



JUSTICIA CONSTITUCIONAL. *Revista de Jurisprudencia y Doctrina*
Año IV, N.º 7, julio 2007 - junio 2008

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

- ❑ Resumen de las sentencias del Tribunal Constitucional (semestre: julio-diciembre, 2007)
- ❑ Resumen de las sentencias del Tribunal Constitucional (semestre: enero-junio, 2008)

Resumen de las sentencias del Tribunal Constitucional (Semestre: julio-diciembre de 2007)

JULIO

1. STC N.º 5637-2006-PA/TC. Caso Roberto Woll Torres

Esta sentencia del Tribunal Constitucional fue expedida en virtud de la demanda de amparo interpuesta por Roberto Woll Torres contra el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Propiedad Intelectual (INDECOPI), por considerar que la Resolución N.º 327-2004-TDC/INDECOPI vulneraba sus derechos constitucionales al honor, a la buena reputación y a la tutela jurisdiccional efectiva.

El demandante sostenía haber sido notificado con dos cartas mediante las cuales se le requería el pago de una deuda bajo amenaza de embargo y secuestro de sus bienes en caso incumplimiento con el pago, ello a pesar de no haber realizado los consumos consignados en las cartas antes referidas ni haber sido notificado en su domicilio. Atendiendo a ello, el señor Woll acude a INDECOPI, que declaró infundado su requerimiento sosteniendo que dichos actos no constituían infracción a la Ley de Protección al Consumidor.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional reafirma que tratándose de requerimientos de pago efectuados por empresas privadas, estos deben realizarse con respeto a las condiciones que para tal fin impongan las normas jurídicas. Así pues, el que hecho que una empresa se atribuya la potestad de establecer medidas cautelares y ejecutarlas, a pesar de que esta constituye una

atribución de la función jurisdiccional, supone una trasgresión a las condiciones que exigen las normas jurídicas a los requerimientos de pago.

Resalta también en la presente sentencia el reconocimiento que efectúa el Tribunal Constitucional de los denominados deberes de protección que tienen los poderes públicos. Así, en el fundamento jurídico 11 de la presente sentencia menciona:

“Los poderes públicos, en general, tienen un *deber especial de protección* de los derechos fundamentales de la persona. Tal deber de protección exige la actuación positiva de aquéllos. Tratándose de órganos administrativos, tal función comprende todas aquellas *actuaciones positivas* que la Constitución o las leyes le atribuyen para la protección de los derechos fundamentales, tanto frente a actos del propio Estado como respecto a los provenientes de particulares. En consecuencia, si un órgano administrativo omite el cumplimiento de la actuación positiva destinada a la protección de derechos fundamentales de la persona frente a actos del propio Estado o de particulares, habrá incurrido en la omisión de su deber de protección de derechos fundamentales y, en consecuencia, los habrá afectado. Como se aprecia, la lesión de derechos fundamentales del órgano administrativo tiene lugar aquí no como consecuencia de una acción, sino por la “omisión” de una actuación positiva”.

* Agradecemos la colaboración en esta Sección de Aldo Blume Rocha, Jocabed Canchari Soto, Hernán Carrillo Claudio, Gonzalo Muñoz Hernández y José Saldaña Cuba.

2. STC N.º 7704-2005-PA/TC.**Caso Julio Bernabé Ccamaña**

El señor Julio Bernabé Ccamaña interpone demanda de amparo contra el Casino de la Policía con la finalidad de que se le permita retirarse como socio de dicha entidad y se proceda a suspender los descuentos que se le viene realizando por concepto de aportaciones, por considerar que se viene vulnerando su Derecho Constitucional de libre asociación.

Así las cosas, el Tribunal Constitucional estima que se encuentra ante una ocasión propicia para desarrollar los alcances y contenido de la libertad de asociación, a la que define como “(...) aquel derecho por el cual toda persona puede integrarse con otras, libremente y de modo permanente, en función de determinados objetivos o finalidades, los mismos que, aunque pueden ser de diversa orientación, tienen como necesario correlato su conformidad con la ley” (Fundamento Jurídico N.º 3).

Tomando como punto de partida la citada definición, el supremo intérprete de la Constitución no recuerda que si bien la libertad de asociación es un derecho de titularidad individual, la misma solo podrá concretizarse colectivamente, esto es, cuando un grupo de personas decide ejercer conjuntamente y con una misma finalidad, su libertad de asociación.

Por otra parte, vinculado directamente a la presente controversia, el Tribunal Constitucional desarrolla los contenidos de la libertad de asociación:

- Libertad de asociarse.
- Libertad de no asociarse.
- Libertad de desvincularse asociativamente.

Resulta importante, además, recordar tanto la distinción que se efectúa entre el ejercicio de la libertad de asociación (que no requiere autorización alguna) como la realización de determinado tipo de actividades en virtud de la asociación consti-

tuida en el ejercicio del referido derecho fundamental (que en determinados casos, sí requiere de autorización).

Asimismo, conviene mencionar que para el supremo intérprete de la Constitución, la libertad de asociación no se condiciona a objetivo o variable particular alguna como podría ser el fin no lucrativo, ello porque como lo señala el Tribunal Constitucional en su fundamento jurídico N.º 9:

“(…) En lo que respecta al primer argumento, el mismo texto constitucional reconoce, en el inciso 17) del artículo 2, el derecho de toda persona a participar no sólo en forma individual, sino también *asociada*, en la vida política, *económica*, social y cultural de la nación, lo que en concreto significa que, desde una perspectiva amplia (la que ofrece el derecho de participación), no sólo cabe el ejercicio del derecho de asociación para propósitos no lucrativos, sino también para objetivos que, al revés de lo dicho, sean lucrativos (no otra cosa representan los consabidos fines económicos)”.

Lo que se ve reafirmado en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, conforme se advierte de las siguientes afirmaciones:

“Como es fácil advertir la respuesta que dispensan los instrumentos internacionales a la temática que rodea a los fines del derecho de asociación es absolutamente concluyente en todos los casos. En ninguno de ellos se condiciona el ejercicio de dicho atributo fundamental a presuntos fines de carácter no lucrativo. Las únicas restricciones, pasibles de considerarse como tales son, como lo dicen las propias normas, las que puedan derivarse de las exigencias impuestas por un Estado democrático, la seguridad nacional, el orden público, la salud y moral públicas y los derechos y libertades fundamentales. Es conveniente

recalcar que la Convención Americana es absolutamente enfática al justificar el carácter abierto o multidimensional del

derecho de asociación en los alcances o ámbitos en los que se manifiesta” (Fundamento Jurídico N.º 14)

AGOSTO

1. STC N.º 0002-2006-PI/TC. Caso Colegio de Abogados de Arequipa

Proceso de inconstitucionalidad iniciado con la interposición de la demanda presentada por el Colegio de Abogados de Arequipa, mediante la cual cuestionaba la constitucionalidad de la Única Disposición Transitoria de la Ley N.º 28647, que interpretó los alcances del numeral 2 del artículo 18 del Texto Único Ordenado del Código Tributario mientras el Decreto Legislativo N.º 953 estuvo vigente.

El Colegio Profesional demandante sostuvo que la alegada norma interpretativa constituía en sí una norma con efectos retroactivos, puesto que la norma impugnada pretendería alterar el ámbito temporal de aplicación del Decreto Legislativo N.º 953 y no un significado implícito en esta norma.

Al respecto, cabe recordar que el numeral 2 del artículo 18 del Código Tributario regula la figura de los responsables tributarios, específicamente, los casos de los agentes de retención y percepción del pago de la obligación tributaria.

Atendiendo a los argumentos expuestos por las partes, el Tribunal Constitucional desarrolla y precisa algunos conceptos como los siguientes:

- Retención, que ocurre cuando un sujeto que adquiere un bien o servicio extrae cierto monto del precio que debe cancelar. Dicha suma retenida debe ser entregada al fisco para su aplicación al pago de cierto tributo cuyo contribuyente es el proveedor del bien o servicio.
- Percepción, que se produce cuando un sujeto que vende bienes o presta servicios incluye en el precio por cobrar un

determinado tributo que es de cargo del cliente. Este tributo percibido debe ser entregado al fisco, por cuenta del contribuyente.

- Responsable solidario, que es aquel sujeto que sin tener la condición de contribuyente (es decir, sin haber realizado el hecho imponible) debe cumplir con la prestación tributaria atribuida a éste por un imperativo legal si su cumplimiento es requerido por el acreedor tributario. Esta responsabilidad surge en razón de ciertos factores de conexión con el contribuyente o como un mecanismo sancionatorio.¹

Respecto al problema de la aplicación de normas en el tiempo, el Tribunal Constitucional reconoce que nuestro ordenamiento jurídico ha acogido la teoría de la aplicación inmediata de las normas, lo que aplicado a la controversia jurídica que suscita el presente proceso constitucional, lo conduce a expresar lo siguiente:

“Resulta, por ello, evidente que cuando entra en vigencia la modificatoria introducida por el Decreto Legislativo N.º 953, la relación jurídica surgida en virtud del artículo 18.2 del Código Tributario, en determinados casos, no se había consumado; pues mientras no se hubiera declarado la prescripción a solicitud del deudor tributario (prescripción a la que estaba sujeta dicha responsabilidad solidaria surgida a la luz del mencionado Código), o se hubiera extinguido la obligación tributaria, los agentes de retención o percepción omisos continuaban siendo responsables solidarios.

¹ Dichas definiciones se encuentran expresamente señaladas en los fundamentos jurídicos 7 y 8 de la sentencia objeto de comentario.

Consecuentemente, a dicha responsabilidad solidaria —no consumada— se le debía aplicar la nueva regulación introducida por el Decreto Legislativo N.º 953; es decir, la responsabilidad solidaria sujeta a un plazo de caducidad, computado desde el momento en que se incurrió en la omisión. Ciertamente, para aquellos sujetos que ya hubieran cumplido dicho plazo (un año) a la fecha de entrada en vigencia del Decreto Legislativo, esta responsabilidad solidaria recién se entenderá caduca a partir de la vigencia de éste”.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional también esboza una definición de norma interpretativa y el momento en la que esta debe entrar en vigencia. En efecto, en el fundamento jurídico N.º 20 de la sentencia comentada, el supremo intérprete de la Constitución señala lo siguiente:

“Las normas interpretativas son aquellas que declaran o fijan el sentido de una norma dictada con anterioridad y se reconocen porque, al promulgarlas el Legislador, generalmente, utiliza palabras como “interpretese”, “aclárese” o “precísese”. El objetivo de una norma interpretativa es eliminar la ambigüedad que produce una determinada norma en el ordenamiento jurídico. Así, ambas normas —la interpretada y la interpretativa— están referidas a la misma regulación; por consiguiente, la norma interpretativa debe regir desde la entrada en vigencia de la norma interpretada”.

Así las cosas, remitiéndose a una sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, desarrollan los elementos que debe tener una norma para ser identificada como interpretativa, siendo estos:

- El referirse a una norma anterior.
- El fijar el sentido de la norma anterior enunciando uno de los múltiples significados posibles de la norma interpretada.
- El no agregar a la norma interpretada un contenido que no estuviera

comprendido dentro de su ámbito material.

Atendiendo a dichos parámetros, el Tribunal Constitucional concluye que la norma cuya inconstitucionalidad se alega no cumple con el segundo requisito para ser identificada como norma interpretativa, siendo por lo tanto inconstitucional. Ello se desprende directamente de las afirmaciones siguientes:

“Sin embargo, no satisface el segundo requisito necesario para configurarse como norma interpretativa, pues la Disposición no interpreta un aspecto ambiguo del artículo 18.2 del Código Tributario modificado por el Decreto Legislativo N.º 953, toda vez que, como ya se explicó en el Fundamento 16, *supra*, la aplicación de esta nueva regulación se da de manera inmediata a las consecuencias de las relaciones o situaciones jurídicas aún vigentes, aunque éstas hayan nacido con la normatividad anterior, siempre y cuando no se encuentren consumadas. Por lo tanto, no existe oscuridad que aclarar ni justificación para emitir esta supuesta norma interpretativa, más aún si se considera que la Administración Pública (a través de la Resolución del Tribunal Fiscal N.º 09050-5-2004) ya había emitido pronunciamiento sobre la aplicación inmediata del Decreto Legislativo N.º 953, en un sentido que resultaba acorde con el ordenamiento jurídico constitucional y que no empeoraba la situación de los contribuyentes.

En este punto, es oportuno mencionar que si bien el Legislador está facultado para establecer, mediante disposiciones transitorias, un tratamiento específico a las relaciones o situaciones jurídicas iniciadas con la normatividad anterior, cuyas consecuencias estaban en proceso de desarrollo (no consumadas) al momento de entrar en vigencia la modificatoria del Decreto Legislativo N.º 953, ello era pertinente dentro del mismo Decreto Legislativo, y no posteriormente” (Fundamento Jurídico N.º 26)

Pero no solamente por ello declara inconstitucional la norma impugnada el supremo intérprete de la Constitución. Y es que el Tribunal Constitucional identifica también una trasgresión al principio de legalidad tributaria, conforme lo manifiesta en el fundamento jurídico N.º 33 de su sentencia, que menciona:

“Fluye de autos que la aplicación retroactiva de la Disposición Transitoria Única de la Ley N.º 28647 contraviene no sólo el *principio de irretroactividad de las normas* consagrado en los artículos 103 y 109 de nuestra Constitución, y en el artículo X del Título Preliminar del Código Tributario, sino también el *principio de legalidad*, que dispone el sometimiento de la potestad tributaria a la Constitución y las leyes. Esta violación del principio de irretroactividad de las normas y, consecuentemente, del principio de legalidad previsto en el artículo 74 de la Constitución, obliga a este Tribunal a declarar la inconstitucionalidad de la norma sometida a enjuiciamiento”.

2. STC N.º 2440-2007-PHC/TC. Caso Alejandro Toledo Manrique

José Eduardo Flores Milla interpone demanda de hábeas corpus a favor de Alejandro Toledo Manrique con la finalidad de que tanto el Presidente del Consejo de Defensa Judicial del Estado como el Procurador Público *Ad hoc* Gino Ríos Patio, se abstengan de requerir la aplicación de las medidas de impedimento de salida del país y detención preliminar en las denuncias que se presente ante el Ministerio Público contra el favorecido. Asimismo, solicita se disponga que los emplazados se abstengan de formular denuncias ante el Ministerio Público (Fiscalía de la Nación) contra el favorecido por la presunta comisión de delitos contra el patrimonio del Estado, sin contar con la previa intervención, evaluación e informe de la Contraloría General de la República sobre la legalidad de la ejecución de los recursos públicos que fuesen materia de denuncia penal; por considerar dichos hechos lesivos de

sus derechos constitucionales a la libertad individual, debido proceso, honor y buena reputación.

Respecto a la función de los procuradores públicos en el ejercicio de la defensa judicial del Estado, el Tribunal Constitucional concluye que, atendiendo a su labor eminentemente postulatoria y al carácter relativo del derecho a la presunción de inocencia,

“(…) las actuaciones del Procurador Público consistentes en solicitar que se imponga una medida que restrinja los derechos del imputado (detención, impedimento de salida del país) o el denunciar el hecho ante la Fiscalía de la Nación no implican en modo alguno una amenaza cierta e inminente contra la libertad individual del beneficiario” (Fundamento Jurídico N.º 6)

Por otra parte, respecto a la alegada vulneración del derecho al honor y buena reputación del señor Toledo Manrique, el Tribunal Constitucional recuerda que la protección del mencionado Derecho Constitucional sería, en principio, materia del proceso de amparo. No obstante lo expuesto, el supremo intérprete constitucional, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 1 del Código Procesal Constitucional, estima que resultaría poco eficaz la interposición de una demanda de amparo contra declaraciones que ya se han producido, por lo que resultaría imposible reponer las cosas al momento anterior a la vulneración del derecho. En todo caso—entiende el Tribunal Constitucional—en el supuesto de que el recurrente pretenda que el procurador demandado se abstenga de seguir realizando declaraciones en el mismo sentido de las que considera lesiva de su derecho al honor, el artículo 2 numeral 4 de la Constitución proscribire la censura previa.

No obstante lo expuesto en las últimas líneas del párrafo anterior, el Tribunal Constitucional manifiesta que:

“(…) la función constitucional de los procuradores públicos constituye la defensa judicial de los intereses del Estado, tal como lo establece el artículo 47 de la

Constitución. Por lo que no está dentro de la esfera de sus funciones, como defensores del Estado, proferir frases agraviantes o difamatorias a la persona, en tanto que ésta y el respeto de su dignidad, de acuerdo con el artículo 1, son el fin supremo de la sociedad y del Estado. En todo caso, de considerar que las frases proferidas por el procurador emplazado tiene contenido difamatorio puede, de ser el caso, accionar penalmente por delito contra el honor previsto en el artículo 132 del Código Penal, con la sanción establecida en el artículo 46-A de ese mismo Código” (Fundamento Jurídico N.º 9)

Finalmente, atendiendo a la calidad de ex Presidente de la República que ostenta el beneficiario del proceso de hábeas corpus, el supremo intérprete de la Constitución aborda brevemente el tema del antejuicio político, concluyendo que:

SEPTIEMBRE

1. STC N.º 4223-2006-PA/TC. Caso Máximo Medardo Mass López

Emitida como consecuencia de la demanda de amparo interpuesta contra Máximo Medardo Mass López contra la empresa Nextel del Perú S.A., cuya pretensión consistía en que se ordene el desmantelamiento de una antena de telecomunicaciones en un Centro Comunal ubicado en la Urbanización Los Pinos, puesto que consideraba que su permanencia constituye una grave vulneración al derecho a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, así como el derecho a la salud de los pobladores de dicha urbanización.

Manifestaba el demandante que en el mes de diciembre del año 2000, la demandada inició la instalación de los equipos, sobre la base de un contrato de arrendamiento nulo y sin contar con los informes favorables del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y de Defensa Civil.

Atendiendo al Derecho Constitucional involucrado en el presente proceso, el Tribu-

“(…), el procedimiento de antejuicio pretende analizar hechos presuntamente ilícitos cometidos por los funcionarios mencionados en el artículo 99 de la Constitución, hasta 5 años después de haber dejado el cargo. Por lo que, el beneficiario del presente hábeas corpus, de manera previa a un proceso judicial, detenta el derecho de no ser procesado en sede penal por el órgano jurisdiccional, sin haber sido sometido previamente a un procedimiento político jurisdiccional debidamente regulado ante el Congreso de la República, quien determinará la verosimilitud de los hechos materia de acusación, así como la subsunción de los mismos en los tipos penales establecidos legalmente” (Fundamento Jurídico N.º 13)

nal Constitucional estima por conveniente reconocer los deberes que comporta el derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el Estado. Así pues, en el fundamento jurídico N.º 5 señala:

“El derecho al ambiente equilibrado y adecuado comporta un deber *negativo* y *positivo* frente al Estado. Su dimensión *negativa* se traduce en la obligación del Estado de abstenerse de realizar cualquier tipo de actos que afecten al medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la salud humana. En su dimensión *positiva* le impone deberes y obligaciones destinadas a conservar el ambiente equilibrado, las cuales se traducen, a su vez, en un haz de posibilidades. Claro está que no solo supone tareas de conservación, sino también de prevención que se afecte a ese ambiente equilibrado”.

El supremo intérprete de la Constitución identifica también como uno de los trasfondos de la presente controversia, la vinculación necesaria que debe existir entre la democracia, la economía y los derechos fundamentales, advirtiendo la necesidad

de dotar de un contenido constitucional el concepto de mercado. Por tal motivo menciona:

“Pero también una economía, por más que sea eficiente pero que desconozca los valores y principios constitucionales, y los derechos fundamentales no es compatible con un sistema democrático, toda vez que “confundir la tolerancia dentro de un sistema de valores con el relativismo, supone desconocer el valor y la esencia de la democracia”². *De ahí que sea necesario arribar a un concepto constitucional de mercado. Lo cual se justifica por cuanto éste no puede ser entendido en términos puramente económicos sino también, desde la perspectiva del Derecho Constitucional, como un espacio social y cultural en el que la dignidad de la persona humana y su defensa —en tanto fin supremo del Estado y de la sociedad (artículo 1 de la Constitución)— no sólo sea declarativamente respetada sino prácticamente realizada a través del mercado y de las libertades económicas”* (Fundamento Jurídico N.º 13) (énfasis agragado).

Lo expuesto en el punto anterior acarrea como consecuencia que una perspectiva constitucional del mercado no puede desconocer elementos constitucionales tales como:

1. la persona humana y su dignidad
2. las libertades económicas que la Constitución reconoce, pero ejercidas en armonía con el conjunto de valores, principios y derechos constitucionales
3. el respeto de los derechos laborales dentro del marco constitucional y legal establecido y
4. el respeto al medio ambiente, que es también una concretización de la responsabilidad social de las empresas.³

2 Ehmke, Horst. “Economía y Constitución”. En Revista de Derecho constitucional Europeo, Año 3, N.º 5, enero-junio, 2006. (www.ugr.es/~REDCE5/articulos)

3 Fundamento Jurídico N.º 15

Además de hacer referencia a los elementos que comprende el derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado (el derecho a gozar del mismo así como la preservación de éste) y de los principios que rigen la vinculación existente entre este derecho fundamental y las actividades económicas; ambos analizados en su oportunidad por el Tribunal Constitucional en la STC N.º 0048-2004-PI/TC; el supremo intérprete de la Constitución recuerda que constituye una obligación constitucional del Estado el establecimiento de una política nacional del ambiente.

En efecto, en el Fundamento Jurídico N.º 24 de la presente sentencia, el Tribunal Constitucional menciona:

“El artículo 67 de la Constitución establece la obligación ineludible del Estado de instituir la *política nacional del ambiente*. Ello implica un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar o promover, con el fin de preservar y conservar el ambiente frente a las actividades humanas que pudieran afectarlo. Esta política nacional —entendida como el conjunto de directivas para la acción orgánica del Estado a favor de la defensa y conservación del ambiente— debe permitir el desarrollo integral de todas las generaciones de peruanos que tienen el derecho de gozar de un ambiente adecuado para el bienestar de su existencia”.

Por otra parte, resulta importante mencionar la distinción que se realiza —a pesar de la vinculación existente entre ambos— de los principios de prevención y precautorio. Así, se afirma lo siguiente:

“(…) El *principio precautorio* se encuentra estrechamente ligado al *principio de prevención*. El primero se aplica ante la amenaza de un daño a la salud o medio ambiente y ante la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos. La falta de certeza científica no es óbice para que se adopten acciones tendentes a tutelar el derecho al medio ambiente y a la salud de las personas. El segundo exige la adopción de medidas de protección antes de que

se produzca, realmente, el deterioro al medio ambiente” (Fundamento Jurídico N.º 28)

No obstante esta distinción, el supremo intérprete de la Constitución realiza una precisión adicional respecto al principio precautorio, específicamente en lo relacionado a la falta de certeza científica, ya que exige la existencia de por lo menos indicios razonables de un riesgo de daño al medio ambiente. Ello se advierte de las siguientes afirmaciones:

“(…) se ha señalado que el *principio precautorio* se aplica ante la amenaza de un daño a la salud o medio ambiente y ante la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos. Si bien el presupuesto esencial para la aplicación del principio precautorio es precisamente la falta de certeza científica —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” (Fundamento Jurídico N.º 34)

Atendiendo a la exigencia de indicios razonables es que, respecto al caso concreto, el Tribunal Constitucional estima necesario que se disponga la realización permanente de mediciones de la exposición radioelétrica de la población.

2. STC N.º 0009-2007-PI/TC, 0010-2007-PI/TC (Acumulados). Caso Luis Miguel Sirumbal Ramos y 8.438 ciudadanos y Congresistas de la República del Perú

Esta sentencia del Tribunal Constitucional resuelve dos demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos de la Ley N.º 28875, Ley que crea el Sistema Nacional Descentralizado de Cooperación; y la Ley N.º 28925, que modifica la Ley N.º 27692, Ley de creación de la Agencia Peruana de Cooperación Internacional – APCI; por considerar

dichas normas lesivas de sus derechos constitucionales a la igualdad, vida privada, autodeterminación informativa, secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados, la libertad de contratación, la libertad de asociación y el derecho a participar en la vida política, económica, social y cultural de la Nación, el derecho al trabajo, el derecho al libre acceso a la función pública, así como los principios constitucionales del Derecho administrativo sancionador.

Atendiendo a la relevancia constitucional, social y política de esta controversia; el Tribunal Constitucional consideró oportuno abordar el problema jurídico desde diversas aristas, entre las que resaltan:

La Relaciones entre el modelo de Estado democrático y social de Derecho con la sociedad civil

En este punto, el Tribunal Constitucional reconoce la gran trascendencia del incremento de la participación de la sociedad civil en los procesos de cambio del Perú contemporáneo. Así pues, reconoce como ventajas de los programas creados por la sociedad civil la disminución de sus costos operativos y la mayor flexibilidad operativa de estos en relación al Estado, por lo que estima por conveniente analizar las causas ya no solo respecto de la eficiencia de los servicios que presta, sino a la eficacia en el área de los denominados servicios sociales.

Bajo este escenario, el supremo intérprete constitucional entiende que resulta necesario en el análisis de la presente controversia constitucional, enfatizar en lo que se suelen denominar ONG’s y que son entendidas de la siguiente manera:

“(…) aquellas organizaciones no gubernamentales que tienen por objeto servir a los intereses públicos aludidos mediante la prestación de servicios específicos. Son mayoritariamente organizaciones de afiliados que comparten diversos intereses sociales” (Fundamento Jurídico N.º 5)

Función constitucional del Sistema de Cooperación Técnica Internacional peruano

Respecto a las organizaciones privadas que reciben la denominación de “Organización No Gubernamental de Desarrollo receptora de Cooperación Técnica Internacional” (ONGD - Perú), el Tribunal Constitucional identifica su relevancia constitucional afirmando que:

“Así, estas entidades —ya sea bajo la forma de asociaciones o fundaciones— coadyuvan en la implementación de dichos fines del sistema, y también en la existencia plena del Estado social y democrático de Derecho. Siendo que su incansable labor devino esencial en el restablecimiento de la democracia y; hoy en día, en un contexto de normalidad constitucional, su actuación no es de menor relevancia; por el contrario es esencial para el proceso de fortalecimiento de la democracia peruana. Participación que no se da en términos de política partidaria, sino que alude a una dimensión política extraestatal de carácter cívico y social, vinculada íntimamente con las consideraciones sobre el pluralismo y la promoción del diálogo, evitando la atomización y la destrucción misma de la estructura del sistema institucional”.

Competencias de la Agencia Peruana de Cooperación Internacional (APCI)

Manifiesta el Tribunal Constitucional que:

“La Cooperación para el Desarrollo o Ayuda Oficial al Desarrollo o Cooperación Técnica Internacional (CTI) se entiende como un conjunto de actuaciones y herramientas de carácter internacional orientadas a movilizar recursos e intercambiar experiencias entre los países desarrollados y los países en vías de desarrollo para alcanzar metas comunes estipuladas en la agenda mundial y basadas en criterios de solidaridad, equidad, eficacia, sostenibilidad, co responsabilidad e interés mutuo⁴”.

Sobre la base de dicho escenario es que se crea la Agencia Peruana de Cooperación Internacional, que tiene como competencias las de conducir, programar, organizar, priorizar y supervisar la cooperación internacional no reembolsable; las mismas que recaen sobre:

- (i) Entidades que gestionan cooperación internacional a través del Estado y que proviene de fuentes del exterior de carácter público y/o privado, en función de la política nacional de desarrollo, y por consiguiente gozan de los beneficios tributarios que la ley establece.
- (ii) Entidades que gestionan cooperación internacional sin la participación de los organismos del Estado; salvo que hagan uso de algún privilegio, beneficio tributario, exoneración, utilicen de alguna forma recursos estatales o que la entidad cooperante originaria sea un organismo bilateral o multilateral del que el Estado es parte.⁵

Del artículo 1 de la Ley N.º 28925 que establece el régimen de control y supervisión de la APCI y la alegada afectación del principio-derecho de igualdad

Tomando en consideración que los demandantes alegan la vulneración del principio-derecho de igualdad, el Tribunal Constitucional desarrolla en este punto el test de proporcionalidad aplicado al referido derecho fundamental.

Así pues, respecto al sub principio de idoneidad o adecuación, el Tribunal Constitucional concluye que sí es aprobado por la norma impugnada, tal como se desprende de las siguientes afirmaciones:

“De una interpretación sistemática de las disposiciones constitucionales mencionadas, puede concluirse que una de las finalidades esenciales del Estado social y democrático de Derecho es promover el desarrollo integral del país, y que su legitimidad radica en alcanzar el progreso social

4 Fuente APCI. En http://www.apci.gob.pe/portal4/cooperacion_conceptos-definicion.html

5 Fundamento Jurídico N.º 12

y económico de la Nación; especialmente, como señala la Constitución (artículo 59) “(...) los sectores que sufren cualquier desigualdad (...)”. Para lo cual, el Estado no está impedido de controlar y fiscalizar a todas aquellas entidades que comprometen fondos de la CTI orientados a la realización de intereses públicos” (Fundamento Jurídico N.º 22)

Por su parte, entiendo el supremo intérprete de la Constitución que la disposición impugnada cumple también con el sub principio de necesidad, toda vez que:

“(...) esta medida no es gravosa ni tampoco vulnera el derecho-principio a la igualdad, sino que por el contrario equipara el tratamiento jurídico, en lo que corresponde, de entidades que en sus finalidades son las mismas; dejando librada la posibilidad en dicha entidades de no someterse al íntegro del régimen de control y fiscalización de la APCI, no pudiendo en razón a ello acceder a los privilegios y beneficios otorgados por el Estado (renuncia a dichos beneficios patrimoniales). Y si ello es así, con mayor razón, aquellas entidades que optaron por no inscribirse en la APCI y prescindir de los beneficios derivados del régimen de CTI administrado por la APCI, no se verían obligados a someterse a la fiscalización y control desarrollados a través de dicha agencia estatal” (Fundamento Jurídico N.º 22)

Finalmente, respecto al sub principio de proporcionalidad en sentido estricto, el Tribunal Constitucional concluye que la norma cuya inconstitucionalidad se alega cumple también con el mismo, al considerar que “(...) una fiscalización proporcional por parte de la APCI, redundará en el propio fortalecimiento de las ONGD que actúen seriamente en la esfera del desarrollo, ayuda de emergencia o protección ambiental o que representen intereses de segmentos pobres o vulnerables de la población”.

Del artículo 1 de la Ley N.º 28925 que establece el régimen de control y supervisión de la APCI y la alegada afectación del derecho

a la vida privada y a la autodeterminación informativa

En el presente extremo de la sentencia, el supremo intérprete de la Constitución estima que si bien la fuente de financiamiento de las ONGD's es identificada por ellas mismas, la trascendencia pública de los proyectos que realizan legitimaría un mayor control —aunque siempre proporcional— por parte del Estado.

Por tal motivo, menciona:

“(...) si bien el financiamiento de las ONGD nacionales proviene fundamentalmente de fuentes de financiamiento identificadas por ellas misma; en este sentido, la relación y condiciones bajo las cuales se celebran los acuerdos o contratos de ejecución son de absoluta y total responsabilidad de las partes, debe remarcarse que estas relaciones trascienden del ámbito estrictamente privado (cual relaciones exclusivamente sinalagmáticas) en la medida que se vinculan a intereses públicos, sobre los cuáles el Estado tiene un especial deber de tutela y promoción.

36. Sin embargo, este Colegiado debe señalar que la relevancia de la realización de dichos intereses públicos, no supone extender sobre la base de simples suposiciones que no pueden ser corroboradas por acciones concretas, la deducción de un actuar irregular de las entidades⁶. Con ello queremos decir, que no es posible impedir *ex ante* la inscripción (ni en el Registro Público de Personas Jurídicas, ni en este Registro de la APCI) de aquellas ONGD que cumplan con las previsiones legales en la materia, y siempre que conste su voluntad para ello” (Fundamentos Jurídicos Nros. 35 y 36)

De la alegada vulneración a la vida privada y el contenido de la inscripción

De acuerdo con la disposición impugnada, deberán registrarse a la APCI lo siguiente:

6 TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Caso Sidiropoulos y otros contra Grecia, de 10 de julio de 1998.

- (i) Los proyectos, programas o actividades.
- (ii) Ejecución del gasto que realizan con recursos de la cooperación internacional privada.

Entiende entonces el Tribunal Constitucional que dicho requerimiento encuentra su fundamento en el derecho del público a la información y que se concretiza esencialmente en tres principios constitucionales:

- *Principio constitucional de publicidad.*— que constituye una medida institucional de carácter preventivo destinada a fortalecer las normas de conducta para el legítimo cumplimiento de las finalidades de las entidades que gestionan cooperación internacional. De ahí que para que la publicidad sea legítima debe encontrarse fundamentada en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad; lo que permitirá preservar la confianza ciudadana en la gestión y funcionamiento de dichas entidades.
- *Principio constitucional de transparencia.*— habida cuenta que el mayor reto que enfrenta el Estado Constitucional y Democrático en el aspecto institucional es la necesidad de legitimar su existencia y las competencias de las instituciones que lo conforman, a través del reconocimiento de la eficacia jurídica de los valores superiores de transparencia y responsabilidad.
- *Principio constitucional de proscripción de la corrupción.*— que permitirá consolidar jurídicamente los principios constitucionales anteriores, que permitirá una cooperación abierta entre el Estado y los distintos agentes sociales, en el cumplimiento del deber constitucional de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación (artículo 44 de la Constitución). Y es que, como bien menciona el Tribunal Constitucional “(...), sólo de esta forma se posibili-

tará la creación y consolidación de un entorno ético fundamental que rechace enérgicamente la tolerancia social con respecto a todas las formas posibles de corrupción y de irregularidad en la gestión de los intereses públicos” (Fundamento Jurídico N.º 57)

Naturaleza de los recursos y fondos de la CTI

Si bien el Tribunal Constitucional reconoce que los recursos y fondos de la CTI son bienes que integran el dominio privado, su regulación no puede venir dada exclusivamente desde una perspectiva civilista del derecho real de propiedad, ya que van a ser destinados para fines sociales consagrados constitucionalmente. Ello se debe a que:

“Dado que están afectos a fines de alta significación económica y social, desde la perspectiva de su mejor utilización social; de allí que no sea sustentable jurídicamente derivarlos y dejarlos al manejo antojadizo y arbitrario de quiénes podrían no asumir con lealtad constitucional la responsabilidad de su gestión. Sobre todo si se atiende a su carácter limitado y las diversas amenazas que se ciernen a este flujo de recursos —crisis en las economías de los países desarrollados, erosión del compromiso asumido en la década del 70 por estos mismos países de destinar el 0,7% de su PBI a la Ayuda Oficial al Desarrollo (AOD)⁷, adicionalmente, los actuales indicadores macroeconómicos califican al Perú como un país de renta media, por lo que paulatinamente dejamos de ser receptores de cooperación no reembolsable y cada vez más, somos candidatos a recibir sólo cooperación reembolsable.” (Fundamento Jurídico N.º 71)

Estado y contratos de ejecución de CTI

El Tribunal Constitucional entiende, respecto a este punto, que los contratos de

⁷ Concepto desarrollado en la década de 1970 por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) de la Organización de las Naciones Unidas.



ejecución de la CTI deben encontrarse subordinados al interés público, lo que supondrá consecuentemente, un control estatal de la ejecución del mismo. Respecto al control de la ejecución del contrato, el supremo intérprete de la Constitución menciona:

“En ese sentido, dicho control no deberá obrar por vía de limitación o de imposición de deberes o cargas para que dicha actividad pueda desenvolverse. La Administración sólo puede realizar intervenciones legítimas sobre los derechos de quienes se muestran dispuestos y aptos para la realización de estas actividades, con la finalidad precisamente de asegurarla y garantizarla para los terceros beneficiarios” (Fundamento Jurídico N.º 81)

De los artículos 2 y 3 de la Ley N.º 28925, y el artículo 5 de la Ley N.º 28875 respecto a la alegada afectación del derecho de asociación

En este extremo, el Tribunal Constitucional desarrolla el contenido esencial del derecho a la libertad de asociación, el mismo que está constituido por:

- a) el *derecho de asociarse*, entendiendo por tal la libertad de la persona para constituir asociaciones, así como la posibilidad de pertenecer libremente a aquellas ya constituidas, desarrollando las actividades necesarias en orden al logro de los fines propios de las mismas;
- b) el *derecho de no asociarse*, esto es, el derecho de que nadie sea obligado a formar parte de una asociación o a dejar de pertenecer a ella, y
- c) la *facultad de auto organización*, es decir, la posibilidad de que la asociación se dote de su propia organización.⁸

En ese sentido, concluye que las disposiciones impugnadas no vulneran el contenido esencial del derecho a la libertad de asociación, debido a que:

- La inscripción en los registros de la APCI no constituye una condición

obligatoria para ejecutar la CTI. Pues, tal como se desprende de la interpretación realizada por este Colegiado, dicha obligación sólo correspondería a aquéllas que gozan del beneficio patrimonial, a partir del ámbito *ratione personae* de la norma impugnada, y

- Las obligaciones que se generan del registro ante la APCI tienen una naturaleza eminentemente autónoma, dado que es la manifestación de voluntad de la entidad respectiva la que determina la inscripción.

Del artículo 9 de la Ley N.º 28925 y régimen de infracciones y sanciones sujeto a la potestad sancionadora de la APCI

Régimen de infracciones

El derecho de asociación, como todo derecho fundamental, no es un derecho absoluto. Así lo entiende también el Tribunal Constitucional en el presente caso, cuando manifiesta que:

“Este derecho no es absoluto y hay que admitir que cuando una asociación, por sus actividades o las intenciones que declara expresa o implícitamente en su programa, pone en peligro las instituciones del Estado o los derechos y libertades de otros, la presente ley ratifica la facultad de la Administración Pública competente para proteger estas instituciones o personas. Sin embargo, se deberá verificar en las vías correspondientes la legítima utilización de dicho poder, de forma que se hilvane la necesaria integración entre los privilegios de la Administración y las garantías de los ciudadanos.

Y dentro de esos poderes o privilegios merece un lugar destacado la potestad sancionadora de la Administración. En ejercicio de dicha potestad, la Administración puede imponer sanciones a los particulares por las transgresiones del ordenamiento jurídico previamente tipificadas como infracción administrativa por una norma. Dicha facultad se otorga a la Administración para que prevenga y, en su caso, reprima las vulneraciones del ordenamiento jurídico en aquellos ámbitos de la realidad cuya inter-

vención y cuidado le han sido previamente encomendados” (Fundamentos Jurídicos Nros. 101 y 102)

Atendiendo entonces a que el trasfondo de la fiscalización de las asociaciones sería el principio de orden público, el Tribunal Constitucional desarrolla el doble contenido del mismo. Así, menciona respecto al primer contenido que:

“(…) es comprensivo del conjunto de valores, principios y pautas de comportamiento político, económico y cultural en sentido lato, cuyo propósito es la conservación y adecuado desenvolvimiento de la vida coexistencial. En tal sentido, consolida la pluralidad de creencias, intereses y prácticas comunitarias orientadas hacia un mismo fin: la realización social de los miembros de un Estado. De esta forma, el orden público alude a lo básico y fundamental para la vida en comunidad, razón por la cual se constituye en el basamento para la organización y estructuración de la sociedad” (Fundamento Jurídico N.º 111)

Mientras que del segundo contenido, entiende por este principio

“(…) también hace explícita la carga institucional de todo derecho fundamental que da lugar a que ningún Derecho Constitucional o situación subjetiva de origen legal o infralegal, pueda ser apreciado como una isla oponible a costa de la desprotección de otros derechos fundamentales o bienes constitucionales. Por ello, en criterio de este Tribunal, en un Estado social y democrático de Derecho (artículo 43 de la Constitución), el orden público y el bien común se encuentran instituidos en el propio contenido protegido de todo derecho fundamental (como los comprometidos en el presente caso, *v.gr.* asociación, igualdad, vida privada, entre otros), actuando sobre ellos, cuando menos, en una doble perspectiva: prohibitiva y promotora. Prohibitiva en el sentido de que, como quedó dicho, ningún derecho fundamental puede oponerse al contenido protegido de otros derechos fundamenta-

les. Y promotora en cuanto cabe que el Estado exija a la persona (natural o jurídica) una actuación privada, siempre que no se afecte el contenido esencial de otros derechos fundamentales, así como se tenga por objeto concederles debida protección” (Fundamento Jurídico N.º 112)

3. STC N.º 5976-2006-PA/TC. Caso Carlos Alberto Alarcón del Portal

Sentencia emitida como consecuencia de la demanda de amparo interpuesta por Carlos Alarcón del Portal contra el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) con la finalidad que se declare la nulidad del Acuerdo N.º 183-2004, de la Resolución N.º 020-2004-PCNM y de todas las resoluciones emitidas con posterioridad a la Resolución N.º 065-2003-PCNM, que dio por concluido el procedimiento disciplinario seguido en su contra, alegando la vulneración de sus derechos constitucionales al debido proceso, defensa, igualdad ante la ley, a la cosa juzgada, a la petición y a obtener una respuesta escrita y debidamente motivada.

El presente proceso constitucional le permite al Tribunal Constitucional abordar el tema de las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Consejo Nacional de la Magistratura. Así las cosas, recuerda que no cabe ni resulta legítima una interpretación aislada del artículo 142.º de la Constitución que dispone que no son revisables en sede judicial las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materias de evaluación y ratificación de magistrados. En efecto, el supremo intérprete de la Constitución recuerda que las disposiciones constitucionales deben ser interpretadas a la luz de los principios de unidad de la Constitución, concordancia práctica, concordancia práctica, corrección funcional y eficacia integradora.

Precisamente atendiendo a dichos principios de interpretación constitucional, se concluye que:

“Siendo ello así, debe quedar claramente establecido que el Tribunal Constitucional,

en tanto supremo intérprete y guardián de la supremacía jurídica de la Constitución y de los derechos fundamentales, no sólo puede, sino que tiene el deber de someter a control constitucional las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura que eventualmente puedan resultar vulneratorias de los derechos fundamentales de las personas” (Fundamento Jurídico N.º 22)

Por otra parte, el Tribunal Constitucional analiza también la atribución del Consejo Nacional de la Magistratura para imponer sanciones y que se encuentra prevista en el artículo 154 numeral 3 de la Constitución. En ese sentido, recuerda que todas las funciones constitucionales deben ejercerse dentro del marco establecido en la Constitución, lo que resulta de mayor importancia aún en el caso del ejercicio de la potestad sancionadora. Así lo entiende el supremo intérprete de la Constitución, al mencionar que:

“La exigencia de observar estos límites es aún más intensa si de lo que se trata es de ejercer funciones en el ámbito de la imposición de sanciones. En estos casos, los derechos fundamentales se erigen no sólo como facultades subjetivas e instituciones objetivas valorativas, sino también como auténticos límites a la facultad sancionadora de un órgano constitucional. Sólo de esta manera la sanción impuesta incidirá legítimamente en los derechos fundamentales de las personas, pues estos, cuando se trata de imponer sanciones, son, a su vez, garantía y parámetro de legitimidad constitucional de la sanción a imponer” (Fundamento Jurídico N.º 27)

Respecto al caso específico de la potestad sancionadora del Consejo Nacional de la Magistratura, se advierte la existencia de dos exigencias constitucionales: audiencia previa al interesa y resolución debidamente motivada.

OCTUBRE

1. STC N.º 1078-2007-PA/TC.

Caso José Miguel Ángel Cortez Vigo

El señor José Miguel Ángel Cortez Vigo interpone demanda de amparo contra el Jurado Nacional de Elecciones con la finalidad que se declare la nulidad de dos resoluciones del referido órgano constitucionalmente autónomo y consecuentemente, se disponga la convocatoria a referéndum para la aprobación del “Proyecto de Ley de devolución de dinero del FONAVI a los trabajadores que contribuyeron al mismo”.

El Tribunal Constitucional concluye que las contribuciones de los trabajadores al FONAVI no son impuestos desde el 30 de 1979 hasta el 31 de agosto de 1998, conforme a la Ley 26969 de fecha 21 de agosto de 1998, por no constituir este un tributo, conclusión a la que arriba sobre la base de lo siguiente:

- El Decreto Ley 22591 no cumplía con los principios constitucionales tributa-

rios, en especial con el de reserva de ley, pues, en tal razón, si se hubiera tratado de un tributo, tenía que haberse definido expresamente como tal, ya que el artículo 74 de la Constitución reserva al legislador la facultad para crear tributos y esa facultad no puede ser materia de interpretación, antes bien, debe manifestarse explícitamente

- No puede considerarse como una contribución, pues, como se observa, el FONAVI es administrado por una persona jurídica (el Banco de la Vivienda) diferente al Estado y no está destinado a la realización de obras públicas o de actividades estatales, más bien se trataba de un fondo para viviendas de los trabajadores, actividades y obras de carácter privado;
- No se trataba de una tasa, pues, ella supone el pago por una prestación de un servicio directo al contribuyente,

actividad o prestación que no se realiza en el marco del Decreto Ley 22591.

- La ley en examen no cumple con el principio de legalidad, pues no contiene en forma expresa la voluntad del legislador de crear un tributo

De ahí que cuestione el Tribunal Constitucional que el Jurado Nacional de Elecciones haya motivado sus resoluciones denegatorias de la solicitud de referéndum en una norma con rango legal como el Código Tributario, y no así en la Constitución, específicamente el artículo 74 que consagra los principios constitucionales tributarios, los cuales a entender del supremo intérprete de la Constitución no habrían sido cumplidos por las normas primigenias del FONAVI.

2. STC N.º 4972-2006-PA/TC. Caso Corporación Meier S.A.C. y Persolar S.A.C.

Los recurrentes interponen demanda de amparo contra Aristocrat Technologies INC y Aristocrat International PTY Limited, solicitando que se determine la incompatibilidad constitucional por el uso abusivo del derecho y se declaren inaplicables: a) la Cláusula 20.3 del Contrato de Otorgamiento de Licencia, Prestación de Servicios y Transferencia de *Know-How*; b) La Cláusula 18.3 del Contrato de Transferencia de Equipos, y c) La Cláusula 19 del Contrato de Compraventa de Máquinas Tragamonedas, puesto que mediante las mismas se les pretende someterlos compulsivamente a un arbitraje. Por tal motivo, consideran dichas cláusulas lesivas de sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, a contratar con fines lícitos, a la contratación válida según las normas vigentes, a la proscripción del abuso del derecho, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

Este proceso constitucional constituye una ocasión para que el Tribunal Constitucional establezca de manera expresa, en virtud de lo dispuesto en el artículo VI

del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, doctrina constitucional vinculante tanto respecto a los derechos fundamentales de las personas jurídicas como sobre amparo arbitral.

Con relación a los derechos fundamentales, manifiesta que resulta constitucionalmente legítimo el reconocimiento de éstos a las personas jurídicas. Sin embargo, señala que:

“(…) conviene puntualizar que tal consideración tampoco significa ni debe interpretarse como que todos los atributos, facultades y libertades reconocidas sobre la persona natural sean los mismos que corresponden a la persona jurídica” (Fundamento Jurídico N.º 13)

Por otra parte, en lo que se refiere al control constitucional de la jurisdicción arbitral, el Tribunal Constitucional indica tres situaciones que habilitarían el mismo:

- a) Cuando la jurisdicción arbitral vulnera o amenaza cualquiera de los componentes formales o sustantivos de la tutela procesal efectiva (debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva, etc.), para lo cual deberá agotarse la vía previa.
- b) Cuando la jurisdicción arbitral resulta impuesta ilícitamente, de modo compulsivo o unilateral sobre una persona (esto es, sin su autorización), como fórmula de solución de sus conflictos o de las situaciones que le incumben;
- c) Cuando, a pesar de haberse aceptado voluntariamente la jurisdicción arbitral, esta verse sobre materias absolutamente indisponibles (derechos fundamentales, temas penales, etc.).⁹

3. STC N.º 10340-2006-PA/TC. Caso Justina Bedoya Trejo

El presente proceso constitucional se inicia con la interposición de una demanda de amparo de Justina Bedoya Trejo contra don Abel Godofredo Loli Rodríguez, titular del Segundo Juzgado Mixto de

9 Fundamento Jurídico N.º 17.



Huanuco, y contra los vocales de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, a fin de que se deje sin efecto las resoluciones de fecha 8 de agosto de 2005 y 21 de septiembre de 2004, alegando la vulneración de su Derecho Constitucional al debido proceso, pues omitían valorar los medios probatorios presentados por ella en el proceso laboral ordinario.

Atendiendo a que la demanda de amparo constitucional provenía de Huanuco, el supremo intérprete de la Constitución estimó pertinente realizar algunas consideraciones respecto a su sede institucional.

Así pues, entiende que el si bien la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional fija como la sede de este en Arequipa, nada obsta, en virtud de la autonomía e independencia del Tribunal Constitucional reconocida en el artículo 201.º de la Constitución, para que sesione entre otra ciudad de la República. Ello se debe a que el supremo intérprete de la Constitución considera que la autonomía consagrada en la referida disposición constitucional, supone distintos tipos de autonomía, como:

- La autonomía administrativo- jurisdiccional, que le permite definir su gobierno y función jurisdiccional.
- La autonomía funcional.- respecto a los demás poderes del estado y órganos constitucionales.
- La autonomía procesal.- facultad que le permite al Tribunal Constitucional llenar los vacíos y deficiencias legislativas procesales.¹⁰

Sobre la base de dicha consideración, el Tribunal Constitucional estima que su gestión jurisdiccional constituye una cuestión orgánica que no puede ser sometida a controversia jurídica, más aún si le reconoce a dicho órgano constitucionalmente autónomo el principio de competencia de la competencia consagrado en el artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional,

que dispone que “(...) en ningún caso se puede promover contienda de competencia o de atribuciones al Tribunal respecto de asuntos que le son propios de acuerdo con la Constitución y la presente Ley”.

Sin perjuicio de lo expuesto, entiende el supremo intérprete de la Constitución que lo constitucionalmente relevante es que el Tribunal Constitucional garantice, a través de su gestión jurisdiccional, el cumplimiento de los fines de los procesos constitucionales; ello con prescindencia del lugar donde sesione.

Lo mencionado en el párrafo anterior tiene como sustento la percepción por parte del Tribunal Constitucional de que el acercamiento real de la justicia constitucional a los ciudadanos forma parte de su política jurisdiccional. Para ello expone dos razones fundamentales:

- El cumplimiento del mandato constitucional de descentralización (artículo 188), en el entendido de que el proceso de descentralización también alcanza a la justicia constitucional.
- El cumplimiento, por un lado, del principio constitucional procesal de inmediación, según el cual el juez constitucional debe tener el mayor contacto posible tanto con los sujetos —demandante, demandado, por ejemplo— como con los elementos objetivos del proceso constitucional a resolver; por otro, del principio de economía procesal, el cual no se restringe, en los procesos constitucionales, a la duración del mismo, sino que exige aliviar en la mayor medida posible el esfuerzo de tiempo y de medios económicos que supone desplazarse a la sede del Tribunal Constitucional; y también del principio de socialización de los procesos constitucionales, de conformidad con el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional¹¹.

10 Fundamento Jurídico N.º 2.

11 Fundamentos Jurídicos Nros. 7 y 8.

Finalmente, respecto al análisis del caso concreto, consideramos pertinente mencionar que el Tribunal Constitucional expone de manera somera la forma cómo puede vulnerarse el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales cuando señala que:

“(…) Un juez puede violar el deber de motivación tanto cuando omite exponer las razones que justifican la decisión, como cuando, exponiéndolas, la motivación pueda ser calificada de aparente o defectuosa, sea por una deficiente aplicación de las normas que disciplinan el caso, sea por una errónea valoración de los hechos que inciden directamente en la decisión pronunciada” (Fundamento Jurídico N.º 17)

4. STC N.º 6135-2006-PA/TC.

Caso Hatuchay E.I.R.L

La empresa Hatuchay E.I.R.L. interpuso demanda de amparo contra el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual (Indecopi) y la Asociación Peruana de Autores y Compositores (Apayc), con la finalidad que se inaplique el primer párrafo del Art. 147 del Decreto Legislativo 822, por considerarlos lesivos de sus derechos fundamentales de igualdad ante la ley y a la libertad de empresa y comercio.

Para analizar la presente controversia constitucional, el Tribunal Constitucional analiza la norma cuestionada de la siguiente manera:

“Esta norma atribuye legitimación a las sociedades de gestión colectiva para instar procesos judiciales o administrativos a efectos de hacer valer los derechos confiados a su administración, estableciéndose una *presunción relativa* respecto a la titularidad de tales derechos. Esto significa que, en el ámbito de un procedimiento administrativo sancionador como el que aquí se analiza, se tiene una presunción relativa de que la sociedad colectiva detenta el título del derecho y que, como consecuencia de ello, la parte denunciada

no puede cuestionar dicho título, salvo que demuestre lo contrario. Ahora bien, ¿afecta el derecho a la igualdad de armas en un proceso el que se exija a la parte denunciada que tenga que acreditar que la sociedad colectiva denunciante carece del título que dice poseer?” (Fundamento Jurídico N.º 4)

Respondiendo el supremo intérprete de la Constitución afirmativamente dicha interrogante, sobre la base de la siguiente consideración:

“En el procedimiento sancionatorio seguido contra la recurrente en Indecopi resulta que la parte denunciada debe probar que la parte denunciante carece del título del derecho que dice representar. Ahora bien, como es sabido, constituye principio procesal que la carga de la prueba corresponde a quien afirma un hecho. Si la sociedad colectiva denunciante afirma detentar la representación de determinadas obras, no resulta nada oneroso para ella exhibir el documento que la acredita. Por el contrario, si es a la parte denunciada a quien se exige acreditar que la sociedad colectiva carece del título de representación, significa ello una carga excesiva e intolerable. Esto es así debido a que mientras para la parte denunciante el acreditar la representación de la obra no significa carga alguna, dado que tiene a disposición el archivo de documentos donde consta el otorgamiento de la representación, para el denunciado significa una carga excesiva, de difícil acreditación, e incluso, para algún denunciado, de acreditación prácticamente imposible. Tal exigencia constituye un típico caso de “prueba diabólica”, dado que significa exigir al denunciado una prueba de difícil e, incluso, imposible acreditación, pero ello no por su inexistencia, sino por el considerable grado de dificultad que implica su obtención”.

Por tal motivo, habiendo concluido que la norma impugnada presente un vicio de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional considera que, en mérito al especial deber de protección de los derechos

fundamentales que tienen los Tribunales Administrativos, el que estos últimos no ejercieran el control difuso administrativo de la norma cuya inaplicación se pretende

el presente proceso constituye precisamente una vulneración al deber de protección antes mencionado.

NOVIEMBRE

1. STC N.º 0014-2006-PI/TC. Caso Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima

Esta sentencia se expide como consecuencia de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima con la finalidad que se deje sin efecto la Ley N.º 28726, que incorpora y modifica normas contenidas en los artículos 46, 48, 55, 440 y 444 del Código Penal, y el artículo 135 del Código Procesal Penal, debiendo extenderse los efectos de la sentencia a la Ley N.º 28730; por considerar dicha norma lesiva del artículo 139 numeral 3 de la Constitución.

El demandante fundamenta su demanda en la consideración de que la ley impugnada, al incorporar institutos procesales como la reincidencia y la habitualidad a efectos de la determinación de la pena, transgrede el Derecho Constitucional al debido proceso, por cuanto para determinar la pena en un proceso a un reincidente o un habitual, la aumenta tomando en consideración hechos por los cuales ya se recibió una pena, lo que atenta contra el principio *ne bis in ídem*.

En el presente caso, el Tribunal Constitucional aborda diversos temas, entre los que resaltan:

Constitución y Derecho Penal

El Tribunal Constitucional parte de considerar que todas las instituciones jurídicas deben ser desarrolladas a la luz de la Constitución, que es donde finalmente se encuentran las bases y fundamentos de todas las disciplinas del Derecho, como el Derecho Penal.

Así pues, señala que:

“La influencia del Derecho Constitucional sobre la dogmática penal se concretiza en

la actuación del Tribunal Constitucional, en tanto supremo intérprete de la Constitución, porque el Tribunal no se limita a analizar y aplicar, sin más, las instituciones “propias” del Derecho Penal y desde el Derecho Penal, sino que también determina el contenido, a través de su interpretación y sus sentencias, de las instituciones penales, haciéndolas conformes, de manera concreta o abstracta, con la Constitución. Es a través de la interpretación y la argumentación constitucionales que el Tribunal contribuye a superar las limitaciones de la dogmática penal” (Fundamento Jurídico N.º 3)

Constitución y “Derecho Penal del enemigo”

En el mencionado extremo de la sentencia, el supremo intérprete de la Constitución se remite a la STC N.º 0003-2005-PI/TC para reafirmar su posición de que resultaría contrario al principio-derecho de dignidad humana y al propio principio democrático efectuar una distinción entre el Derecho Penal de los ciudadanos y un Derecho Penal de los enemigos, teniendo dicha distinción la finalidad de eliminar y negar los fines constitucionales de la pena para estos últimos.

Fines constitucionales de la pena

Habida cuenta que en el punto anterior el Tribunal Constitucional había hecho referencia a los fines constitucionales de la pena, estimó pertinente desarrollar los mismos, valiéndose para ello de la STC N.º 00019-2005-PI/TC en la que desarrolló las principales teorías sobre los fines de la pena.

En ese sentido, sobre las referidas teorías menciona:

- *Teoría de la retribución absoluta.*- según la cual la pena no cumple ninguna

función social, puesto que tendría por finalidad la venganza del Estado en representación de la sociedad por la afectación de un bien jurídico relevante. A juicio del Tribunal Constitucional, esta teoría no resultaría constitucional, por contravenir el principio-derecho a la dignidad humana.

- *Teoría de la prevención especial.* - que centra los fines de la pena en los beneficios que la misma debe generar en el penado o, cuando menos, en aquellos que tengan la voluntad de ser resocializados. En ese sentido, entiende que la finalidad de la pena cuenta con dos fases: a) al momento de la aplicación misma cumpliría una finalidad disuasiva y b) en el momento de la ejecución de la pena, esta deberá estar orientada a la rehabilitación, reeducación y posterior reinserción del individuo en la sociedad, encontrándose esta última finalidad reconocida expresamente en el artículo 139 inciso 22 de la Constitución.
- *Teoría de la prevención general.* - que entiende que la pena tiene la finalidad de influir en la sociedad a través de la efectividad de la amenaza penal y su posterior ejecución en aquellos que, mediante una conducta antijurídica, atentan contra valores e intereses de importancia en el ordenamiento jurídico.
- *Teoría de la unión.* - que sostienen que tanto la retribución como la prevención general y especial son finalidades de la pena que deben ser perseguidas de modo conjunto y en un justo equilibrio.¹²

Concluyendo, en líneas generales que:

“(…) , las teorías preventivas, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto y en cuanto, según se verá, sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho

de dignidad, y con la doble dimensión de los derechos fundamentales; por consiguiente, serán el mejor medio de represión del delito, el cual ha sido reconocido por el Constituyente como un mal generado contra bienes que resultan particularmente trascendentes para garantizar las mínimas condiciones de una convivencia armónica en una sociedad democrática” (Fundamento Jurídico N.º 13)

No obstante lo expuesto, independientemente de las teorías que desarrollan los fines de la pena, el Tribunal Constitucional señala que:

“(…), desde una perspectiva constitucional la delimitación de una conducta como antijurídica, es decir, aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes (*principio de lesividad*)”.

La noción de reincidencia y habitualidad y sus alcances en el ordenamiento jurídico del Perú

Tomando en consideración que la norma impugnada estaba relacionada con las figuras de la reincidencia y la habitualidad, el Tribunal Constitucional estimó que era conveniente realizar una aproximación conceptual al la expresión reincidencia.

Así las cosas, afirmar que:

“(…), la reincidencia es una situación fáctica consistente en la comisión de un delito en un momento en el cual el actor ha experimentado, previamente, una sanción por la comisión de uno anterior. Dependiendo de la opción de política criminal de cada Estado, la reincidencia puede considerarse existente en cualquiera de estas dos situaciones: (1) cuando el imputado ha cumplido en su totalidad el tiempo de internamiento en que consiste la pena que se le impuso, o (2) cuando se ha cumplido cierto plazo de la misma, el cual es determinado por ley” (Fundamento Jurídico N.º 17)

12 Fundamentos Jurídicos Nros. 6 al 10.

Pasando luego a efectuar un análisis directo de la norma cuestionada, entendiendo que la misma comprendería a la reincidencia como una calificación de la conducta delictiva adicional a la prevista en el Código Penal, de forma tal que el juzgador tendrá que realizar dos calificaciones:

1. Analizar si la conducta realizada puede subsumirse en algún delito específico.
2. Analizar si la misma conducta que fue calificada en un primer momento con el nombre de un delito en particular califica también como reincidencia, atendiendo a la existencia de antecedentes del imputado por cometer anteriormente el mismo delito.

Lo que acarreará como consecuencia que, de constatarse la comisión del delito y el carácter de reincidente del imputado, se atribuirán dos sanciones: una por la comisión del delito y la agravación de la sanción primera por ser considerado como reincidente.

En vistas que la parte demandante alegó la vulneración del principio *ne bis in idem*, el Tribunal Constitucional analiza la figura de la reincidencia a la luz del referido principio constitucional, concluyendo que no existe vicio de inconstitucional alguno en este extremo debido a que:

“El primer delito cometido —aquel que es objeto de consideración— no recibe una pena adicional ni una agravación de ésta; simplemente se toma en consideración para efectos de graduar la pena que se atribuirá a un acto delictivo distinto. Por su parte, el acto delictivo reincidente —es decir el acto delictivo perpetrado en un segundo momento— no es tampoco objeto de una doble imposición de pena, sino de una sola, aquella prevista por el dispositivo que consagra su tipo penal, aunque agrava da como consecuencia de la existencia de antecedentes respecto al mismo tipo penal. Atendiendo al razonamiento expuesto, este Tribunal considera que la consagración de la reincidencia como causal genérica agravante de la pena no constituye un supuesto

de afectación al principio *ne bis in idem*” (Fundamento Jurídico N.º 24)

La reincidencia y el principio de culpabilidad

Otro de los argumentos esgrimidos por la parte demandante para cuestionar la figura de la reincidencia es la vulneración del principio de culpabilidad. El referido principio que se extrae de los principios de legalidad y proporcionalidad de las penas no solo constituye una de las bases fundamentales del Derecho Penal, sino también constituye la justificación de la imposición de las penas, que solo podrá operar cuando pueda ser reproable su comisión.

Sobre la reprobabilidad del delito es un requisito menciona:

“La reprobabilidad del delito es un requisito para poder atribuir a alguien la responsabilidad penal de las consecuencias que el delito o la conducta dañosa ha generado”.

En esa misma dirección, el principio de culpabilidad exige que la sanción sea proporcionada al hecho cometido. Por ello se sostiene que:

“(…) el principio de culpabilidad se engarza directamente con la reprobabilidad de una persona por cierto comportamiento, no con la sanción por aquella” (Fundamento Jurídico N.º 27)

Sobre la supuesta inconstitucionalidad de la habitualidad

Además de la figura de la reincidencia, otra de las figuras cuya constitucionalidad se cuestiona en el presente proceso constitucional es la habitualidad. Por tal motivo, el Tribunal Constitucional efectúa una primera aproximación a la referida figura desde la perspectiva del Derecho Penal, tanto normativa legal como dogmática.

Así pues, afirma que:

“En el Derecho Penal se entiende la habitualidad como la comisión reiterada de delitos, usualmente los mismos. En su acepción legal, la habitualidad implica la reiteración de más de tres delitos, en

tiempos diversos e independientes unos de otros. En esa misma sede se han formulado determinadas críticas a la habitualidad, por entender que ésta no puede ser explicada en cuanto hecho antijurídico que se materializa repetidamente a través del tiempo, sino a partir de una justificación psicológica atendiendo a que el delincuente habitual, al manifestar una proclividad al delito, revela una personalidad de naturaleza patológica expuesta en una conducta antisocial, renuente a internalizar los mandatos legales y a actuar en virtud de ese conocimiento normativo” (Fundamento Jurídico N.º 48)

No obstante dicha aproximación, el supremo intérprete de la Constitución menciona que sin desconocimiento de las críticas existentes a la figura de la habitualidad por parte de la dogmática penal, el control abstracto de constitucionalidad de las leyes se efectuará sobre la base de los derechos, valores y principios consagrados en la Constitución, no así en la doctrina. Por ello concluye que la habitualidad no se encuentra viciada de inconstitucionalidad, argumentando para ello lo siguiente:

“El Tribunal Constitucional disiente del argumento del demandante porque, en primer lugar, no es el Código Penal el parámetro de validez constitucional sino la Ley Fundamental, por más que aquél incorpore determinados principios jurídicos. En segundo lugar porque, a juicio de este Colegiado, la habitualidad no necesariamente supone que el juzgador penal ingrese en el ámbito de la personalidad del autor, castigando con una mayor pena el modo de vida del autor, que genere un riesgo a la tranquilidad y seguridad de los ciudadanos. Y es que no debe olvidarse que la reeducación, la reincorporación y la resocialización, previstas en el artículo 139, inciso 22, no son los únicos fines de la pena, como se ha señalado en el fundamento 13 de la presente sentencia, sino que es también obligación del Estado proteger otros bienes constitucionales, entre ellos, la seguridad de los ciudadanos, tal como manda el artículo 44 de la Constitución.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional considera que el legislador, a quien le corresponde definir la política de persecución criminal del Estado, tiene un margen de razonabilidad para ello, pero con límites como los derechos fundamentales de las personas; límites que, por lo demás, este Colegiado no estima sobrepasados por las leyes ahora impugnadas. Lo que no obsta, como es obvio, para que los jueces penales, al momento de considerar la habitualidad como una agravante de la pena, motiven suficiente y objetivamente sus decisiones jurisdiccionales, respetando siempre las garantías procesales y sustantivas que se derivan del derecho fundamental al debido proceso, tal como dispone el artículo 139, inciso 3, de la Constitución” (Fundamentos Jurídicos Nros. 52 y 53)

2. STC N.º 00013-2007-PI/TC. Caso más de cinco mil ciudadanos.

Más de cinco mil ciudadanos representados por Jorge Santistevan de Noriega interponen demanda de inconstitucionalidad contra el segundo párrafo del artículo 24 de la Ley de Radio y Televisión, que disponía que la participación de extranjeros en personas jurídicas titulares de autorizaciones y licencias no puede exceder del cuarenta por ciento (40%) del total de las participaciones o de las acciones del capital social, debiendo, además, ser titulares o tener participación o acciones en empresas de radiodifusión en sus países de origen; por considerar dicha norma legal lesiva de sus derechos constitucionales a la igualdad.

La demanda de inconstitucional fue declarada fundada por el Tribunal Constitucional, que en su parte considerativa abordó, entre otros, los siguientes temas:

Derechos comunicativos y medios de comunicación social

Si bien es cierto que no son los únicos mecanismos a través de los cuales se ejercen las denominadas libertades comunicativas (expresión e información), el Tribunal Constitucional entiende que son los medios

de comunicación la forma más concreta de ejercer los referidos derechos.

Por tal motivo, el supremo intérprete de la Constitución califica a los medios de comunicación como instituciones constitucionales. Y es que:

“Cabe recordar que las instituciones son realidades con efectiva vida social y política que ameritan una protección jurídica determinada, por lo que son institutos delimitables y efectivamente existentes” (Fundamento Jurídico N.º 5)

Precisamente debido a que los medios audiovisuales son instituciones constitucionales es que se exige una participación más activa de los ciudadanos, de forma que se preserve un proceso de preservación de la apertura y libertad del proceso de creación de opiniones y voluntades desde la propia sociedad.

La LRT como reflejo de la radio y la televisión en tanto instituciones constitucionales

El Tribunal Constitucional advierte que el sector audiovisual (radio y televisión) cuenta con singularidades que obligan al legislador a imponer restricciones al ejercicio de dicha actividad. Fundamentalmente, la razón radica en el doble estatus de la radio y televisión:

- Es un derecho subjetivo, en tanto actividad empresarial que desarrollan las personas en virtud de la libertad empresarial;
- Es un derecho objetivo, en tanto cumplen una función social de comunicación pública, ya que la libertad empresarial de constituir empresas televisivas y radiales, para que sea legítima constitucionalmente debe asegurar las posibilidades de comunicación de todos los intereses sociales e informar sin manipular, y, por tanto, formar libremente la opinión pública.¹³

Dado también su carácter de institución constitucional, el Tribunal Constitucional entiende a la radiodifusión nacional como un servicio esencial, pero a su vez como un servicio privado de interés público; por esto último es que se obtienen mediante concesiones bajo la forma de autorizaciones.

Las reglas de las autorizaciones para radio y televisión

En este punto, el Tribunal Constitucional concluye que resulta válido constitucionalmente que la Ley de Radio y Televisión se refiera a la actividad de los medios como una forma de autorización por parte del Estado, pues deberá de ser entendida la misma —entiéndase, la autorización— como una concesión.

El sustento, en líneas generales, de dicha afirmación la encontramos en el siguiente fundamento de la sentencia:

“(…), la autorización a favor de las empresas radiodifusoras debe ser entendida como una forma de aprovechamiento válido de los recursos naturales del Estado, en el caso concreto del espectro radioeléctrico” (Fundamento Jurídico N.º 17)

En este extremo el Tribunal Constitucional cuales son los fines que deben buscar, en tanto institutos constitucionales, principalmente lo siguiente:

- Que se promueva la existencia de programación nacional, pero no de cualquier tipo, sino que ésta sea coherente con el impulso del desarrollo intelectual, moral, psíquico y físico de los peruanos, toda vez que en el país se debe buscar el bienestar general de la población basado en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la nación (artículo 44 de la Norma Fundamental), además que existe el deber constitucional de protección de los intereses nacionales (artículo 38 de la Norma Fundamental).
- Que se proteja convenientemente a los niños y adolescentes, pues la Consti-

tución les reconoce a ellos, a partir del artículo 4, una titularidad superreforzada de derechos fundamentales, más aún si también se ha previsto que el único límite a la proscripción de censura previa en el ámbito hemisférico dentro de los espectáculos públicos se refiere a la protección moral de la infancia y la adolescencia (artículo 13.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

- Que promueva un verdadero pluralismo informativo, sobre todo si la propia Norma Fundamental en el artículo 61 *in fine* expresa que los medios de comunicación social, especialmente la radio y televisión, no pueden ser objeto de exclusividad, monopolio ni acaparamiento, directa ni indirectamente, por parte del Estado ni de particulares.
- Que la publicidad no sea engañosa, desleal o subliminal, máxime si la Constitución señala en su artículo 65 que se ha de defender el interés de los consumidores y usuarios, exigiéndose una adecuada información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado, velándose por la salud y la seguridad de la población.¹⁴

La reciprocidad en el tratamiento igualitario entre la inversión extranjera y nacional

Si bien luego de la aplicación del test de proporcionalidad, el Tribunal Constitucional concluye que la disposición impugnada era inconstitucional, señala adicionalmente que resulta imperativo que se provea un trato similar a los extranjeros en nuestro país que a los nacionales en los países extranjeros.

Por tal motivo señala lo siguiente:

“(…), pero es necesario, en pos de tutelar intereses como país soberano, y en la necesidad de demandar reciprocidad

económica con otros países, buscar que el trato que podamos brindar a los capitales de un país extranjero sea equitativo al que puedan recibir los nuestros cuando accedan a dicho país.

(…)

Por eso, consideramos imperioso a la luz del propio artículo 63 de la Constitución que se exija en el ámbito del territorio un trato similar, con no menos derechos, al de nuestros nacionales en los países extranjeros, por eso es el mandato expreso de la propia Norma Fundamental” (Fundamento Jurídico N.º 32)

3. STC N.º 3501-2006-PA/TC.

Caso Ricardo David Chávez Caballero.

Sentencia emitida en virtud del proceso de amparo interpuesto por Ricardo David Chávez Caballero contra el Banco Central de Reserva del Perú, con la finalidad de que se disponga su reposición en el cargo de Subgerente de Desarrollo de Sistemas de la referida entidad, puesto que alegaba haber sido despedido de manera injustificada e imputándosele la comisión de hechos falsos, más aún si el “retiro de confianza” como causal de despido no se encuentra contemplada en la legislación laboral.

Atendiendo entonces a la naturaleza del cargo que ostentaba el demandante al momento de ser despedido, el Tribunal Constitucional desarrolla un amplio análisis respecto a los denominados trabajadores de confianza.

En ese sentido, la primera aproximación que se realiza es a la luz de lo que dispone expresamente la Constitución, advirtiéndose que la misma solo hace referencia a los trabajadores de confianza del sector público, mas no a los del sector privado. No obstante ello, ya se identifica la existencia de un régimen particular para ellos que supone un mayor compromiso y consecuentemente, algunas restricciones a derechos fundamentales que son libremente

¹⁴ Fundamento Jurídico N.º 18.

te ejercidos por los trabajadores comunes, como la sindicalización, por ejemplo.

Precisamente este mayor compromiso y las particulares funciones de un trabajador de confianza acarrearán como consecuencia la necesaria implementación de un régimen especial, siendo estas particularidades las siguientes:

- a) La confianza depositada en él, por parte del empleador; la relación laboral especial del personal de alta dirección se basa en la recíproca confianza de las partes, las cuales acomodarán el ejercicio de sus derechos y obligaciones a las exigencias de la buena fe, como fundamento de esta relación laboral especial.
- b) Representatividad y responsabilidad en el desempeño de sus funciones; las mismas que lo ligan con el destino de la institución pública, de la empresa o de intereses particulares de quien lo contrata, de tal forma que sus actos merezcan plena garantía y seguridad.
- c) Dirección y dependencia; es decir que puede ejercer funciones directivas o administrativas en nombre del empleador, hacerla partícipe de sus secretos o dejarla que ejecute actos de dirección, administración o fiscalización de la misma manera que el sujeto principal.
- d) No es la persona la que determina que un cargo sea considerado de confianza. La naturaleza misma de la función es lo que determina la condición laboral del trabajador.
- e) Impedimento de afiliación sindical, conforme al artículo 42 de la Constitución para los servidores públicos con cargos de dirección o de confianza.
- f) La pérdida de confianza que invoca el empleador constituye una situación especial que extingue el contrato de trabajo; a diferencia de los despidos por causa grave, que son objetivos, ésta en cambio es de naturaleza subjetiva.

El retiro de la confianza comporta la pérdida de su empleo, siempre que desde el principio de sus labores este trabajador haya ejercido un cargo de confianza o de dirección, pues de no ser así, y al haber realizado labores comunes o ordinarias y luego ser promocionado a este nivel, tendría que regresar a realizar sus labores habituales, en salvaguarda de que no se produzca un abuso del derecho (artículo 103 de la Constitución), salvo que haya cometido una causal objetiva de despido indicada por ley.

- g) El periodo de prueba puede tener una mayor extensión, pues esta se puede extender hasta por 6 meses, incluyendo el periodo inicial de 3 meses para el personal de confianza y en caso ser personal de dirección este puede ser extendido hasta por un (1) año, en ambos casos la ampliación debe constar por escrito en el contrato de trabajo celebrado con el personal de dirección o de confianza.
- h) No tienen derecho al pago de horas extras. De igual forma no están sujetos a las disposiciones sobre el registro de control de asistencia y de salida en el régimen laboral de la actividad privada.
- i) No tienen derecho a una indemnización vacacional.¹⁵

Por otra parte, el Tribunal Constitucional aborda la distinción normativa existente entre los trabajadores de confianza y de dirección, suscribiendo la misma, conforme se aprecia de las siguientes afirmaciones:

“Como puede apreciarse, la mayor diferencia existente entre ambas categorías de trabajadores radica en que sólo el personal de dirección tiene poder de decisión y actúa en representación del empleador, con poderes propios de él. En cambio, el personal de confianza, si bien trabaja en contacto directo con el empleador o con

15 Fundamento Jurídico N.º 11.

el personal de dirección, y tiene acceso a información confidencial, únicamente coadyuva a la toma de decisiones por parte del empleador o del referido personal de dirección, son sus colaboradores directos. Este Colegiado considera que, por su naturaleza, *la categoría de trabajador de dirección lleva implícita la calificación de confianza, pero un trabajador de confianza no necesariamente es un trabajador de dirección, en la medida que no tiene poder de decisión ni de representación*” (Fundamento Jurídico N.º 13. énfasis nuestro).

Asimismo, entiende el supremo intérprete de la Constitución que existen dos formas de acceder a un cargo de dirección o confianza, pero que ambas no deberían tener un mismo tratamiento respecto a las causales legítimas de despido. Estas formas de acceder al cargo serían:

- Cuando los trabajadores son contratados específicamente para cumplir funciones propias del personal de confianza, por lo que tienen pleno conocimiento de las consecuencias que ello supone.
- Cuando los trabajadores ingresaron al centro laboral para efectuar funciones comunes u ordinarias pero que, posteriormente, le son asignadas funciones propias de un trabajador de confianza.¹⁶

Es precisamente dicha distinción la que le permite al Tribunal Constitucional concluir que en aquellos supuestos en los que un trabajador común es promovido o se le asignan funciones propias de un trabajador de confianza, la misma que posteriormente le es retirada, debe retornar a sus labores ordinarias inmediatamente anteriores y no disponerse el cese de la relación laboral, salvo que se acredite la comisión de falta grave, ya que:

“(…), cuando un trabajador es promovido, este no puede perder su derecho al empleo del que es poseedor, pues al rea-

lizarse una promoción de esta naturaleza cabría la posibilidad de que se genere un abuso del derecho, tal como lo declara el artículo 44 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, pues este no renuncia a las labores que realizaba, sino que sigue bajo la subordinación de su empleador, sin perder su carácter de trabajador común que ostentaba. Esto en bien de la paz social y armonía de los derechos constitucionales que podrían vulnerarse cuando el empleador abusando del *jus variandi* que posee le retirase la confianza posteriormente al ser promovido” (Fundamento Jurídico N.º 20).

4. STC N.º 0007-2006-PI/TC. Caso Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari.

El presente proceso constitucional resuelve la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, con la finalidad que se deje sin efecto las Ordenanzas N.º 212-2005 y 214-2005, que restringen el horario de apertura nocturna de los establecimientos comerciales de la zona denominada *Calle de las Pizzas*, por considerarlas lesivas del principio - derecho de igualdad.

Un punto destacable de la sentencia lo constituye el reconocimiento —a la luz tanto de las disposiciones constitucionales como aquellas que integran el bloque de constitucionalidad, como la Ley Orgánica de Municipalidades— de la competencia que ostentan las municipalidades para regular en materia de servicios de recreación y planificar el desarrollo urbano y la zonificación.

En consecuencia con dicho reconocimiento de competencias, el Tribunal Constitucional señala que constituye materia propia de las Municipalidades Distritales la regulación de las condiciones relativas a la “apertura de establecimientos comerciales”, concepto que a su vez no se limita a las condiciones y requisitos que deben

16 Fundamento Jurídico N.º 14.

satisfacerse para la apertura de los mismos —entiéndase, los establecimientos comerciales—, sino también cualquier otro que se encuentre relacionado con esta materia, siempre que no se vulneren los derechos fundamentales ni los principios consagrados en la Constitución.

Otro aspecto de la sentencia que merece mencionarse es el análisis que realiza el Tribunal Constitucional respecto a la delegación de facultades por medio de ordenanzas municipales, entendiendo esta como una manifestación de la potestad reglamentaria, conforme se aprecia de la siguiente afirmación:

“(…), el dictado de *normas complementarias* a través de Decreto de Alcaldía no puede interpretarse sino como alusión a la potestad reglamentaria que el Alcalde puede ejercer a efectos de desarrollar o concretizar la Ordenanza, para la expedición de lo que en doctrina se conoce como *reglamento ejecutivo*. En consecuencia, en tanto la facultad de dictado de *normas complementarias* por Decreto de Alcaldía está aludiendo, en realidad, a la potestad reglamentaria de la Ordenanza, la primera norma de la disposición no resulta inconstitucional” (Fundamento Jurídico N.º 17)

Sin embargo, dicha delegación de facultades no debe interpretarse de forma similar a como ocurre en el ordenamiento nacional respecto al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo, ya que ello sí supondría que la ordenanza se encuentre viciada de inconstitucionalidad, ya que no está permitido que mediante dicha norma —la ordenanza—, se delegue al Alcalde la potestad de regular mediante Decretos de Alcaldía materias que son propias de ésta primera.

Principio de generalidad de las normas

Habida cuenta que la Ordenanza cuestionada tenía por finalidad regular una zona en particular de todo el distrito, el supremo intérprete de la Constitución consideró oportuno abordar la controversia consti-

tucional desde la perspectiva del principio de generalidad de las normas.

Sobre este punto, manifiesta que una norma satisface dicho principio requiere de un supuesto abstracto y un indeterminado número de destinatarios. No obstante ello, reconoce el Tribunal Constitucional que:

“(…) una norma general puede no obstante tener como destinatario un conjunto o sector de la población, con lo cual no se infringe este principio, siempre y cuando el tratamiento diferente que se haya establecido no sea contrario al derecho a la igualdad de las personas. Para tal efecto, ha de analizarse la restricción del horario en aplicación del principio de proporcionalidad. Si la medida satisface las exigencias de este principio, entonces resulta constitucional; lo contrario supondrá su inconstitucionalidad” (Fundamento Jurídico N.º 26)

Atendiendo entonces a la necesaria aplicación del test de proporcionalidad, la sentencia expresa que la restricción horaria de atención no resultaría contraria al principio derecho de igualdad.

En efecto, en el fundamento jurídico N.º 29 menciona:

“La restricción del horario máximo de atención no es contraria al derecho a la igualdad puesto que tiene un fundamento objetivo y razonable. De la lectura de la parte considerativa de la Ordenanza N.º 212 se advierte que el objetivo de la restricción es que “se resguarde la tranquilidad y seguridad de los vecinos miraflorinos”, ello en tanto los establecimientos “no reúnen las medidas de seguridad necesarias” (décimo tercer considerando) y los propietarios de estos establecimientos venían “incumpliendo las normas y medidas de seguridad establecidas por Defensa Civil” (noveno considerando); que “no cumplen con las condiciones mínimas de seguridad, causando un peligro inminente a la vida e integridad física de las personas que laboran y concurren a dichos locales” (décimo considerando)”.

Sin embargo, ello no implica que la ordenanza resulte constitucional, ya que la sola existencia de un fin constitucionalmente legítimo no supone necesariamente su idoneidad, tal como queda corroborado con las siguientes afirmaciones:

“La restricción del horario de atención no constituye una medida idónea para la prosecución del objetivo que se propone la Municipalidad. En efecto, la protección de la integridad, la vida y la seguridad de los trabajadores de los establecimientos comerciales así como de los concurrentes a ellos puede proveerse a través de la implementación de un adecuado servicio de la Policía Nacional y del servicio de Serenazgo de la propia Municipalidad e, incluso, establecerse como deber de los propios establecimientos comerciales, resultante de los servicios que brindan. En suma, la protección de aquellos derechos puede lograrse a través de un mayor y más adecuado servicio de seguridad, mas no a través de la restricción de los horarios de atención nocturnos y de madrugada” (Fundamento Jurídico N.º 31)

Pero la ordenanza cuestionada no solamente tiene por finalidad la protección del derecho a la vida y la tranquilidad pública, sino también la protección del derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado que se estaría viendo afectado por la contaminación sonora que se originaría por:

- Los elevados ruidos procedentes de la música de los establecimientos, pubs, discotecas y de otros.
- El desplazamiento de los concurrentes a los establecimientos de la zona de la restricción y la evacuación de los mismos hasta altas horas de la noche o de la madrugada, que ocasionan ruidos provenientes tanto de las conversaciones de aquellos como también del tráfico de vehículos en la zona de restricción que traslada a los concurrentes.¹⁷

Por tal motivo, el Tribunal Constitucional se ve en la necesidad de realizar un segundo examen de proporcionalidad de la ordenanza cuestionada, que esta vez resulta aprobatorio, ya que como concluye el supremo intérprete de la Constitución en el análisis del tercer subprincipio (ponderación):

“La intensidad de la intervención en la libertad de trabajo es *leve*. La Ordenanza no establece una *limitación absoluta o total* del ejercicio de la libertad de trabajo de los propietarios de establecimientos comerciales en la zona bajo restricción; por el contrario, ella sólo establece una *limitación parcial*, circunscrita a determinadas horas de la noche y la madrugada” (Fundamento Jurídico N.º 44).

El derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad

Habida cuenta que en el segundo test de proporcionalidad el Tribunal Constitucional hizo referencia al derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad de las personas que concurren a los establecimientos ubicados en la *Calle de las Pizzas*, el órgano constitucionalmente autónomo decidió profundizar en el mismo, señalando que

“El libre desenvolvimiento de la personalidad constituye un *derecho fundamental innominado o implícito* que se deriva o funda en el principio fundamental de dignidad de la persona (arts. 1 y 3, Constitución). En efecto, la valoración de la persona como centro del Estado y de la sociedad, como ser moral con capacidad de autodeterminación, implica que deba estarle también garantizado la libre manifestación de tal capacidad a través de su libre actuación general en la sociedad” (Fundamento Jurídico N.º 47)

Concluyendo que este derecho fundamental, de forma similar a lo que ocurre con la libertad de trabajo de los propietarios de los establecimientos comerciales, efectivamente sufre una restricción, pero leve en comparación con el elevado grado de satisfacción del derecho a un medio

17 Fundamento Jurídico N.º 35

ambiente adecuado y equilibrado de los vecinos de dicha zona que pretende tutelar la ordenanza. En esa lógica, el Tribunal Constitucional afirma:

“(…), la intensidad de la intervención en el libre desenvolvimiento de la personalidad de los concurrentes a los establecimientos de la zona restringida es *leve*. Se trata de una *restricción temporalmente parcial*, limitada a determinadas horas, no de una *restricción total*. Esto significa que los concurrentes pueden divertirse y encontrar un espacio de esparcimiento en la *Calle de las Pizzas* durante buena parte de la noche e, incluso, de la madrugada, pero no durante toda la noche, hay un margen temporal suficientemente razonable para que las personas puedan recrearse en este espacio de Miraflores. Por otra parte, se

trata de una restricción *espacialmente parcial*, no *total*; es decir, los concurrentes pueden optar por lugares alternativos a los de la zona bajo restricción, donde no exista esta o, por último, en los domicilios de los mismos. Por tanto, la restricción del libre desenvolvimiento de la personalidad es de intensidad *leve*” (Fundamento Jurídico N.º 53)

Finalmente, el Tribunal Constitucional declara inconstitucional el extremo de la ordenanza mediante la cual se dispone unilateralmente la revocatoria de las licencias de funcionamiento de los establecimientos ubicados en la *Calle de las Pizzas*, por considerar que ello no puede realizarse sin la existencia previa de un debido procedimiento administrativo.

DICIEMBRE

1. STC N.º 6612-2006-PA/TC. Caso Onofre Vilcarima Palomino

Onofre Vilcarima Palomino interpone demanda de amparo contra la aseguradora Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros, solicitando que se le otorgue pensión de invalidez permanente o renta vitalicia por padecer de una enfermedad profesional. Afirma para ello que trabajó en la empresa minera Shougang Hierro del Perú S.A.A., desde el 13 de marzo de 1971 hasta el 13 de febrero de 2001, realizando labores de extracción de hierro en minas a tajo abierto y, como consecuencia de ello, contrajo la enfermedad profesional de neumoconiosis.

El presente caso constituye una ocasión propicia para que el Tribunal Constitucional, reiterando y consolidando su jurisprudencia anterior, establezca diversas normas procesales y sustanciales como precedente vinculante, ello en virtud de lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Así las cosas, habida cuenta que la parte demandada había deducido una excepción de convenio arbitral, el Tribunal Constitu-

cional estimo conveniente desarrollar un acápite sobre el derecho a la pensión y el convenio arbitral.

Respecto al punto señalado en el párrafo anterior, el supremo intérprete de la Constitución, aludiendo a la eficacia vertical y horizontal de los derechos fundamentales y destacando la importancia del principio derecho de dignidad humana, concluye que:

“En el caso concreto se trata del derecho fundamental a la pensión pero en relación con el derecho fundamental a la vida (artículo 2 inciso 1 de la Constitución) y con el derecho a la salud (artículo 7 de la Constitución), en la medida en que el demandante afirma padecer de neumoconiosis. Frente a este supuesto una disposición legal en el sentido que establece el Decreto Supremo N.º 003-98-SA, en relación con el convenio arbitral, no se condice ni con el carácter fundamental de los derechos reconocidos en la Constitución ni con su naturaleza de indisponible como es el caso del derecho fundamental a la salud, contraría, de otro lado, los deberes fundamentales que asume el Estado (artículo 44 de la Constitución). De ahí que no puede

concluirse, bajo interpretación formalista de esta disposición, que “[e]n el presente caso la vía arbitral ya está predeterminada por ley”. (Fundamento Jurídico N.º 8)

Por otra parte, el Tribunal Constitucional, respecto al otorgamiento de pensión por enfermedad profesional, manifiesta que “(...)el examen médico-ocupacional que practica la Dirección General de Salud Ambiental – Salud Ocupacional, del Ministerio de Salud, constituye prueba suficiente y acredita la enfermedad profesional” (Fundamento Jurídico N.º 4)

Ya sobre los precedentes vinculantes establecidos en la presente sentencia destacan, entre otros, los siguientes:

- No existe plazo de prescripción para solicitar el otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846, ya que el acceso a una pensión forma parte del contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental a la pensión, que tiene, como todo derecho fundamental, el carácter de imprescriptible.
- En los procesos de amparo referidos al otorgamiento de una pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 o pensión de invalidez conforme a la Ley 26790 la enfermedad profesional únicamente podrá ser acreditada con un examen o dictamen médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Ministerio de Salud, de EsSalud o de una EPS, conforme lo señala el artículo 26 del Decreto Ley 19990.
- Ningún asegurado que perciba pensión vitalicia conforme al Decreto Ley 18846 puede percibir por el mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional o por el incremento de su incapacidad laboral una pensión de invalidez conforme al Decreto Ley 19990 o a la Ley 26790. Asimismo ningún asegurado que perciba pensión de invalidez conforme a la Ley 26790

puede percibir por el mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional una pensión de invalidez conforme al Sistema Privado de Pensiones, ya que el artículo 115 del Decreto Supremo 004-98-EF establece que la pensión de invalidez del SPP no comprende la invalidez total o parcial originada por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales.

- Cuando en un proceso de amparo se demande el otorgamiento de una pensión de invalidez conforme a la Ley 26790 y al Decreto Supremo 003-98-SA y la emplazada proponga una excepción de arbitraje o convenio arbitral, el Juez deberá desestimar bajo responsabilidad la excepción de convenio arbitral, debido a que la pretensión de otorgamiento de una pensión de invalidez forma parte del contenido constitucionalmente protegido por el derecho a la pensión, el cual tiene el carácter de indisponible y porque la pensión de invalidez del SCTR tiene por finalidad tutelar el derecho a la salud del asegurado que se ha visto afectado por un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, el cual tiene también el carácter de indisponible para las partes.
 - En los procesos de amparo cuya pretensión sea el otorgamiento de una pensión de invalidez conforme a la Ley 26790, los emplazados tienen la carga de presentar los exámenes médicos referidos (de control anual y de retiro), para poder demostrar que la denegación de otorgamiento no es una decisión manifiestamente arbitraria e injustificada.¹⁸
2. STC N.º 3954-2006-PA/TC. Caso José Antonio Nicanor Silva Vallejo.

El señor José Antonio Nicanor Silva Vallejo interpone demanda de amparo contra el

18 Fundamentos Jurídicos Nros. 19 al 28.



Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Lima con la finalidad que se:

- a) Deje sin efecto la Resolución N.º 351-2003-DEP/CEP/CAL, de fecha 26 de junio de 2003, emitida por el Consejo de Ética Profesional del Colegio de Abogados de Lima, mediante la que se le impone la sanción de expulsión.
- b) Deje sin efecto la Resolución de fecha 16 de julio de 2004, emitida por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Lima, que revocando la sanción de expulsión, le impone la de suspensión por un año para el ejercicio de la profesión.
- c) Ordene su inmediata reincorporación como miembro activo del Colegio de Abogados de Lima.
- d) Deje sin efecto gremial alguno la medida disciplinaria de suspensión por un año en el ejercicio de la profesión.
- e) Deje sin efecto gremial ni legal alguno lo dispuesto por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Lima para que se aplique el artículo 57 del Estatuto de la Orden, respecto de la anotación de la sanción en el Registro Especial y en el Legajo de la matrícula del colegiado, su publicación en el Boletín de la Orden y en el diario oficial *El Peruano*, y su puesta en conocimiento de los Colegios Profesionales y Cortes Superiores.
- f) Ordene al Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Lima publique el correspondiente desagravio en el Diario Oficial *El Peruano* y en los diferentes medios de comunicación social, lo que igualmente deberá ser puesto en conocimiento de los Colegios Profesionales y Cortes Superiores¹⁹.

Por considerarlos lesivos de sus derechos constitucionales a la tutela jurisdiccional efectiva, al debido proceso, al honor y la

buena reputación, y al trabajo, así como vulneradores del principio de *ne bis in idem*.

Si bien el Tribunal Constitucional advierte que el acto lesivo habría devenido en irreparable y en consecuencia, resultaría válido invocar el artículo 5 numeral 5 del Código Procesal Constitucional para declarar la improcedencia de la demanda; entiende que el presente caso reviste una serie de particularidades respecto de las cuales estima conveniente pronunciarse.

Por tal motivo, desarrolla diversos temas entre los que destacan los siguientes:

Los colegios profesionales: configuración constitucional, naturaleza jurídica, autonomía y fines

La configuración constitucional de los colegios profesionales le otorga a los mismos una naturaleza jurídica que las diferencia de otras instituciones como las asociaciones y las fundaciones. Una de dichas particularidades sería la autonomía, que les reconoce un ámbito propio de actuación y decisión que no supone en modo alguno autarquía. Así, el reconocimiento de esta autonomía de los colegios profesionales comprende:

- La autonomía administrativa.- referido a la libertad para establecer su organización interna.
- La autonomía económica.- vinculado fundamentalmente a sus ingresos propios de los colegios profesionales y el destino de los mismos.
- La autonomía normativa.- que le permite a los colegios profesionales elaborar y aprobar sus propios estatutos.²⁰

Sobre la base de dicho reconocimiento constitucional es que el supremo intérprete de la Constitución las concibe como:

“(...) entidades creadas para tutelar intereses públicos, cuyos fines guardan estrecha relación, o están directamente conectados, con los intereses profesionales propios de

19 Cfr. demanda de autos, fojas 75 y 76.

20 Fundamento Jurídico N.º 6.

sus integrantes. Puede afirmarse entonces que su finalidad esencial, pero no la única, es el control del ejercicio profesional de sus miembros” (Fundamento Jurídico N.º 8. énfasis agregado).

Y ya respecto al caso en específico de los colegios profesionales de abogados, el Tribunal Constitucional reconoce expresamente sus fines constitucionales, cuando menciona lo siguiente:

“En el caso de los gremios de abogados, y en particular del Colegio de Abogados de Lima —institución de derecho público interno, autónomo e independiente que agremia a los abogados en el ejercicio profesional²¹— *sus principios y fines se encuentran orientados a la promoción y defensa de la justicia y el derecho como supremos valores; defender y difundir los derechos humanos; promover y cautelar el ejercicio profesional con honor, eficiencia, solidaridad y responsabilidad social; proteger y defender la dignidad del abogado; defender las causas justas de la nación peruana, así como los principios democráticos y humanistas; y, desarrollar una educación jurídica permanente en todos los niveles de la sociedad.*”²² (Fundamento Jurídico N.º 10).

Debido proceso, instituciones de derecho público y *non bis in idem*

En esta parte de la sentencia, el Tribunal constitucional hace alusión a la reiterada y uniforme jurisprudencia que ha desarrollado sobre el derecho al debido proceso, el mismo que es también predicable al interior de procedimientos administrativos, incluso en aquellos seguidos por entidades de derecho privado como las asociaciones.

En ese sentido —reflexiona el Tribunal Constitucional— si dichos derechos fundamentales son exigibles entre los

particulares, nada obsta para que no lo sean respecto a los procedimientos que se siguen ante las instituciones de derecho público como los colegios profesionales. Por tal motivo señala:

“En tal sentido, si el debido proceso, y los derechos que lo conforman resultan aplicables al interior de cualquier persona jurídica de derecho privado dentro de la cual se han reconocido atribuciones de proceso y correlativa sanción a sus integrantes, no hay razón para no invocar dichas categorías dentro de las instituciones con personalidad de derecho público, como es el caso del Colegio de Abogados de Lima, a fin de resguardar los derechos de sus agremiados, fortalecer sus sistemas de organización y, finalmente, lograr su propósito esencial de controlar la actividad de sus agremiados para que la práctica responda a los parámetros deontológicos y de calidad exigidos, así como a los principios y fines estatutarios que persiguen” (Fundamento Jurídico N.º 15)

Por su parte, en lo que respecta a la alegada vulneración del principio de *ne bis in idem*, la misma es negada por el Tribunal Constitucional, que recuerda que un magistrado es también abogado, por lo que las sanciones que recibe por parte del Consejo Nacional de la Magistratura como del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Lima son distintas en cuanto a su fundamento.

Ello puede apreciarse, por ejemplo, cuando el supremo intérprete de la Constitución afirma:

“En principio debe reiterarse que carece de sustento alegar que el Código de Ética de los Colegios de Abogados del Perú no es aplicable al actor porque está previsto para el ejercicio de la profesión de abogado, y no para quienes ostentan la calidad de magistrado, pues conforme a lo expuesto en el fundamento 23c), *supra*, el artículo 50 de dicho cuerpo normativo dispone que es de aplicación para todos los abogados sin distinción alguna, sea que el acto violatorio de las normas éticas se haya cometido en

21 Cfr. Artículo 1 del Estatuto del CAL, fojas 113 de autos.

22 Cfr. Artículo 3 del Estatuto del CAL, fojas 113 y 114 de autos.

el ejercicio de la profesión, en la actividad pública o privada o cual fuere el cargo que desempeñen, así éste provenga de elección popular o por designación, razón por la cual dicho argumento debe ser desestimado” (Fundamento Jurídico N.º 36)

STC N.º 024-2006-PI/TC. Regulación de autoridades portuarias regionales.

STC N.º 017-2006-PI/TC. Licencia de construcción.

STC N.º 025-2006-PI/TC. Reelección de autoridades universitarias.

STC N.º 019-2006-PI/TC. Mercado de abastos.

STC N.º 10063-2006-PA/TC Caso Padilla Mango.

STC N.º 020-2006-PI/TC arbitrios.