



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS

DUEÑAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de julio de 2011, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Álvarez Miranda, Vergara Gotelli y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos en discordia de los magistrados Álvarez Miranda y Vergara Gotelli, que se agregan; el voto del magistrado Urviola Hani, al que se suma el voto del magistrado Calle Hayen; y el voto finalmente dirimente del magistrado Beaumont Callirgo, que se acompañan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Arturo Ernesto Cárdenas Dueñas contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 102, su fecha 9 de marzo de 2010, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de septiembre de 2009, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –en adelante, OSINERGMIN– y la empresa proveedora del servicio de energía eléctrica Luz del Sur S.A.A. –en adelante, Luz del Sur–, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, recaída en el Expediente N.º 2009-2871 y emitida por OSINERGMIN, que resolvió confirmar la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, expedida en primera instancia por Luz del Sur, que declaró infundado el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos. Y como consecuencia de lo anterior solicita que se ordene a Luz del Sur instale el suministro de conexión eléctrica y servicios complementarios en el referido inmueble. Denuncia la vulneración de sus derechos constitucionales a recibir un trato razonable y justo como usuario o consumidor que peticiona el servicio público de energía eléctrica, a la dignidad, a una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

vida de calidad y bienestar, a la razonabilidad, al debido procedimiento administrativo formal y material, y a la debida motivación de las resoluciones administrativas.

Manifiesta que con fecha 7 de abril de 2009 solicitó ante Luz del Sur la instalación de un nuevo suministro eléctrico y servicios complementarios en el inmueble ya mencionado, sustentándose en que es integrante conjuntamente con cinco personas más de la sucesión de don Ernesto Cárdenas López, existiendo en la actualidad una situación de indivisión y copropiedad en relación con dicho inmueble. El demandante manifiesta que en la actualidad se encuentra en posesión efectiva del inmueble materia de la demanda como administrador de hecho, viviendo en él en su condición de heredero y copropietario hasta que se produzca la partición material del bien, conforme a lo establecido en el artículo 974º del Código Civil. Aduce que de acuerdo a la potestad que le otorga el artículo 973º del Código Civil, ha emprendido los trabajos de recuperación de dicho bien que se encontraba en situación de abandono cuando comenzó a poseerlo desde el año 2007, realizando los trabajos de explotación normal ya que no se encuentra establecida la administración convencional o judicial.

El Octavo Juzgado Constitucional de Lima, mediante resolución de fecha 6 de octubre de 2009, rechazó liminarmente la demanda de autos declarándola improcedente en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, por considerar que el fondo del asunto se encuentra referido a la impugnación de la resolución administrativa emitida por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN-, controversia que no puede ser dilucidada en vía constitucional.

La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada declarando improcedente la demanda, por considerar que lo que se pretende es cuestionar en vía de amparo una resolución administrativa, no obstante que el demandante cuenta con otras vías procedimentales en las cuales puede hacer valer la protección de sus derechos, en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional.

Con fecha 14 de abril de 2010, el apoderado del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –en adelante, OSINERGMIN– se apersona al proceso y señala su domicilio procesal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

FUNDAMENTOS

La posición del Tribunal Constitucional respecto al rechazo liminar de la demanda

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes de la presente sentencia, los juzgadores de las instancias precedentes han desestimado liminarmente la demanda en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, que dispone que no proceden los procesos constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus.
2. Este Colegiado Discrepa de tal razonamiento, toda vez que si bien el artículo 5.2º del código adjetivo acotado habilita a los jueces para –en el legítimo e independiente ejercicio de la función jurisdiccional– desestimar liminarmente una demanda, sin embargo no se ha tenido en cuenta que lo que aquí se cuestiona guarda directa relación con la protección de los derechos de los usuarios, que conforme a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional (*Cfr.* Expedientes N.ºs 3315-2004-AA/TC, 1006-2002-AA/TC, 1036-2002-AA/TC, 3298-2004-AA/TC, entre otros tantos), no sólo puede, sino que merece ser objeto de tutela a través de los procesos constitucionales como el amparo incoado, debiendo puntualizarse que por tratarse de un reclamo efectuado por quien ostenta la calidad de usuario, tiene una posición preferente en el ordenamiento, al igual como ocurre con el consumidor.
3. En efecto, aun cuando en el presente caso se ha invocado como argumento desestimatorio de la demanda la existencia de otras vías igualmente satisfactorias, este Tribunal considera que en supuestos como el presente, en el que las pruebas aportadas resultan suficientemente esclarecedoras, o la constatación en torno de la presunta vulneración requiere tan sólo de un juicio de puro derecho o de simple contraste normativo, el amparo no sólo resulta la vía idónea para dilucidar la pretensión reclamada sino que constituye el instrumento más adecuado para la tutela de los derechos constitucionales.
4. Cabe, por otra parte, precisar que de manera simultánea a lo señalado en el párrafo precedente, en el caso de autos los atributos objeto de reclamo se encuentran directamente vinculados con la protección o defensa del usuario. Dentro de dicho contexto y habiéndose puntualizado en anteriores ocasiones que tales derechos tienen una tutela preferente a nivel constitucional, queda claro que no resulta procedente invocar el argumento de la vía inadecuada, cuando es el amparo, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

excelencia, el mecanismo procesal pertinente para dilucidar la vulneración de derechos constitucionales de naturaleza económica como el descrito.

5. Además, de autos se verifica que los demandados han sido notificados en diversas oportunidades con cada uno de los diferentes actos procesales posteriores al concesorio de la apelación, conforme consta a fojas 87, 89, 98, 99, 104, 120, 121, 123 y 124, con lo cual su derecho de defensa no se ha visto afectado en tanto han tenido conocimiento oportuno de la existencia del presente proceso. Por lo demás, consta a fojas 118 que el apoderado de OSINERGMIN se apersonó al proceso el 14 de abril de 2010.
6. En ese sentido, y en aplicación del artículo 20º del Código Procesal Constitucional, correspondería que este Colegiado declare el quebrantamiento de forma y disponga la remisión de los actuados al juez de origen a fin de que admita a trámite la demanda de amparo de autos y corra traslado de ella a los emplazados.
7. Sin embargo, este Tribunal estima que sería inútil, irrazonable y por lo tanto injusto, obligar al demandante a transitar nuevamente por la vía judicial para llegar a un destino que, a la luz de los hechos descritos, y de la jurisprudencia existente, resulta previsible; además se aprecia que no es necesario actuar medios probatorios, pues en el fondo se trata de un asunto de puro derecho. Consecuentemente, dada la naturaleza de los derechos invocados, y estando a lo dispuesto en el artículo 20º del Código Procesal Constitucional, así como en virtud de los fines de los procesos constitucionales y los principios procesales que los orientan, previstos en los artículos II y III del Título Preliminar del código acotado, procede que este Tribunal se pronuncie sobre la pretensión de autos.

Los derechos de los consumidores y usuarios en perspectiva constitucional

8. El Tribunal Constitucional, con ocasión de las sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs 008-2003-AI/TC y 3315-2004-AA/TC, entre otros, ha establecido algunas consideraciones en relación con los derechos de los consumidores y usuarios. En atención a la importancia de la presente causa, resulta pertinente reiterar su doctrina sobre esta materia.
9. El consumidor o usuario deviene en el fin de toda actividad económica; es decir, es quien concluye el círculo económico satisfaciendo sus necesidades y acrecentando su bienestar a través de la utilización de los productos y servicios ofertados en el mercado. En puridad, se trata de una persona natural o jurídica que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

en virtud de un acto jurídico oneroso adquiere, utiliza o disfruta de determinados productos (como consumidor) o servicios (como usuario) que previamente han sido ofrecidos al mercado.

10. Es indudable que la condición de consumidor o usuario se produce a través de la relación jurídica que este entabla con un agente proveedor –independientemente de su carácter público o privado–, bien en calidad de receptor o beneficiario de algún producto, bien en calidad de destinatario de alguna forma de servicio con cargo a un aprovechamiento, ya sea personal, familiar o de su entorno inmediato. En consecuencia, la condición de consumidor o usuario no es asignable a cualquier individuo o ente, sino a aquel vinculado a los agentes proveedores dentro del contexto de las relaciones jurídicas generadas por el mercado, las cuales tienen como correlato la actuación del Estado para garantizar su correcto desenvolvimiento.
11. En ese orden de ideas, el proveedor sería aquella persona natural o jurídica que, habitual o periódicamente, ofrece, distribuye, vende, arrienda o concede el uso o disfrute de productos y servicios. Es coherente consignar que si bien técnicamente el término *consumidor* difiere conceptualmente del término *usuario* (contrastante de un servicio), en el *telos* constitucional aparece indubitablemente claro que las personas ubicadas en la segunda condición reciben el mismo trato tuitivo que la Constitución consagra.
12. El artículo 65º de la Constitución prescribe la defensa de los consumidores y usuarios, a través de un derrotero jurídico binario, a saber: a) establece un principio rector para la actuación del Estado; y, b) consagra un derecho personal y subjetivo.
13. En el primer ámbito, el artículo 65º de la Constitución expone una pauta basilar o postulado destinado a orientar y fundamentar la activación del Estado respecto a cualquier actividad económica. Así, el juicio estimativo y el juicio lógico derivado de la conducta del Estado sobre la materia tiene como horizonte *tuitivo* la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios.
14. En el segundo ámbito, el artículo 65º de la Constitución reconoce la facultad de acción defensiva de los consumidores y usuarios en los casos de transgresión o desconocimiento de sus legítimos intereses; es decir, reconoce y apoya el atributo de exigir al Estado una actuación determinada cuando se produzca alguna forma de amenaza o afectación efectiva de los derechos del consumidor o del usuario, incluyendo la capacidad de acción contra el propio proveedor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

15. Este Colegiado estima que el derrotero jurídico binario establecido en el artículo 65º de la Constitución se sustenta en una pluralidad de principios, entre los cuales cabe mencionar los siguientes:

- a) El principio pro consumidor, que plantea la acción tuitiva del Estado a favor de los consumidores y usuarios en razón de las objetivables desventajas y asimetrías fácticas que surgen en sus relaciones jurídicas con los proveedores de productos y servicios.
- b) El principio de proscripción del abuso del derecho, que plantea que el Estado combate toda forma de actividad comercial derivada de prácticas y modalidades contractuales perversas que afectan el legítimo interés de los consumidores y usuarios.
- c) El principio de isonomía real, que plantea que las relaciones comerciales entre los proveedores y los consumidores y usuarios debe establecerse en función de trato igual a los iguales y trato desigual a los desiguales.
- d) El principio *restitutio in integrum*, que plantea que el Estado resguarde el resarcimiento por los daños causados por el proveedor a los consumidores o usuarios en el marco de una relación comercial.
- e) El principio de transparencia, que plantea que el Estado asegure que los proveedores generen una plena accesibilidad de información a los consumidores y usuarios, acerca de los productos y servicios que les ofertan.
- f) El principio de veracidad, que plantea que el Estado asegure la autoridad y realidad absoluta de la información que el proveedor transmite a los consumidores y usuarios en relación con las calidades, propiedades o características de los productos y servicios que las ofertan.
- g) El principio *indubio pro consumidor*, que plantea que los operadores administrativos o jurisdiccionales del Estado realicen una interpretación de las normas legales en términos favorables al consumidor o usuarios en caso de duda insalvable sobre el sentido de las mismas. En puridad, alude a una proyección del principio pro consumidor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

- h) El principio pro asociativo, que plantea que se facilite la creación y actuación de asociaciones de consumidores o usuarios, a efectos de que estos puedan defender corporativamente sus intereses.

16. En función de la proyección normativa de los principios anteriormente reseñados u otros sobre la materia, se aprecia, en concreto, que en el artículo 65º de la Constitución aparecen las dos obligaciones estatales siguientes:

- a) Garantizar el derecho a la información sobre los bienes y servicios que están a su disposición en el mercado. Ello implica la consignación de datos veraces, suficientes, apropiados y fácilmente accesibles.
- b) Velar por la salud y la seguridad de las personas en su condición de consumidores o usuarios. Ello implica que se asegure que los productos y servicios ofertados en el mercado deben ser tales que, utilizados en condiciones normales o previsibles, no pongan en peligro la salud y seguridad de los consumidores o usuarios.

17. Ahora bien, pese a que existe un reconocimiento expreso de los derechos anteriormente señalados, estos no son los únicos que traducen la real dimensión de la defensa y tuitividad consagrada teleológicamente en la Constitución. Es de verse que, insertos en el texto *supra*, albergan implícita o innominadamente una pluralidad de derechos que, siendo genéricos en su naturaleza y admitiendo manifestaciones objetivamente incorporadas en el mismo texto fundamental, suponen la existencia de un *númerus apertus* a otras expresiones sucedáneas.

18. La pluralidad anteriormente mencionada tiene su fuente de reconocimiento, fundamentalmente, en el artículo 3º de la Constitución, y residualmente en el artículo 2º, incisos 2) y 13), y en las partes *ab initio* de los artículos 58º y 61º de la Constitución.

19 Al respecto, cabe señalar que en el caso Lucio Rosado Adanaque contra el Seguro Social de Salud – ESSALUD, Hospital Nacional Almanzor [Expediente N.º 0895-2001-AA/TC], el Tribunal Constitucional estableció que,

“Es bien conocido que, en un sinfín de oportunidades, la realidad supera la imaginación. Por ello, y para que los textos constitucionales y, en particular, aquellos nuevos derechos directamente vinculados con el principio de dignidad no sean desmerecidos en su condición de auténticos derechos fundamentales a consecuencia de la existencia de nuevas necesidades o situaciones, de avances científicos, tecnológicos, culturales o sociales, las constituciones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

suelen habilitar una cláusula de “desarrollo de los derechos fundamentales”, cuyo propósito no solo es prestarle reconocimiento como derechos de la más alta consideración, sino, incluso, dotarlos de las mismas garantías de aquellos que sí lo tienen expresamente. Ese es el propósito que cumple, por cierto, el artículo 3 de la Constitución”

20. Desde luego que la consideración de derechos no enumerados debe distinguir los “contenidos implícitos” de los “derechos viejos”. En ocasiones, en efecto, es posible identificar dentro del contenido de un derecho expresamente reconocido otro derecho que, aunque puede entenderse como parte de aquel, es susceptible de ser configurado autónomamente. Es lo que sucede con el derecho a un plazo razonable y su consideración de contenido implícito del derecho al debido proceso.
21. Ese es también el caso de aquellos “contenidos nuevos” de un “derecho escrito”. Y es que existen determinados contenidos de derechos fundamentales cuya necesidad de tutela se va aceptando a consecuencia del desarrollo normativo, de las valoraciones sociales dominantes, de la doctrina y, desde luego, de la propia jurisprudencia constitucional.
22. La Constitución Política recoge, en su artículo 3º, una “enumeración abierta” de derechos, lo cual no obsta para pensar que en ciertos derechos constitucionales explícitamente reconocidos subyacen manifestaciones del derecho que antaño no habían sido consideradas. Este Tribunal considera que, en la medida en que sea razonablemente posible, debe encontrarse en el desarrollo de los derechos constitucionales expresamente reconocidos las manifestaciones que permitan consolidar el respeto a la dignidad del hombre, puesto que ello impediría la tendencia a recurrir constantemente a la cláusula constitucional de los derechos “no enumerados”, y con ello desvirtuar el propósito para el cual fue creada. La apelación al artículo 3º de la Constitución, en ese sentido, debe quedar reservada solo para aquellas especiales y novísimas situaciones que supongan la necesidad del reconocimiento de un derecho que requiera de una protección al más alto nivel y que en modo alguno pueda considerarse que está incluido en el contenido de algún derecho constitucional ya reconocido en forma explícita.
23. En ese contexto los derechos de acceso al mercado, la libertad de elección e igualdad de trato, el derecho a la asociación en pro de la defensa corporativa de los consumidores y usuarios, la protección de los intereses económicos, el derecho a la reparación por los daños y perjuicios y el derecho a la pluralidad de oferta forman parte del repertorio constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

Tribunales administrativos y jurisdicción constitucional. Alcances del control constitucional. El debido proceso formal y sustantivo

24. Este Tribunal considera que, aunque la existencia de tribunales administrativos especializados se justifica por la particular naturaleza de las materias jurídicas cuya defensa o protección se le encomienda, y que por principio se entienden como naturales y exclusivas, ello no significa ni puede interpretarse como que tales materias se encuentren fuera del ordenamiento jurídico en su totalidad y que por consiguiente pueda postularse la existencia de ámbitos de Derecho, que al mismo tiempo que se les reconozca como tales, estén ubicados fuera del contexto jurídico general. Como es evidente, la especialidad de una determinada materia no puede alegarse como pretexto para pretender que las decisiones adoptadas por los tribunales administrativos sean irrecurribles o carentes de algún medio de fiscalización o control.
25. En tanto la Constitución vincula a todos los poderes públicos y sujetos privados y es, por tanto, la base sobre la que se asienta el ordenamiento jurídico en su totalidad (Cfr. García de Enterría, Eduardo. *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. Civitas, 3º Edición, 4ª Reimpresión, Madrid, 2001, pp. 49 y ss.), es incuestionable que lo que puede determinarse desde el enfoque de una determinada materia por parte de un tribunal administrativo especializado puede ser susceptible de control desde la perspectiva estrictamente constitucional, tanto más cuando dichas materias y las decisiones que sobre ellas se adoptan, pueden incidir, ya sea de forma directa o indirecta, en el contenido y la eficacia de los derechos fundamentales. No existe, pues, incompatibilidad entre la jurisdicción administrativa y la potestad de control recaída en la jurisdicción constitucional.
26. En el caso de autos queda claro que, dentro de la perspectiva preferentemente legal, y aunque la Sala Colegiada de la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios de OSINERGMIN es un órgano administrativo especializado cuya función se orienta a resolver en última instancia administrativa las controversias vinculadas a las reclamaciones formuladas por los usuarios ante las entidades que brindan servicios públicos de suministro de energía eléctrica y distribución de gas natural, ello no quiere decir que sus decisiones solo puedan ser meritadas desde tal supuesto, más aún cuando dichas materias tienen inexcusable base constitucional. Dentro de dicha lógica es evidente que si, *a contrario sensu* de lo que establece la norma fundamental, las materias sometidas a su conocimiento son resueltas de forma tal que colisionan con los criterios establecidos desde la Constitución, es perfectamente procedente como legítimo su análisis dentro de tales parámetros.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

27. Aunado a lo expuesto, debe a su vez colegirse que el hecho de que las decisiones de la Sala Colegiada de OSINERGMIN puedan ser impugnadas acudiendo a tal efecto a la vía judicial ordinaria, no tiene por qué interpretarse como que tal vía sea, procesalmente hablando, la única alternativa existente. Como ya se anticipó, en tanto las materias sometidas a su conocimiento incidan en los derechos fundamentales y exista la necesidad de una protección urgente o inmediata, resulta incuestionable la legitimidad en la recurrencia a la vía constitucional, en este caso la representada por los procesos de tutela como el amparo.
28. En el caso de autos aparece que lo que se cuestiona mediante el presente proceso constitucional son dos resoluciones con las que se pone término a un proceso administrativo sobre instalación del suministro eléctrico. Dentro de dicho contexto es pertinente precisar que desde el punto de vista de los supuestos impugnatorios posibles, pueden darse hasta dos situaciones:
- a) Que lo que se cuestione sea el procedimiento utilizado para adoptar la decisión.
 - b) Que se cuestione directamente el fondo de la decisión adoptada.
29. Mientras que en el primer supuesto se trata de una evaluación configurada desde la óptica del debido proceso formal o procedimental, en el segundo supuesto se trata más bien del caso de una evaluación proyectada desde la óptica del debido proceso material o sustantivo.
30. En ese sentido, de lo que aparece descrito en la demanda se aprecia que es el segundo de los aspectos el que de alguna manera se solicita merituar en sede constitucional, toda vez que se requiere evaluar diversos extremos contenidos en los cuestionados pronunciamientos administrativos, los cuales el recurrente considera directamente lesivos a sus derechos constitucionales.
31. Este Colegiado, según lo que aparece señalado en los fundamentos precedentes, y en una línea consecuente con lo que ha sido la jurisprudencia uniformemente emitida hasta la fecha, es competente para analizar dichos aspectos, y según el tipo de nivel o transgresión producida, para pronunciarse por la tutela del debido proceso material o sustantivo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

Petitorio de la demanda de amparo de autos

32. Mediante la demanda de amparo de autos el recurrente persigue que se declare la nulidad de la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, recaída en el Expediente N.º 2009-2871 y emitida por OSINERGMIN, que resolvió confirmar la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, expedida en primera instancia por Luz del Sur, que declaró infundado el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos. Y, como consecuencia de lo anterior, pretende que se ordene a Luz del Sur que instale el suministro de conexión eléctrica y servicios complementarios en el referido inmueble.
33. Como puede apreciarse, lo que aquí se cuestiona es la negativa de parte de los emplazados de instalar el suministro eléctrico en el inmueble a que se ha hecho referencia en el fundamento precedente. Tal negativa se encuentra sustentada en las dos resoluciones cuestionadas emitidas por los emplazados, de manera que, a juicio de este Tribunal la controversia radica en analizar ambos actos administrativos –en particular el sustento normativo que las justifica– y, a partir de allí, determinar si resultan violatorias del derecho del actor en su condición de usuario de un servicio público, en la medida que la Constitución prescribe, en su artículo 65º, la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, a través de un derrotero jurídico binario; vale decir que, por un lado, consagra la estructura jurídica de un derecho subjetivo y, por otro, es un principio rector para la actuación del Estado.

Análisis del fondo de la controversia

34. A fojas 10 y 11 corre el original de la cuestionada Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287 expedida en primera instancia por Luz del Sur, mientras que a fojas 7 y 8 obra el original de la también cuestionada Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC emitida por OSINERGMIN, que confirmó la primera de ellas, y que como antes se ha visto denegó el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda.
35. Al emitir ambas resoluciones, tanto Luz del Sur como OSINERGMIN consideran que, dado que el actor es copropietario del inmueble donde se pretende la instalación del suministro eléctrico, son todos los copropietarios los que deben solicitar tal instalación. Y, desde el punto de vista normativo, se sustentan en:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

- a) El artículo 82º del Decreto Ley N.º 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, que dispone que, “Todo solicitante, ubicado dentro de una zona de concesión de distribución, tendrá derecho a que el respectivo concesionario le suministre energía eléctrica, previo cumplimiento de los requisitos y pagos que al efecto fije la presente Ley y el Reglamento, conforme a las condiciones técnicas que rijan en el área (...)” (subrayado agregado).
- b) El artículo 165º del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-93-EM, y modificado por el Decreto Supremo N.º 018-2007-EM, que prescribe, por lo que ahora interesa, que cuando un usuario obtiene un suministro de Servicio Público de Electricidad, deberá suscribir el correspondiente contrato con el concesionario. El contrato constará en formulario y contendrá, entre otros, las siguientes especificaciones: a) Nombre o razón social del concesionario; y, b) Nombre o razón social del usuario, quien deberá acreditar ser propietario, o la autorización del propietario, o contar con certificado o constancia de posesión del predio en el que se instalará el suministro (subrayado agregado).
- c) El numeral 1.2.1 de la Directiva N.º 002-95-EM/DGE, aprobada mediante la Resolución Directoral N.º 029-95-EM, que regula lo concerniente a las solicitudes de nuevo suministro, ~~actos de disposición sobre el mismo y actos ordinarios, y que establece que~~ “Todo acto de solicitud o disposición relacionado con suministro de energía, sólo puede ser efectuado por el propietario del respectivo predio o por tercero con autorización expresa de aquel. Se entiende que en los casos relacionados con la citada solicitud o disposición, cuando la Ley, su Reglamento y normas complementarias, hagan referencia al “usuario” se esta refiriendo al propietario del predio. Por excepción, en los casos que el Concesionario lo estime conveniente puede suscribir contrato de suministro con personas que no acrediten fehacientemente su calidad de propietarios, en estos casos la responsabilidad frente al Concesionario será exclusivamente de la persona que suscribió el contrato” (subrayado agregado).

36. En principio, conviene precisar que de los documentos emitidos por la Oficina Registral de Lima y Callao, que en copia certificada corren a fojas 27 a 32, queda acreditado que el recurrente ha adquirido en copropiedad el inmueble materia de autos en donde se pretende la instalación del suministro eléctrico, al haberlo adquirido mediante sucesión intestada de su padre, don Ernesto Daniel Cárdenas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

López.

37. En tal orden de ideas, este Tribunal estima que la negativa a instalar el suministro eléctrico carece de sustento, toda vez que las propias normas invocadas por OSINERGMIN y Luz del Sur (*Cfr.* artículo 82º del Decreto Ley N.º 25844, Ley de Concesiones Eléctricas; artículo 165º del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-93-EM; y, numeral 1.2.1 de la Directiva N.º 002-95-EM/DGE, aprobada mediante la Resolución Directoral N.º 029-95-EM), aluden a la calidad de propietario que debe ostentar quien solicite un suministro eléctrico, que en el caso del recurrente y como antes quedó anotado, ha quedado debidamente probada, aun cuando lo sea en copropiedad; se ha omitido señalar que dicha normatividad en ningún momento se refiere a que son todos los copropietarios quienes deben requerir el servicio, incurriéndose en una interpretación restrictiva e inaceptable en términos constitucionales, *máxime* cuando se trata de un servicio esencial.
38. Como puede advertirse, es la propia normatividad invocada por las entidades emplazadas la que las autoriza para atender la solicitud del actor, y en ninguna parte de ellas se hace referencia a que, dado que el actor es copropietario, son todos ellos, y no solo uno, quien debe requerir tal servicio básico y esencial para el desarrollo de una vida digna.
39. El caso de autos se relaciona con lo que la doctrina constitucional considera la protección al usuario, mediante la cual no solo se tiene derecho a recibir servicios esenciales —como ocurre en el caso de autos, en el que ha sido negado el suministro eléctrico—, sino también a que estos sean dispensados en condiciones óptimas o, al menos, favorables. De asumirse que lo único que importa es el servicio y no la manera como éste se brinde, simplemente se estaría pasando por encima de la Constitución. Y es que un Estado de derecho que proclama como valor primordial la defensa de la persona, no puede desatenderse de mecanismos con los que efectivamente se garantice su protección adecuada.
40. En el caso concreto queda claro que aunque las entidades demandadas hayan cumplido con motivar y sustentar las razones por las cuales deniegan el suministro eléctrico, no se advierte que esta motivación haya sido ejercida de una forma eficiente o idónea, conforme lo impone la Constitución, de manera que, atendiendo al recuento normativo invocado por las emplazadas, queda claro que la instalación del suministro eléctrico resultaba perfectamente viable.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

41. Aun cuando la condición de propietario del actor no admite discusión, así lo sea en copropiedad, cabe precisar que, en todo caso, de la constatación policial de fojas 34 se acredita además que también ostenta la calidad de poseedor, pues el actor habita en el aludido inmueble y ha venido pagando el servicio de agua que se encuentra operativo, así como los tributos (arbitrios e impuesto predial) que corresponden al inmueble, los cuales se encuentran al día, según se corrobora de los documentos que corren a fojas 39 a 44 de autos, además de contar con la línea telefónica habilitada para llamar y recibir llamadas, según consta en la antes referida constatación policial.

42. Tal circunstancia resultaría irrelevante sino fuera porque el inciso b) del artículo 165º del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas invocado por los emplazados dispone que cuando un usuario obtiene un suministro de Servicio Público de Electricidad debe suscribir el correspondiente contrato con el concesionario, el que contendrá, entre otros, el nombre o razón social del usuario, quien deberá acreditar ser propietario, o la autorización del propietario, o contar con certificado o constancia de posesión, calidad que también ostenta a tenor de la constatación policial de fojas 34 antes referida.

43. Y por último, el numeral 1.2.1 de la también invocada Directiva N.º 002-95-EM/DGE, aprobada mediante la Resolución Directoral N.º 029-95-EM, establece que, por excepción, en los casos que el Concesionario lo estime conveniente puede suscribir contrato de suministro con personas que no acrediten fehacientemente su calidad de propietarios.

44. De manera que, si las referidas normas habilitan instalar el suministro eléctrico incluso a quienes no ostenten la calidad de propietarios, este Tribunal no encuentra justificación para que ello haya sido negado al actor, quien ostenta la condición de propietario, aun en copropiedad.

45. Por otra parte, tanto Luz del Sur como el emplazado OSINERGMIN, en su calidad de órgano colegiado revisor, tampoco han tenido en cuenta lo dispuesto por el artículo 973º del Código Civil, en tanto dispone que “Cualquiera de los copropietarios puede asumir la administración y emprender los trabajos para la explotación normal del bien, si no está establecida la administración convencional o judicial y mientras no sea solicitada alguna de ellas (...)”; ni lo establecido en el numeral 974º del mismo cuerpo legal, que prescribe que “Cada copropietario tiene derecho a servirse del bien común, siempre que no altere su destino ni perjudique el interés de los demás. El derecho de usar el bien común corresponde a cada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

copropietario. En caso de desavenencia el juez regulará el uso, observándose las reglas procesales sobre administración judicial de bienes comunes”.

46. En ese sentido si el actor, en su condición de copropietario, puede asumir la administración y emprender los trabajos para la explotación normal del bien, conforme a la facultad conferida por el artículo 973º del Código Civil, cosa que de hecho ha venido haciendo, pues según se verifica de la constatación policial de julio del año 2001 que corre a fojas 36, el inmueble materia de autos se encontraba en total estado de abandono, y es él, a tenor de la constatación de fojas 34, correspondiente a septiembre de 2009, quien lo ha venido recuperando y explotando, pues ahora habita allí y cuenta con los servicios de agua y teléfono, y pago de impuestos predial y arbitrios se encuentra al día, con mayor razón puede solicitar la instalación del suministro eléctrico.
47. Queda claro además y de acuerdo al numeral 974º del Código Civil, que si el recurrente tiene derecho a servirse del bien común y solicitar la instalación del suministro eléctrico, con ello no se está alterando su destino ni perjudicando el interés de los demás copropietarios, de manera que, también, desde el punto de vista de lo dispuesto por el Código Civil, la negativa de OSINERGMIN no encuentra justificación alguna, pues no se analiza la pertenencia y validez de las referidas disposiciones.
48. Por lo demás, una última cuestión que cabe aclarar tiene que ver con el pronunciamiento de Luz del Sur en primera instancia administrativa, ya que sustenta la negativa de instalar el suministro eléctrico en el artículo 971º del Código Civil, conforme al cual las decisiones sobre el bien común se adoptarán por mayoría absoluta para los actos de administración ordinaria.
49. Al respecto, este Colegiado considera que tampoco Luz del Sur ha analizado la pertinencia de los numerales 973º y 974º del Código Civil a los que antes se hizo referencia y, por el contrario, estima que si bien puede requerirse mayoría absoluta para los actos de administración ordinaria, una solicitud de instalación de suministro eléctrico no puede equipararse, bajo ningún punto de vista, a un acto de administración ordinaria, no sólo porque no lo es, sino porque se trata de un servicio básico, esencial y necesario para un adecuado desarrollo de la vida digna.
50. En consecuencia, y bajo la lógica descrita, este Tribunal considera que con la negativa de instalar el suministro eléctrico requerido por el recurrente en el inmueble materia de autos, se ha acreditado que las entidades emplazadas han



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

vulnerado su derecho de usuario de un servicio público esencial, previsto por el artículo 65º de la Constitución; razones, todas, por las cuales la demanda debe ser estimada.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo al haberse acreditado la violación del derecho del recurrente de su condición de usuario del servicio de energía eléctrica, previsto por el artículo 65º de la Constitución.
2. Declarar **NULAS** la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, expedida por OSINERGMIN, y la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, emitida en primera instancia por Luz del Sur S.A.A.
3. Ordenar a Luz del Sur que instale un nuevo suministro de energía eléctrica correspondiente a la Sucesión de don Ernesto Daniel Cárdenas López, en el inmueble sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos, previo pago de los derechos que correspondan y el cumplimiento de los demás requisitos exigidos por las normas sobre la materia.
4. Sin perjuicio de lo ordenando en la presente resolución; el juez executor deberá notificar a los copropietarios con la presente resolución vía edictos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
URVIOLA HANI

Lo que certifico.

VICTOR ANDRÉS AUZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

VOTO DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Con el respeto debido por la opinión de mis colegas, mi posición discrepante es este caso queda expuesta en las siguientes consideraciones:

Con fecha 17 de septiembre de 2009, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –en adelante, OSINERGMIN– y la empresa proveedora del servicio de energía eléctrica Luz del Sur S.A.A. –en adelante, Luz del Sur–, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, recaída en el Expediente N.º 2009-2871 y emitida por OSINERGMIN, que resolvió confirmar la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, expedida en primera instancia por Luz del Sur, que declaró infundado el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos. Y como consecuencia de lo anterior solicita que se ordene a Luz del Sur instale el suministro de conexión eléctrica y servicios complementarios en el referido inmueble. Denuncia la vulneración de sus derechos constitucionales a recibir un trato razonable y justo como usuario o consumidor que peticiona el servicio público de energía eléctrica, a la dignidad, a una vida de calidad y bienestar, a la razonabilidad, al debido procedimiento administrativo formal y material, y a la debida motivación de las resoluciones administrativas.

Manifiesta que con fecha 7 de abril de 2009 solicitó ante Luz del Sur la instalación de un nuevo suministro eléctrico y servicios complementarios en el inmueble ya mencionado, sustentándose en que es integrante conjuntamente con cinco personas más de la sucesión de don Ernesto Cárdenas López, existiendo en la actualidad una situación de indivisión y copropiedad en relación con dicho inmueble. El demandante manifiesta que en la actualidad se encuentra en posesión efectiva del inmueble materia de la demanda como administrador de hecho, viviendo en él en su condición de heredero y copropietario hasta que se produzca la partición material del bien, conforme a lo establecido en el artículo 974º del Código Civil. Aduce que de acuerdo a la potestad que le otorga el artículo 973º del Código Civil, ha emprendido los trabajos de recuperación de dicho bien que se encontraba en situación de abandono cuando comenzó a poseerlo desde el año 2007, realizando los trabajos de explotación normal ya que no se encuentra establecida la administración convencional o judicial.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

El Octavo Juzgado Constitucional de Lima, mediante resolución de fecha 6 de octubre de 2009, rechazó liminarmente la demanda de autos declarándola improcedente en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, por considerar que el fondo del asunto se encuentra referido a la impugnación de la resolución administrativa emitida por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN-, controversia que no puede ser dilucidada en vía constitucional.

La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada declarando improcedente la demanda, por considerar que lo que se pretende es cuestionar en vía de amparo una resolución administrativa, no obstante que el demandante cuenta con otras vías procedimentales en las cuales puede hacer valer la protección de sus derechos, en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional.

Con fecha 14 de abril de 2010, el apoderado del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –en adelante, OSINERGMIN- se apersona al proceso y señala su domicilio procesal.

Respecto al rechazo liminar de la demanda

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes de la presente sentencia, los juzgadores de las instancias precedentes han desestimado liminarmente la demanda en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, que dispone que no proceden los procesos constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus.
2. Discrepo de tal razonamiento, toda vez que si bien el artículo 5.2º del código adjetivo acotado habilita a los jueces para –en el legítimo e independiente ejercicio de la función jurisdiccional– desestimar liminarmente una demanda, sin embargo no se ha tenido en cuenta que lo que aquí se cuestiona guarda directa relación con la protección de los derechos de los usuarios, que conforme a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional (*Cfr.* Expedientes N.ºs 3315-2004-AA/TC, 1006-2002-AA/TC, 1036-2002-AA/TC, 3298-2004-AA/TC, entre otros tantos), no sólo puede, sino que merece ser objeto de tutela a través de los procesos constitucionales como el amparo incoado, debiendo puntualizarse que por tratarse de un reclamo efectuado por quien ostenta la calidad de usuario, tiene una posición preferente en el ordenamiento, al igual como ocurre con el consumidor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

3. En efecto, aun cuando en el presente caso se ha invocado como argumento desestimatorio de la demanda la existencia de otras vías igualmente satisfactorias, considero que en supuestos como el presente, en el que las pruebas aportadas resultan suficientemente esclarecedoras, o la constatación en torno de la presunta vulneración requiere tan sólo de un juicio de puro derecho o de simple contraste normativo, el amparo no sólo resulta la vía idónea para dilucidar la pretensión reclamada sino que constituye el instrumento más adecuado para la tutela de los derechos constitucionales.
4. Cabe, por otra parte, precisar que de manera simultánea a lo señalado en el párrafo precedente, en el caso de autos los atributos objeto de reclamo se encuentran directamente vinculados con la protección o defensa del usuario. Dentro de dicho contexto y habiéndose puntualizado en anteriores ocasiones que tales derechos tienen una tutela preferente a nivel constitucional, queda claro que no resulta procedente invocar el argumento de la vía inadecuada, cuando es el amparo, por excelencia, el mecanismo procesal pertinente para dilucidar la vulneración de derechos constitucionales de naturaleza económica como el descrito.
5. Además, de autos se verifica que los demandados han sido notificados en diversas oportunidades con cada uno de los diferentes actos procesales posteriores al concesorio de la apelación, conforme consta a fojas 87, 89, 98, 99, 104, 120, 121, 123 y 124, con lo cual su derecho de defensa no se ha visto afectado en tanto han tenido conocimiento oportuno de la existencia del presente proceso. Por lo demás, consta a fojas 118 que el apoderado de OSINERGMIN se apersonó al proceso el 14 de abril de 2010.
6. En ese sentido, y en aplicación del artículo 20º del Código Procesal Constitucional, correspondería declarar el quebrantamiento de forma y que se disponga la remisión de los actuados al juez de origen a fin de que admita a trámite la demanda de amparo de autos y corra traslado de ella a los emplazados.
7. Sin embargo, estimo que sería inútil, y por lo tanto injusto, obligar al demandante a transitar nuevamente por la vía judicial para llegar a un destino que, a la luz de los hechos descritos, y de la jurisprudencia existente, resulta previsible; además se aprecia que no es necesario actuar medios probatorios, pues en el fondo se trata de un asunto de puro derecho. Consecuentemente, dada la naturaleza de los derechos invocados, y estando a lo dispuesto en el artículo 20º del Código Procesal Constitucional, así como en virtud de los fines de los procesos constitucionales y los principios procesales que los orientan, previstos en los artículos II y III del Título Preliminar del código acotado, considero que procede pronunciarse sobre la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

pretensión de autos.

Los derechos de los consumidores y usuarios en perspectiva constitucional

8. El Tribunal Constitucional, con ocasión de las sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs 008-2003-AI/TC y 3315-2004-AA/TC, entre otros, ha establecido algunas consideraciones en relación con los derechos de los consumidores y usuarios. En atención a la importancia de la presente causa, resulta pertinente reiterar su doctrina sobre esta materia.
9. El consumidor o usuario deviene en el fin de toda actividad económica; es decir, es quien concluye el círculo económico satisfaciendo sus necesidades y acrecentando su bienestar a través de la utilización de los productos y servicios ofertados en el mercado. En puridad, se trata de una persona natural o jurídica que en virtud de un acto jurídico oneroso adquiere, utiliza o disfruta de determinados productos (como consumidor) o servicios (como usuario) que previamente han sido ofrecidos al mercado.
10. Es indudable que la condición de consumidor o usuario se produce a través de la relación jurídica que este entabla con un agente proveedor –independientemente de su carácter público o privado–, bien en calidad de receptor o beneficiario de algún producto, bien en calidad de destinatario de alguna forma de servicio con cargo a un aprovechamiento, ya sea personal, familiar o de su entorno inmediato. En consecuencia, la condición de consumidor o usuario no es asignable a cualquier individuo o ente, sino a aquel vinculado a los agentes proveedores dentro del contexto de las relaciones jurídicas generadas por el mercado, las cuales tienen como correlato la actuación del Estado para garantizar su correcto desenvolvimiento.
11. En ese orden de ideas, el proveedor sería aquella persona natural o jurídica que, habitual o periódicamente, ofrece, distribuye, vende, arrienda o concede el uso o disfrute de productos y servicios. Es coherente consignar que si bien técnicamente el término *consumidor* difiere conceptualmente del término *usuario* (contrastante de un servicio), en el *telos* constitucional aparece indubitablemente claro que las personas ubicadas en la segunda condición reciben el mismo trato tuitivo que la Constitución consagra.
12. El artículo 65º de la Constitución prescribe la defensa de los consumidores y usuarios, a través de un derrotero jurídico binario, a saber: a) establece un principio rector para la actuación del Estado; y, b) consagra un derecho personal y subjetivo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

13. En el primer ámbito, el artículo 65º de la Constitución expone una pauta basilar o postulado destinado a orientar y fundamentar la activación del Estado respecto a cualquier actividad económica. Así, el juicio estimativo y el juicio lógico derivado de la conducta del Estado sobre la materia tiene como horizonte *tuitivo* la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios.
14. En el segundo ámbito, el artículo 65º de la Constitución reconoce la facultad de acción defensiva de los consumidores y usuarios en los casos de transgresión o desconocimiento de sus legítimos intereses; es decir, reconoce y apoya el atributo de exigir al Estado una actuación determinada cuando se produzca alguna forma de amenaza o afectación efectiva de los derechos del consumidor o del usuario, incluyendo la capacidad de acción contra el propio proveedor.
15. Estimo que el derrotero jurídico binario establecido en el artículo 65º de la Constitución se sustenta en una pluralidad de principios, entre los cuales cabe mencionar los siguientes:
 - a) El principio pro consumidor, que plantea la acción tuitiva del Estado a favor de los consumidores y usuarios en razón de las objetivables desventajas y asimetrías fácticas que surgen en sus relaciones jurídicas con los proveedores de productos y servicios.
 - b) El principio de proscripción del abuso del derecho, que plantea que el Estado combata toda forma de actividad comercial derivada de prácticas y modalidades contractuales perversas que afectan el legítimo interés de los consumidores y usuarios.
 - c) El principio de isonomía real, que plantea que las relaciones comerciales entre los proveedores y los consumidores y usuarios debe establecerse en función de trato igual a los iguales y trato desigual a los desiguales.
 - d) El principio *restitutio in integrum*, que plantea que el Estado resguarde el resarcimiento por los daños causados por el proveedor a los consumidores o usuarios en el marco de una relación comercial.
 - e) El principio de transparencia, que plantea que el Estado asegure que los proveedores generen una plena accesibilidad de información a los consumidores y usuarios, acerca de los productos y servicios que les ofertan.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

- f) El principio de veracidad, que plantea que el Estado asegure la autoridad y realidad absoluta de la información que el proveedor transmite a los consumidores y usuarios en relación con las calidades, propiedades o características de los productos y servicios que las ofertan.
 - g) El principio *indubio pro consumidor*, que plantea que los operadores administrativos o jurisdiccionales del Estado realicen una interpretación de las normas legales en términos favorables al consumidor o usuarios en caso de duda insalvable sobre el sentido de las mismas. En puridad, alude a una proyección del principio pro consumidor.
 - h) El principio pro asociativo, que plantea que se facilite la creación y actuación de asociaciones de consumidores o usuarios, a efectos de que estos puedan defender corporativamente sus intereses.
16. En función de la proyección normativa de los principios anteriormente reseñados u otros sobre la materia, se aprecia, en concreto, que en el artículo 65º de la Constitución aparecen las dos obligaciones estatales siguientes:
- a) Garantizar el derecho a la información sobre los bienes y servicios que están a su disposición en el mercado. Ello implica la consignación de datos veraces, suficientes, apropiados y fácilmente accesibles.
 - b) Velar por la salud y la seguridad de las personas en su condición de consumidores o usuarios. Ello implica que se asegure que los productos y servicios ofertados en el mercado deben ser tales que, utilizados en condiciones normales o previsibles, no pongan en peligro la salud y seguridad de los consumidores o usuarios.
17. Ahora bien, pese a que existe un reconocimiento expreso de los derechos anteriormente señalados, estos no son los únicos que traducen la real dimensión de la defensa y tuitividad consagrada teleológicamente en la Constitución. Es de verse que, insertos en el texto *supra*, albergan implícita o innominadamente una pluralidad de derechos que, siendo genéricos en su naturaleza y admitiendo manifestaciones objetivamente incorporadas en el mismo texto fundamental, suponen la existencia de un *númerus apertus* a otras expresiones sucedáneas.
18. La pluralidad anteriormente mencionada tiene su fuente de reconocimiento, fundamentalmente, en el artículo 3º de la Constitución, y residualmente en el artículo 2º, incisos 2) y 13), y en las partes *ab initio* de los artículos 58º y 61º de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

Constitución.

19. Al respecto, cabe señalar que en el caso Lucio Rosado Adanaque contra el Seguro Social de Salud – ESSALUD, Hospital Nacional Almanzor [Expediente N.º 0895-2001-AA/TC], el Tribunal Constitucional estableció que,

“Es bien conocido que, en un sinfín de oportunidades, la realidad supera la imaginación. Por ello, y para que los textos constitucionales y, en particular, aquellos nuevos derechos directamente vinculados con el principio de dignidad no sean desmerecidos en su condición de auténticos derechos fundamentales a consecuencia de la existencia de nuevas necesidades o situaciones, de avances científicos, tecnológicos, culturales o sociales, las constituciones suelen habilitar una cláusula de “desarrollo de los derechos fundamentales”, cuyo propósito no solo es prestarle reconocimiento como derechos de la más alta consideración, sino, incluso, dotarlos de las mismas garantías de aquellos que sí lo tienen expresamente. Ese es el propósito que cumple, por cierto, el artículo 3 de la Constitución”

20. Desde luego que la consideración de derechos no enumerados debe distinguir los “contenidos implícitos” de los “derechos viejos”. En ocasiones, en efecto, es posible identificar dentro del contenido de un derecho expresamente reconocido otro derecho que, aunque puede entenderse como parte de aquel, es susceptible de ser configurado autónomamente. Es lo que sucede con el derecho a un plazo razonable y su consideración de contenido implícito del derecho al debido proceso.
21. Ese es también el caso de aquellos “contenidos nuevos” de un “derecho escrito”. Y es que existen determinados contenidos de derechos fundamentales cuya necesidad de tutela se va aceptando a consecuencia del desarrollo normativo, de las valoraciones sociales dominantes, de la doctrina y, desde luego, de la propia jurisprudencia constitucional.
22. La Constitución Política recoge, en su artículo 3º, una “enumeración abierta” de derechos, lo cual no obsta para pensar que en ciertos derechos constitucionales explícitamente reconocidos subyacen manifestaciones del derecho que antaño no habían sido consideradas. Considero que, en la medida en que sea razonablemente posible, debe encontrarse en el desarrollo de los derechos constitucionales expresamente reconocidos las manifestaciones que permitan consolidar el respeto a la dignidad del hombre, puesto que ello impediría la tendencia a recurrir constantemente a la cláusula constitucional de los derechos “no enumerados”, y con ello desvirtuar el propósito para el cual fue creada. La apelación al artículo 3º de la Constitución, en ese sentido, debe quedar reservada solo para aquellas especiales y novísimas situaciones que supongan la necesidad del reconocimiento de un derecho que requiera de una protección al más alto nivel y que en modo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUENAS

alguno pueda considerarse que está incluido en el contenido de algún derecho constitucional ya reconocido en forma explícita.

23. En ese contexto los derechos de acceso al mercado, la libertad de elección e igualdad de trato, el derecho a la asociación en pro de la defensa corporativa de los consumidores y usuarios, la protección de los intereses económicos, el derecho a la reparación por los daños y perjuicios y el derecho a la pluralidad de oferta forman parte del repertorio constitucional.

Tribunales administrativos y jurisdicción constitucional. Alcances del control constitucional. El debido proceso formal y sustantivo

24. Aunque la existencia de tribunales administrativos especializados se justifica por la particular naturaleza de las materias jurídicas cuya defensa o protección se le encomienda, y que por principio se entienden como naturales y exclusivas, ello no significa ni puede interpretarse como que tales materias se encuentren fuera del ordenamiento jurídico en su totalidad y que por consiguiente pueda postularse la existencia de ámbitos de Derecho, que al mismo tiempo que se les reconozca como tales, estén ubicados fuera del contexto jurídico general. Como es evidente, la especialidad de una determinada materia no puede alegarse como pretexto para pretender que las decisiones adoptadas por los tribunales administrativos sean irrecurribles o carentes de algún medio de fiscalización o control.
25. En tanto la Constitución vincula a todos los poderes públicos y sujetos privados y es, por tanto, la base sobre la que se asienta el ordenamiento jurídico en su totalidad (Cfr. García de Enterría, Eduardo. *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. Civitas, 3ª Edición, 4ª Reimpresión, Madrid, 2001, pp. 49 y ss.), es incuestionable que lo que puede determinarse desde el enfoque de una determinada materia por parte de un tribunal administrativo especializado puede ser susceptible de control desde la perspectiva estrictamente constitucional, tanto más cuando dichas materias y las decisiones que sobre ellas se adoptan, pueden incidir, ya sea de forma directa o indirecta, en el contenido y la eficacia de los derechos fundamentales. No existe, pues, incompatibilidad entre la jurisdicción administrativa y la potestad de control recaída en la jurisdicción constitucional.
26. En el caso de autos queda claro que, dentro de la perspectiva preferentemente legal, y aunque la Sala Colegiada de la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios de OSINERGMIN es un órgano administrativo especializado cuya función se orienta a resolver en última instancia administrativa las controversias vinculadas a las reclamaciones formuladas por los usuarios ante las entidades que brindan servicios



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

públicos de suministro de energía eléctrica y distribución de gas natural, ello no quiere decir que sus decisiones solo puedan ser meritadas desde tal supuesto, más aún cuando dichas materias tienen inexcusable base constitucional. Dentro de dicha lógica es evidente que si, *a contrario sensu* de lo que establece la norma fundamental, las materias sometidas a su conocimiento son resueltas de forma tal que colisionan con los criterios establecidos desde la Constitución, es perfectamente procedente como legítimo su análisis dentro de tales parámetros.

27. Aunado a lo expuesto, debe a su vez colegirse que el hecho de que las decisiones de la Sala Colegiada de OSINERGMIN puedan ser impugnadas acudiendo a tal efecto a la vía judicial ordinaria, no tiene por qué interpretarse como que tal vía sea, procesalmente hablando, la única alternativa existente. Como ya se anticipó, en tanto las materias sometidas a su conocimiento incidan en los derechos fundamentales y exista la necesidad de una protección urgente o inmediata, resulta incuestionable la legitimidad en la recurrencia a la vía constitucional, en este caso la representada por los procesos de tutela como el amparo.
28. En el caso de autos aparece que lo que se cuestiona mediante el presente proceso constitucional son dos resoluciones con las que se pone término a un proceso administrativo sobre instalación del suministro eléctrico. Dentro de dicho contexto es pertinente precisar que desde el punto de vista de los supuestos impugnatorios posibles, pueden darse hasta dos situaciones:
 - a) Que lo que se cuestione sea el procedimiento utilizado para adoptar la decisión.
 - b) Que se cuestione directamente el fondo de la decisión adoptada.
29. Mientras que en el primer supuesto se trata de una evaluación configurada desde la óptica del debido proceso formal o procedimental, en el segundo supuesto se trata más bien del caso de una evaluación proyectada desde la óptica del debido proceso material o sustantivo.
30. En ese sentido, de lo que aparece descrito en la demanda se aprecia que es el segundo de los aspectos el que de alguna manera se solicita merituar en sede constitucional, toda vez que se requiere evaluar diversos extremos contenidos en los cuestionados pronunciamientos administrativos, los cuales el recurrente considera directamente lesivos a sus derechos constitucionales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

31. Considero que el Tribunal Constitucional, según lo que aparece señalado en los fundamentos precedentes, y en una línea consecuente con lo que ha sido la jurisprudencia uniformemente emitida hasta la fecha, es competente para analizar dichos aspectos, y según el tipo de nivel o transgresión producida, para pronunciarse por la tutela del debido proceso material o sustantivo.

Petitorio de la demanda de amparo de autos

32. Mediante la demanda de amparo de autos el recurrente persigue que se declare la nulidad de la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, recaída en el Expediente N.º 2009-2871 y emitida por OSINERGMIN, que resolvió confirmar la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, expedida en primera instancia por Luz del Sur, que declaró infundado el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos. Y, como consecuencia de lo anterior, pretende que se ordene a Luz del Sur que instale el suministro de conexión eléctrica y servicios complementarios en el referido inmueble.
33. Como puede apreciarse, lo que aquí se cuestiona es la negativa de parte de los emplazados de instalar el suministro eléctrico en el inmueble a que se ha hecho referencia en el fundamento precedente. Tal negativa se encuentra sustentada en las dos resoluciones cuestionadas emitidas por los emplazados, de manera que, a mi juicio, la controversia radica en analizar ambos actos administrativos –en particular el sustento normativo que las justifica– y, a partir de allí, determinar si resultan violatorias del derecho del actor en su condición de usuario de un servicio público, en la medida que la Constitución prescribe, en su artículo 65º, la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, a través de un derrotero jurídico binario; vale decir que, por un lado, consagra la estructura jurídica de un derecho subjetivo y, por otro, es un principio rector para la actuación del Estado.

Análisis del fondo de la controversia

34. A fojas 10 y 11 corre el original de la cuestionada Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287 expedida en primera instancia por Luz del Sur, mientras que a fojas 7 y 8 obra el original de la también cuestionada Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC emitida por OSINERGMIN, que confirmó la primera de ellas, y que como antes se ha visto denegó el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

35. Al emitir ambas resoluciones, tanto Luz del Sur como OSINERGMIN consideran que, dado que el actor es copropietario del inmueble donde se pretende la instalación del suministro eléctrico, son todos los copropietarios los que deben solicitar tal instalación. Y, desde el punto de vista normativo, se sustentan en:
- a) El artículo 82º del Decreto Ley N.º 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, que dispone que, “Todo solicitante, ubicado dentro de una zona de concesión de distribución, tendrá derecho a que el respectivo concesionario le suministre energía eléctrica, previo cumplimiento de los requisitos y pagos que al efecto fije la presente Ley y el Reglamento, conforme a las condiciones técnicas que rijan en el área (...)” (subrayado agregado).
 - b) El artículo 165º del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-93-EM, y modificado por el Decreto Supremo N.º 018-2007-EM, que prescribe, por lo que ahora interesa, que cuando un usuario obtiene un suministro de Servicio Público de Electricidad, deberá suscribir el correspondiente contrato con el concesionario. El contrato constará en formulario y contendrá, entre otros, las siguientes especificaciones: **a) Nombre o razón social del concesionario; y, b) Nombre o razón social del usuario, quien deberá acreditar ser propietario, o la autorización del propietario, o contar con certificado o constancia de posesión del predio en el que se instalará el suministro** (subrayado agregado).
 - c) El numeral 1.2.1 de la Directiva N.º 002-95-EM/DGE, aprobada mediante la Resolución Directoral N.º 029-95-EM, que regula lo concerniente a las solicitudes de nuevo suministro, actos de disposición sobre el mismo y actos ordinarios, y que establece que “Todo acto de solicitud o disposición relacionado con suministro de energía, sólo puede ser efectuado por el propietario del respectivo predio o por tercero con autorización expresa de aquel. Se entiende que en los casos relacionados con la citada solicitud o disposición, cuando la Ley, su Reglamento y normas complementarias, hagan referencia al “usuario” se esta refiriendo al propietario del predio. Por excepción, en los casos que el Concesionario lo estime conveniente puede suscribir contrato de suministro con personas que no acrediten fehacientemente su calidad de propietarios, en estos casos la responsabilidad frente al Concesionario será exclusivamente de la persona que suscribió el contrato” (subrayado agregado).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

36. En principio, conviene precisar que de los documentos emitidos por la Oficina Registral de Lima y Callao, que en copia certificada corren a fojas 27 a 32, queda acreditado que el recurrente ha adquirido en copropiedad el inmueble materia de autos en donde se pretende la instalación del suministro eléctrico, al haberlo adquirido mediante sucesión intestada de su padre, don Ernesto Daniel Cárdenas López.
37. En tal orden de ideas estimo que la negativa a instalar el suministro eléctrico carece de sustento, toda vez que las propias normas invocadas por OSINERGMIN y Luz del Sur (*Cfr.* artículo 82º del Decreto Ley N.º 25844, Ley de Concesiones Eléctricas; artículo 165º del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-93-EM; y, numeral 1.2.1 de la Directiva N.º 002-95-EM/DGE, aprobada mediante la Resolución Directoral N.º 029-95-EM), aluden a la calidad de propietario que debe ostentar quien solicite un suministro eléctrico, que en el caso del recurrente y como antes quedó anotado, ha quedado debidamente probada, aun cuando lo sea en copropiedad; se ha omitido señalar que dicha normatividad en ningún momento se refiere a que son todos los copropietarios quienes deben requerir el servicio, incurriéndose en una interpretación restrictiva e inaceptable en términos constitucionales, *máxime* cuando se trata de un servicio esencial.
38. Como puede advertirse, es la propia normatividad invocada por las entidades emplazadas la que las autoriza para atender la solicitud del actor, y en ninguna parte de ellas se hace referencia a que, dado que el actor es copropietario, son todos ellos, y no solo uno, quien debe requerir tal servicio básico y esencial para el desarrollo de una vida digna.
39. El caso de autos se relaciona con lo que la doctrina constitucional considera la protección al usuario, mediante la cual no solo se tiene derecho a recibir servicios esenciales –como ocurre en el caso de autos, en el que ha sido negado el suministro eléctrico–, sino también a que estos sean dispensados en condiciones óptimas o, al menos, favorables. De asumirse que lo único que importa es el servicio y no la manera como éste se brinde, simplemente se estaría pasando por encima de la Constitución. Y es que un Estado de derecho que proclama como valor primordial la defensa de la persona, no puede desatenderse de mecanismos con los que efectivamente se garantice su protección adecuada.
40. En el caso concreto queda claro que aunque las entidades demandadas hayan cumplido con motivar y sustentar las razones por las cuales deniegan el suministro eléctrico, no se advierte que esta motivación haya sido ejercida de una forma



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

eficiente o idónea, conforme lo impone la Constitución, de manera que, atendiendo al recuento normativo invocado por las emplazadas, queda claro que la instalación del suministro eléctrico resultaba perfectamente viable.

41. Aun cuando la condición de propietario del actor no admite discusión, así lo sea en copropiedad, cabe precisar que, en todo caso, de la constatación policial de fojas 34 se acredita además que también ostenta la calidad de poseedor, pues el actor habita en el aludido inmueble y ha venido pagando el servicio de agua que se encuentra operativo, así como los tributos (arbitrios e impuesto predial) que corresponden al inmueble, los cuales se encuentran al día, según se corrobora de los documentos que corren a fojas 39 a 44 de autos, además de contar con la línea telefónica habilitada para llamar y recibir llamadas, según consta en la antes referida constatación policial.
42. Tal circunstancia resultaría irrelevante sino fuera porque el inciso b) del artículo 165º del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas invocado por los emplazados dispone que cuando un usuario obtiene un suministro de Servicio Público de Electricidad debe suscribir el correspondiente contrato con el concesionario, el que contendrá, entre otros, el nombre o razón social del usuario, quien deberá acreditar ser propietario, o la autorización del propietario, o contar con certificado o constancia de posesión, calidad que también ostenta a tenor de la constatación policial de fojas 34 antes referida.
43. Y por último, el numeral 1.2.1 de la también invocada Directiva N.º 002-95-EM/DGE, aprobada mediante la Resolución Directoral N.º 029-95-EM, establece que, por excepción, en los casos que el Concesionario lo estime conveniente puede suscribir contrato de suministro con personas que no acrediten fehacientemente su calidad de propietarios.
44. De manera que, si las referidas normas habilitan instalar el suministro eléctrico incluso a quienes no ostenten la calidad de propietarios, no encuentro justificación para que ello haya sido negado al actor, quien ostenta la condición de propietario, aun en copropiedad.
45. Por otra parte, tanto Luz del Sur como el emplazado OSINERGMIN, en su calidad de órgano colegiado revisor, tampoco han tenido en cuenta lo dispuesto por el artículo 973º del Código Civil, en tanto dispone que “Cualquiera de los copropietarios puede asumir la administración y emprender los trabajos para la explotación normal del bien, si no está establecida la administración convencional o judicial y mientras no sea solicitada alguna de ellas (...)”; ni lo establecido en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

numeral 974º del mismo cuerpo legal, que prescribe que “Cada copropietario tiene derecho a servirse del bien común, siempre que no altere su destino ni perjudique el interés de los demás. El derecho de usar el bien común corresponde a cada copropietario. En caso de desavenencia el juez regulará el uso, observándose las reglas procesales sobre administración judicial de bienes comunes”.

46. En ese sentido si el actor, en su condición de copropietario, puede asumir la administración y emprender los trabajos para la explotación normal del bien, conforme a la facultad conferida por el artículo 973º del Código Civil, cosa que de hecho ha venido haciendo, pues según se verifica de la constatación policial de julio del año 2001 que corre a fojas 36, el inmueble materia de autos se encontraba en total estado de abandono, y es él, a tenor de la constatación de fojas 34, correspondiente a septiembre de 2009, quien lo ha venido recuperando y explotando, pues ahora habita allí y cuenta con los servicios de agua y teléfono, y pago de impuestos predial y arbitrios se encuentra al día, con mayor razón puede solicitar la instalación del suministro eléctrico.
47. Queda claro además y de acuerdo al numeral 974º del Código Civil, que si el recurrente tiene derecho a servirse del bien común y solicitar la instalación del suministro eléctrico, con ello no se está alterando su destino ni perjudicando el interés de los demás copropietarios, de manera que, también, desde el punto de vista de lo dispuesto por el Código Civil, la negativa de OSINERGMIN no encuentra justificación alguna, pues no se analiza la pertenencia y validez de las referidas disposiciones.
48. Por lo demás, una última cuestión que cabe aclarar tiene que ver con el pronunciamiento de Luz del Sur en primera instancia administrativa, ya que sustenta la negativa de instalar el suministro eléctrico en el artículo 971º del Código Civil, conforme al cual las decisiones sobre el bien común se adoptarán por mayoría absoluta para los actos de administración ordinaria.
49. Al respecto considero que tampoco Luz del Sur ha analizado la pertinencia de los numerales 973º y 974º del Código Civil a los que antes se hizo referencia y, por el contrario, si bien puede requerirse mayoría absoluta para los actos de administración ordinaria, una solicitud de instalación de suministro eléctrico no puede equipararse, bajo ningún punto de vista, a un acto de administración ordinaria, no sólo porque no lo es, sino porque se trata de un servicio básico, esencial y necesario para un adecuado desarrollo de la vida digna.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

50. En consecuencia, y bajo la lógica descrita, soy de la opinión que con la negativa de instalar el suministro eléctrico requerido por el recurrente en el inmueble materia de autos, se ha acreditado que las entidades emplazadas han vulnerado su derecho de usuario de un servicio público esencial, previsto por el artículo 65º de la Constitución; razones, todas, por las cuales la demanda debe ser estimada.

Por estas razones, mi voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo al haberse acreditado la violación del derecho del recurrente de su condición de usuario del servicio de energía eléctrica, previsto por el artículo 65º de la Constitución.
2. Declarar **NULAS** la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, expedida por OSINERGMIN, y la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, emitida en primera instancia por Luz del Sur S.A.A.
3. Ordenar a Luz del Sur que instale un nuevo suministro de energía eléctrica correspondiente a la Sucesión de don Ernesto Daniel Cárdenas López, en el inmueble sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos, previo pago de los derechos que correspondan y el cumplimiento de los demás requisitos exigidos por las normas sobre la materia.

Sr.

URVIOLA HANI

Lo que Certifico:

VICTOR ANDRÉS AZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 1865-2010-PA/TC
LIMA
ARTURO ERNESTO CARDENAS
DUEÑAS

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO FERNANDO CALLE HAYEN

Habiendo sido llamado a dirimir la presente causa –de conformidad con el artículo 5º, *in fine*, de la Ley N.º 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional, y los artículos 11º y 11º-A del Reglamento Normativo de éste Colegiado–, emito el presente voto a efectos de dejar constancia de mi adhesión al pronunciamiento suscrito por mi colega magistrado Urviola Hani, sin perjuicio de agregar que, en caso existan adeudos derivados del suministro de energía eléctrica materia del inmueble de autos, éstos deberán ser previamente regularizados, esto es, pagados, como condición *sine quanon* para que se disponga la instalación pertinente.

Asimismo, a efecto de resguardar el derecho que le asiste a los copropietarios, sin perjuicio del cumplimiento de lo ordenado en la presente sentencia, el Juez ejecutor deberá notificarlos con la presente resolución vía edictos.

Por las consideraciones expuestas, también considero:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo al haberse acreditado la violación del derecho del recurrente de su condición de usuario del servicio de energía eléctrica, previsto por el artículo 65º de la Constitución, y en consecuencia,
2. Declarar **NULAS** la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, expedida por OSINERGMIN, y la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, emitida en primera instancia por Luz del Sur S.A.A.
3. Ordenar a Luz del Sur instalar un nuevo suministro de energía eléctrica correspondiente a la Sucesión de don Ernesto Daniel Cárdenas López, en el inmueble sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos, previo pago de los derechos que correspondan, el cumplimiento de los demás requisitos exigidos por las normas sobre la materia y, en caso existan adeudos pendientes, previa regularización de éstos a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 1865-2010-PA/TC
LIMA
ARTURO ERNESTO CARDENAS
DUEÑAS

través del abono correspondiente.

4. Sin perjuicio de lo ordenado en la presente resolución; el juez executor deberá notificar a los copropietarios con la presente resolución vía edictos.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO EJECUTOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC
LIMA
ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Habiendo sido llamado a dirimir la presente causa –de conformidad con el artículo 5º, *in fine*, de la Ley N.º 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional, y los artículos 11º y 11º-A del Reglamento Normativo de este Colegiado–, emito el presente voto a efectos de dejar constancia de mi adhesión al pronunciamiento suscrito por mis colegas magistrados Urviola Hani y Calle Hayen. En consecuencia, mi voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo al haberse acreditado la violación del derecho del recurrente de su condición de usuario del servicio de energía eléctrica, previsto por el artículo 65º de la Constitución, y en consecuencia,
2. Declarar **NULAS** la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, expedida por OSINERGMIN, y la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, emitida en primera instancia por Luz del Sur S.A.A.
3. Ordenar a Luz del Sur instalar un nuevo suministro de energía eléctrica correspondiente a la Sucesión de don Ernesto Daniel Cárdenas López, en el inmueble sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos, previo pago de los derechos que correspondan y el cumplimiento de los demás requisitos exigidos por las normas sobre la materia.
4. Sin perjuicio de lo ordenando en la presente resolución; el juez executor deberá notificar a los copropietarios con la presente resolución vía edictos.

Sr.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO GENERAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Arturo Ernesto Cárdenas Dueñas contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 102, su fecha 9 de marzo de 2010, que rechazó *in limine* y declaró improcedente la demanda de amparo de autos, el magistrado firmante emite el siguiente voto:

1. Con fecha 17 de septiembre de 2009 el recurrente interpone demanda de amparo contra el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –en adelante, OSINERGMIN– y la empresa proveedora del servicio de energía eléctrica Luz del Sur S.A.A. –en adelante, Luz del Sur–, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución N.º 0446-2009-OS/JARU-SC, de fecha 23 de junio de 2009, recaída en el Expediente N.º 2009-2871 y emitida por OSINERGMIN, que resolvió confirmar la Resolución N.º SGSC-CHO-09-0287, de fecha 22 de mayo de 2009, expedida en primera instancia por Luz del Sur, que declaró infundado el pedido del actor de instalación de un nuevo suministro eléctrico en el inmueble destinado a vivienda sito en la esquina de la Avenida Caminos del Inca con la Calle Quilla, Manzana J, Lote 1, Urbanización San Juan Bautista de Villa, Segunda Etapa, Distrito de Chorrillos. Y como consecuencia de lo anterior solicita que se ordene a Luz del Sur instale el suministro de conexión eléctrica y servicios complementarios en el referido inmueble. Denuncia la vulneración de sus derechos constitucionales a recibir un trato razonable y justo como usuario o consumidor que peticiona el servicio público de energía eléctrica, a la dignidad, a una vida de calidad y bienestar, a la razonabilidad, al debido procedimiento administrativo formal y material, y a la debida motivación de las resoluciones administrativas.

Manifiesta que con fecha 7 de abril de 2009 solicitó ante Luz del Sur la instalación de un nuevo suministro eléctrico y servicios complementarios en el inmueble ya mencionado, sustentándose en que es integrante conjuntamente con cinco personas más de la sucesión de don Ernesto Cárdenas López, existiendo en la actualidad una situación de indivisión y copropiedad en relación con dicho inmueble. El demandante manifiesta que en la actualidad se encuentra en posesión efectiva del inmueble materia de la demanda como administrador de hecho, viviendo en él en su condición de heredero y copropietario hasta que se produzca la partición material del bien, conforme a lo establecido en el artículo 974º del Código Civil. Aduce que de acuerdo a la potestad que le otorga el artículo 973º del Código Civil, ha emprendido los trabajos de recuperación de dicho bien que se encontraba en situación de abandono cuando comenzó a poseerlo desde el año 2007, realizando los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

trabajos de explotación normal ya que no se encuentra establecida la administración convencional o judicial.

2. Se aprecia que tanto el Octavo Juzgado Constitucional de Lima, mediante resolución de fecha 6 de octubre de 2009, rechazó liminarmente la demanda de autos declarándola improcedente en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, por considerar que el fondo del asunto se encuentra referido a la impugnación de la resolución administrativa emitida por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –OSINERGMIN-, controversia que no puede ser dilucidada en vía constitucional. Asimismo dicha resolución fue confirmada por la Sala Superior revisora por considerar que lo que se pretende es cuestionar en vía de amparo una resolución administrativa, no obstante que el demandante cuenta con otras vías procedimentales en las cuales puede hacer valer la protección de sus derechos, en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional.
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 no está conforme con el auto venido en grado debe revocarlo para vincular a quien todavía no es demandado puesto que no ha sido emplazado por notificación expresa y formal requerida por la ley. Lo que se pone en conocimiento es “el recurso interpuesto” y no la demanda. Por esto es que el Tribunal Constitucional al intervenir como tribunal de alzada debe limitarse al auto de rechazo liminar, desde luego.
4. 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 la limitación de sólo referirse al tema de la alzada, en este caso nada más y nada menos que el auto de rechazo liminar.
5. El artículo 47º Código Procesal Constitucional en su último párrafo precisa ciertamente que “si la resolución que declara la improcedencia (auto de rechazo liminar evacuado por el Juez al calificar la demanda) fuese apelada, el juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto”. Este mandato tiene sustento en la más elemental lógica: 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. Por cierto si el Superior revoca el auto venido en grado, para vincular a quien todavía no es demandado puesto que no ha sido emplazado por notificación expresa y formal por no existir proceso y no ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC

LIMA

ARTURO ERNESTO CÁRDENAS
DUEÑAS

él, por tanto, demandado, tiene que ponerse en su conocimiento “el recurso interpuesto” y no la demanda, obviamente.

6. No está demás recordar que la parte en análisis del recurrido artículo 47º del Código Procesal Constitucional es copia de lo que al respecto prescribe el artículo 427º del Código Procesal Civil en su último párrafo al decir: “La resolución superior que resuelve en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes”. Y la resolución del superior que, en definitiva, decide sobre la improcedencia, no puede ser o no es sino la confirmatoria o la revocatoria del auto objeto de la alzada, desde luego.
7. En atención a lo señalado es materia de la alzada el pronunciamiento del Tribunal Constitucional respecto del rechazo liminar, estando en facultad sólo para pronunciarse por la confirmatoria del auto recurrido o por la revocatoria de éste, y excepcionalmente cuando se trate de casos que amerite un pronunciamiento de emergencia por tutela urgente del derecho se podría ingresar al fondo del asunto.
8. En el presente caso encontramos materia constitucionalmente relevante dirigida a denunciar la afectación de los derechos de los usuarios, que conforme a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional (*Cfr.* Expedientes N.ºs 3315-2004-AA/TC, 1006-2002-AA/TC, 1036-2002-AA/TC, 3298-2004-AA/TC, entre otros tantos), no sólo puede, sino que merece ser objeto de tutela a través de los procesos constitucionales como el amparo incoado, debiendo puntualizarse que por tratarse de un reclamo efectuado por quien ostenta la calidad de usuario, tiene una posición preferente en el ordenamiento, al igual como ocurre con el consumidor. Es por tal razón que dicho *petitum* se constituye en materia constitucional pasible de ser analizada vía proceso constitucional de amparo, lo que implica que las instancias precedentes han incurrido en un error al juzgar, debiendo por ende revocarse el auto de rechazo liminar para admitir a trámite la demanda de amparo propuesta.

Por estas consideraciones, mi voto es por **REVOCAR** el auto de rechazo liminar y en consecuencia disponer la admisión a trámite de la demanda, debiendo emplazarse a los involucrados en el caso.

Sr.


VERGARA GOTELLI

Lo que certifico


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CAPIO
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01865-2010-PA/TC
LIMA
ARTURO ERNESTO
CÁRDENAS DUEÑAS

VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Con el debido respeto por la opinión vertida por el resto de mis colegas magistrados, emito el presente voto, que se sustenta en las razones que expongo:

1. Contrariamente a lo resuelto por las instancias precedentes, es indudable que el caso de autos debió ser admitido, por cuanto el asunto litigioso reviste una innegable relevancia constitucional, máxime cuando estamos frente a una relación de consumo entre una empresa proveedora de un servicio público y un usuario del mismo.
2. De ahí que, considero oportuno reiterar que el rechazo liminar únicamente será adecuado cuando no haya márgenes de duda sobre la improcedencia de la demanda, lo que no ocurre en el caso de autos. Por consiguiente, corresponde revocar el rechazo liminar a fin de que la demanda sea admitida y tramitada con arreglo a ley, corriendo traslado de ella a los emplazados, a fin de salvaguardar su derecho de defensa.

Por tales consideraciones, me decanto porque se **REVOQUE** el rechazo liminar y se admita a trámite la demanda, debiendo emplazarse a los involucrados en el caso.

Sr.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico.

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR