrática y el Estado Constitucional" [STC N.º 3330-2004-PA, fundamento 9].



26. De allí que, para el presente caso, tan controvertido y con posiciones encontradas tanto en la ciencia médica como en la jurídica, resulta necesario acudir al criterio de interpretación constitucional denominado por la doctrina como “interpretación institucional”, y que ya ha sido utilizado y definido en la jurisprudencia de este Colegiado.

### 6.1.1. Interpretación institucional

27. Este criterio interpretativo [STC N.º 0008- 2003-PI, fundamento 5] permite identificar en las disposiciones constitucionales una lógica hermenéutica unívoca, la que, desde luego, debe considerar a la persona humana como el *prius* ético y lógico del Estado social y democrático de Derecho. En efecto, las normas constitucionales no pueden ser comprendidas como átomos desprovistos de interrelación, pues ello comportaría conclusiones incongruentes. Por el contrario, su sistemática interna obliga a apreciar a la Norma Fundamental como un todo unitario, como una suma de instituciones poseedoras de una lógica integradora uniforme.

Por ello es necesario sustraerse de las posiciones subjetivas que pretendan glosar la Carta Fundamental, pues, como afirma GARCÍA PELAYO, “lo significativo para la interpretación no es la razón instrumental o la voluntad subjetiva del constituyente, sino la racionalidad y voluntad objetivas que se desprenden del texto.” [GARCÍA PELAYO, MANUEL “Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución”. En: *Estudios sobre la Constitución española de 1978*, a cargo de M. RAMÍREZ, Zaragoza, 1979, p. 79]. A tal propósito coadyuvan los principios interpretativos institucionales de “unidad de la Constitución”, “eficacia integradora” y “concordancia práctica”.

28. Dichos principios, que no son sino muestras de un criterio de interpretación institucional superior, permiten inferir lo que PETER HÄBERLE denomina las “cristalizaciones culturales” subyacentes en todo texto jurídico, las que, sin duda, se encuentran contenidas también en la Constitución. En consecuencia, ninguna sociedad que se precie de mantener una sólida identidad con el bien común, puede soslayar que la Norma Fundamental encierra todo un complejo cultural, en el que es posible identificar un “mínimo común axiológico”, esto es, el punto de encuentro entre los valores básicos de la comunidad. Así, “la Constitución no se limita a ser un conjunto de textos jurídicos o un mero compendio de reglas normativas, sino la expresión de un grado de desarrollo cultural, un medio de autorrepresentación (...) de todo un pueblo, espejo de su legado cultural y fundamento de sus esperanzas y deseos. (...). De ahí que los propios textos de la Constitución deban ser literalmente “cultivados” (la voz “cultura” como sustantivo procede del verbo latino *cultivare*) para que devengan auténtica Constitución”. [HÄBERLE, Peter. *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*. Traducción de Emilio Mikunda. Madrid: Tecnos, 2000, pp. 34-35].



29. Por todo ello, representa un mandato para este Colegiado identificar los contenidos valorativos dispuestos en la Carta Fundamental, que la erigen como la *letra viva* que plasma la propia esencia cultural de nuestra sociedad, y que son el fundamento tanto para reconocer las dificultades y contingencias del presente como para avizorar las eventuales soluciones a futuro.
30. Los fundamentos axiológicos de la Constitución -cuyo presupuesto ontológico es la dignidad de la persona humana (artículo 1º)-, son la expresión y la propia proyección de nuestra comunidad. De ahí su importancia, y la necesidad inexorable de reconocerlos, desarrollarlos y ubicarlos en el contenido esencial de todos y cada uno de los derechos fundamentales.
31. En efecto, el núcleo duro de los derechos fundamentales, más allá de la materia concreta sobre la que versen, y al margen de la técnica ponderativa que pueda aplicárseles, está imbuido de los valores superiores de nuestro orden constitucional. Y es que un derecho fundamental desprovisto de la raigambre ética que debe transitar nuestro sistema cultural, poco tendrá siquiera de "derecho", pues estará condenado al repudio social.
32. De otro lado, existe un conjunto de principios o directrices de aplicación e interpretación propios de los derechos fundamentales. En tal medida, para el análisis del presente caso resulta imprescindible considerar de manera especial como pauta o cauce hermenéutico el principio *pro homine* y el principio *pro debilis*, justamente porque se presenta en la circunstancia de analizar un caso donde se encuentran en cuestión el derecho a la vida y la situación o condición más débil en que podría encontrarse el ser humano: cuando inicia su proceso vital, el primer paso en el desarrollo de su vida que acabará con la muerte.

#### 6.1.2. Principio *pro homine*

33. El principio *pro homine* es un principio hermenéutico que al tiempo de informar el derecho de los derechos humanos en su conjunto, ordena que deba optarse, ante una pluralidad de normas aplicables, siempre por aquella norma *iusfundamental* que garantice de la manera más efectiva y extensa posible los derechos fundamentales reconocidos; es decir aquella que despliegue una mayor eficacia de la norma. O como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el principio *pro homine* implica que los preceptos normativos se tengan que interpretar del modo que mejor se optimice el derecho constitucional y se reconozca la posición preferente de los derechos fundamentales [STC N.º 1049-2003-PA, fundamento 4]. Asimismo pero de manera inversa, también implica que debe preferirse la norma o interpretación más restringida cuando de los que se trata es de fijar restricciones al ejercicio de los derechos, sean éstas de carácter permanente o extraordinaria. Esta directriz de



preferencia de normas o de interpretación alcanza a ser aplicable incluso en los casos de duda sobre si se presenta una situación en que se encuentran en juego derechos fundamentales u otros derechos.

### 6.1.3. Principio *pro debilis*

34. Debe también servir como pauta interpretativa de los derechos fundamentales implicados en el presente caso el principio *favor debilis, pro debilis* o principio de protección a las víctimas, que junto con el principio *pro homine* antes anotado, configuran el *principio de centralidad del ser humano*. Este principio manda que ante situaciones de derechos fundamentales en conflicto, debe tenerse especial consideración con aquella parte más débil, en una situación de inferioridad y no de igualdad con la otra.

### 6.2. Análisis en concreto

35. Este Tribunal considera que se debe ser sumamente cauteloso en la dilucidación de este caso, en el que existen posiciones encontradas desde la ciencia respecto a los efectos de la píldora en el cuerpo de la madre y en el proceso vital del nuevo ser. Si bien no corresponde zanjar las dudas de la ciencia o definir desde esa perspectiva cuándo es que la vida comienza, pues la *autoritas* de este Colegiado no es científica, si le corresponde administrar sobre la duda que genera la inexistencia de consenso y certeza sobre los efectos de la píldora.

36. Para ello, previamente se debe adoptar una posición evidentemente sobre fundamentos que resulten razonables y justos, y sin olvidar que lo que se está interpretando es nada menos que la norma constitucional, la cual, "no es otra cosa que un ensayo, tal vez imposible y casi podríamos calificarlo de "fáustico", pero profundamente humano y digno de ser interpretado, de transformar en derecho escrito los supremos valores, la pretensión de "encerrar" de "definir" en una norma positiva, lo que por su naturaleza es inasible e indefinible: lo absoluto". [CAPPELLETTI, M. *El control judicial de la constitucionalidad de las leyes en el derecho comparado*. Traduc. De Cipriano Lara y Héctor Fix Zamudio, México, 1996, p. 74].

37. A este Colegiado correspondía pues, dentro del marco constitucional y sobre la base de los valores y principios que la configura, ponderar adecuadamente cada una de las posiciones expresadas y mostradas en el expediente, respecto a lo que la ciencia médica entiende por concepción y el momento en que ésta se produce. Igualmente debe ponderar lo que dice la doctrina y normativa jurídica, que no hace sino replicar la controversia inconclusa sobre este hecho tan trascendental. Este inacabado debate, del que se ha dado sólo somera cuenta, no hace sino mostrar de manera descarnada el hecho de que el ser humano, tan orgulloso de sí por el avance científico y grado de



evolución que ha logrado, todavía no es capaz de determinar, sin lugar a controversia, el instante en el que se ha creado un nuevo miembro de su especie.

38. Teniendo en cuenta todo lo expresado hasta aquí, y surgiendo la disyuntiva de tener que optar por uno de los principios de interpretación constitucional desarrollados *supra* respecto a la constitución del concebido; este Colegiado se decanta por considerar que la concepción de un nuevo ser humano se produce con la fusión de las células materna y paterna con lo cual se da origen a una nueva célula que, de acuerdo al estado actual de la ciencia, constituye el inicio de la vida de un nuevo ser. Un ser único e irrepetible, con su configuración e individualidad genética completa y que podrá, de no interrumpirse su proceso vital, seguir su curso hacia su vida independiente. La anidación o implantación, en consecuencia, forma parte del desarrollo del proceso vital, mas no constituye su inicio. Por lo demás, aun cuando hay un vínculo inescindible entre concebido-madre y concepción-embarazo, se trata de individuos y situaciones diferentes, respectivamente; pues es la concepción la que condiciona el embarazo y no el embarazo a la concepción, y es el concebido el que origina la condición de mujer embarazada, y no la mujer embarazada la que origina la condición de concebido.

#### §7. La denominada “Píldora del Día Siguiente” y sus efectos

39. La abundante instrumental que corre en autos nos dice de la riqueza de la información traída al proceso por las partes y por las personas a las que se les ha permitido intervenir en las instancias precedentes, información científica que se pone de lado de una y otra posición y que aún en la incertidumbre el Tribunal está en el deber de decidir puesto que conforme a lo que prescribe el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, los jueces no pueden dejar de resolver el conflicto sometido a su determinación, ni en casos de vacíos de la ley o en ausencia de ella.

#### 7.1. Lo que dicen los insertos en el producto, respecto a sus efectos

40. Junto con lo anterior, en que, como se ha reseñado, existen posiciones encontradas en el mundo científico respecto a los efectos de la píldora, es necesario e importante determinar lo que los fabricantes y/o distribuidores del producto, que operan en nuestro país con sus correspondientes autorizaciones, refieren respecto de aquél y la forma en la que actúan.

- a. **GLANIQUE** (Levonorgestrel) 0.75 ó 1.5 mg., elaborado en Argentina por Laboratorios Blipack, S. A. En el inserto del producto se señala: Farmacodinamia: El mecanismo de acción de levonor-gestrel no se conoce completamente. GLANIQUE, en dosis de dos tomas... o dosis única... bloquea la ovulación, impidiendo la fecundación si la relación sexual ha ocurrido en las 72 horas precedentes a la ovulación, es decir en el periodo durante el cual el riesgo de fecundación es el más alto. Podría



impedir igualmente la implantación de un óvulo, pero es ineficaz si el proceso de implantación ha comenzado” . (Negrita y subrayado nuestro). (información aparecida en: [http://www.facmed.unam.mx/bmnd/plm\\_2k8/src/prods/35280.htm](http://www.facmed.unam.mx/bmnd/plm_2k8/src/prods/35280.htm)).

- b. **TIBEX** (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Farminindustria S.A. En el inserto del producto se señala: “Acción Farmacológica: Levonorgestrel inhibe la secreción de la gonadotropina e la pituitaria anterior, previniendo la ovulación y la maduración folicular. Interfiere con la fertilización y la implantación en el ciclo luteal por espesamiento del moco cervical y cambios en el endometrio”. (Negrita y subrayado nuestro). (información aparecida en: (<http://www.farminindustria.com.pe/productos/222.html>)).
- c. **POSTINOR 2** (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Fabricado por: Laboratorio Gedeon Richter S.A. Budapest, Hungría. En el inserto del producto se señala: “Acción Farmacológica: POSTINOR 2 (levo-norgestrel) a la dosis recomendada inhibe la secreción de las gonadotropinas de la hipófisis anterior, de este modo actúa impidiendo o previniendo la ovulación y la maduración folicular. Asimismo, tiene acción anticonceptiva a través de otro mecanismo interfiriendo con el transporte espermático por espesamiento del moco cervical. Consecuentemente, previene la fecundación e implantación en el ciclo luteal. Por el contrario, no es eficaz una vez iniciado el proceso de implantación. (Negrita y subrayado nuestro). (información aparecida en la página web [www.col.org.pe/biblio/plm/PLM/productos/32067.htm](http://www.col.org.pe/biblio/plm/PLM/productos/32067.htm)).
- d. **NORTREL** (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Laboratorios Farmacéuticos Markos S.A. En el inserto del producto se señala: “Acción Farmacológica: Mecanismo de acción/Efecto. Anticonceptivo (sistémico): La inhibición de la excreción de las gonadotropinas de la pituitaria anterior previene la ovulación y la maduración folicular y es una de las acciones anticonceptivas de levonorgestrel. En algunos pacientes que usan anticonceptivos solamente dosis bajas de progestinas, particularmente implantes subdérmico de levonorgestrel, la ovulación no se suprime consistentemente de ciclo a ciclo. El efecto anticonceptivo de la progestina se alcanza a través de otros mecanismos que resultan en interferencia con fertilización e implantación en el ciclo luteal tal como adelgazamiento del moco cervical y cambios en el endometrio.”. (Negrita y subrayado nuestro). (información aparecida en <http://www.col.org.pe/biblio/plm/PLM/productos/52934.htm>).



e. **POST DAY** (Levonorgestrel) 0,75 mg.; Lafrancol. En el inserto del producto se señala: "Acción Farmacológica: POSTDAY es un medicamento que inhibe y retrasa la ovulación, altera el transporte espermático mediante el espesamiento del moco cervical. **Posteriormente impide la fecundación e implantación** por lo que no se debe administrar después de dicho suceso. Una de las acciones anticonceptivas del levonorgestrel es la inhibición de la secreción de gonadotropina de la glándula pituitaria anterior previniendo la ovulación y maduración del folículo". (Negrita y subrayado nuestro). (información aparecida en la siguiente dirección electrónica <http://www.col.org.pe/biblio/plm/PLM/productos/47894.htm>).

41. Conforme se desprende de la glosa aparecida en el inserto de los cinco productos mostrados y autorizados en nuestro país como Anticonceptivos Orales de Emergencia, **en todos los casos** se hace referencia al denominado "tercer efecto", esto es expresamente refieren, según el caso, que además de inhibir la ovulación o espesar el moco cervical, **previenen, interfieren o impiden la implantación**.

42. El Reglamento para el Registro, Control y Vigilancia Sanitaria de Productos Farmacéuticos y Afines, aprobado por D.S., N.º 010-97-SA, en su artículo 49º modificado por D.S. N.º 020-2001-SA establece que "El prospecto o inserto que acompaña al producto farmacéutico deberá consignar, la siguiente información: a) Nombre del producto farmacéutico. b) denominación Común Internacional (DCI). En el caso de los productos medicinales homeopáticos se deberá consignar el nombre científico del recurso o recursos utilizados. c) Forma farmacéutica. d) Principios activos y excipientes (c.s.p.). e) Acción farmacológica. f) Indicaciones. g) Cuando corresponda, deberá indicarse las interacciones con otros medicamentos y con alimentos, contraindicaciones, precauciones incompatibilidad, reacciones adversas, advertencias y tratamiento en caso de sobredosis. h) Dosis y vía de administración. Información sobre algunos excipientes cuyo conocimiento sea necesario para un correcto uso del producto."

De acuerdo a las Identificaciones Estándar de Datos en Salud, aprobado por D.S. N.º 024-2005-SA, "Rotulado", se define como (ítem 20 del anexo): "Leyenda o escrito, **inserto o prospecto** que se imprime o adhiere en los envases del producto, se le adjunta o lo acompaña y que contiene la **información técnica que obra en el registro sanitario del producto**". En el mismo cuerpo legal se define (ítem 19) Registro Sanitario como "Procedimiento de aprobación por la autoridad sanitaria competente del Perú para la comercialización de un medicamento, una vez que el mismo ha pasado el proceso de evaluación. El registro debe establecer el uso específico del medicamento, las indicaciones y contraindicaciones para su empleo".

43. Como se desprende de esta normativa, los insertos incluidos en los envases de los productos farmacéuticos en general, y obviamente en los que corresponden a



*Levonorgestrel* en sus distintas presentaciones y marcas, no sólo se trata de informaciones que los propios fabricantes consignan sobre la base de sus investigaciones y experimentaciones con el producto que colocan al acceso del público. También, y esto es sumamente importante relevar, constituyen dichos insertos un pronunciamiento de las autoridades sanitarias peruanas, pues al momento de otorgar el Registro Sanitario a un medicamento, se está aprobando su comercialización “una vez pasado el proceso de evaluación” (evaluación que –se supone- es muy rigurosa, dada la naturaleza del producto y su uso en seres humanos, debiendo establecer dicho registro el uso específico del medicamento, las indicaciones y las contraindicaciones para su empleo.

44. Aparece como contradictorio para este Colegiado que, al tiempo que el accionado Ministerio de Salud niegue cualquier efecto de los anticonceptivos orales de emergencia sobre el endometrio y la implantación, el mismo Ministerio de Salud reciba y previa evaluación apruebe registros sanitarios de dichos productos donde se expresa todo lo contrario.

#### 7.2. Lo que dice la FDA

45. A mayor abundamiento, es necesario referir lo que respecto a los anticonceptivos de emergencia y, específicamente del producto Plan B (una de las formas como se presenta el producto en los Estados Unidos), señala la Agencia norteamericana para la Administración de Alimentos y Drogas FDA (<http://www.fda.gov/Drugs/DrugSafety/PostmarketDrugSafety/InformationforPatientsandProviders/ucm109795.htm>).

a. *1. What is emergency contraception?*

Emergency contraception is a method of preventing pregnancy to be used after a contraceptive fails or after unprotected sex. It is not for routine use. Drugs used for this purpose are called emergency contraceptive pills, post-coital pills, or morning after pills. Emergency contraceptives contain the hormones estrogen and progestin (*levonorgestrel*), either separately or in combination. FDA has approved two products for prescription use for emergency contraception – Preven (approved in 1998) and Plan B (approved in 1999).

Su traducción sería :

¿Que es anticoncepción de emergencia?

La anticoncepción de emergencia es un método de prevención de embarazo, a ser usado cuando un anticonceptivo falla o luego de sexo sin protección. No es de uso rutinario. Los medicamentos (drogas) usados para éste propósito, son llamadas píldoras (pastillas) anticonceptivas de emergencia, píldoras post coito o píldoras del día siguiente. Los anticonceptivos de emergencia contienen las hormonas estrógeno



y progesterona, ya sea por separado o en combinación. La FDA ha aprobado dos productos para ser usados en caso de anticoncepción de emergencia : Preven y Plan B.

b. **2. What is Plan B?**

*Plan B is emergency contraception, a backup method to birth control. It is in the form of two levonorgestrel pills (0.75 mg in each pill) that are taken by mouth after unprotected sex. Levonorgestrel is a synthetic hormone used in birth control pills for over 35 years. Plan B can reduce a woman's risk of pregnancy when taken as directed if she has had unprotected sex. Plan B contains only progestin, levonorgestrel, a synthetic hormone used in birth control pills for over 35 years. It is currently available only by prescription.*

Su traducción sería:

¿Qué es el Plan B?

Plan B es anticoncepción de emergencia, un método backup de control de natalidad. Se administra en forma de dos pastillas de *levonorgestrel* que se toman por vía oral, luego de haber tenido sexo sin protección. *Levonorgestrel* es una hormona sintética usada en píldoras de control de natalidad (anticonceptivos) por más de 35 años. Plan B reduce el riesgo de la mujer de quedar embarazada, cuando es ingerido tan pronto haya tenido sexo sin protección. Plan B contiene sólo *progestin*, *levonorgestrel*, una hormona sintética usada en píldoras de control de natalidad por mas de 35 años. Regularmente, se puede conseguir bajo prescripción (médica).

c. **3. How does Plan B work?**

*Plan B works like other birth control pills to prevent pregnancy. Plan B acts primarily by stopping the release of an egg from the ovary (ovulation). It may prevent the union of sperm and egg (fertilization). If fertilization does occur, Plan B may prevent a fertilized egg from attaching to the womb (implantation). If a fertilized egg is implanted prior to taking Plan B, Plan B will not work. (resaltado y subrayado nuestro).*

Su traducción sería:

¿Cómo trabaja (actúa) Plan B?

Plan B trabaja como cualquier otra píldora de control de natalidad, para prevenir el embarazo. Plan B actúa primeramente, paralizando la liberación de un huevo (ovulo) del ovario. Puede impedir la unión entre el espermatozoide y el óvulo (fertilización). Si ocurriese la fertilización, Plan B puede impedir que el óvulo fertilizado se adhiera en el útero (implantación). Si el óvulo estuviera implantado antes de tomar Plan B, Plan B no trabaja.

46. La misma Agencia norteamericana para la Administración de Alimentos y Drogas – FDA, también tiene registrado como anticonceptivo oral de emergencia al



medicamento denominado Plan B One-Step fabricado por Gedeon Richter, Ltd., para Duramed Pharmaceuticals, Inc. ([http://www.accessdata.fda.gov/drugsatfda\\_docs/label/2009/021998lbl.pdf](http://www.accessdata.fda.gov/drugsatfda_docs/label/2009/021998lbl.pdf)) y replicado en la página web de promoción del producto (<http://www.planbonestep.com/pdf/PlanBOneStepFullProductInformation.pdf>), se indica claramente el efecto sobre la implantación por alteración del endometrio. prescribiendo: *PLAN B ONE-STEP "CLINICAL PHARMACOLOGY 12.1 Mechanism of Action Emergency contraceptive pills are not effective if a woman is already pregnant. Plan B One-Step is believed to act as an emergency contraceptive principally by preventing ovulation or fertilization (by altering tubal transport of sperm and/or ova). In addition, it may inhibit implantation (by altering the endometrium). It is not effective once the process of implantation has begun".*

Cuya traducción es: "Farmacología clínica. 12.1 Mecanismo de acción. Las píldoras de anticoncepción de emergencia no son efectivas si las mujeres se encuentran embarazadas. Plan B One-Step se cree que actúa como un anticonceptivo de emergencia principalmente evitando la ovulación o la fertilización (por alteración del transporte del espermatozoides y óvulos). Adicionalmente, puede inhibir la implantación (por alteración del endometrio). No es efectiva una vez que el proceso de implantación ha comenzado".

Es importante referir que el inserto del producto PLAN B aquí glosado, ha sido revisado en **julio del 2009**, según se consigna al pie del documento.

## §8. La necesidad de recurrir al principio precautorio en el caso concreto

47. Junto a los principios que nos han servido de pauta interpretativa respecto al derecho a la vida; para la adopción de una posición respecto a la denominada "Píldora del Día Siguiente" y su acusada afectación al concebido con el denominado tercer efecto, que produciría cambios en el endometrio y no permitiría la anidación, será necesario utilizar el denominado por la doctrina y la legislación *principio precautorio*. Esta directriz adquiere especial relevancia en los casos donde se encuentran en controversia la posible afectación de los derechos a la salud y la vida, por actividades, procesos o productos fabricados por el hombre.

### 8.1. Principio precautorio

48. El principio precautorio inicialmente creado para la protección del hábitat de animales y después en general para la protección de la ecología y el medio ambiente, ha pasado ya también a ser pauta o recurso para el análisis de actividades, procesos o productos que puedan afectar a la salud del ser humano. La salud humana es uno de los ejes fundamentales del recurso a este principio.



49. Al principio precautorio se le pueden reconocer algunos elementos. Entre ellos: a) la existencia de una amenaza, un peligro o riesgo de un daño; b) la existencia de una incertidumbre científica, por desconocimiento, por no haberse podido establecer evidencia convincente sobre la inocuidad del producto o actividad aun cuando las relaciones de causa-efecto entre éstas y un posible daño no sean absolutas, o incluso por una importante controversia en el mundo científico acerca de esos efectos en cuestión; y, c) la necesidad de adoptar acciones positivas para que el peligro o daño sea prevenido o para la protección del bien jurídico como la salud, el ambiente, la ecología, etc. Una característica importante del principio anotado es el de la inversión de la carga de la prueba, en virtud de la cual los creadores del producto o los promotores de las actividades o procesos puestos en cuestión deben demostrar que estos no constituyen un peligro o no dañan la salud o el medio ambiente.
50. Respecto de este principio el Tribunal Constitucional ha señalado que “b) El “principio precautorio” o también llamado “de precaución” o “de cautela” se encuentra estrechamente ligado al denominado principio de prevención. Este exige la adopción de medidas de protección antes de que se produzca realmente el deterioro al medio ambiente. Aquel opera más bien ante la amenaza de un daño a la salud o medio ambiente y la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos. Es justamente en esos casos en que el principio de precaución puede justificar una acción para prevenir el daño, tomando medidas antes de tener pruebas de este” [STC N.º 3510-2003-PA]. Adicionalmente ha señalado en la misma sentencia que “c) Si bien el elemento esencial del principio de precaución es la falta de certeza científica para aplicarlo, aun cuando no sea imprescindible demostrar plenamente la gravedad y realidad del riesgo, sí resulta exigible que haya indicios razonables y suficientes de su existencia y que su entidad justifique la necesidad de adoptar medidas urgentes, proporcionales y razonables. No siempre la prohibición absoluta de determinada actividad es la única vía para alcanzar determinado grado de protección, pues, dependiendo del caso, el mismo puede ser alcanzado, mediante la reducción de la exposición al riesgo, con el establecimiento de mayores controles y la imposición de ciertas limitaciones”.
51. Por lo expuesto, atendiendo a que, según lo evidenciado en autos, el mundo científico se encuentra fisurado respecto a los efectos del AOE sobre el endometrio y la implantación; es necesario ponderar cada una de las posiciones expresadas, a fin de definir jurídicamente si tales efectos existen. Dada esta realidad, y sin desconocer la validez e importancia de las opiniones presentadas durante el proceso, este Tribunal considera que hay suficientes elementos que conducen a una duda razonable respecto a la forma en la que actúa el AOE sobre el endometrio y su posible efecto antimplantatorio, lo que afectaría fatalmente al concebido en la continuación de su proceso vital. Esta decisión se adopta fundamentalmente sobre la base de la información expresada en los insertos de cada una de las presentaciones de los anticonceptivos orales de emergencia, que en su totalidad hacen referencia a tal efecto.



52. No obstante ello, la decisión de ninguna manera podría pretender ser inmutable, pues como reiteradamente se ha señalado, ésta ha debido ser tomada aun cuando hay importantes razones del lado de la demandada, importantes pero no suficientes, para vencer la duda razonable aludida, por lo menos hoy en día. Más aún, atendiendo justamente a esa situación, debe quedar claro que si en el futuro se llegase a producir niveles de consenso tales respecto de la inocuidad del *levonorgestrel* para el concebido, evidentemente tendría que cambiarse de posición.

## 8.2. Dilucidación de la controversia

53. Por lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta, por un lado, que la concepción se produce durante el proceso de fecundación, cuando un nuevo ser se crea a partir de la fusión de los pronúcleos de los gametos materno y paterno, proceso que se desarrolla antes de la implantación; y, por otro, que existen dudas razonables respecto a la forma y entidad en que la denominada “Píldora del Día Siguiente” afecta al endometrio y por ende el proceso de implantación; se debe declarar que el derecho a la vida del concebido se ve afectado por acción del citado producto. En consecuencia, el extremo de la demanda relativo a que se ordene el cese de la distribución de la denominada “Píldora del Día Siguiente”, debe ser declarado fundado.

54. Respecto al extremo de la demanda en el que se pide que una decisión del Poder Ejecutivo dependa de una eventual y previa consulta al Congreso de la República, éste debe ser declarado infundado, pues de acuerdo a su configuración político constitucional, el Perú es un Estado que se sustenta, entre otros, en el principio de división, balance y control de poderes (artículo 43° de la Constitución), en los que el Poder estatal es ejercido de acuerdo a las funciones, atribuciones y competencias que la propia Constitución establece, con las consecuencias y responsabilidades propias de su función.

## §9. Algunas consideraciones en torno a la venta de la denominada “Píldora del Día Siguiente”

55. Sobre la base de las consideraciones expuestas *supra*, se ha fundamentado la inconstitucionalidad de la distribución gratuita como método anticonceptivo del Programa Nacional de Planificación Familiar del AOE. Sin embargo, este Colegiado estima necesario plantear algunas valoraciones sobre la venta y expendio del producto en farmacias privadas y establecimientos comerciales, no obstante no formar parte del petitorio de la demandante. Y ello porque los posibles efectos derivados de la libre comercialización desinformada de la AOE representan una amenaza concreta respecto de la cual no es posible permanecer indiferentes.

56. Todos estos elementos de análisis no se afincan en el ámbito de un pretendido perfeccionismo moral ni en el de la tutela dispensada por un Estado paternalista. Los términos de por sí complejos de la controversia exigen que se tome posición; conviene



subrayar por ello que frente al relativismo moral y ético de las sociedades actuales, la Constitución establece “un consenso mínimo, esto es, un consenso sobre un núcleo de criterios morales que representen los valores básicos para una convivencia realmente humana” [ROBLES, Gregorio. *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*. Madrid: Cuadernos Civitas, 1997. pp. 183 y ss.]. Este Colegiado está convencido de que este consenso mínimo se encuentra en la afirmación de la protección que se exige a los poderes públicos respecto a los derechos fundamentales de la persona humana, y de las distintas dimensiones en las que concurre de manera concreta en un mercado libre de intercambio de bienes y servicios. En efecto, todos los seres humanos somos consumidores y usuarios, y todas las actividades económicas que el hombre realiza en una u otra medida están destinadas a la satisfacción de necesidades.

57. Dentro del espectro de garantías de la tutela de los consumidores, en lo que a materia del presente caso corresponde, se emitirá pronunciamiento sobre el manejo de la información sobre los productos (de importancia para la salud pública y para una adecuada toma de decisión de consumo).
58. Así, en el fundamento 9 de la STC N.º 3315-2004-AA/TC, se ha interpretado que el artículo 65 de la Constitución se sustenta en un conjunto de principios, dentro de los cuales se encuentra el principio *in dubio pro consumidor*. El cual, en sí mismo, implica un mandato para los operadores administrativos o jurisdiccionales del Estado (entre ellos este supremo Tribunal) para que realicen una interpretación de las normas legales en términos favorables al consumidor o usuarios en caso de duda insalvable sobre el sentido de las normas. En puridad, alude a una proyección del principio *pro consumidor*.
59. De allí que si había duda sobre los efectos reflejada en los insertos del producto, ésta ha debido merecer, antes del otorgamiento del Registro Sanitario respectivo que autorizó su expendio en nuestro país, una evaluación y, a partir de allí, una aprobación por parte de las autoridades de Salud, conforme a lo previsto en la normativa del sector. Se exige por tanto la realización directa de la inspección técnica o técnico-sanitaria y de los correspondientes controles y análisis, en la medida en que se cuente con medios para su realización, o promoviendo, colaborando o facilitando su realización por otras entidades u organismos. De lo contrario, los consumidores quedarán en situación de indefensión por una deficiencia del Estado en su deber de cautelar los productos que ingresan al mercado, atendiendo sobre todo a la importancia que tienen en la salud y la vida humana misma. A esta situación se añade la comercialización indiscriminada, que no se encuentra acompañada de la correspondiente prescripción, o del necesario control médico previo y posterior en los supuestos extraordinarios de su ingesta, o de la frecuencia de ella. Asimismo, se oferta como un método anticonceptivo, siendo que ni siquiera los sectores médicos más



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOYER 0  
520

entusiastas pueden darle dicho carácter. Todo lo cual configura una situación de irregularidad inconstitucional.

60. Por ello, este Colegiado considera que el presente caso permite revalorizar el *status* de consumidor no como el de ser sujeto pasivo de la economía que observa con indiferencia o impotencia el modo como los agentes económicos y las entidades del Estado competentes desarrollan sus actividades o entran en disputa, sino el de ser destinatario fundamental de las relaciones que la sustentan y, por supuesto, de aquellas que la justifican en el marco del Estado social y democrático de Derecho. Corresponde pues establecer límites fundamentados en la relevante posición que ocupa, lo que supone que no se puede permitir el acceso al mercado de productos cuyos efectos no se encuentran debidamente establecidos, por los riesgos inminentes que representa no sólo para la vida del concebido, sino incluso por los efectos secundarios que pueden presentarse en la propia mujer que las ingiere.

61. Entonces surge la interrogante sobre la legitimidad del Estado para intervenir de alguna manera frente a esta situación. El razonamiento económico alega que en los "mercados perfectos" se debe permitir a los compradores y vendedores interesados llevar a cabo sus transacciones comerciales sin interferencia del gobierno. Pero los productos farmacéuticos y la atención de salud son diferentes de otros bienes de consumo, por lo que varias consideraciones apoyan la necesidad de participación del gobierno. Uno de estos supuestos habilitantes es el desequilibrio de información, pues a entender de este Colegiado queda acreditado que las mujeres destinatarias, y a menudo los profesionales de la salud, tienen dificultades para tener información completa acerca de la calidad, inocuidad, eficacia e idoneidad de este producto.

62. En consecuencia, todo ello exige que el consumidor disponga de información suficiente sobre la seguridad y efectividad del producto. Son las autoridades competentes las que deben efectivamente cerciorarse, hasta tener un grado de certeza, que el fármaco tiene propiedades benéficas para la salud y que no produce efectos secundarios mortales o dañinos. Sin embargo, una vez que esas autoridades efectúen tales exámenes y autoricen el fármaco sin grados de dudas sobre ello, los terceros que sostengan que las autoridades se han equivocado, deben probar el efecto dañino que alegan (inversión de la carga de la prueba).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
OTPA  
FOJAS 521

EXP. N.º 02005-2009-PA/TC  
LIMA  
ONG "ACCIÓN DE LUCHA  
ANTICORRUPCIÓN"

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

### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, ordénase al Ministerio de Salud se abstenga de desarrollar como política pública la distribución gratuita a nivel nacional de la denominada "Píldora del Día Siguiente".
2. Ordenar que los laboratorios que producen, comercializan y distribuyen la denominada "Píldora del Día Siguiente" incluyan en la posología la advertencia de que dicho producto podría inhibir la implantación del óvulo fecundado.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI  
MESÍA RAMÍREZ  
BEAUMONT CALLIRGOS  
ETO CRUZ  
ÁLVAREZ MIRANDA

**Lo que certifico**

FRANCISCO MORALES SARAVIA  
SECRETARIO GENERAL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02005-2009-PA/TC  
LIMA  
ONG "ACCION DE LUCHA  
ANTICORRUPCION"

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. Con fecha 29 de octubre de 2004 la ONG recurrente interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Salud, con la finalidad de que se abstenga i) de iniciar el programa de distribución de la denominada "Píldora del día siguiente" en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los que se pretenda su entrega gratuita, ii) de distribuir bajo etiquetas promocionales proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método Anticonceptivos Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República, puesto que con ello se vulnera el derecho a la vida del concebido.
2. Traído el proyecto a mi Despacho –proyecto con el que concuerdo– considero que es necesario realizar algunas precisiones en relación a un pronunciamiento anterior relacionado con la pretensión que se resuelve en autos.
3. En un caso anterior –Exp. N° 07435-2006-PC/TC– declaró fundada la demanda de cumplimiento y en consecuencia ordenó el cumplimiento de las resoluciones vigentes. En este caso la pretensión del actor estaba dirigida a que se dé cumplimiento a las resoluciones Ministeriales N° 0465-99-SA/DM y 399-2001-SA/DM, y se garantice la provisión e información sobre el anticonceptivo oral de emergencia (AOE) en todos los establecimientos de salud a su cargo.
4. En tal sentido, al haberse emitido dicho pronunciamiento que tendría relación con la pretensión que se nos presenta por medio del proceso de amparo, es necesario precisar las diferencias que existe entre el objeto del proceso de cumplimiento y el proceso de amparo. El primero persigue que un funcionario o autoridad pública renuente acate una norma legal o ejecute un acto administrativo, debiéndose evaluar en este caso sólo si el mandato cumple con los requisitos establecidos en la STC N° 0168-2005-PC/TC, es decir deberá contar con los siguientes requisitos mínimos comunes tales como:
  - a) Ser un mandato vigente.
  - b) Ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo.
  - c) No estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares.
  - d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento.
  - e) Ser incondicional.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
OTDA  
FOJAS 523

Excepcionalmente, podrá tratarse de un mandato condicional, siempre y cuando su satisfacción no sea compleja y no requiera de actuación probatoria.

Adicionalmente, para el caso del cumplimiento de los actos administrativos, además de los requisitos mínimos comunes mencionados, en tales actos se deberá:

- f) Reconocer un derecho incuestionable del reclamante.
- g) Permitir individualizar al beneficiario.

Este proceso constitucional tiene como principal finalidad la defensa y la eficacia de las normas legales y actos administrativos. El segundo tiene como finalidad reponer las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho fundamental conculcado, es decir, en este caso se analiza el fondo de la controversia para verificar si existe vulneración de algún derecho fundamental, actuando como defensor y protector de éstos. En tal sentido la labor del juez constitucional en uno y otro proceso es diferente, puesto que en uno sólo se verifica el cumplimiento obligatorio de un acto administrativo o norma legal, mientras que en el otro se evalúa y analiza la controversia buscando la plena protección del derecho fundamental.

5. Es por tal sentido que si bien declaramos fundada la demanda de cumplimiento, esto fue en atención a la naturaleza del proceso en el que la pretensión del demandante perseguía no la vuelta al estado anterior a la vulneración o amenaza de un derecho fundamental sino el cumplimiento de un acto administrativo –Resoluciones Ministeriales–, evaluándose solamente si el mandato del cual se exigía su cumplimiento cumplía los requisitos exigidos en la citada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En consecuencia no se podría señalar que realizamos un pronunciamiento fondal que pudiera contradecir nuestra actual posición, puesto que en el caso presente sí se ha evaluado plenamente si la distribución de la denominada “Píldora del Día siguiente” puede atentar contra un derecho fundamental de primer orden como es el derecho a la vida.
6. Por lo expuesto he considerado necesario realizar las precisiones de manera que se eviten confusiones y se tilde nuestro pronunciamiento como contrario a uno anterior.
7. Pero además quiero agregar que el Estado como ente encargado de garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, no sólo debe encargarse de distribuir, por medio de los centros de salud, métodos anticonceptivos, que en muchos casos, por desconocimiento, pueden encontrarse al límite con otros derechos, como en este caso el derecho a la vida, sino que también debe realizar programas de difusión y educación sexual –conforme a políticas establecidas– en los centros educativos, universidades y otros entes, de manera que se pueda crear



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
OTDA  
FOJAS 0 524

conciencia en la colectividad para llevarla a decisiones de responsabilidad con mejor conocimiento y libertad.

Por lo expuesto mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo.

SS.

  
**VERGARA GOTELLI**

**Lo que certifico**



  
**FRANCISCO MORALES SARAVIA**  
SECRETARIO GENERAL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02005-2009-PA/TC  
LIMA  
ONG ACCIÓN DE LUCHA ANTICORRUPCIÓN  
SIN COMPONENTA Y OTRO

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

En la sentencia recaída en el Exp. N.º 07435-2006-PC/TC, compartí la tesis del Tribunal Constitucional en el sentido que la llamada “Píldora del Día Siguiente” tenía efectos anticonceptivos. He cambiado de opinión. Un Tribunal de justicia puede decidir “problemas jurídicos” con apoyo en la ciencia si es que ésta se encuentra en capacidad de ofrecerle verdades indiscutibles e indubitables. Pero no es el caso de la llamada “Píldora del Día Siguiente” (en adelante, la PDS), toda vez que aún se observa en el ámbito de la embriología un arduo debate sobre si tiene, o no, efectos abortivos.

1. El derecho no puede ni debe sustituir a la embriología ni los jueces tienen que resolver los problemas de los científicos, ya que se corre el riesgo de afirmar sin demostrar o de argumentar sin convencer. En otras palabras, la sola afirmación de que la píldora es anticonceptiva no la provee de contundencia apodíctica, en la medida que el debate científico sobre sus efectos no está cerrado, por lo menos para quien suscribe el presente fundamento de voto. *Contrario sensu*, si se declarara con el mismo tono fundamentalista que la PDS tiene efectos abortivos, tal aserto tampoco agotaría un debate que por sus connotaciones jurídicas, filosóficas y éticas más parece una aporía.

Lo dicho hasta aquí no significa que el derecho no pueda resolver el “formidable problema” que subyace en la presente *litis*. Afirmar lo contrario significaría despojar a la Constitución de su cualidad de norma omnicompreensiva y omnisapiente. No hay vacíos en el ordenamiento jurídico. La Constitución tiene respuesta a todas las incertidumbres que la realidad de los derechos humanos le pueda plantear. Incluso en aquellos casos en que no sea posible encontrar apoyo en la ciencia.

Desde esta perspectiva, aun cuando tengo dudas sobre los efectos de la PDS, considero que es necesario reafirmar mi posición en defensa de los derechos fundamentales de la mujer, tal como quedó expresado en los siguientes términos en mi fundamento de voto recaído en el Exp. N.º 07435-2006-PC/TC.

#### **El derecho a recibir información**

2. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 19º, ha establecido que toda persona tiene derecho a “investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras por cualquier medio de expresión”. Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también en su artículo 19.º, señala que la persona tiene derecho a “buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea



oralmente, por escrito, en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento”. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 13.º, dice que toda persona tiene derecho a “buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

A este elenco de instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, se suma el inciso 4) del artículo 2º de la Constitución. En cuanto a lo que es materia del presente proceso, el derecho a la información sobre los distintos métodos anticonceptivos es el presupuesto básico para el ejercicio de los derechos reproductivos de la mujer, consagrados en el artículo 6º de la Constitución. Pero es, al mismo tiempo, un auténtico principio constitucional, que obliga al Estado a brindar la información necesaria para que tanto la paternidad y maternidad se desarrollen en condiciones de responsabilidad, y para que se asuma a conciencia las implicancias y la trascendencia de traer un hijo a la sociedad. En consecuencia, el derecho a la información sobre los métodos anticonceptivos constituye una forma de concretizar el principio de dignidad de la persona humana y forma parte de los elementos esenciales de una sociedad democrática, porque posibilita el ejercicio de los derechos sexuales de modo libre, consciente y responsable.

**Derecho a la autodeterminación reproductiva como un derecho implícito al libre desarrollo de la personalidad**

3. Considero que el derecho a la autodeterminación reproductiva es un derecho implícito contenido en el más genérico derecho al libre desarrollo de la personalidad. Este derecho consiste en la autonomía para decidir en los asuntos que sólo le atañen a la persona. Pero también puede afirmarse que el derecho a la autodeterminación reproductiva se desprende del reconocimiento de la dignidad de la persona humana y del derecho general de libertad que le es inherente. Dignidad y libertad concretizadas a partir de la necesidad de optar libremente y sin ninguna interferencia en el acto de trascender a través de las generaciones. Libertad para poder decidir como ser racional, con responsabilidad, sobre: 1) el momento adecuado u oportuno de la reproducción; 2) la persona con quién procrear y reproducirse; y, 3) la forma o método anticonceptivo para lograrlo o para impedirlo.
4. Por consiguiente, toda mujer tiene derecho a elegir libremente el método anticonceptivo de su preferencia, lo que está directamente relacionado con su decisión acerca de cuántos hijos quiere tener, con quién y cuándo. Así lo tiene establecido la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer en su artículo 16º: “Todas las personas tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos (...)”. Este es un asunto que principalmente le compete a ella y constituye el núcleo duro de su autonomía personal; es la manifestación excelsa de su dignidad humana y de su potencialidad para ser madre. De ahí que, como principio y como derecho fundamental, el libre desarrollo de la personalidad, y, particularmente, el derecho a la autodeterminación reproductiva es un límite a la



actuación del Estado, lo que comporta la interdicción de cualquier política normativa destinada a impedir la decisión sobre la elección del momento de ser madre.

### **Derecho a la vida y a la integridad física, psíquica y moral de la mujer**

5. Constituye un derecho de la mujer, según el artículo 10° inciso h), de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, el “acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia”. No cabe duda que la PDS puede jugar en materia de planificación familiar un papel importante. Incluso podría tratarse de una alternativa excepcional a tomarse en cuenta por las políticas públicas de salud, de cara a las obligaciones del Estado de impedir la muerte de mujeres pobres que se someten a prácticas abortivas en condiciones de insalubridad. Sin embargo, lo que puede ser bueno y oportuno desde las razones de la política, tiene que ser compatible con el techo ético de la Constitución. Es decir, como lo han dicho los jueces Brennan, Powell, Marshall, Douglas, Stewart y Burger en el caso *Roe Vs. Wade (1973)* “nuestra tarea es resolver la cuestión desde criterios constitucionales al margen de las inclinaciones personales y las pasiones”.

En este orden de ideas, soy consciente que la PDS puede servir para posibilitar un sistema de indicaciones a fin de evitar abortos traumáticos de la mujer o embarazos no deseados en los siguientes casos:

- a) *Motivaciones terapéuticas o médicas*; para evitar que el embarazo ocasione un grave daño para la vida o salud de la madre.
  - b) *Motivación criminológica*; para evitar el embarazo por violación sexual.
  - c) *Motivaciones eugenésicas*; cuando es probable que el concebido conlleve al nacimiento graves taras físicas.
6. En esa misma línea sigo pensando que la violación sexual constituye un trato cruel, inhumano y degradante, que atenta contra la integridad de la persona y vulnera no sólo la Constitución, sino también los distintos instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 5.° prescribe: “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Contraviene, también, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que prescribe que “nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

Ese es mi punto de vista. Pero creo que si la PDS es abortiva, su utilización como parte de la política estatal relacionada con la planificación familiar no debería estar permitida. Es más, en tal supuesto sería necesaria una profunda reforma constitucional, toda vez que la Constitución expresa con absoluta claridad su



voluntad de que el Estado y la sociedad protejan la vida humana en todas las etapas de su desarrollo. A ese mandato no podemos oponernos los jueces, independientemente de la posición que tengamos en relación con el aborto y los efectos de la PDS.

7. Pero su prohibición como parte de una política general en caso de que sea abortiva no ha de suponer tampoco una interdicción absoluta, ya que el juez debe estar siempre en la posibilidad de evaluar caso por caso, proceso por proceso, las situaciones de extrema gravedad, en que ya no sea posible a la mujer exigirle un sacrificio de sus propios derechos fundamentales. Para ello no es necesaria ni siquiera la intervención del legislador. La solución puede obtenerse por la vía pretoriana.

#### **La posición constitucional del concebido**

8. El *nasciturus*, en el marco de la Constitución, posee dignidad humana y, por ende, es también titular de derechos. Nuestra Constitución –a diferencia de otros países– declara expresamente que el concebido es sujeto de derechos. Esta posición principista obliga a que se establezca un trato de igualdad entre el *nasciturus* y la mujer. Otorgarle al concebido el *status* de sujeto con derechos implica:
  - a) Que el *nasciturus* no es para la Constitución un proyecto de vida o vida potencial. Es un sujeto con derechos.
  - b) No es un *bien jurídicamente protegido*, sin derechos fundamentales, según el conocido pronunciamiento del Tribunal Constitucional de España.
  - c) Nuestra Constitución no otorga a la mujer el derecho de abortar de un modo libre.
9. Pero si los derechos fundamentales de la persona no son absolutos, sino relativos, consecuentemente también lo son los del *nasciturus*. Constituye doctrina unánimemente aceptada que el ejercicio de los derechos puede estar sujeto a diversos límites:
  - *Los establecidos por la ley de acuerdo con mandatos constitucionales y con la finalidad de preservar otros derechos:* (artículo 2º, inciso 5 de la Constitución, el derecho de acceso a la información pública, con excepción de la que afecta la intimidad personal y las que expresamente se excluyen por ley o por razones de seguridad).
  - *Los establecidos por la ley de acuerdo con mandatos constitucionales y con la finalidad de proteger algunos bienes constitucionalmente valiosos:* (artículo 2º inciso 11, la libertad de tránsito puede limitarse por razones de sanidad, mandato judicial o por aplicación de la Ley de Extranjería; el derecho de reunión, artículo 2º inciso 12, por motivos probados de seguridad o sanidad pública).



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
C.O.J.A.  
FUMAS  
529

- *Los establecidos directamente por la propia Constitución:* (artículo 34º, los miembros de las Fuerzas Armadas no pueden elegir ni ser elegidos).

En este orden de ideas, es probable que en la “relación fáctica” los derechos del *nasciturus* entren en colisión con los derechos a la vida, a la integridad personal y al libre desarrollo de la personalidad de la mujer embarazada. En tales supuestos, la interrupción del embarazo puede estar permitido si su continuación representa para la mujer un grado tan extremo de sacrificio de sus derechos que no pueda esperarse más de ella (*criterio de no exigibilidad de otra conducta*).

Sin embargo, por la posición relevante que el *nasciturus* posee en nuestra Constitución, el determinar con criterios de generalidad la solución de los casos en que pueda producirse una colisión de derechos, no es tarea que les corresponda a los jueces o al legislador ordinario. Desde nuestro punto de vista, el constituyente es el único que puede autorizar al legislador la adopción de un sistema de indicaciones más allá del aborto terapéutico; sin perjuicio, claro está, de lo que expreso en el numeral siete del presente fundamento.

10. Pero si los efectos de la PDS son inciertos, entonces al Estado le corresponde salvaguardar al *nasciturus* siempre que sus derechos no entren en conflicto con los derechos de la madre. Y, aun en este hipotético caso, el aborto debe ser la *última ratio*. Para que esto sea factible es necesario la puesta en marcha de una política pública que permita – siempre bajo la decisión del juez – impedir hasta donde sea posible la interrupción del embarazo. Eso podría ser materializado si antes de una decisión de tal trascendencia la madre puede recibir por parte del Estado apoyo moral, consejo jurídico y ayuda psicológica, de manera que el nacimiento del niño no deseado se haga realidad. El Estado debe sentar las bases de una política que permita la adopción por padres responsables de los niños que son fruto de embarazos no deseados. O la instauración de instituciones públicas o privadas que tengan como expresa misión procurar viabilidad a los derechos de un niño por nacer.

En la línea de salvaguarda de los derechos del *nasciturus*, que también obtiene protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la PDS no puede repartirse, porque es una regla de insoslayable cumplimiento estatal el principio “*in dubio pro homine*”. En caso de duda hay que estar por el derecho de la persona y si se desconoce los efectos de la PDS, el Estado no debe incluirla entre sus políticas de planificación familiar en los establecimientos públicos.

Son estas las principales razones las que me llevan a declarar **FUNDADA** la demanda.

11. Sentado ello, las particulares razones de orden dogmático doctrinario por las que no comparto los fundamentos de la sentencia, pero si su parte resolutive son las siguientes:



- a. No comparto las interrogantes planteadas en el fundamento 7, toda vez que no han sido formuladas por la demandante como temas a dilucidar para resolver la pretensión planteada; y, en segundo término, porque el tema central de la controversia, en mi consideración, se centra únicamente en determinar si la PDS vulnera de forma flagrante el derecho a la vida por tener un efecto abortivo.

Además, porque algunas de las preguntas que se han planteado en el fundamento referido no encuentran respuesta en la fundamentación de la sentencia, como por ejemplo, ¿Cuáles son los efectos de la píldora en la madre y en el proceso reproductivo humano? Y ¿La eliminación de un embrión fecundado antes de su completa anidación en el endometrio implica una afectación del derecho a la vida de un ser humano?

- b. El fundamento 13 me parece innecesario porque se apoya en doctrina respetable, pero solo se aboca a describir un hecho natural desde la perspectiva médica o genética, lo cual, obviamente, no aporta elementos de juicio objetivos para resolver la controversia planteada.
- c. No comparto el fundamento 14, porque considero que la resolución del presente caso no plantea una discusión sobre qué teoría debe elegirse para determinar el inicio de la vida; el conflicto constitucional concreto exige determinar si la PDS vulnera de forma flagrante el derecho a la vida. Además, porque las teorías sobre el inicio de la vida planteadas en el fundamento referido lo que aportan son cuestiones relacionadas con la medicina o la genética, que en mi consideración no deben ser ponderadas para resolver la controversia planteada.
- d. Las bases del fundamento 21 no son sólidas, debido a que sobre la base de una resolución ministerial se resuelve un tema médico como un hecho jurídico cierto; en otras palabras, señalar que la palabra “fecundación”, al encontrarse reconocida en la resolución ministerial, supone que en nuestro ordenamiento se ha adoptado la teoría de la fecundación, implica adscribirse a una teoría médica, lo que, como he señalado, no resuelve el conflicto constitucional planteado.
- e. No me parece razonable el fundamento 22, porque un Tribunal Constitucional no puede argumentar ni fundamentar sus decisiones haciendo referencia a diccionarios jurídicos, por muy respetados y autorizados que sean los autores, como es el caso de Francisco García Calderón. En mi opinión, un Tribunal Constitucional debe tener como primera fuente de argumentación o fundamentación el texto mismo de la Constitución, o en todo caso los diarios de debate de la Constitución que plasman la razón, intención y pensamiento del constituyente, o su propia jurisprudencia o la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos o la de otros tribunales constitucionales.
- f. Discrepo del fundamento 23, en la medida que las posiciones doctrinarias descritas son fundamentalistas y no resuelven el debate sobre el inicio de la vida, sino que lo soliviantan. Además, porque el inicio de la vida no es un tema que corresponda ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



dilucidado por un juez, pues desde la perspectiva médica o genética aún es un hecho incierto.

- g. Los fundamentos 24, 26, 27 y 28 son erráticos, en la medida que en la sentencia la interpretación institucional no ha sido utilizada para resolver la pretensión planteada, pues el aspecto sociológico no ha sido tomado en cuenta, y tampoco no se ha concretizado ninguna disposición de algún artículo de la Constitución.

Además, porque doctrinariamente considero que los principios interpretativos de unidad de la Constitución, de eficacia integradora y de concordancia práctica, no pueden ser atribuidos como únicos y exclusivos de la teoría institucional, debido a que tienen su origen en la teoría general de la interpretación jurídica, aunque son configurados por el Derecho Constitucional.

- h. Los fundamentos 32 y 34 son contradictorios con el fundamento 47, ya que el principio citado en este último fundamento (principio precautorio) es el que parece servir de *ratio decidendi*, y no los principios *pro homine* y *pro debilis*.

Además, porque en el presente caso no existe un conflicto de disposiciones normativas para que pueda utilizarse el principio *pro homine* a fin de aplicar la interpretación más favorable al destinatario de la norma, sino un aparente silencio constitucional sobre el momento en que se inicia la vida. En todo caso, el principio de interpretación que debió aplicarse es el de *favor libertatis*, a fin de desplegar la mayor eficacia del derecho a la vida.

En sentido similar, considero que la aplicación del principio *pro debilis* es imprecisa, pues no señala quién es la parte más débil o la que se halla en inferioridad de condiciones y que la haga más vulnerable, ni quién es el adversario. En todo caso, debe tenerse presente que, bajo determinadas circunstancias, que le corresponden al juez dilucidar, la mujer puede encontrarse en una situación de vulnerabilidad especial mayor a la del *nasciturus*.

- i. No estoy de acuerdo con el fundamento 38, pues soy consciente de las limitaciones de un juez frente a las complejidades que aún no resuelve la medicina o la genética; por ello, no creo que al Tribunal Constitucional le competa determinar el momento exacto a partir del cual se inicia la vida humana, pues ello es un problema al cual se han dado varias respuestas, no sólo desde distintas perspectivas como la genética, la médica, la religiosa, o la moral, entre otras, y cuya evaluación considero que no le corresponde al Tribunal Constitucional en esta decisión.

Sr.

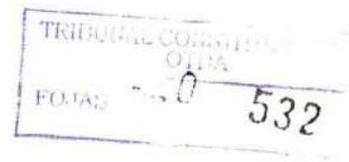
MESÍA RAMÍREZ

**Lo que certifico**





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



2005-2009-PA/TC  
LIMA  
ONG "ACCIÓN DE LUCHA  
ANTICORRUPCIÓN"

### VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS LANDA ARROYO Y CALLE HAYEN

Con el debido respeto por la opinión vertida por nuestros colegas magistrados, emitimos el siguiente voto singular, por cuanto no estamos de acuerdo con los argumentos ni con el fallo de la sentencia en mayoría.

Con fecha 29 de Octubre del 2004, la ONG "Acción de Lucha Anticorrupción" interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Salud con el objeto de que dicha dependencia estatal se abstenga a) de iniciar el programa de distribución de la denominada "Píldora del Día siguiente" en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los cuales se pretenda su entrega gratuita, b) de distribuir bajo etiquetas promocionales, proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método de Anticoncepción Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República. A juicio de la demandante, se trata de evitar que se vulnere en forma flagrante el derecho a la vida del concebido.

Especifica la recurrente que el Ministerio de Salud, a través de doña Pilar Mazzeti (ex titular de dicha cartera), dispuso la distribución masiva y gratuita de la denominada "Píldora del día siguiente", por considerarla como un método anticonceptivo necesario que debe ser distribuido en la misma condición que un fármaco para beneficio de la población menos favorecida, proceder que sin embargo, resulta seriamente cuestionable por cuanto en la citada distribución media una mala y engañosa información en cuanto a sus propiedades abortivas y a su supuesta condición de medicamento, lo cual constituye un acto de manifiesta inconstitucionalidad que genera un evidente peligro de asesinato masivo cuya apología de impunidad se esta propiciando con el citado programa abortivo. Lo sorprendente es que para tratar de legitimar su proceder la Ministra argumenta que las citadas píldoras se venden desde el año 2001 en farmacias vecinales a S/. 25.00 cada una, por lo que al permitirse su acceso a personas que ostentan medios económicos suficientes, debe también facilitarse su uso gratuito a parejas pertenecientes a poblaciones pobres dentro del programa de control de la natalidad.

Agrega finalmente la demandante que el accionar del Ministerio de Salud, responde a intereses personales que solo buscan contribuir con el desarrollo de grupos económicos nacionales e internacionales (empresas biotecnológicas) que hacen de la ciencia un negocio aún a costa del resguardo y del verdadero respeto por los derechos de la humanidad.

La Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud, se apersona al proceso deduciendo las excepciones de falta de legitimidad para obrar de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
OTROS  
FOJAS... 0 533

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

demandante, caducidad y falta de agotamiento de la vía administrativa. Por otra parte y en cuanto al fondo de la demanda, solicita que la misma sea declarada improcedente y/o infundada fundamentalmente por considerar que el Ministerio de Salud dispuso por Resolución Suprema N° 007-2003-SA, de fecha 11 de septiembre de 2003, la conformación de una Comisión de Alto Nivel, encargada de emitir un informe Científico Médico y Jurídico. Culminadas las labores de la misma dicho informe concluyó en que la anticoncepción oral de emergencia posee pleno sustento constitucional y legal y que su disponibilidad en los servicios del Ministerio de Salud para la población de menores recursos debe ser libre, voluntaria, informada e idéntica a la que se ofrece a las usuarias de mayores recursos en las farmacias privadas del país.

A raíz de ello es que fue expedida la Resolución Ministerial N° 668-2004/MINSA mediante la cual se aprueban las “Guías Nacionales de Atención Integral de la Salud Sexual y Reproductiva” que contienen los métodos, técnicas y servicios que contribuyen con la salud y el bienestar reproductivo. Agrega asimismo que mediante Resolución Defensorial N° 040-2003-DP del 18 de Diciembre del 2003, se aprobó el Informe Defensorial N° 78 “Anticoncepción Oral de Emergencia” en el que se concluye que los mecanismos de acción del Anticonceptivo Oral de Emergencia son similares a las pastillas de uso regular.

El tal sentido, el método referido actúa: i) Inhibiendo o retrasando la ovulación; ii) Dificultando la migración espermática debido al espesamiento del moco cervical; y iii) Afectando levemente el endometrio. No obstante lo cual, en ningún momento quedó acreditado que tal efecto sobre el endometrio sea suficiente para impedir la implantación; lo que supone que no afecta el embarazo ya iniciado y por tanto no es abortivo.

Sostiene por último la demandada que la restricción en el uso del Anticonceptivo Oral de Emergencia constituye un asunto de salud pública, en tanto impide a las mujeres de escasos recursos contar con un método anticonceptivo científicamente reconocido para evitar embarazos no deseados.

Con fecha 17 de agosto de 2005, el Vigésimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, declara infundadas las excepciones propuestas y fundada en parte la demanda, fundamentalmente por considerar que por el desempeño de la demandada en cuanto a la ejecución del Programa de Distribución Pública de la denominada píldora del día siguiente, se podría generar una amenaza sobre el derecho a la vida del concebido al no haberse descartado en forma palmaria el “tercer efecto” del citado fármaco. La demanda sin embargo se desestima en cuanto al extremo en el que se solicitaba la previa consulta al Congreso de la República, por parte de la demandada.

En segunda instancia y en sucesivos momentos se apersonan al proceso y solicitan ser considerados en la condición de *Amicus Curiae* diversas entidades y organizaciones:



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJAS - 0 534

- a) La Defensoría del Pueblo quien mediante escrito de fecha 15 de Noviembre del 2005 y reiterando su Informe Institucional N° 78 y su Recomendación efectuada mediante Resolución Defensorial N° 040-2003/DP del 19 de Diciembre del 2003 concluye que los mecanismos de acción del Anticonceptivo Oral de Emergencia, son similares al del resto de anticonceptivos, por lo tanto solo actúa sobre el proceso de ovulación y dificulta la migración espermática y si bien altera levemente el endometrio, no impide el proceso de implantación ni tampoco tiene efecto alguno después de haberse producido éste, lo que supone que no afecta el embarazo ya iniciado y no es, por tanto, abortiva.
- b) La Academia Peruana de Salud, quien mediante escrito del 06 de Diciembre del 2005 argumenta que el Anticonceptivo Oral de Emergencia es un método anticonceptivo científicamente reconocido, efectivo y seguro que cubre las necesidades insatisfechas de planificación familiar, evitando las consecuencias de embarazos no deseados que incrementan la mortalidad materna, especialmente en las mujeres pobres y adolescentes, por lo que garantizar su accesibilidad es un asunto de salud pública que compete al Estado.
- c) La Organización Panamericana de la Salud (Oficina de la Organización Mundial de la Salud) quien mediante escrito del 14 de Marzo del 2006 puntualiza que la comunidad científica internacional coincide en que el anticonceptivo oral de emergencia no es abortivo y no impide la implantación de un óvulo fecundado ya que no tiene efectos sobre el endometrio, siendo por otro lado, un asunto de salud pública, en tanto que permite a las mujeres y sobre todo a las más pobres, contar con un método anticonceptivo científicamente reconocido que contribuye a evitar los embarazos no deseados.
- d) El Colegio Médico del Perú, quien mediante escrito del 15 de Marzo del 2006 especifica que la política de Estado destinada a garantizar el acceso al anticonceptivo oral de emergencia de las mujeres pobres y extremadamente pobres constituye la respuesta más adecuada que el Estado pueda dar a la sociedad para atender el problema que suponen los embarazos no deseados y los abortos inducidos, garantizando el derecho a la planificación familiar. Por lo demás, la actitud de quienes se oponen a su acceso se debe a la falta de información o de actualización en la información sobre el mecanismo de acción de las hormonas del citado anticonceptivo, solo así se explica que el supuesto teórico de acción antiimplantatoria del óvulo fecundado en el endometrio continúe siendo un tema de controversia.
- e) El estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), Instituto Peruano de Paternidad Responsable (INNPARES) y Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos (PROMSEX) quienes mediante escrito del 15 de Marzo del 2006 arriban a la conclusión de que el anticonceptivo oral de emergencia no amenaza ni viola la vida del concebido. Agregan que las normas que obligan al Ministerio de Salud a distribuir dicho



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
OFICINA  
FOJAS 535

método son plenamente constitucionales y por tanto aplicables y que, al revés de ello, su no provisión atenta contra el derecho de las personas a acceder a una gama amplia de métodos anticonceptivos.

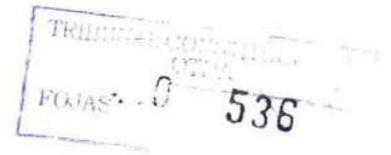
- f) La Alianza Latinoamericana para la Familia (ALAFA) quien mediante escrito del 20 de Julio del 2007, concluye en que científicamente no es posible afirmar que la píldora del día siguiente no tiene efectos abortivos, incertidumbre que resulta suficiente para encontrar acreditada la amenaza reclamada sobre el derecho fundamental a la vida del concebido.
- g) La Population Research Institute quien mediante escrito del 11 de Septiembre del 2008, sostiene que no se puede comercializar una droga cuando existe la posibilidad de que uno de sus mecanismos de acción pueda atentar contra el derecho a la vida. La duda en todo caso favorece la vida, y en el caso concreto al embrión.
- h) La Coordinadora Nacional Unidos por la Vida y la Familia (CONUVIFA), quien mediante escrito del 11 de Septiembre del 2008, argumenta que la píldora del día siguiente puede prevenir la implantación en el útero de un óvulo fecundado, es decir, de un concebido, lo cual frustra el curso regular y natural de una vida que es la que el Estado debe proteger y respetar.
- i) La Asociación Nacional de Médicos Católicos del Perú, quien mediante escrito del 11 de Septiembre del 2008 sostiene que la vida humana comienza con la fusión del ovulo y el espermatozoide, dándose con ello inicio a la concepción. Por otra parte y de generalizarse el uso del anticonceptivo oral de emergencia se correría el riesgo de condenar a muerte a un vasto sector de seres humanos cuyo único delito sería no haber llegado a tiempo para implantarse en el útero de la madre.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 27 de Noviembre del 2008 y tras sucesivas discordias, revoca la sentencia apelada en cuanto al extremo en que se declara fundada la demanda, por lo que reformándola la declara fundada en parte, pero solo en cuanto se refiere a una vulneración sobre el derecho a la información. Argumenta su posición en el hecho de que en las Guías Nacionales de Atención Integral de Salud Sexual y Reproductiva, no se ha consignado que los Anticonceptivos Orales de Emergencia producen una ligera alteración al endometrio, que en todo caso no es determinante para impedir la implantación. Por lo demás se declaran infundados los otros extremos de la demanda, tanto el que señalaba que se estaría vulnerando el derecho a la vida por tener el anticonceptivo oral de emergencia, carácter abortivo, como el que pedía ordenar al Ministerio de Salud excluir al citado anticonceptivo de sus programas de planificación familiar.

## FUNDAMENTOS



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



### Petitorio

- 1) Conforme aparece del petitorio de la demanda, el objeto del presente proceso constitucional se dirige a que el Ministerio de Salud se abstenga de: **a)** iniciar el programa de distribución de la denominada “Píldora del Día siguiente” en todas las entidades públicas, asistenciales, policlínicos y demás centros hospitalarios en los cuales se pretenda su entrega gratuita, **b)** distribuir bajo etiquetas promocionales, proyectos que el Poder Ejecutivo pretenda aprobar y ejecutar respecto del Método de Anticoncepción Oral de Emergencia, sin previa consulta del Congreso de la República.
- 2) La controversia se centra en la constitucionalidad o no del denominado “Anticonceptivo Oral de Emergencia” (AOE en adelante) y a la prohibición o no que el Estado ha de asumir frente al mismo. Estos aspectos se explicitan en lo siguiente: **a)** La protección del Estado al derecho a la vida, sus contenidos y sus eventuales límites, **b)** La posición constitucional del concebido en el ordenamiento jurídico peruano y la determinación del proceso de la concepción, **c)** El Estado Social de Derecho, la política nacional de población, la planificación familiar y el uso de métodos anticonceptivos, **d)** El Anticonceptivo Oral de Emergencia. Utilización y efectos o incidencias en su administración gratuita.

### Legitimación Procesal

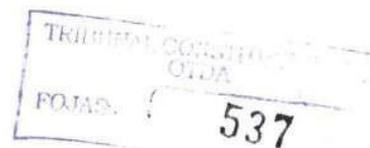
- 3) De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia y al margen de que la sede judicial se haya pronunciado sobre las excepciones en su momento deducidas por la Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Salud, consideramos necesario puntualizar, particularmente por lo que respecta a la condición procesal de la demandante, que esta última tiene plena legitimidad para plantear el presente proceso constitucional, habida cuenta de los alcances de la pretensión planteada que, al margen de que pueda o no resultar legítima, incide sobre el derecho fundamental a la vida, que no sólo puede ser invocado a título subjetivo sino que tiene el carácter de un valor objetivo o de trascendencia general que, como tal, puede ser reclamado en forma totalmente abierta y no restringida, como lo pretende la demandada.

### El Derecho a la Vida. Sus contenidos formal y material y sus eventuales límites.

- 4) La vida de un ser humano constituye el presupuesto indispensable para que el Estado lo reconozca como persona, según se puede inferir del artículo 1º de la Constitución. Su reconocimiento es el fundamento del goce y ejercicio de su dignidad y demás derechos fundamentales, constituyéndose en fines esenciales del Estado, la sociedad, así como, también, de la economía y la naturaleza. Motivo por el que el ordenamiento jurídico y, en particular, el ordenamiento constitucional, le prestan atención preferente.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



- 5) Desde que el Estado reconoce la vida en dignidad como un derecho natural, se impone delimitar sus contenidos o alcances. La vida digna se constituye a través de la existencia somática y psíquica del ser humano, la cual es la base del proyecto de vida, que se expresa en la autonomía y libertad de cada individuo que lo hace único e irrepetible.
- 6) El derecho a una vida digna procura la integración y el desarrollo humano en una doble dimensión: una *dimensión existencial* en la que la vida tiene un reconocimiento y protección progresiva, en tanto impone la presencia de garantías para preservar su existencia; y una *dimensión social* en la que la vida requiere satisfacer necesidades básicas compatibles con el desarrollo humano.
- 7) El que la regla general sea la defensa y desarrollo de la vida en dignidad no significa que ésta se produce en abstracto, sino de forma concreta y cotidiana. Así, puede existir y de hecho existen circunstancias en las que tal derecho puede verse afectado o limitado de manera natural, accidental o criminal, donde el Estado regula, proscribire, procesa y sanciona a los responsables, de conformidad con la ley.
- 8) Importa entonces considerar que la Constitución de 1993 ha regulado el derecho fundamental a la vida digna, garantizándola; pero, poniéndolo en cada caso, en concordancia directa con otros derechos fundamentales, así como, valores y principios constitucionales. Sólo así será posible dar una respuesta, lo más razonable posible, a eventuales circunstancias conflictivas no deseadas, pero existentes, sea que involucren la vida de la persona humana o del concebido.

### **La posición jurídica del concebido en el ordenamiento jurídico peruano y la determinación del momento de la concepción.**

- 9) El mensaje que la Constitución incorpora al reconocer el derecho fundamental a la vida se dirige a considerar que dicho atributo se refiere tanto a la persona humana como sujeto de derecho individualizado a partir de su nacimiento, como el reconocimiento constitucional de la existencia del concebido, en cuanto sujeto de derecho que está por nacer. El Artículo 2º, inciso 1) de nuestra norma fundamental es concluyente al respecto al reconocer no solo que "*Toda persona tiene derecho: ...A la vida*" sino que "*El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece*".
- 10) Por otra parte y en concordancia con la directriz establecida en la Disposición Final Cuarta de nuestra norma fundamental ("*Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú*"), cabe añadir, que el Artículo 4º, inciso 1) de la Convención Americana



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJAS 0- 538

de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica ha previsto no solo que *“Toda persona tiene derecho a que se respete su vida”* sino que *“Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción”*.

11) A nivel infraconstitucional, son diversas las normas que se pronuncian sobre el tema. De todas ellas merecen destacarse, por su adecuado enfoque y por su correcto manejo de los términos: **a)** El Código Civil de 1984, cuyo Artículo 1° reconoce que *“La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento”* que *“La vida humana comienza con la concepción”* y que *“El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece”*; **b)** El Decreto Legislativo 346 o Ley de Política Nacional de Población del 06 de Julio de 1985, cuyo Título Preliminar, Artículo IV, inciso I establece que *“La Política Nacional garantiza los derechos de la persona humana: A la Vida”* y que *“El concebido es sujeto de derecho desde la concepción”*; o **c)** La Ley General de Salud del 20 de Julio de 1997 (Ley N° 26842), cuyo Título Preliminar, Artículo III, prevé que *“Toda persona tiene derecho a la protección de su salud en los términos y condiciones que establezca la ley...”* así como que *“El concebido es sujeto de derecho en el campo de la salud”*.

12) De las glosadas disposiciones constitucionales y legales, se aprecia, que el Estado está obligado a proteger la vida en cuanto atributo le corresponde, tanto sobre la condición de la persona ya nacida, como sobre la condición del sujeto de derecho que está por nacer (claro está, con sus evidentes alcances y correspondientes límites), pero, no se infiere de dicho bloque constitucional que el ordenamiento haya definido en si mismo el instante preciso en que acontece la concepción.

13) Debates científicos de larga data han intentado dar respuesta al tema, optando por diversas posiciones o teorías, de las cuales dos son las más difundidas **a)** La Fecundación y **b)** La Anidación.

Para la Teoría de la Fecundación, la vida se inicia en el instante posterior a la relación coital en que el espermatozoide (en cuanto elemento masculino) penetra en el óvulo (en cuanto elemento femenino). A partir del momento en que quedan fusionadas ambas células se configura una unidad autónoma y totalmente distinta (cigoto) capaz de desarrollarse por si misma, en tanto las condiciones que le ofrece la naturaleza sean las óptimas o adecuadas. Si por consiguiente, se trata de delimitar el inicio de la concepción, el referente no sería otro que la fecundación, ya que lo que viene después, simplemente es su desarrollo.

Para la Teoría de la Anidación, en cambio, la fecundación es importante, pero no determinante del inicio de la concepción, pues el cigoto necesita no solo desarrollarse durante un periodo determinado de días (aproximadamente siete) sino que requerirá obligatoriamente implantarse (anidarse) en la capa interna del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJA 539

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

útero (el endometrio) que es donde recién podrá gozar de las condiciones necesarias que hagan plenamente viable un embarazo. Durante la fase en que el cigoto aún no se encuentra anidado no se puede asegurar la existencia del embarazo ya que no se han dado las condiciones naturales para ello; prueba de lo señalado, es que muchos de los óvulos fecundados (casi el 60%), nunca llegan a implantarse y se pierden antes de la ovulación sin que la propia persona se percate de ello. La determinación del inicio de la concepción y, en consecuencia, de la subjetividad de la protección constitucional en todo cuanto le favorezca, no es entonces algo que dependa de la fecundación, sino de la anidación, incluso con límites. Esto en la medida que la misma ciencia ha determinado que parte de los óvulos fecundados que logran implantarse, tampoco aseguran su existencia y desarrollo por diversos motivos naturales.

14) El Tribunal Constitucional a nuestro entender, no debe pretender solucionar debates científicos ni mucho menos definir lo que solo las especialidades respectivas están llamadas a dilucidar y responder; pero sí es su responsabilidad ser el intérprete constitucional, con el auxilio que cada ciencia o disciplina le proporciona en cada caso, en el espacio y tiempo pertinente. Naturalmente y para tal efecto la ciencia jurídica deberá sustentar sus posiciones de acuerdo con fundamentos que resulten razonables (justos o compatibles con el sentido común) lo que supone por correlato, la exclusión de posturas que resulten típicamente decisionistas o de argumentos carentes de un mínimo o elemental respaldo. El derecho, en suma, no va a definir lo que es propio de las otras ciencias, pero sí puede tener en cuenta todas aquellas respuestas suficientemente sustentadas que le ofrecen estas.

15) Al respecto cabe señalar que la Organización Mundial de la Salud (OMS), quien en su condición de organismo internacional de las Naciones Unidas, especializado en la materia, se ha orientado hacia la teoría de la anidación al considerar que el embarazo sólo comienza cuando se completa la implantación y por tanto hay aborto cuando se interrumpe el embarazo; a esta postura, por lo demás, se han sumado otras entidades especializadas como el Comité de Ética de la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (FIGO), el Colegio Americano de Obstetricia y Ginecología y en nuestro medio, la Sociedad Peruana de Obstetricia y Ginecología, sin perjuicio de haber sido también recogida por instituciones autorizadas en la temática de los derechos humanos, como la Defensoría del Pueblo (Cfr. La Anticoncepción Oral de Emergencia. Informe Defensorial N° 78, Defensoría del Pueblo, Lima Junio del 2004, Págs. 30-32)

16) Adicionalmente a lo expuesto es de considerar, por ser especialmente significativo en el plano jurídico, que en el ámbito del derecho penal, escenario donde como bien se sabe, se protege de manera intensa los bienes jurídicos esenciales la determinación de la existencia del delito de aborto, toma como referencia directa el inicio de la gestación. Los artículos 115°, 118°, 119° y 120°



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOYAS 0 540

del Código Penal no dejan dudas al respecto, al referirse en todos estos casos, a la “gestante” al “embarazo”, o simplemente a la “embarazada”. No existe a nivel de la jurisprudencia penal, un solo caso en el que se haya sancionado a una persona por el citado delito, sin que exista constancia o acreditación a ciencia cierta, del estado de embarazo, gestación o concepción.

- 17) No obstante, con las afirmaciones precedentes, es de absoluta relevancia puntualizar que no estamos afirmando que el estatus de un embrión fecundado pero no anidado no se encuentre ligado a un tema concerniente con la vida y **tampoco estamos tomando posición respecto al debate de la ciencia respecto de las teorías del inicio de la concepción. Sin embargo, atendiendo a la relevancia de la materia, es que consideramos necesario recomendar que el Estado, a través de sus órganos competentes, estime debatir una legislación que responda al tratamiento que el derecho debe dar al embrión antes de su anidación.**

Por lo pronto se encuentran vigentes el Código de los niños y adolescentes (Ley 27337); la Ley General de Salud (Ley 26842 y el Reglamento de Ensayos Clínicos aprobado por Decreto Supremo N.º 017-2006-SA que establecen la prohibición de la fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la procreación; la Resolución Ministerial N.º 373-2008-TRA dictada en el marco de la Ley 28048 que aprueba el listado de los agentes físicos, químicos, biológicos, ergonómicos y psicosociales que generan riesgos para la salud de la mujer gestante y/o el desarrollo normal del embrión y el feto, sus correspondientes intensidades, concentraciones o niveles de presencia y los períodos en los que afecta el embarazo; el listado de actividades, procesos, operaciones o labores, equipos o productos de alto riesgo; y, los lineamientos para que las empresas puedan realizar la evaluación de sus riesgos; el Decreto Supremo N.º 009-97-EM que aprueba el Reglamento de Seguridad Radiológica en el marco del Decreto Ley N.º 21875, Ley Orgánica del Instituto Peruano de Energía Nuclear-IPEN (en especial su artículo 39º que dispone que “Se evitarán los procedimientos de diagnóstico o de terapia que ocasionen exposición en el abdomen de una mujer embarazada o probablemente embarazada, a menos que existan fuertes indicaciones clínicas, en cuyo caso se deben tomar todas las medidas de protección para reducir las dosis al embrión o feto”)

### **El Estado Social de Derecho, la política nacional de población, los derechos reproductivos y el uso de métodos anticonceptivos.**

- 18) El Estado Social de Derecho, como lo ha precisado nuestro Colegiado en más de una oportunidad, es el modelo por el que opta el ordenamiento constitucional peruano. Por tal modelo de Estado, los roles abstencionistas típicos del constitucionalismo liberal, se ven integrados y más aún, redimensionados, por la asunción de deberes y obligaciones positivos o prestacionales, estos últimos, legitimados sobre la base de objetivos sociales plenamente reconocidos en



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

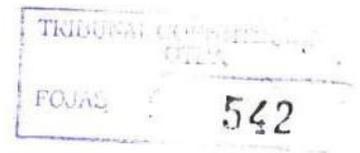
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJAS 541

nuestro ordenamiento. De acuerdo con estos últimos, el Estado no se limita a ser un garante de las libertades, sino un propulsor de derechos. Su misión, antes que vigilante es promotora, especialmente sobre aquellos derechos cuya realización requiera de condiciones materiales para su plena efectividad.

- 19) Aunque los niveles de actuación que pueda tener un Estado Social, no son iguales en todos los casos, dependiendo ello de la naturaleza de los derechos eventualmente involucrados y por sobre todo, de un adecuado equilibrio entre estos y los objetivos o finalidades que la Constitución proclama, queda claro que en ninguna circunstancia se puede objetar, la necesidad de legitimar conductas positivas y de establecer políticas estatales que las sustenten.
- 20) En el contexto descrito, cuando el Artículo 6º, primer párrafo, de nuestra Constitución Política proclama que *“La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables”* que *“Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir”* y que *“...el Estado asegura los programas de educación y la información adecuados y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud”*, lo que está queriéndose indicar es que con independencia de la libre voluntad de procreación que tienen las personas y las familias, es necesario fomentar una cultura de responsabilidad en las mismas que resulte compatible con el equilibrio demográfico del país. A tales efectos la política nacional de población, no solo se limita a trazarse como una estrategia de acción, sino que comprende aspectos educativos, informativos y materiales que sin afectar derechos esenciales como la vida o la salud, permita consolidar los objetivos de responsabilidad en el rol de las personas.
- 21) En rigor, son esencialmente dos los mensajes centrales que encierra el citado dispositivo, y que aún cuando se encuentran intervencionalmente entre sí, vale la pena, analizarlos por separado.
- 22) La Política Nacional de Población, es un tema de libre opción del legislador y del ejecutivo pero dentro del marco de la Constitución. Sin embargo, también debe tener en cuenta las falencias económico-sociales que nos acompañan y de la incidencia de las mismas sobre la población (especialmente sobre aquella con menores recursos). Es necesario el diseño de una estrategia que permita la superación de situaciones como las descritas en forma paralela al crecimiento o desarrollo del país. En tales circunstancias, el equilibrio demográfico no es una meta que pueda considerarse cuestionable, sino una manera de asegurar el disfrute de condiciones por parte de todos los peruanos haciendo viable el concepto de una auténtica vida digna.
- 23) Ahora bien, el equilibrio demográfico en el contexto de un Estado no solo social, sino y por sobre todo, Democrático, no puede de ninguna manera suponer imposiciones o intromisiones en la esfera autodeterminativa del individuo, sino



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



fórmulas inteligentes y por demás legítimas de cara a los valores y bienes constitucionales. La Constitución, se esfuerza en ello y por lo mismo predica que la manera de entender como legítima la actuación del Estado frente a la sociedad es a través de la paternidad y maternidad responsables, concepto este último que como ya se ha adelantado busca generar, dentro del mas irrestricto respeto por la libertad y autonomía personal, un clima de responsabilidad o toma de conciencia en las familias o personas que decidan procrear.

24) Correlato en la existencia de la citada política nacional de población, es sin embargo y como ya se ha visto, el reconocimiento del derecho que tienen las familias y personas de decidir el número de hijos que desean tener. Se ingresa así al escenario de los llamados derechos reproductivos, que permiten, entre otras cosas, reivindicar la libertad responsable para disponer sobre la propia capacidad reproductiva (como, cuándo y cuántos hijos tener), a optar por el método de control anticonceptivo legal que resulte de preferencia, y al de gozar de la información y los medios necesarios destinados a dicho cometido.

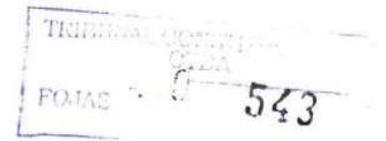
25) Los llamados derechos reproductivos no son absolutos, sino relativos; en la medida que tienen una doble naturaleza, son derechos subjetivos en cuanto la decisión sobre su puesta en ejercicio no requiere ningún tipo de intervención que no sea la estrictamente personal, y son al mismo tiempo objetivos, en tanto su plena realización sólo se consigue en el marco de las regulaciones jurídicas proporcionadas desde el Estado, particularmente de aquellas normas prohibitivas, como permisivas. Dentro de estas últimas, las que garantizan la información y el acceso a métodos o fórmulas que permitan hacer viable la autodeterminación reproductiva, sea en un sentido positivo (voluntad de procrear) sea en un sentido negativo (voluntad de no procrear).

26) En el contexto descrito es donde cobra especial protagonismo la presencia de métodos anticonceptivos como fórmulas de control de la natalidad. Para nadie es un secreto que si lo que se busca es garantizar la paternidad y maternidad responsables son diversas y muy variadas las fórmulas tendientes a lograr dicho cometido; ellas pueden inspirarse en técnicas propiamente naturales (abstención, control temporal, etc.), como también en fórmulas artificiales, creadas ex profeso para dicho propósito (instrumentos, sustancias o medicamentos anticonceptivos). Como es evidente, en el acceso a los citados métodos adquiere un papel gravitante el Estado, sea para informar adecuadamente de su existencia y alcances, sea para garantizar su disponibilidad a las personas interesadas, principalmente, a aquellas con menores o más escasos recursos.

27) Respetando la libertad de creencias y los enjuiciamientos que algunos sectores han formulado sobre los métodos anticonceptivos de tipo artificial, consideramos viable su utilización en tanto cumpla con los estándares médicos de calidad, eficiencia, seguridad e información. Igualmente consideramos legítimos los llamados métodos naturales. El sustento constitucional de tal



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



premisa es pues y como ya se ha visto, el fomento de una adecuada como necesaria paternidad y maternidad responsables.

### **El Anticonceptivo Oral de Emergencia. Utilización y efectos o incidencias en su administración.**

- 28) El llamado Anticonceptivo Oral de Emergencia (AOE), en el escenario descrito, se encuentra referido a *“determinados métodos usados por las mujeres después de pocas horas o pocos días de haber tenido una relación sexual sin protección, con la finalidad de prevenir el embarazo”*, definición esta última que ha sido adoptada por el Consorcio para la Anticoncepción de Emergencia y que se encuentra integrado por más de 25 organizaciones internacionales e instituciones no gubernamentales y gubernamentales que vienen trabajando en el campo de la salud, educación y derechos sexuales y reproductivos, encontrándose integrado al mismo, la propia Organización Mundial de la Salud
- 29) Existe uniformidad de criterio en estimar que la razón por la que se hace legítimo contar con la existencia de los AOE radica en el hecho de prevenir, urgentemente, embarazos no deseados. Determinar en todo caso, las motivaciones por las que se opta por tal decisión, puede responder a diversas circunstancias que a nuestro juicio dependen de la estricta autonomía personal. A diferencia de la polémica que suele suscitarse cuando se trata de la interrupción voluntaria del embarazo (es decir, del proceso de concepción ya iniciado) donde la determinación de las motivaciones que lo acompañan, puede resultar y de hecho resulta un asunto gravitante a considerar, no ocurre lo mismo, cuando se trata de prevenirlo. En tal contexto es solo la persona o, desde una perspectiva más amplia, la pareja, la que decide en total e irrestricta autonomía.
- 30) Se acepta a nivel internacional la existencia de dos formas de Anticonceptivos de Emergencia. Unos son de tipo hormonal y otros de tipo no hormonal. Los de tipo hormonal se aplican a través de dos posibles planes o métodos: el método Yuzpe que supone la ingesta de una combinación de estrógenos (etinil estradiol) y progestágenos (levonorgestrel, norgestrel, gestodeno o desogestrel) o la ingesta de sólo progestágenos. Entre los anticonceptivos de emergencia no hormonales, encontramos a los dispositivos intrauterinos post coitales o también a la denominada Píldora RU 486. Es pertinente precisar que no todos los anticonceptivos considerados de emergencia, son los autorizados en nuestro país como parte de los programas de planificación familiar, sino específicamente los de tipo hormonal.
- 31) De acuerdo con la información científica de la que se dispone, existe consenso en señalar que es el anticonceptivo de emergencia no hormonal conocido como Píldora RU 486, el que puede considerarse como de efectos típicamente abortivos; sin embargo también es conveniente anticipar que no es sobre éste



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJAS  
544

último que se realiza el presente análisis, toda vez que, como ya se anticipó, se encuentra totalmente excluido de los programas de planificación familiar existentes en nuestro país.

- 32) Tomando en cuenta que el presente análisis se circunscribe a los anticonceptivos de emergencia de carácter oral, que si han sido autorizados en los programas de planificación familiar existentes en el Perú, debe precisarse, en primer término, que si se examina sus diversos componentes, es perfectamente posible acreditar que estos últimos son, en la práctica, los mismos que conforman los anticonceptivos de uso normal, con la única variante que son administrados en dosis mayores y en forma posterior a la relación sexual; en otras palabras, la ingesta de anticonceptivos de uso normal en dosis mayores (por ejemplo 0.75mg en dos tomas sucesivas de levonogestrel) y luego de la relación sexual tendrá el mismo efecto que los AOE.
- 33) Si se trata en consecuencia de precisar la ubicación de los AOE, en el ámbito de la política de control de la natalidad, una primera conclusión, sería entonces la de considerarlos como métodos de anticoncepción absolutamente regulares.
- 34) Determinar sin embargo los efectos o incidencias de los AOE, es lo que a pesar de todo y por largo rato ha estado en el centro del debate. La comunidad científica, en un principio, ha venido considerando uniformemente que son dos los efectos o incidencias de los mismos **a)** Un efecto sobre el proceso de ovulación, el mismo que es inhibido o retrasado, y **b)** Un efecto sobre el proceso de migración espermática, el que se ve interrumpido o dificultado al volverse inusualmente espeso el moco cervical. En uno u otro caso no existiría mayor observación, desde que incidencias como las descritas, son típicas de todo método anticonceptivo y no tienen nada de irregulares, tanto más si se producen en el período anterior a la fecundación.
- 35) Posteriormente se ha mencionado la existencia de un tercer efecto, que al incidir directamente sobre el endometrio o capa interna del útero, podría alterar el proceso de implantación del embrión y por tanto podría resultar abortivo. Sobre el particular la comunidad científica acepta que junto con los dos efectos antes descritos, también se podrían producir determinadas alteraciones sobre el endometrio. Sobre esta base, consideramos que el punto central del debate consistiría entonces en determinar, si las aceptadas alteraciones endometriales, por muy leves que resulten, serían tan gravitantes como para provocar una afectación decisiva en la existencia del cigoto, sea para impedir o inhibir su anidación, sea para fomentar su desprendimiento. Sin embargo, el ingreso a este debate sólo se puede dilucidar con el apoyo de la ciencia acudiendo a sus postulados relevantes y consistentes en el actual espacio y tiempo.
- 36) La respuesta, de acuerdo con la información de la que se dispone, no permite considerar como válidas las observaciones formuladas al uso de los AOE. En



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJIAS 545

primer lugar, cuando se trata de un embrión ya implantado, la comunidad científica acepta pacíficamente que no se va a producir desprendimiento alguno, por lo menos a instancias del fármaco. Basta con revisar la posología del cualquier AOE para acreditarlo (inclusive la demandante ha acompañado una de estas posologías a fojas 610-A, en la que se deja claramente establecida esta consideración). En segundo lugar, consideramos, atendiendo a la posible afectación del derecho a la vida o, en todo caso, al bien jurídico constitucionalmente protegido constituido por la vida del embrión contenido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, que es pertinente pronunciarse respecto de si la inhibición de su implantación implica la afectación del derecho-bien a la vida humana; No obstante, acudiendo nuevamente al estado actual de la ciencia debe verificarse si este efecto se encuentra presente o si se han despertado dudas razonables de su existencia.

Al respecto es importante referir que si bien en un comienzo no estaba acreditado el nivel de incidencia que los AOE generaban sobre el endometrio y por tanto había quienes señalaban una eventual consecuencia en el proceso de anidación o implantación —como lo advirtió la propia Organización Mundial de la Salud al referirse a los estudios realizados con relación al método Yuzpe pero en condiciones de aplicación regulares post coitales, es decir no en situaciones de emergencia, y con dosis mayores y no controladas como las que se postulan en la actualidad— al afirmarse que *“No se ha establecido claramente el mecanismo de acción de las píldoras anticonceptivas de emergencia. Varios estudios indican que pueden inhibir o retrasar la ovulación. También se ha pensado que pueden impedir la implantación, alterando el endometrio. Sin embargo, las pruebas de estos efectos endometriales son confusas y no se sabe si las alteraciones del endometrio observadas en algunos estudios bastan para impedir la implantación. Es posible también que impidan la fecundación el transporte de los espermatozoides o los óvulos, pero no hay datos sobre esos posibles mecanismos. Las píldoras anticonceptivas de emergencia no interrumpen el embarazo, por lo que no constituyen en absoluto un tratamiento abortivo”* (Cfr. Publicación de la OMS de 1999: “Anticoncepción de Emergencia: Guía para la Prestación de Servicios (WHO/FRH/FPP/98.19”).

Sin embargo, luego de varios estudios que profundizaron en la investigación de los efectos del AOE el Programa Especial de Investigación, Desarrollo y Formación de Investigadores sobre Reproducción Humana (HRP) concluye que *“Se ha demostrado que las píldoras anticonceptivas de emergencia (PAE) que contienen levonorgestrel, previenen la ovulación y que no tienen un efecto detectable sobre el endometrio (revestimiento interno del útero) o en los niveles de progesterona cuando son administradas después de la ovulación. Las PAE no son eficaces una vez que el proceso de implantación se ha iniciado y no provocarán un aborto”* (ver Boletín de la HRP de octubre de 2005). Ahora bien, el HRP es el Programa Especial PNUD/UNFPA/OMS/BANCO MUNDIAL de Investigaciones, Desarrollo y Formación de Investigadores sobre Reproducción



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Humana creado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en 1972 y desde esa fecha, reúne a planificadores de políticas, científicos, prestadores de servicios de salud, clínicos, consumidores y representantes de la comunidad con el fin de identificar las prioridades en materia de salud sexual y reproductiva y de encontrar soluciones sostenibles. El HRP es el único órgano del sistema de las Naciones Unidas que tiene el mandato mundial de dirigir investigaciones en materia de reproducción humana, función sancionada por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el Fondo de Población de las Naciones Unidas, la Organización Mundial de la Salud y el Banco Mundial (Cfr. [http://www.who.int/reproductivehealth/publications/general/hrp\\_brochure\\_sp.pdf](http://www.who.int/reproductivehealth/publications/general/hrp_brochure_sp.pdf))

- 37) Al respecto, resulta muy ilustrativo constatar lo que Gedeon Richter Ltd., fabricante del producto cuestionado y citado por la propia demandante como fuente de respaldo a la existencia del tercer efecto (fojas 610-A, escrito de fojas 617 a 620), menciona expresamente: *"...los resultados de estudios recientemente publicados demuestran que el endometrio permanece intacto y que no se produce ninguna alteración en la receptividad endometrial después de tomar 0.75 mg de levonorgestrel. Los resultados de otros estudios mostraron cambios en factores que probablemente solo juegan un rol en la receptividad endometrial. En un estudio se observó la alteración de la superficie endometrial únicamente cuando se ingirió intencionalmente altas dosis de levonorgestrel, a saber 3 mg del esteroide. Sin embargo, es poco probable que se detecte estos cambios cuando se administra la dosis recomendada".* Por lo demás *"También se sabe que el levonorgestrel no es eficaz una vez que comienza el proceso de implantación"* (Fojas 211 a 213 de los autos).

### **Dilucidación de la Controversia.**

- 38) Como ya se ha señalado, la demandante sostiene que el uso de los AOE resulta abortivo y por tanto contrario al derecho a la vida del concebido. En tales circunstancias solicita que el Estado, a través de sus entidades competentes no lo distribuya gratuitamente así como que tampoco se distribuya bajo la forma de etiquetas promocionales. Asimismo señala que el Poder Ejecutivo no podrá aprobar ningún proyecto bajo la forma de Método AOE, sin previa consulta del Congreso de la República.
- 39) Con relación al alegado efecto abortivo del AOE consideramos, conforme los Fundamentos 14, 36, y 37 de la presente Sentencia que, en primer lugar, de acuerdo al estado actual de la ciencia y atendiendo al presente espacio y tiempo, se ha probado que el AOE no solo no es abortivo pues no produce el desprendimiento del embrión anidado sino que además no afecta al embrión pues los efectos comprobados teniendo en cuenta la dosis apropiada y la frecuencia de su uso solo tiene efectos antiovulatorios y antifecundatorios; y, en segundo lugar, no ha sido probada la inconstitucionalidad de su distribución con



información actualizada. Por lo demás, somos concientes que lo que pretende la demandante es paralizar una medida de política de salud reproductiva cuya ejecución ya fue valorada y decidida en anterior oportunidad. En efecto, consta de la Sentencia emitida en el Expediente N° 7435-2006-PC/TC (Caso: Susana Chávez Alvarado y otras) que el Tribunal Constitucional se pronunció a favor del cumplimiento de determinadas Resoluciones Ministeriales que precisamente disponían la provisión y la información sobre los AOE en todas las entidades de salud a cargo del Estado. En aquella oportunidad, el Colegiado, señaló que el Ministerio de Salud debía poner la información sobre el AOE al alcance de los ciudadanos al igual que la información relativa a otros métodos anticonceptivos. Igualmente, dispuso que el Ministerio de Salud debía poner a disposición de las ciudadanas y ciudadanos los insumos del AOE de manera gratuita, al igual que otros métodos anticonceptivos, así como los métodos naturales.

- 40) En relación al extremo de la demanda en el que se pide que un acto administrativo del Poder Ejecutivo dependa de una eventual y previa consulta al Congreso de la República, consideramos inaceptable tal propuesta. La razón por la que existen Ministerios en el Poder Ejecutivo, es justamente para diseñar y ejecutar medidas legislativas propias de su campo. Si todos los actos de la administración y los actos administrativos propios de un Ministerio, se sometieran a una preliminar consulta o aprobación por parte del Congreso quebraría el principio constitucional de la división de poderes. En el presente caso, la materia discutida tiene que ver con un tema de la ejecución de la política de salud reproductiva y por consiguiente resulta plenamente constitucional la actuación del Poder Ejecutivo a través del sector correspondiente. Naturalmente lo dicho en nada descarta o imposibilita el que *a posteriori* y en la lógica de regular un tema tan relevante como el presente, el Congreso pueda intervenir por vía de sus competencias fiscalizadoras.

**Consideración Especial. El AOE como fórmula para evitar la discriminación.**

- 41) Un aspecto adicional a tomar en consideración y que en el presente caso merece especial referencia, es **el que se refiere a la discriminación que podría generarse de haberse optado por acoger la demanda.** Como es bien sabido, la venta y uso del AOE se encuentra plenamente garantizado por el Ministerio de Salud en tanto que sus componentes no se encuentran prohibidos ni daña la salud de las mujeres; ello equivale a sostener que quien goza de recursos económicos, y cuenta con la autorización médica respectiva, y no requiere de la atención de los centros de salud estatales, no tiene ni tendrá jamás impedimento alguno para su adquisición en las farmacias y su uso extraordinario.
- 42) Lo que sin embargo objeta la parte demandante es que sea el Estado el que a través de su política de salud establezca programas de distribución gratuita del AOE. Estos últimos como es bien sabido, no están diseñados para quienes cuentan con recursos económicos y no necesitan por tanto medidas estatales de



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



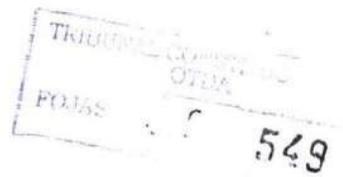
tipo prestacional. El diseño de los programas estatales de salud reproductiva, en realidad y sin perjuicio de su carácter universal, está diseñado preferentemente para los sectores poblacionales más necesitados; es decir, aquellos que no cuentan con recursos económicos y aquellos que tienen escasa educación. **En tales circunstancias, resulta contradictorio, por decir lo menos, que la parte demandante pretenda que la única manera de poder acceder a los AOE sea contando con recursos económicos que demandan la asistencia médicas o de otro tipo privadas y la compra de píldoras anticonceptivas en las farmacias privadas y esté vedado para aquellos que por imposibilidad de contar con los recursos económicos o que no estén adecuadamente instruidos puedan ejercitar de manera libre e informada su derecho a escoger el método anticonceptivo de su elección.**

Esta posibilidad no es aceptable en el Estado Constitucional, por el evidente contenido intrínseco discriminador de la propuesta, pues el Estado tiene el deber de actuar en su propósito de promover y permitir el ejercicio de los derechos fundamentales para aquellos que por las circunstancias fácticas de pobreza educacional o material se encuentran marginados y que, en el Perú, representan un considerable porcentaje de la población, así, para el 2008, la incidencia de la pobreza total es del 36, 2 % y la incidencia de la pobreza extrema es del 12,6 % (cfr. con los datos estadísticos elaborados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática; Perú en cifras: Indicadores de pobreza en [www.inei.gob.pe](http://www.inei.gob.pe)); de otro lado, no cabe duda que la falta de instrucción, el analfabetismo y la falta de información sumadas a los escasos servicios de planificación son causas preponderantemente asociadas a la pobreza que abonan en la procreación no deseada, por ello, si bien estos factores de pobreza se han reducido —entre 1950 y 1965 la tasa de fecundidad por mujer era de 6.85 hijos (ver INEI, Perú: Estimaciones y Proyecciones de Población 1950-2050)— ello no implica que se abandonen o se dejen de implementar políticas públicas de acceso a los métodos anticonceptivos legales pues de lo contrario no sólo se estaría desprotegiendo a la población mas vulnerable, sino que se estaría regresionando a épocas felizmente ya superadas.

43) Como hemos señalado, nuestro Estado Social de Derecho impone la presencia de conductas positivas que garanticen plenamente la consolidación de los objetivos constitucionales. En tal contexto, el asegurar el acceso del AOE a quienes carecen de recursos económicos no tiene nada de arbitrario sino que es un modo sensato, directo e indiscutible de hacer viable la igualdad material como objetivo esencial del ordenamiento. Queda claro, por lo demás, que el acceso del que aquí se habla necesariamente debe ir acompañado con una adecuada como pertinente educación e información responsable de la población; así como la debida orientación médica que deberá prestarse en los centros de salud pública. Es tal el compromiso que asume el Estado y debe ser cumplido de la manera más efectiva.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



44) Sin perjuicio de todo lo dicho, consideramos que en la medida que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe (Artículo 2º inciso 24 literal a CP), es pertinente exhortar al Poder Ejecutivo y a sus autoridades competentes a promover y/o difundir dentro de un clima de absoluto respeto por la libertad y la autonomía de la voluntad personal, una política de paternidad y maternidad responsables comprometida con los objetivos del desarrollo social del país. Esta política, como es de esperar, no debe ser simplemente un tema de coyuntura, sino compromiso constante o permanente que alcance a la educación pública y privada impartida en los colegios y universidades; así como que se proyecte sobre todos y cada uno de los ámbitos de nuestra vida social; debiendo impulsar el Estado una permanente investigación científica sobre la materia.

45) No habiéndose acreditado amenaza ni vulneración de ningún derecho fundamental y siendo plenamente legítima la política de salud pública destinada a garantizar el acceso a los Anticonceptivos Orales de Emergencia y a la información adecuada en torno a ellos, así como políticas de salud basadas en métodos naturales, la presente demanda deberá desestimarse. Queda claro, en todo caso y de conformidad con lo señalado en los fundamentos 31 y 32 de la presente sentencia, que los AOE al que nos referimos, son los de carácter hormonal que se encuentran debidamente contemplados en los programas de planificación familiar aprobados por el Estado.

### **Salvaguarda del derecho de información de los consumidores y en especial el derecho de la mujer a decidir el número de los hijos**

46) La información sobre los métodos anticonceptivos y su implicancia en la salud sexual y reproductiva tiene especial relevancia para la dilucidación del presente caso pues resulta medular en la eficacia del derecho de una persona a decidir cuándo, con quién, cómo y cuántos hijos va a tener; este derecho es central para la mujer pues es ella la que al convenir en su deseo de procrear tendrá, por la causa natural del proceso de gestación, las responsabilidades que supongan el cuidado del *naciturus*; esta responsabilidad reposa además en una obligación del Estado en brindar de toda la información posible respecto de los métodos anticonceptivos, además de la protección de la mujer gestante y del concebido, así como de la protección regulada por el Estado de la etapa post parto.

En este sentido, la mujer en especial tiene el derecho de recibir la información completa que le permita tomar la decisión respecto del ejercicio de sus derechos reproductivos dentro del cual se encuentra como ya se afirmó, de manera central el de decidir cuándo, cómo y con quién tendrá hijos y cuántos tendrá. Es en este ámbito que se inserta la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer aprobada por el Perú mediante Resolución Legislativa N° 23432 publicada el 5 de junio de 1982 que establece en su artículo 16º numeral 1 inciso e) que, los Estados Partes adoptarán todas las



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJAS: C 550

medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres en lo referente a los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos.

ce  
47) A este respecto, consideramos importante que en salvaguarda del derecho a la información de productos farmacéuticos al que deben tener los usuarios potenciales del AOE, el Ministerio de Salud, con la adecuada supervisión médica, debe de distribuirlos garantizando el derecho a la información acerca del uso adecuado del AOE lo que implica necesariamente que el suministro del AOE sea el adecuado atendiendo a las dosis y frecuencia recomendadas. Asimismo se debe informar acerca de la existencia de una posición que estima la presencia del denominado "tercer efecto" y de aquella posición que es la asumida por el derecho, acorde con el estado actual de la ciencia y con la información de la que se dispone, que no permite considerar de forma concluyente las observaciones formuladas al uso de los AOE; pues, cuando se trata de un embrión ya implantado, la comunidad científica acepta pacíficamente que no se va a producir desprendimiento alguno y que su uso no habitual y en las dosis recomendadas no produce una detectable alteración del endometrio. Por otro lado, se deben tomar las medidas para que su distribución no se realice mas allá de lo estrictamente necesario para el logro del efecto anticonceptivo pues de lo contrario la política adoptada por el Estado estaría poniendo en riesgo la salud no sólo de la mujer sino que podría afectar al cigoto.

↓  
En efecto, aún cuando hay posiciones científicas que postulan la existencia de un posible efecto inhibitorio de implantación, esta duda no desvirtúa la posición que establece que no se inhibe la implantación del embrión en el endometrio **siempre que se use el AOE de forma adecuada, es decir en las dosis recomendadas y atendiendo no a su uso regular y continuo sino a su uso estrictamente en caso de emergencia.** En consecuencia también se debe informar de manera intensa sobre los efectos dañinos, sean estos probados o solo riesgos que produce el uso regular del AOE, fuera de circunstancias excepcionales de emergencia, así como la ingesta de dosis mayores a la establecida en los estudios científicos corroborados por la HRP (*cfr.* Fundamento 37 *supra*). Queda claro, acudiendo al lenguaje de la ciencia actual que mientras los programas de salud pública reproductiva suministren la AOE en forma debida, no provoca un efecto detectable sobre el endometrio y no evita el proceso de anidación o peor aún el desprendimiento del embrión. Sus efectos como ya se dijo, son de dos tipos y en ellos, no existiría ningún tipo de paralelo con la interrupción voluntaria del embarazo. Asimismo, esta misma exigencia de información debida y completa se debe hacer extensiva a los particulares, en especial a los profesionales de la salud que brindan las recetas y a los establecimientos que expenden el AOE, quienes también deberán informar de



manera completa al consumidor potencial del AOE conforme las exigencias médicas, y lo especificado en este fundamento; por ello se debe exigir se cumpla con insertar en la literatura que acompaña a la venta de los AOE la misma información que se inserta en su país de origen, consideración, esta última, que debería hacerse extensiva a todos los productos farmacéuticos que se suministran legalmente en nuestro país.

**Principio precautorio como última *ratio* para determinar la constitucionalidad del uso de la píldora del día siguiente**

- 48) En relación a la necesidad de recurrir al principio precautorio previsto para la protección ambiental como un símil del principio de prevención, en cuanto al posible tercer efecto de la píldora, es decir, a la posible producción de cambios en el endometrio e impedimento de la anidación, es del caso señalar que este principio precautorio, que el voto de la mayoría utiliza a fojas 47 a 52 en última instancia para estimar la demanda, ha ido evolucionando en la jurisprudencia constitucional.

Así, en un principio se señaló que: “(...) c) Si bien el elemento esencial del principio de precaución es la falta de certeza científica para aplicarlo, aun cuando no sea imprescindible demostrar plenamente la gravedad y realidad del riesgo, sí resulta exigible que haya indicios razonables y suficientes de su existencia y que su entidad justifique la necesidad de adoptar medidas urgentes, proporcionales y razonables” (STC Exp. N° 3510-2003-PA/TC). Pero, posteriormente, el propio Tribunal Constitucional ha diferenciado el principio precautorio del principio de prevención, en la medida que: “no siempre la prohibición absoluta de determinada actividad es la única vía para alcanzar determinado grado de protección, pues, dependiendo del caso, el mismo puede ser alcanzado mediante la reducción de la exposición al riesgo, con el establecimiento de mayores controles y la imposición de ciertas limitaciones” (STC Exp. N° 4223-2006-PA/TC).

- 49) En consecuencia, no se puede derivar de la aplicación del principio precautorio como dispone el fallo en mayoría, que la medida a adoptar sea la prohibición absoluta de la distribución de la píldora del día siguiente, en el marco de la política de salud pública; por cuanto, el principio precautorio debe fundamentarse no sólo en una duda razonable sobre la supuesta violación de derechos constitucionalmente protegidos; sino que requiere de un test mínimo de razonabilidad o proporcionalidad consagrado en la jurisprudencia constitucional (STC N° 06089-2006-AA, STC N° 045-2004-AI, STC N° 0012-2006-AI, STC N° 00007-2006-AI); en el cual se realizan los tres sub juicios:

1.- Verificar si la medida de restringir la provisión gratuita de la píldora del día siguiente (AOE) en los servicios de salud públicos, es *adecuada*, tanto a los derechos a la salud sexual y reproductiva de las usuarias como a la protección de los bienes constitucionales protegidos por la salud pública.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
FOJAS 552

2.- Evaluar si es *necesario* prohibir el derecho de las mujeres que se atienden en los servicios de salud públicos, usualmente las de menores recursos económicos, de acceder a la píldora del día siguiente, por no haber otra medida que la haga menos gravosa.

3.- Optar razonadamente por la medida estrictamente *proporcional* al logro de la tutela de los derechos y bienes constitucionales en conflicto; mediante la graduación de la intensidad de la limitación al acceso de la píldora del día siguiente; más aún, cuando es constitucional el expendio de la misma en las farmacias y los servicios de salud privados.

Así; tal como se ha acreditado por la ciencia en su actual espacio y tiempo, la graduación de la dosis del AOE, así como la graduación de la frecuencia en su uso hacen desvanecer la duda que sí se presenta, cuando su uso es inadecuado; de allí, que la prohibición del expendio informado y controlado del referido producto, resulta desproporcionada y carente de razonabilidad.

Por estos fundamentos, nuestro voto es porque:

1. Se declare **INFUNDADA** la demanda de amparo interpuesta por ONG “Acción de Lucha Anticorrupción”; autorizándose la distribución de los Anticonceptivos Orales de emergencia legalmente aceptados por el Estado mediante Resolución Ministerial N° 536-2005-MINSA/DGSP siempre que se cumpla con lo contemplado en nuestros fundamentos 46 y 47 de la presente sentencia.
2. Invocar al Órgano Legislativo, se sirva dictar las normas pertinentes a que se refiere el fundamento N° 17 del presente.

Publíquese y Notifíquese.

SS

LANDA ARROYO  
CALLE HAYEN

**Lo que certifico**

FRANCISCO MORALES SARAVIA  
SECRETARIO GENERAL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL