



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	OTDA
FOJAS	



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de diciembre de 2009, el Tribunal Constitucional en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Vergara Gotelli y Landa Arroyo, que se agrengan

ASUNTO

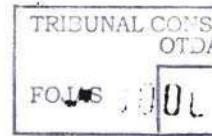
Recurso de agravio constitucional interpuesto por la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 306, su fecha 11 de noviembre de 2008, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 20 de junio de 2008 la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú (en adelante, el Club Petroperú) interpone demanda de amparo contra el Estado peruano, representado por los Procuradores Públicos de la Presidencia del Consejo de Ministros y los Ministerios de Vivienda, Construcción y Saneamiento, Educación, Economía y Finanzas, Energía y Minas y Comercio Exterior y Turismo, solicitando que se declare inaplicable, a su caso, el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 31 de marzo de 2008, que dispone el acceso del público en general a los centros de esparcimiento, recreación y cultura construidos sobre predios del Estado asignados en uso a instituciones del Sector Público.

Refiere que es una asociación sin fines de lucro que se constituyó e inició sus actividades en el año 1972; que desde el mes de junio de 1974 fijó su domicilio y ha venido desarrollando su vida asociativa y su objeto social en la unidad inmobiliaria ubicada en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco; que mediante escritura pública de fecha 18 de junio de 1981 Petróleos del Perú S.A. decidió formalizar su voluntad de cederles dicha unidad inmobiliaria para su uso y disfrute como centro recreativo; y que las edificaciones e infraestructuras construidas sobre su domicilio son productos de los aportes directos de sus socios, por lo que el artículo 1.º y el anexo del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM al disponer libremente el ingreso del público a las instalaciones del club está afectando su derecho a la inviolabilidad del domicilio, ya que el inmueble referido no es el domicilio del Estado.

Al respecto precisa que entre las hipótesis fácticas prevista en el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su anexo no existe una conexión lógica, coherente y razonable, pues el Club Petroperú no es una institución pública financiada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

por mecanismos como el CAFAE, sino una persona jurídica de derecho privado que ha sido constituida bajo la forma de una asociación sin fines de lucro.

Alega además que el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM al permitir libremente el ingreso del público al Club Petroperú está vulnerando el derecho de asociación de sus asociados, pues ellos van a tener que integrarse y compartir su intimidad con personas que no conocen. Asimismo señala que el decreto supremo referido contraviene el principio de autoorganización en su manifestación disciplinaria, debido a que el público que ingrese al Club Petroperú no podrá ser sancionado en caso de infracción a las normas de orden, seguridad e higiene.

El Vigésimo Quinto Juzgado Civil de Lima, con fecha 26 de junio de 2008, declaró improcedente, *in limine*, la demanda, por considerar que la declaración de inconstitucionalidad del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM debe tramitarse mediante un proceso de inconstitucionalidad.

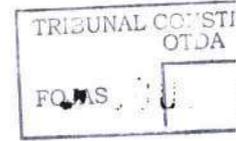
Con fecha 25 de julio de 2008, el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación devuelve la cédula de notificación y con fecha 3 de octubre de 2008, se apersona al proceso.

La Sala Superior revisora confirmó la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

§.1. Procedencia de la demanda

1. Antes de ingresar a evaluar el fondo de la controversia constitucional, es preciso examinar el rechazo *in limine* dictado por las instancias precedentes, pues tanto en primera como en segunda instancia la demanda fue rechazada liminarmente, argumentándose que la declaración de inconstitucionalidad del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM debe ser solicitada y resuelta mediante un proceso de inconstitucionalidad y no mediante el presente proceso de amparo.
2. Sobre el particular este Tribunal debe recordar que conforme al artículo 3.º del Código Procesal Constitucional, el proceso de amparo procede contra normas autoaplicativas, es decir, contra normas que con su sola entrada en vigencia producen efectos jurídicos inmediatos, no siendo necesario actos posteriores de ejecución o aplicación para que generen o produzcan efectos.
3. Teniendo presente ello, y a la luz del contenido normativo del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y de su Anexo, este Tribunal considera que dicha norma tiene carácter autoaplicativo, debido a que con su sola entrada en vigencia el Club Petroperú asume la obligación de aceptar el ingreso del público en general a las instalaciones de su club ubicado en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

Surco.

4. Por lo tanto, las instancias inferiores han incurrido en un error al momento de calificar la demanda, debiendo revocarse el auto de rechazo liminar y ordenarse que se admita a trámite la demanda. No obstante ello, y en atención a los principios de celeridad y economía procesal, este Tribunal considera pertinente no hacer uso de la mencionada facultad, toda vez que en autos aparecen elementos de prueba suficientes que posibilitan un pronunciamiento de fondo, más aún si los ministerios emplazados han sido notificados del concesorio del recurso de apelación, lo que implica que su derecho de defensa está absolutamente garantizado.

§.2. Delimitación del petitorio y de la controversia

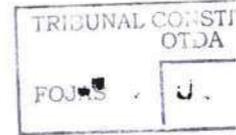
5. El Club Petroperú aduce que el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo vulneran sus derechos fundamentales a la inviolabilidad del domicilio y de asociación, debido a que:
 - a. El acceso del público en general a las instalaciones del club constituye una injerencia arbitraria a su domicilio, ya que no se encuentra justificada en alguna de las excepciones previstas en el inciso 9) del artículo 2.º de la Constitución,
 - b. No es una institución pública sino una persona jurídica de derecho privado, razón por la cual no le sería aplicable el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM.
 - c. El acceso del público en general a las instalaciones del club afecta la intimidad de sus asociados y quiebra el interés y la voluntad común que los une, así como el principio de autoorganización.
 - d. No podrá sancionar los actos de indisciplina o contrarios al estatuto que sean cometidos por los terceros que ingresen a las instalaciones del club, desvirtuando de este modo el poder disciplinario que posee en virtud del derecho de asociación.
6. Sobre la base de estos alegatos, este Tribunal considera que debe centrarse en analizar si el sentido normativo del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo, vulneran o no los derechos fundamentales a la inviolabilidad del domicilio y de asociación del Club Petroperú. Para determinar ello este Tribunal estima necesario desarrollar de manera enunciativa el contenido de los derechos fundamentales a la inviolabilidad del domicilio y de asociación.

§.3. El derecho a la inviolabilidad del domicilio

7. Como una consecuencia necesaria de protección de la libertad individual, a ella se ha extendido la privacidad del domicilio o la inviolabilidad del domicilio, la cual ha sido objeto de especial protección por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así tenemos que la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 12.º, establece que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia”, ni en “su domicilio”, derecho para el cual podrá invocar “la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

protección de la ley contra tales injerencias o ataques”.

Por su parte, el inciso 2) del artículo 11.º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como protege de injerencias arbitrarias o abusivas la vida privada de las personas y su familia, también extiende esta protección a su domicilio. En igual sentido, el artículo 17.º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, además de proteger la vida privada de las personas y de su familia contra injerencias arbitrarias o ilegales, también extiende esta protección a su domicilio.

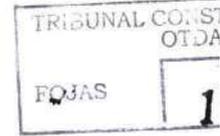
En sentido similar, el inciso 2) del artículo 9.º de la Constitución reconoce que toda persona tiene derecho a la inviolabilidad del domicilio, que comprende que “nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración”.

8. Teniendo en cuenta lo reconocido por los tratados internacionales sobre derechos humanos y por nuestra Constitución, puede señalarse que el domicilio constituye un ámbito de privacidad dentro del espacio limitado que la propia persona elige para él y/o su familia, inmune a la injerencia, invasiones o ataques de otras personas o de la autoridad pública. De modo que el contenido del derecho a la inviolabilidad del domicilio es fundamentalmente negativo, esto es, garantiza la facultad del titular de excluir a otros de ese ámbito espacial reservado, y más precisamente de impedir o prohibir la entrada o la permanencia en él de cualquier persona y de la autoridad pública.
9. En este mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos destacando la relación indisoluble entre los derechos a la intimidad personal y familiar o vida privada y a la inviolabilidad del domicilio, ha subrayado que la “protección de la vida privada, la vida familiar y el domicilio de injerencias arbitrarias o abusivas implica el reconocimiento de que existe un ámbito personal que debe estar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública. En este sentido, el domicilio y la vida privada y la familiar se encuentran intrínsecamente ligados, ya que el domicilio se convierte en un espacio en el cual se puede desarrollar libremente la vida privada y la vida familiar”¹.
10. En este orden de ideas, puede afirmarse que el término domicilio comprende aquel espacio específico elegido por el ocupante para que pueda desarrollar libremente su vida privada o familiar, es decir, es un espacio-ámbito de intimidad del que él, y

¹ Corte IDH. *Caso Escué Zapata vs. Colombia*. Sentencia del 4 de julio de 2007, párr. 95. Dicho criterio fue señalado de manera inicial en la sentencia del *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. Sentencia del 1 de julio de 2006, párrs. 193 y 194.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

sólo él, dispone. Y es que el rasgo esencial que define el domicilio en sentido constitucional reside en la aptitud para desarrollar en él vida privada y en su destino específico a tal desarrollo aunque sea eventual.

Por dicha razón, resulta válido afirmar que el objeto del derecho a la inviolabilidad del domicilio es proteger un espacio físico inmune a la penetración de cualquiera sin el consentimiento de su titular, por ser un espacio privado. De este modo, el domicilio inviolable es un espacio que la propia persona elige para desarrollarse, sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima, así como su intimidad o privacidad.

Teniendo presente ello, puede señalarse de modo ilustrativo que la celda de un centro penitenciario no puede ser considerada como domicilio, debido a que dicho espacio físico no ha sido objeto de libre elección por su ocupante y porque el ingreso a un centro penitenciario supone la inserción en un ámbito de intenso control público.

11. De ahí que el domicilio protegido por el inciso 9) del artículo 2.º de la Constitución se caracterice por ser un espacio específico que es elegido libremente por su ocupante y que excluye las intervenciones, invasiones o injerencias arbitrarias o ilegales de los particulares y de la autoridad pública, incluidas las que puedan realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos.

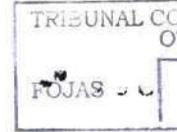
Ello porque la expresión "domicilio" tiene más amplitud en la Constitución que en la legislación civil, pues protege, entre otros, el recinto o vivienda, sea móvil o inmóvil, de uso permanente, transitorio o accidental; así como todos aquellos espacios cerrados en donde las personas desarrollan su intimidad y personalidad separada de los terceros y sin su presencia, como por ejemplo la habitación de un hotel, el camarote de un barco, los bungaló de un club, etc.

Dicho de otro modo, la noción constitucional de domicilio no puede equipararse al concepto tradicional que utiliza el derecho privado, en el que se le concibe como punto de localización o centro de imputación de derechos y obligaciones. La noción constitucional de domicilio protege cualquier ámbito en el que la persona pueda desarrollar su vida privada, en su doble faceta de lugar en el que pueda desarrollar libremente cierta actividad y del que se excluye la entrada y el conocimiento ajeno.

12. Este Tribunal debe precisar que por la naturaleza del derecho, las personas jurídicas también pueden ser titulares del derecho a la inviolabilidad del domicilio, en la medida que éstas pueden ser titulares de espacios físicos para desarrollar su objeto social. Es oportuno destacar que este criterio de extensión de la titularidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio a favor de las personas jurídicas es aceptado en la jurisprudencia constitucional comparada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

A título ilustrativo, el Tribunal Constitucional español en la STC 137/1985 ha destacado que “la libertad del domicilio se califica como reflejo directo de la protección acordada en el ordenamiento a la persona, pero no necesariamente a la persona física, desde el momento en que la persona jurídica venga a colocarse en el lugar del sujeto privado comprendido dentro del área de la tutela constitucional, y todas las hipótesis en que la instrumentación del derecho a la libertad no aparezcan o sean incompatibles con la naturaleza y la especialidad de fines del ente colectivo”.

13. Ahora bien, la inviolabilidad del domicilio como todo derecho fundamental, no es un derecho de protección absoluta sino relativa, en la medida en que puede ser legítimamente objeto de restricciones, las cuales se encuentran expresamente previstas en el inciso 9) del artículo 2.º de la Constitución. Así, se puede ingresar en el domicilio, o efectuar investigaciones en él o registrarlo sin la autorización de la persona que lo habita, cuando: **a)** exista una orden judicial expresa que autorice el registro del domicilio para los fines, por los motivos y con las formalidades establecidas en la ley; **b)** se pretenda capturar al delincuente que al ser sorprendido en flagrancia huye y se refugia en domicilio propio o ajeno; y **c)** exista muy grave peligro de la perpetración de un delito (prevención del delito).

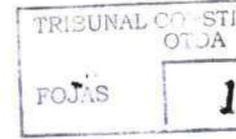
La Constitución establece que las excepciones a la inviolabilidad del domicilio por motivos de sanidad o de grave riesgo deben ser reguladas por la ley.

14. Bajo estas premisas, corresponde evaluar la constitucionalidad del artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM, cuyo texto señala que:

“Dispóngase el acceso del público en general a los centros de esparcimiento, de recreación o de similar naturaleza construidos sobre predios de propiedad del Estado afectados en uso a instituciones públicas y financiados por mecanismos como el CAFAE y otros similares, detallados en el Anexo que forma parte integrante del presente Decreto Supremo, con excepción de las áreas habitacionales o administrativas que no cumplan una finalidad recreativa en dichos centros. La relación que se detalla en el referido Anexo, constituye la primera etapa de la implementación del acceso del público en general a los citados centros”.

Por su parte, el Anexo del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM incluye dentro de su ámbito de aplicación a las instalaciones del Club Petroperú ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco.

15. Así expuesto el tenor literal del artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM, este Tribunal considera pertinente precisar que de las pruebas obrantes en autos, se ha podido constatar que las instalaciones ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco, constituyen el espacio físico que compone el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

domicilio constitucional de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, debido a que es el ámbito físico donde desarrolla su objeto social.

En buena cuenta, ninguna persona o autoridad pública puede ingresar a las instalaciones ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco, ni efectuar investigaciones o registros en él, si es que no cuenta con la autorización de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, o con un mandato judicial que autorice el ingreso, investigación o registro, o en caso de flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración (prevención del delito).

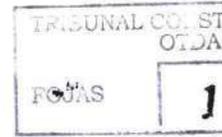
16. Teniendo presente ello este Tribunal considera que el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM vulnera el derecho a la inviolabilidad del domicilio reconocido en el inciso 9), del artículo 2.º de la Constitución, toda vez que las instalaciones ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco, constituyen el domicilio constitucional de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, por lo que al disponer el artículo referido el ingreso del público en general a sus instalaciones sin contar con su consentimiento previo está afectando su derecho a la inviolabilidad del domicilio, toda vez que este derecho le concede la facultad de excluir, impedir o prohibir a otros la entrada al domicilio.
17. De otra parte, este Tribunal estima que el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM también lesiona el derecho a la inviolabilidad del domicilio, debido a que el acceso del público en general a las instalaciones ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco, no se sustenta en ninguno de los supuestos de excepción o limitación del derecho previstos en el inciso 9) del artículo 2.º de la Constitución.

Además, la medida prevista en el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM no tiene por finalidad el mantenimiento de la seguridad nacional, de la seguridad pública, de la integridad territorial o la defensa del orden, para que la injerencia que realiza en el derecho a la inviolabilidad del domicilio de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú pueda considerarse legítima y necesaria.

18. Finalmente debe precisarse que si bien las instalaciones ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N.º 320, Santiago de Surco, son de propiedad del Estado (Petroperú S.A.), ello no significa que éste sea el titular de dicho domicilio constitucional o que dicho espacio físico sea de carácter público para ordenar el acceso del público en general a las instalaciones referidas, pues en autos obran documentos públicos que acreditan fehacientemente que dicha propiedad ha sido cedida en uso a favor de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, por lo que ésta ostenta la calidad de titular del domicilio constitucional referido, razón por la cual el Estado no puede disponer ni ordenar que el público en general acceda a las instalaciones referidas, ya que éstas no son de carácter público.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

§.4. El derecho de asociación

19. El derecho de asociación se encuentra reconocido en el inciso 9) del artículo 2.º de la Constitución, para el desarrollo de las distintas actividades culturales, deportivas, económicas, ideológicas, laborales, políticas, religiosas, sociales o de cualquier otra índole que las personas, tanto naturales como jurídicas, realizan en sociedad. Este derecho tiene una doble dimensión, a saber:

- a. Una dimensión positiva que abarca las facultades de conformar asociaciones (derecho a formar asociaciones), la de afiliarse a las organizaciones existentes y la de permanecer asociado mientras no se incumplan las normas estatutarias.

Dentro de la facultad de conformar organizaciones, se encuentra comprendida la posibilidad de estructurar, organizar y poner en funcionamiento la asociación (principio de autoorganización), la que se materializa a través del estatuto, que debe establecer como mínimo reglas acerca del comportamiento exigido a los socios y de las cargas que se les imponen, así como de los derechos que pueden ejercer y, por supuesto, sobre la manera de terminar el vínculo con la asociación, por parte del afiliado, y de excluir al socio, por parte de la asociación.

En este contexto, puede señalarse que el ejercicio del derecho de asociación supone un número plural de personas que acuerdan de manera autónoma, libre y espontánea la creación de un ente a través del cual realizarán un proyecto de interés, propósitos, ideas o metas colectivo, común, pacífico y lícito.

Desde esta perspectiva, este Tribunal considera que el derecho de asociación se concreta en la existencia de personas jurídicas, libres y capaces para ejercer derechos y contraer obligaciones, a fin de responder autónomamente por su devenir social, en aras de lograr la satisfacción de un interés u objetivo común, no siempre ligado a la obtención de lucro.

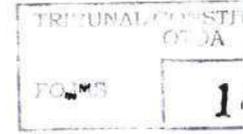
- b. En su dimensión negativa, comprende la facultad de toda persona para negarse a formar parte de una determinada asociación, así como el derecho a no ser obligado a integrar una asociación o el derecho a no seguir asociado contra su voluntad o retirarse de una, cuando así lo desee.

Esta manifestación negativa se encuentra reconocida en el inciso 2) del artículo 20.º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo texto señala que “Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”.

Por tanto, aquellas normas contenidas en los estatutos que impidan el ejercicio del derecho de asociación en su manifestación negativa contravienen no sólo la Constitución sino también la Declaración Universal de Derechos Humanos. Por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

dicha razón, ninguna asociación puede denegar las solicitudes de retiro, renuncia o desafiliación que presenten sus asociados.

En este orden de ideas, puede concluirse que el derecho de asociación garantiza que a nadie se le pueda impedir ni prohibir que se asocie, mientras sea para fines lícitos, y que ninguna persona pueda ser forzada u obligada a asociarse.

20. Entonces, atendiendo a que el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo, disponen el acceso del público en general al domicilio constitucional de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, este Tribunal considera que dicho artículo vulnera también el derecho de asociación del Club Petroperú y de sus asociados, pues los está obligando a que, *de facto*, se integren e interrelacionen con personas que no conocen ni han elegido o consensuado para formar la asociación denominada “Club Petróleos del Perú – Petroperú”.

21. En buena cuenta al Club Petroperú mediante el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo, se le está imponiendo asociados sin que exista justificación alguna que legitime dicha medida, lo cual contraviene su derecho de asociación, que en el caso de los clubes sociales incluye la posibilidad de determinar aquellas características y requisitos que deben reunir los socios, así como las reglas referentes a su admisión.

Y es que el Club Petroperú en virtud del derecho de asociación tiene la potestad de decidir quiénes serán los consocios, lo que también conlleva la obligación de establecer que, dentro de los correspondientes estatutos, todo socio debe hallarse en posibilidades de participar en la escogencia de nuevos asociados. Por dicha razón este Tribunal estima que el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo vulneran el derecho de asociación.

22. En sentido similar, este Tribunal considera que el artículo 1.º del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo constituye una injerencia indebida que contraviene el derecho de asociación del Club Petroperú y de sus asociados porque al permitir el acceso del público en general a las instalaciones referidas, que no sólo constituyen el domicilio constitucional del Club Petroperú sino también de sus asociados cuando se encuentran dentro de él, está impidiendo que tanto los asociados como el Club Petroperú se interrelacionen sólo entre ellos.

23. De otra parte, este Tribunal estima que el ejercicio del derecho de asociación del Club Petroperú y de sus asociados ha sido limitado de manera arbitraria, injustificada y en contravención del artículo 16.º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del artículo 22.º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues la medida de acceso del público en general no tiene por finalidad la necesidad de preservar la moral pública, la seguridad nacional, la seguridad jurídica, el orden público y los derechos y libertades de los demás.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ

24. Finalmente, en vista de que el artículo 1.º tiene conexión con los demás artículos del Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo, corresponde también, en virtud del control difuso, inaplicarlos al caso de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda porque se ha acreditado que, en el caso de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM vulnera sus derechos a la inviolabilidad del domicilio y de asociación.
2. Declarar **INAPLICABLE** el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM y su Anexo a la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú; en consecuencia, **NULAS** las medidas que se le hayan impuesto por inobservar el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO PERIÓDICO



EXP N° 02389-2009-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CLUB PETROLEOS DEL
PERÚ – PETROPERÚ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones:

1. La Asociación Club Petróleos del Perú – PETROPERÚ interpone demanda de amparo contra el Estado Peruano, representado por los Procuradores Públicos de la Presidencia del Consejo de Ministros y los Ministerios de Vivienda, Construcción y Saneamiento, Educación, Economía y Finanzas, Energía y Minas y Comercio Exterior y Turismo, con la finalidad de que se declare la inaplicabilidad al caso concreto el Decreto Supremo N° 023-2008-PCM, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 31 de marzo de 2008, que dispone el acceso del público en general a los centros de esparcimiento, recreación y cultura construidos sobre predios del Estado asignados en uso a instituciones del Sector Público.

Señala la demandante que es una asociación sin fines de lucro que se constituyó e inició sus actividades en el año 1972, habiendo fijado como su domicilio en Av. El Golf Los Incas N° 320, Santiago de Surco. Refiere que mediante escritura pública de fecha 18 de junio de 1981, Petróleos del Perú S.A. decidió formalizar su voluntad de cederles dicha unidad inmobiliaria para uso y disfrute como centro recreativo, expresando que las edificaciones e infraestructuras construidas sobre su domicilio son producto de los aportes directos de sus socios, por lo que el artículo 1° y el anexo del Decreto Supremo N° 023-2008-PCM al disponer libremente el ingreso del público a las instalaciones del club está afectando su derecho a la inviolabilidad del domicilio, puesto que éste no es del domicilio del Estado.

2. Las instancias precedentes declararon la improcedencia liminar de la demanda de amparo considerando que la pretensión del actor está dirigida a que se declare la inconstitucionalidad del Decreto Supremo N° 023-2008-PCM, lo que debe ser tramitado mediante un proceso de inconstitucionalidad.
3. Entonces tenemos que el tema de la alzada trata de un rechazo liminar de la demanda (ab initio), en las dos instancias (grados) precedentes, lo que significa que no hay proceso y por lo tanto no existe demandado (emplazado). Por ello cabe mencionar que si el Superior revoca el auto venido en grado para vincular a quien todavía no es demandado porque no ha sido emplazado por notificación expresa y formal, corresponde entonces revocarlo y ordenar al inferior a admitir la demanda a trámite y

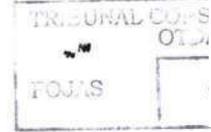


correr traslado de ella al demandado. Lo que se pone en conocimiento es “el recurso interpuesto” y no la demanda, obviamente, mandato que tiene el propósito de vincular al pretense demandado con lo que resulte de la intervención de este tribunal en relación específica al auto cuestionado. Cabe mencionar que el artículo 47° del Código Procesal Constitucional es copia del artículo 427° del Código Procesal Civil en su parte final que dice: “*Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.*”, numeral que precisamente corresponde al rechazo in limine de la demanda y las posibilidades que señala para el superior (confirmar o revocar el auto apelado).

4. Debo manifestar que al concedérsele al actor el recurso extraordinario de agravio constitucional, el **principio de limitación** aplicable a toda la actividad recursiva le impone al Tribunal Constitucional (Tribunal de alzada) la limitación de sólo referirse al tema del cuestionamiento a través del recurso de agravio constitucional, y nada más. Por ello es que el recurso de apelación concedido y notificado al que debería ser considerado demandado si la sala superior revoca el auto cuestionado, produce efectos para ambas partes.
5. Por cierto si el Superior revoca el auto venido en grado, para vincular a quien todavía no es demandado, tiene que ponérsele en su conocimiento “el recurso interpuesto” y no la demanda, obviamente.
6. En atención a lo señalado se concluye en que es materia de la alzada el pronunciamiento de este tribunal respecto del rechazo liminar, estando en facultad sólo para pronunciarse por la confirmatoria del auto recurrido o su revocatoria; sin embargo este colegiado ha venido considerando que excepcionalmente podría ingresar al fondo, para darle la razón al demandante, en casos de suma urgencia cuando se verifique la existencia de situaciones de hecho que exijan la tutela urgente, es decir cuando se evidencie estado de salud grave o edad avanzada del demandante. Empero no se trata del caso de una persona natural afectada por los hechos que relata en la demanda sino que presuntamente se estaría vulnerando el derecho a la propiedad y el domicilio, entre otros, de una asociación privada sin fines de lucro que reúne a personas naturales pero que conforman una asociación regulada por el Código Civil en sus artículos ochenta y siguientes, es decir una persona jurídica de derecho privado que, aunque sus conformantes son en su totalidad empleados del Estado, pretende éste intervenir en su vida institucional a través de un Decreto Supremo que rompe el orden de la ley y pretende legislar sobre la vida de dicha persona jurídica de carácter privado. Es decir con dicha imposición afecta sus derechos y al ser así permite conocer al Tribunal Constitucional del tema traído al proceso constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Por las consideraciones expuestas mi voto es porque se declare **FUNDADO** el recurso de agravio constitucional y en consecuencia se debe revocar el auto de rechazo liminar y admitir a trámite la demanda con las consideraciones expresadas en el fundamento 7 *supra* del presente voto.

SS.

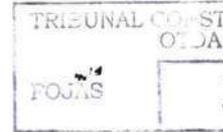

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:


Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02389-2009-PA/TC

LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETROLEOS DEL
PERÚ-PETROPERU

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO LANDA ARROYO

Con el respeto por la opinión vertida por mis colegas, discrepo tanto de los fundamentos como del fallo de la sentencia, por los siguientes argumentos:

1. La demanda ha sido admitida a pesar de haber sido rechazada *in limine*. Si bien ello es una práctica común en la jurisprudencia del Tribunal estimo que en este caso sería apropiado revocar las sentencias previas a fin de que se admita a trámite la demanda. Ello, de un lado, debido a que considero que no existe peligro de daño irreparable al demandante, y de otro, porque el debate constitucional se podría ver enriquecido de elementos que considero relevantes.
2. Sobre esto último, tal como se aprecia en la demanda, Petro Perú S.A. decidió formalizar su voluntad de ceder en uso el inmueble (sobre el cual se han edificado las instalaciones de la asociación demandante), mediante escritura pública de fecha 18 de junio de 1981. Al respecto, sería importante conocer cuál es la naturaleza específica de la cesión y si es que podría verse afectada por la norma bajo cuestionamiento. Asimismo, podría ocurrir que se determine que existieron fondos de Petro Perú destinados a la asociación.
3. De otro lado, si bien el análisis de la inviolabilidad del domicilio es pertinente, creo que debe analizarse también aspectos relativos al derecho de propiedad. Y es que, de un lado se encuentra la propiedad del terreno por parte del Estado, y de otro lado, la supuesta propiedad de lo edificado sobre dicho terreno por parte de la asociación demandada. En tal sentido, en la ponderación debería entrar a tallar el derecho de propiedad de la demandante frente a la facultad del Estado de preservar los inmuebles que le pertenecen y de utilizarlos con los objetivos que estime pertinente. Bajo esta perspectiva, y dependiendo de los datos que puedan extraerse del debate judicial, el artículo 44 de la Constitución adquiriría relevancia, específicamente en lo que se refiere al deber del Estado de promover el bienestar general y el desarrollo general de la nación.
4. Por último, interesa observar que el Decreto Supremo N.º 023-2008-PCM, cuestionado en el proceso establece en su art. 2, la fijación de un costo por el acceso del público (2 Nuevos Soles). En su artículo 3 establece que las personas que hagan uso de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

instalaciones de los clubes afectados por la norma quedan obligadas a el cumplimiento de las “normas de orden, seguridad e higiene que las instituciones harán públicas en el ingreso y otros lugares visibles [...]” De ahí, que exista una serie de obligaciones por parte de aquellas personas que no siendo socias visiten las instalaciones de la demandante. Estos elementos no han sido tomados en cuenta en la sentencia, a pesar de su relevancia.

5. En conclusión, estimo que deberían de **REVOCARSE** las sentencias de las instancias precedentes y devolverse lo actuado a fin de que se admita a trámite la demanda y se notifique a las partes demandadas.

SR.

LANDA ARROYO

Lo que certifico