



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07364-2006-PA/TC
LIMA
YEON IM SONG Y OTRA

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el Expediente N.º 07364-2006-AA es aquella conformada por los votos de los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz, y Gonzales Ojeda, que declara **FUNDADA** la demanda. El voto del magistrado Gonzales Ojeda aparece firmado en hoja membretada aparte, y no junto con la firma de los otros magistrados integrantes, debido al cese en funciones de dicho magistrado.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 24 días del mes de abril de 2008, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gonzales Ojeda, Vergara Gotelli y Mesía Ramírez, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en discordia del magistrado Vergara Gotelli, adjunto, y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz, también adjunto.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Gye Jin Na, apoderado legal de Song Yeon Im y Ah Reum Na, contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 349, su fecha 1 de diciembre de 2005, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 28 de agosto de 2003 el recurrente, en su condición de apoderado de los herederos de don Myung Chae Na (q.e.p.d.), su esposa, doña Yeon Im Song y su hijo Ah Reum Na, interpone demanda de amparo contra la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima "El Potao", el Ministerio del Interior y la Municipalidad Provincial del Callao, solicitando que: a) se disponga la entrega de los dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de su propiedad; b) se abstengan de la amenaza de cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía no generada por sus representados. Aduce que se lesiona su derecho de propiedad.

Afirma que se instauró un proceso penal en contra de don Myung Chae Na ante el Juzgado Especializado en Bandas, el cual dispuso como medida cautelar el internamiento de vehículos de su propiedad; que en dicho proceso se emitió sentencia absolutoria y, posteriormente, se dispuso el levantamiento de la medida cautelar y la consiguiente entrega de los vehículos; y que, sin embargo, el Depósito Oficial de La Perla-Callao (administrado por la Asociación Centro de Esparcimiento Lima "El

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Potao”) se niega a entregar los vehículos (2) internados en su depósito si no se cumple con efectuar el pago por concepto de guardianía, lo cual implicaría una sanción en contra de los recurrentes.

La Asociación Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” deduce las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa, falta de legitimidad para obrar del demandante y cosa juzgada, y respecto al fondo de la demanda sostiene que si bien judicialmente se ha declarado procedente el levantamiento de la medida cautelar referente a los vehículos, se ha confirmado también la improcedencia respecto a la exoneración de pago por concepto de internamiento de los vehículos solicitados.

La Municipalidad Provincial del Callao sostiene que no se ha agotado la vía previa toda vez que la Dirección de Transporte Urbano de la Municipalidad Provincial del Callao ha puesto a disposición de la Sala antes mencionada los vehículos solicitados, por lo que ésta ha solicitado el tipo de embargo por los que fueron internados, siendo que la Dirección ya contestó.

El Ministerio del Interior interpone las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado y demandante, y respecto al fondo de la demanda sostiene que no guardan relación alguna con el depósito de vehículos, ya que éste es una entidad privada ajena al sector.

El Quinto Juzgado Civil de Lima, con fecha 5 de abril de 2005, declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, deducida por el Ministerio del Interior, infundadas las demás excepciones e infundada la demanda, por considerar que la exoneración del pago por derecho de guardianía es una pretensión que se encuentra fuera de los alcances de las acciones de garantía, ya que el presente proceso no resulta idóneo para dilucidar la pretensión del demandante al carecer de etapa probatoria, más aún si de autos no se advierte que la autoridad judicial haya exonerado de dicho pago.

La recurrida revoca la apelada y declara improcedente la demanda, por considerar que el presente proceso resulta insuficiente para dilucidar si corresponde el pago de la mencionada obligación por depósito en el establecimiento de una asociación civil, ya que carece de estación probatoria.

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. El presente proceso tiene por objeto que se ordene a la Asociación demandada: a) la devolución de dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de propiedad de los recurrentes, y b) se abstenga del cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía de dichos vehículos, no generada por sus recurrentes.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§2. Planteamiento del problema

2. A fin de plantear adecuadamente el problema de este caso, debe deslindarse dos aspectos que él presenta y que, aunque vinculados, son distintos. El primero es el que concierne a la retención de los vehículos por parte de la demandada y el segundo atiene a la cuestión de si la parte recurrente debe o no pagar el denominado derecho de guardianía como consecuencia del depósito de los vehículos en instalaciones de propiedad de la demandada.
3. En ambos casos el problema se presenta como una presunta afectación del derecho fundamental de propiedad del recurrente; sin embargo, el objeto sobre el que recae este derecho es diferente. En el primer aspecto, él se plantea con respecto al derecho de propiedad sobre los vehículos en depósito; en el segundo, en cambio, se plantea con respecto al derecho de propiedad sobre un monto dinerario que indebidamente estaría siendo exigido al recurrente.
4. Consta en autos que don Myung Chae Na (recientemente fallecido) fue inculpado por la comisión de delito contra el patrimonio—hurto agravado. En el curso de dicho proceso penal el juzgado dictó medida cautelar de internamiento de los dos vehículos de propiedad de don Myung Chae Na. Posteriormente, por sentencia de 29 de noviembre de 1999, fue absuelto, confirmada, a su vez, por resolución de 17 de agosto de 2000. Por esta razón, por resolución de 2 de mayo de 2001, se ordenó el levantamiento de la mencionada medida cautelar y se ofició a la Dirección General de Transporte Urbano del Callao y de Lima a efecto de disponer la entrega de vehículos y poner ello en conocimiento de los Depósitos Oficiales de Vehículos de La Perla – Callao y de San Borja – Lima. Cabe precisar que en esta misma resolución se declaró la improcedencia de la “exoneración del pago por internamiento de vehículos”, al considerar la Sala “no tener competencia en este campo” (segundo considerando).
5. Se refiere en la demanda que los recurrentes y su apoderado se han constituido en la Asociación demandada para requerir la devolución de los dos vehículos internados en su depósito; sin embargo, se les ha indicado que para tal efecto debían hacer efectivo el pago del derecho de guardianía, el mismo que, al momento de interponerse la demanda de amparo –28 de agosto de 2003- ascendía, respecto a cada vehículo, a la suma de S/. 43, 244. 64.

§3. Derecho de propiedad

6. El derecho de propiedad, reconocido por el artículo 2, inciso 17, de la Constitución, constituye un derecho fundamental cuyo ámbito de protección o contenido garantiza las facultades de uso, usufructo y la libre disposición del bien. Pero la comprensión constitucional de la propiedad es más amplia y, *prima facie*, comprende además la garantía de indemnidad o conservación de la integridad del patrimonio de la persona. La “inviolabilidad” de la propiedad a la que refiere el artículo 70° de la

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitución debe interpretarse no sólo como prohibición de intervenciones en el libre ejercicio o goce de los mencionados atributos clásicos del derecho de propiedad, sino también como garantía de indemnidad. Así las cosas, el derecho de propiedad garantiza la conservación de la integridad del patrimonio de la persona y, por consiguiente, prohíbe la indebida detracción del mismo. Por esto, desde la perspectiva constitucional, todo cobro indebido a una persona, proceda del Estado o de particulares, constituye una afectación del derecho de propiedad.

§3.1 Análisis de la afectación del derecho de propiedad a causa de la retención de los vehículos internados

7. Una medida que impida o prohíba el ejercicio de la facultad de libre disposición respecto a un bien representa una intromisión en el derecho de propiedad de su titular. Desde tal perspectiva, la medida cuestionada de retención de los vehículos de propiedad de los recurrentes representa una intervención en el derecho de propiedad.
8. Se trata de una intervención o intromisión en el derecho de propiedad porque la Asociación, en cuanto propietaria del Depósito Vehicular, ha condicionado el retiro de los vehículos de los recurrentes a la previa cancelación de un pago por concepto de guardianía de los mismos (Cfr. Cartas Notariales de fojas 62 a 64). Este impedimento impuesto deviene en una *prohibición* de ejercer la facultad de libre disposición de los vehículos y, como consecuencia inevitable, en la restricción del ejercicio de las facultades de goce y usufructo de los mismos. En suma, la retención del vehículo por parte de la demandada constituye una *intervención* o *intromisión* en el derecho de propiedad de los recurrentes. Ahora bien, esta *intervención* constituye, además, una lesión de su derecho de propiedad.
9. En efecto, entre don Myung Chae Na, que en vida fue inculpado en el citado proceso penal, sus herederos –los recurrentes-, por una parte, y la Asociación propietaria de las instalaciones donde se encuentra los vehículos, por otra, no existe relación contractual alguna que suponga, de parte de los recurrentes o del finado, un eventual incumplimiento de obligación, como la que podría existir entre depositante y depositario. En consecuencia, no habiendo relación contractual alguna entre aquellos, la medida de retención carece de sustento obligacional.
10. Por otra parte, tampoco existe legalmente un derecho de retención que habilite al depositario a ejercerlo sobre la persona que no es la depositante. En el presente caso, el inculpado –esposo de la recurrente-, propietario de los vehículos internados en el Depósito de la demandada, no tenía la condición de depositante. Sería absolutamente contrario al derecho fundamental de propiedad que se intervenga en el bien de una persona –a través de un derecho de retención- que no tiene ningún vínculo con la satisfacción de la obligación que sustenta o justifica ese derecho de retención. Por esto, la retención efectuada por la Asociación demandada lesiona el derecho de propiedad de los recurrentes.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11. Esta *intervención* constituye, además, una lesión del derecho de propiedad de la recurrente debido a que tampoco supera el examen del principio de proporcionalidad.

- a) Se trata, claro está, de una medida idónea porque es adecuada o apta a la preservación del pago por el servicio de guardianía y, de ese modo, orientada a garantizar el derecho de propiedad de la Asociación demandada. Sin embargo, como se advirtió, su adopción constituye un acto absolutamente arbitrario por carecer de sustento legal y contractual. Por esto, en tanto la retención constituye un acto arbitrario, puede afirmarse que no representa una medida idónea y, por tanto, no supera el test de idoneidad. En definitiva, una medida arbitraria o carente de sustento legal, aunque adecuada, nunca puede representar un medio *constitucionalmente* idóneo.
- b) La medida –retención- tampoco supera el test de necesidad. En efecto, la Asociación demandada disponía de medios alternativos igualmente idóneos para garantizar que sus servicios fueran cancelados. El requerimiento al depositante para hacerlo efectivo o, por último, el acudir al poder judicial a efectos de instar el pago de los servicios de guardianía por quien judicialmente, en la vía ordinaria, fuera declarado el responsable del pago; pero que, en ningún caso, a la luz de las consideraciones precedentemente expuestas, puede ser el inculpado del proceso penal.
- c) La medida tampoco supera el test de proporcionalidad en sentido estricto, esto es, la ponderación. Esta operación ha de efectuarse conforme a la ley de ponderación. Conforme a ella:

Cuanto mayor es la intensidad de la intervención en el derecho afectado, tanto mayor aún debe ser el peso de la razón que justifica tal intervención.

Según esta ley, una intervención en un derecho se justificará si y sólo si la razón que la justifica es mayor que la intensidad de la misma. Es decir, si la razón que justifica la afectación es mayor que la intensidad que ella ocasiona. Si la intervención analizada cumple esta exigencia, entonces ella no afecta el derecho; por el contrario, de no cumplirse tal exigencia, se habrá producido una afectación en el derecho.

Paso preliminar para esta operación es determinar las variables: la intensidad de la intervención y el peso de la razón que la justifica. Una vez determinadas se procederá a compararlas conforme a la denominada ley de ponderación.

La *intensidad de la intervención* o de afectación en el derecho de propiedad de la recurrente es grave o de elevada intensidad. En efecto: 1) ella afecta todo el contenido del derecho de propiedad, ya que el impedimento de su disposición ocasiona, adicionalmente, el impedimento del ejercicio de las facultades de uso y usufructo. No es una afectación “parcial” del derecho, sino que se trata de una afectación “total” del contenido del derecho. 2) Su ejecución conlleva un severo deterioro del bien objeto de propiedad y, con ello, la afectación de la consustancial garantía de indemnidad o conservación del objeto de propiedad. El transcurso del tiempo que la intervención se prolonga trae consigo un inevitable deterioro de los vehículos de los recurrentes y, ciertamente, una depreciación de su valor. 3) Por último, la intervención cuestionada ocasiona un efecto colateral perjudicial en el ejercicio de la libertad de trabajo y de empresa por parte de los recurrentes. Es decir, la no disposición de sus vehículos trae consigo el efecto colateral de no poder los recurrentes emplearlos para efectuar una actividad libre con fines de lucro, sea prestando un servicio, sea como objeto de transacciones comerciales.

El *peso de la razón que justifica la intervención* viene a ser el grado de realización o de protección que alcanza el derecho con dicha intervención –la retención-. La medida de retención adoptada por la demandada tiene por objeto el aseguramiento del pago por el servicio de guardianía. El monto dinerario por la retribución de la prestación de este servicio constituye un patrimonio cuyo titular es la demandada. Así las cosas, el fundamento de la medida cuestionada es el derecho de propiedad de la demandada sobre ese valor patrimonial.

Ahora bien, de una forma que contrasta con la intensidad de la afectación, el peso o *grado de realización* del derecho de propiedad de la Asociación demandada, a través de la retención de los vehículos de los recurrentes, se presenta como un *acto prohibido*, por su carencia de base legal o contractual, es decir, como una *forma no permitida* de proteger su derecho. En tanto se trata de una forma no permitida, ella no puede considerarse como una forma de realización o protección del derecho de propiedad, lo cual equivale a afirmar que, en el caso, el grado de realización u optimización de este derecho es simplemente *nulo o inexistente*.

Como conclusión de la ponderación en este caso se tiene, por un lado, una *intervención de elevada intensidad* en el derecho de propiedad de los recurrentes y, por otro, un *grado nulo o inexistente* de la razón que justifica la intervención, esto es, de la protección del derecho de propiedad de la Asociación demandada. En consecuencia, dado que el grado de realización del derecho de la demandada, que justifica la intervención, es nulo, y que la afectación del derecho de los recurrentes es de elevada intensidad, entonces no se cumple la ley de la ponderación y, por consiguiente, la intervención –retención- lesiona el derecho de propiedad de estos últimos.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§3.2 Análisis de la afectación del derecho de propiedad a causa de un cobro indebido

12. El cobro de la demandada a los recurrentes por el pago de un derecho de guardiania lesiona el derecho de propiedad de estos, concretamente en cuanto se refiere a la garantía de indemnidad del patrimonio de la persona, debido a que la Asociación demandada pretende efectuar un *cobro indebido* a los recurrentes, afectando así la integridad patrimonial de los recurrentes.
13. La condición de depositario judicial o custodio encomendada al depósito de vehículos de la asociación demandada lo fue por disposición del Juzgado, mas no por encargo del finado inculcado o los recurrentes –como no podía serlo- y, además, tampoco fue adoptada en interés del inculcado. En esta relación entre depositante y depositario queda claro que aquél no interviene. El interés al que sirve el depósito de los vehículos ordenado, en cuanto medida cautelar, sólo puede ser en interés del Estado o la parte civil, pero no del inculcado.
14. En efecto, el artículo 94° del Código de Procedimientos Penales establece que la medida de embargo puede ser adoptada por el juez, “de oficio o a solicitud del Ministerio Público o de la parte civil”. Esto significa que la adopción de una medida cautelar lo es en procura de intereses que conciernen solamente al juez, al Ministerio Público o a la parte civil. En el caso del Juez, se tratará del interés en la eficacia de la tutela jurisdiccional que provee el Estado (entendida la tutela aquí en su dimensión objetiva); en el caso del Ministerio Público, en aras de la defensa de la legalidad; o, finalmente, en el caso de la parte civil, en procura de la preservación de su pretensión de tipo patrimonial.
15. Como se advierte, en cualquiera de los supuestos, en el proceso penal donde se dispuso la medida cautelar de internación de los vehículos del inculcado el interés al que sirvió el depósito ordenado sólo pudo ser el de la administración de justicia, el del Ministerio Público o el de la parte civil; pero de ningún modo en interés del inculcado.
16. Resulta un dislate, contrario al mínimo sentido común, que una persona que se encuentra procesada y que posteriormente fue absuelta, como el caso del ya finado Na Myung Chae, termine siendo afectada como consecuencia de una medida cautelar cuyo finalidad era posibilitar o asegurar la eficacia de una sentencia, esto es, para asegurar la aplicación del *ius puniendi* del Estado y el interés de la parte civil.
17. La Asociación demandada ha afirmado que sus actos se amparan en lo dispuesto por la Ley N.º 15378 y la Directiva N.º 002-2000-IN/0501, aprobada por Resolución Ministerial N.º 1014-2000-IN-0501. El objeto de esta Ley es la habilitación a la Dirección General de Tránsito de la facultad de remate de los vehículos internados en su Depósito Oficial, luego de transcurrido un plazo de sesenta días de ocurrido el

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

internamiento (artículo 1°). Ahora bien, se establece específicamente que en el caso de que las medidas de embargo hayan sido dispuestas por los “Juzgados de Instrucción”, la Dirección General de Tránsito que hubiere recibido el vehículo, “solicitará el nombramiento de un depositario judicial en el término de diez días, bajo responsabilidad. Si los vehículos no fueran retirados a los sesenta días de su internamiento, serán rematados con las formalidades que establece la presente ley”. La norma está habilitando a la Dirección de Tránsito la facultad de rematar los vehículos que fueron internados en su Depósito Oficial.

18. Por su parte, la Directiva precisa que su “objeto” es: “Establecer procedimientos para la organización, ejecución y control de los Remates Públicos de Vehículos de propiedad de terceros efectuados por el Ministerio del Interior, internados en los Depósitos Oficiales de Vehículos afectos a mandatos judiciales y/o administrativos que, dentro del plazo de sesenta (60) días no hayan sido retirados por el depositario judicial o su propietario”.
19. Como se aprecia, tanto la Ley como la Directiva invocadas por la demandada son normas que facultan la realización de remates de vehículos internados en depósitos oficiales como consecuencia de una medida cautelar (artículo 3° de la Ley); sin embargo, en ningún caso se establece al responsable del pago al depositario judicial o custodio, al menos, no establece que tal obligación corresponda al inculpado o parte procesada.

§.4 La determinación del pago del derecho de guardianía

20. La Asociación Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” es un ente particular encargado de la administración de los Depósitos Oficiales de Lima y Callao y, como tal, le corresponde el derecho a efectuar el cobro por los derechos de guardianía que le corresponden. En tal sentido, estimo que no debe desconocerse los derechos a cobro por concepto de guardianía que corresponde a la asociación depositaria; sin embargo, será en la vía judicial ordinaria donde tenga que determinarse a quién ha de corresponder esta responsabilidad, determinación que, empero, bajo ningún caso habrá de recaer sobre los recurrentes, ya que sobre este extremo este Colegiado se ha pronunciado *supra*.

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



EXP. N.º 07364-2006-PA/TC
LIMA
YEON IM SONG Y OTRA

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia, ordena a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” que proceda, inmediata e incondicionalmente, a la entrega a los recurrentes de los vehículos de su propiedad, internados en el depósito de su propiedad.
2. Ordenar a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” que se abstenga de cobrar a los recurrentes, herederos de don Myung Chae Na, por el derecho de guardianía generado por la internación de sus vehículos en el depósito de su propiedad.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ
GONZALES OJEDA**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (r)



EXP. N.º 7364-2006-PA/TC
LIMA
YEON IM SONG Y OTRA

VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Gye Jin Na, apoderado legal de Song Yeon Im y Ah Reum Na, contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 349, su fecha 1 de diciembre de 2005, que declara improcedente la demanda en autos, el magistrado firmante emite el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 28 de agosto de 2003, el recurrente, en su condición de apoderado de los herederos de don Myung Chae Na (q.e.p.d.), su esposa, doña Yeon Im Song y su hijo Ah Reum Na, interpone demanda de amparo contra la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima “El Potao”, el Ministerio del Interior y la Municipalidad Provincial del Callao, solicitando: a) se disponga la entrega de los dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de su propiedad; b) se abstengan de la amenaza de cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía no generada por sus representados. Alega que se lesiona su derecho de propiedad.

Afirma que se instauró un proceso penal en contra de don Myung Chae Na ante el Juzgado Especializado en Bandas, el cual dispuso como medida cautelar el internamiento de vehículos de su propiedad; que en dicho proceso se emitió sentencia absolutoria y, posteriormente, se dispuso el levantamiento de la medida cautelar y la consiguiente entrega de los vehículos; y que, sin embargo, el Depósito Oficial de La Perla-Callao (administrado por la Asociación Centro de Esparcimiento Lima “El Potao”) se niega a entregar los vehículos (2) internados en su depósito si no se cumple con efectuar el pago por concepto de guardianía, lo cual, afirma, implicaría una sanción en contra de los recurrentes.

La Asociación Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” deduce las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa, falta de legitimidad para obrar del demandante y cosa juzgada, y respecto al fondo de la demanda sostiene que si bien judicialmente se ha declarado procedente el levantamiento de la medida cautelar referente a los vehículos, se ha confirmado también la improcedencia respecto a la exoneración de pago por concepto de internamiento de los vehículos solicitados.

La Municipalidad Provincial del Callao sostiene que no se ha agotado la vía previa toda vez que la Dirección de Transporte Urbano de la Municipalidad Provincial del Callao ha puesto a disposición de la Sala antes mencionada los vehículos solicitados, por lo que esta ha solicitado el tipo de embargo por los que fueron

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

internados, siendo que la Dirección ya contestó.

El Ministerio del Interior interpone las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado y demandante, y respecto al fondo de la demanda sostiene que no guardan relación alguna con el depósito de vehículos, ya que es una entidad privada ajena al sector.

El Quinto Juzgado Civil de Lima, con fecha 5 de abril de 2005, declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, deducida por el Ministerio del Interior, infundadas las demás excepciones e infundada la demanda, por considerar que la exoneración del pago por derecho de guardianía es una pretensión que se encuentra fuera de los alcances de las acciones de garantía, ya que el presente proceso no resulta idóneo para dilucidar la pretensión del demandante al carecer de etapa probatoria, más aún si de autos no se advierte que la autoridad judicial haya exonerado de dicho pago.

La recurrida revoca la apelada y declara improcedente la demanda, por considerar que el presente proceso resulta insuficiente para dilucidar si corresponde el pago de la mencionada obligación por depósito en el establecimiento de una asociación civil, ya que carece de estación probatoria.

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. El presente proceso tiene por objeto que se ordene a la Asociación demandada: a) la devolución de dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de propiedad de los recurrentes, y b) se abstenga del cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía de dichos vehículos, no generada por sus recurrentes.

§2. Planteamiento del problema

2. A fin de plantear adecuadamente el problema de este caso, debe deslindarse dos aspectos que él presenta y que, aunque vinculados, son distintos. El primero es el que concierne a la retención de los vehículos por parte de la demandada y el segundo atiene a la cuestión de si la parte recurrente debe o no pagar el denominado derecho de guardianía como consecuencia del depósito de los vehículos en instalaciones de propiedad de la demandada.
3. En ambos casos, el problema se presenta como una presunta afectación del derecho fundamental de propiedad del recurrente; sin embargo, el objeto sobre el que recae este derecho es diferente. En el primer problema, él se plantea con respecto al derecho de propiedad sobre los vehículos en depósito; en el segundo, en cambio, se plantea con respecto al derecho de propiedad sobre un monto dinerario que indebidamente estaría siendo exigido al recurrente.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Consta en autos que don Myung Chae Na (recientemente fallecido) fue inculcado por la comisión de delito contra el patrimonio—hurto agravado. En el curso de dicho proceso penal el juzgado dictó medida cautelar de internamiento de los dos vehículos de propiedad de don Myung Chae Na. Posteriormente, por sentencia de 29 de noviembre de 1999, fue absuelto, confirmada, a su vez, por resolución de 17 de agosto de 2000. Por esta razón, por resolución de 2 de mayo de 2001, se ordenó el levantamiento de la mencionada medida cautelar y se ofició a la Dirección General de Transporte Urbano del Callao y de Lima a efecto de disponer la entrega de vehículos y poner ello en conocimiento de los Depósitos Oficiales de Vehículos de La Perla – Callao y de San Borja – Lima. Cabe precisar que en esta misma resolución se declaró la improcedencia de la “exoneración del pago por internamiento de vehículos”, al considerar la Sala “no tener competencia en este campo” (segundo considerando).
5. Se refiere en la demanda que los recurrentes y su apoderado se han constituido en la Asociación demandada para requerir la devolución de los dos vehículos internados en su depósito; sin embargo, se les ha indicado que para tal efecto debían hacer efectivo el pago del derecho de guardianía, el mismo que, al momento de interponerse la demanda de amparo –28 de agosto de 2003- ascendía, respecto a cada vehículo, a la suma de S/. 43, 244. 64.

§3. Derecho de propiedad

6. El derecho de propiedad, reconocido por el artículo 2, inciso 17, de la Constitución, constituye un derecho fundamental cuyo ámbito de protección o contenido garantiza las facultades de uso, usufructo y la libre disposición del bien. Pero la comprensión constitucional de la propiedad es más amplia y, *prima facie*, comprende además la garantía de indemnidad o conservación de la integridad del patrimonio de la persona. La “inviolabilidad” de la propiedad a la que refiere el artículo 70° de la Constitución debe interpretarse no sólo como prohibición de intervenciones en el libre ejercicio o goce de los mencionados atributos clásicos del derecho de propiedad, sino también como garantía de indemnidad. Así las cosas, el derecho de propiedad garantiza la conservación de la integridad del patrimonio de la persona y, por consiguiente, prohíbe la indebida detracción del mismo. Por esto, desde la perspectiva constitucional, todo cobro indebido a una persona, proceda del Estado o de particulares, constituye una afectación del derecho de propiedad.

§3.1 Análisis de la afectación del derecho de propiedad a causa de la retención de los vehículos internados

7. Una medida que impida o prohíba el ejercicio de la facultad de libre disposición respecto a un bien representa una intromisión en el derecho de propiedad de su titular. Desde tal perspectiva, la medida cuestionada de retención de los vehículos de propiedad de los recurrentes representa una intervención en el derecho de propiedad.
8. Se trata de una intervención o intromisión en el derecho de propiedad porque la Asociación, en cuanto propietaria del Depósito Vehicular, ha condicionado el retiro

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de los vehículos de los recurrentes a la previa cancelación de un pago por concepto de guardiana de los mismos (Cfr. Cartas Notariales de fojas 62 a 64). Este impedimento impuesto deviene en una *prohibición* de ejercer la facultad de libre disposición de los vehículos y, como consecuencia inevitable, en la restricción del ejercicio de las facultades de goce y usufructo de los mismos. En suma, la retención del vehículo por parte de la demandada constituye una *intervención* o *intromisión* en el derecho de propiedad de los recurrentes. Ahora bien, esta *intervención* constituye, además, una lesión de su derecho de propiedad.

9. En efecto, entre don Myung Chae Na, que en vida fue inculcado en el citado proceso penal, sus herederos –los recurrentes-, por una parte, y la Asociación propietaria de las instalaciones donde se encuentran los vehículos, por otra, no existe relación contractual alguna que suponga, de parte de los recurrentes o del finado, un eventual incumplimiento de obligación, como la que podría existir entre depositante y depositario. En consecuencia, no habiendo relación contractual alguna entre aquellos, la medida de retención carece de sustento obligacional.
10. Por otra parte, tampoco existe legalmente un derecho de retención que habilite al depositario a ejercerlo sobre la persona que no es la depositante. En el presente caso, el inculcado –esposo de la recurrente-, propietario de los vehículos internados en el Depósito de la demandada, no tenía la condición de depositante. Sería absolutamente contrario al derecho fundamental de propiedad que se intervenga en el bien de una persona –a través de un derecho de retención- que no tiene ningún vínculo con la satisfacción de la obligación que sustenta o justifica ese derecho de retención. Por esto, considero que la retención efectuada por la Asociación demandada lesiona el derecho de propiedad de los recurrentes.
11. Esta *intervención* constituye, además, una lesión del derecho de propiedad de la recurrente debido a que tampoco supera el examen del principio de proporcionalidad.
 - a) Se trata, claro está, de una medida idónea porque es adecuada o apta a la preservación del pago por el servicio de guardiana y, de ese modo, orientada a garantizar el derecho de propiedad de la Asociación demandada. Sin embargo, como se advirtió, su adopción constituye un acto absolutamente arbitrario por carecer de sustento legal y contractual. Por esto, en tanto la retención constituye un acto arbitrario, puede afirmarse que no representa una medida idónea y, por tanto, no supera el test de idoneidad. En definitiva, una medida arbitraria o carente de sustento legal, aunque adecuada, nunca puede representar un medio *constitucionalmente* idóneo.
 - b) La medida –retención- tampoco supera el test de necesidad. En efecto, la Asociación demandada disponía de medios alternativos igualmente idóneos para garantizar que sus servicios fueran cancelados. El requerimiento al depositante para hacerlo efectivo o,

por último, el acudir al poder judicial a efectos de instar el pago de los servicios de guardianía por quien judicialmente, en la vía ordinaria, fuera declarado el responsable del pago; pero que, en ningún caso, a la luz de las consideraciones precedentemente expuestas, puede ser el inculpado del proceso penal.

- c) La medida tampoco supera el test de proporcionalidad en sentido estricto, esto es, la ponderación. Esta operación ha de efectuarse conforme a la ley de ponderación. Conforme a ella:

Cuanto mayor es la intensidad de la intervención en el derecho afectado, tanto mayor aún debe ser el peso de la razón que justifica tal intervención.

Según esta ley, una intervención en un derecho se justificará si y sólo si la razón que la justifica es mayor que la intensidad de la misma. Es decir, si la razón que justifica la afectación es mayor que la intensidad que ella ocasiona. Si la intervención analizada cumple esta exigencia, entonces ella no afecta el derecho; por el contrario, de no cumplirse tal exigencia, se habrá producido una afectación en el derecho.

Paso preliminar para esta operación es determinar las variables: la intensidad de la intervención y el peso de la razón que la justifica. Una vez determinadas se procederá a compararlas conforme a la denominada ley de ponderación.

La *intensidad de la intervención* o de afectación en el derecho de propiedad de la recurrente es grave o de elevada intensidad. En efecto: 1) ella afecta todo el contenido del derecho de propiedad, ya que el impedimento de su disposición ocasiona, adicionalmente, el impedimento del ejercicio de las facultades de uso y usufructo. No es una afectación "parcial" del derecho, sino que se trata de una afectación "total" del contenido del derecho. 2) Su ejecución conlleva un severo deterioro del bien objeto de propiedad y, con ello, la afectación de la consustancial garantía de indemnidad o conservación del objeto de propiedad. El transcurso del tiempo que la intervención se prolonga trae consigo un inevitable deterioro de los vehículos de los recurrentes y, ciertamente, una depreciación de su valor. 3) Por último, la intervención cuestionada ocasiona un efecto colateral perjudicial en el ejercicio de la libertad de trabajo y de empresa por parte de los recurrentes. Es decir, la no disposición de sus vehículos trae consigo el efecto colateral de no poder los recurrentes emplearlos para efectuar una actividad libre con fines de lucro, sea prestando un servicio, sea como objeto de transacciones comerciales.

El *peso de la razón que justifica la intervención* viene a ser el grado de realización o de protección que alcanza el derecho con dicha intervención –la retención-. La medida de retención adoptada por la demandada tiene por objeto el aseguramiento del pago por el servicio de guardianía. El monto dinerario por la retribución de la prestación de este servicio constituye un patrimonio cuyo titular es la demandada. Así las cosas, el fundamento de la medida cuestionada

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

es el derecho de propiedad de la demandada sobre ese valor patrimonial.

Ahora bien, de una forma que contrasta con la intensidad de la afectación, el peso o *grado de realización* del derecho de propiedad de la Asociación demandada, a través de la retención de los vehículos de los recurrentes, se presenta como un *acto prohibido*, por su carencia de base legal o contractual, es decir, como una *forma no permitida* de proteger su derecho. En tanto se trata de una forma no permitida, ella no puede considerarse como una forma de realización o protección del derecho de propiedad, lo cual equivale a afirmar que, en el caso, el grado de realización u optimización de este derecho es simplemente *nulo* o *inexistente*.

Como conclusión de la ponderación en este caso se tiene, por un lado, una *intervención de elevada intensidad* en el derecho de propiedad de los recurrentes y, por otro, un *grado nulo* o *inexistente* de la razón que justifica la intervención, esto es, de la protección del derecho de propiedad de la Asociación demandada. En consecuencia, dado que el grado de realización del derecho de la demandada, que justifica la intervención, es nulo, y que la afectación del derecho de los recurrentes es de elevada intensidad, entonces no se cumple la ley de la ponderación y, por consiguiente, la intervención –retención- lesiona el derecho de propiedad de estos últimos.

§3.2 Análisis de la afectación del derecho de propiedad a causa de un cobro indebido

12. El cobro de la demandada a los recurrentes por el pago de un derecho de guardiana lesiona el derecho de propiedad de estos, concretamente en cuanto se refiere a la garantía de indemnidad del patrimonio de la persona, debido a que la Asociación demandada pretende efectuar un *cobro indebido* a los recurrentes, afectando así la integridad patrimonial de los recurrentes.
13. La condición de depositario judicial o custodio encomendada al depósito de vehículos de la asociación demandada lo fue por disposición del Juzgado, mas no por encargo del finado inculpado o los recurrentes –como no podía serlo- y, además, tampoco fue adoptada en interés del inculpado. En esta relación entre depositante y depositario queda claro que aquél no interviene. El interés al que sirve el depósito de los vehículos ordenado, en cuanto medida cautelar, sólo puede ser en interés del Estado o la parte civil, pero no del inculpado.
14. En efecto, el artículo 94° del Código de Procedimientos Penales establece que la medida de embargo puede ser adoptada por el juez, “de oficio o a solicitud del Ministerio Público o de la parte civil”. Esto significa que la adopción de una medida cautelar lo es en procura de intereses que conciernen solamente al juez, al Ministerio Público o a la parte civil. En el caso del Juez, se tratará del interés en la eficacia de la tutela jurisdiccional que provee el Estado (entendida la tutela aquí en su dimensión objetiva); en el caso del Ministerio Público, en aras de la defensa de la legalidad; o, finalmente, en el caso de la parte civil, en procura de la preservación de

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

su pretensión de tipo patrimonial.

15. Como se advierte, en cualquiera de los supuestos, en el proceso penal donde se dispuso la medida cautelar de internación de los vehículos del inculcado, el interés al que sirvió el depósito ordenado sólo pudo ser el de la administración de justicia, el del Ministerio Público o el de la parte civil; pero de ningún modo en interés del inculcado.
16. Resulta un dislate, contrario al mínimo sentido común, que una persona que se encuentra procesada y que posteriormente fue absuelta, como el caso del ya finado Na Myung Chae, termine siendo afectada como consecuencia de una medida cautelar cuyo finalidad era posibilitar o asegurar la eficacia de una sentencia, esto es, para asegurar la aplicación del *ius puniendi* del Estado y el interés de la parte civil.
17. La Asociación demandada ha afirmado que sus actos se amparan en lo dispuesto por la Ley N.º 15378” y la Directiva N.º 002-2000-IN/0501, aprobada por Resolución Ministerial N.º 1014-2000-IN-0501. El objeto de esta Ley es la habilitación a la Dirección General de Tránsito de la facultad de remate de los vehículos internados en su Depósito Oficial, luego de transcurrido un plazo de sesenta días de ocurrido el internamiento (artículo 1º). Ahora bien, se establece específicamente que en el caso de que las medidas de embargo hayan sido dispuestas por los “Juzgados de Instrucción”, la Dirección General de Tránsito que hubiere recibido el vehículo, “solicitará el nombramiento de un depositario judicial en el término de diez días, bajo responsabilidad. Si los vehículos no fueran retirados a los sesenta días de su internamiento, serán rematados con las formalidades que establece la presente ley”. La norma está habilitando a la Dirección de Tránsito la facultad de rematar los vehículos que fueron internados en su Depósito Oficial.
18. Por su parte, la Directiva precisa que su “objeto” es: “Establecer procedimientos para la organización, ejecución y control de los Remates Públicos de Vehículos de propiedad de terceros efectuados por el Ministerio del Interior, internados en los Depósitos Oficiales de Vehículos afectos a mandatos judiciales y/o administrativos que, dentro del plazo de sesenta (60) días no hayan sido retirados por el depositario judicial o su propietario.”
19. Como se aprecia, tanto la Ley como la Directiva invocadas por la demandada son normas que facultan la realización de remates de vehículos internados en Depósitos Oficiales como consecuencia de una medida cautelar (artículo 3º de la Ley); sin embargo, en ningún caso se establece al responsable del pago al Depositario Judicial o Custodio, al menos, no establece que tal obligación corresponda al inculcado o parte procesada.

§.4 La determinación del pago del derecho de guardianía

20. La Asociación Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” es un ente particular encargado de la administración de los Depósitos Oficiales de Lima y Callao y, como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

tal, le corresponde el derecho a efectuar el cobro por los derechos de guardianía que le corresponden. En tal sentido, estimo que no debe desconocerse los derechos a cobro por concepto de guardianía que corresponde a la asociación depositaria; sin embargo, será en la vía judicial ordinaria donde tenga que determinarse a quién ha de corresponder esta responsabilidad, determinación que, empero, bajo ningún caso habrá de recaer sobre los recurrentes, ya que sobre este extremo nos hemos pronunciado.

Por estas razones, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo; porque se ordene a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima "El Potao" que proceda, inmediata e incondicionalmente, a la entrega a los recurrentes de los vehículos de su propiedad de los recurrentes, internados en el Depósito de su propiedad; y porque se ordene a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima "El Potao" que se abstenga de cobrar a los recurrentes, herederos de don Myung Chae Na, por el derecho de guardianía generado por la internación de sus vehículos en el depósito de la Asociación.

Sr.

MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07364-2006-PA/TC
LIMA
YEON IM SONG Y OTRA

VOTO DEL MAGISTRADO GONZALES OJEDA

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Gye Jin Na, apoderado legal de Song Yeon Im y Ah Reum Na, contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 349, su fecha 1 de diciembre de 2005, que declara improcedente la demanda en autos, el magistrado firmante emite el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 28 de agosto de 2003, el recurrente, en su condición de apoderado de los herederos de don Myung Chae Na (q.e.p.d.), su esposa, doña Yeon Im Song y su hijo Ah Reum Na, interpone demanda de amparo contra la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima "El Potao", el Ministerio del Interior y la Municipalidad Provincial del Callao, solicitando: a) se disponga la entrega de los dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de su propiedad; b) se abstengan de la amenaza de cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía no generada por sus representados. Alega que se lesiona su derecho de propiedad.

Afirma que se instauró un proceso penal en contra de don Myung Chae Na ante el Juzgado Especializado en Bandas, el cual dispuso como medida cautelar el internamiento de vehículos de su propiedad; que en dicho proceso se emitió sentencia absolutoria y, posteriormente, se dispuso el levantamiento de la medida cautelar y la consiguiente entrega de los vehículos; y que, sin embargo, el Depósito Oficial de La Perla-Callao (administrado por la Asociación Centro de Esparcimiento Lima "El Potao") se niega a entregar los vehículos (2) internados en su depósito si no se cumple con efectuar el pago por concepto de guardianía, lo cual, afirma, implicaría una sanción en contra de los recurrentes.

La Asociación Centro de Esparcimiento Lima "El Potao" deduce las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa, falta de legitimidad para obrar del demandante y cosa juzgada, y respecto al fondo de la demanda sostiene que si bien judicialmente se ha declarado procedente el levantamiento de la medida cautelar referente a los vehículos, se ha confirmado también la improcedencia respecto a la exoneración de pago por concepto de internamiento de los vehículos solicitados.

La Municipalidad Provincial del Callao sostiene que no se ha agotado la vía previa toda vez que la Dirección de Transporte Urbano de la Municipalidad Provincial del Callao ha puesto a disposición de la Sala antes mencionada los vehículos solicitados, por lo que esta ha solicitado el tipo de embargo por los que fueron internados, siendo que la Dirección ya contestó.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Ministerio del Interior interpone las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado y demandante, y respecto al fondo de la demanda sostiene que no guardan relación alguna con el depósito de vehículos, ya que es una entidad privada ajena al sector.

El Quinto Juzgado Civil de Lima, con fecha 5 de abril de 2005, declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, deducida por el Ministerio del Interior, infundadas las demás excepciones e infundada la demanda, por considerar que la exoneración del pago por derecho de guardianía es una pretensión que se encuentra fuera de los alcances de las acciones de garantía, ya que el presente proceso no resulta idóneo para dilucidar la pretensión del demandante al carecer de etapa probatoria, más aún si de autos no se advierte que la autoridad judicial haya exonerado de dicho pago.

La recurrida revoca la apelada y declara improcedente la demanda, por considerar que el presente proceso resulta insuficiente para dilucidar si corresponde el pago de la mencionada obligación por depósito en el establecimiento de una asociación civil, ya que carece de estación probatoria.

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. El presente proceso tiene por objeto que se ordene a la Asociación demandada: a) la devolución de dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de propiedad de los recurrentes, y b) se abstenga del cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía de dichos vehículos, no generada por sus recurrentes.

§2. Planteamiento del problema

2. A fin de plantear adecuadamente el problema de este caso, debe deslindarse dos aspectos que él presenta y que, aunque vinculados, son distintos. El primero es el que concierne a la retención de los vehículos por parte de la demandada y el segundo atiene a la cuestión de si la parte recurrente debe o no pagar el denominado derecho de guardianía como consecuencia del depósito de los vehículos en instalaciones de propiedad de la demandada.
3. En ambos casos, el problema se presenta como una presunta afectación del derecho fundamental de propiedad del recurrente; sin embargo, el objeto sobre el que recae este derecho es diferente. En el primer problema, él se plantea con respecto al derecho de propiedad sobre los vehículos en depósito; en el segundo, en cambio, se plantea con respecto al derecho de propiedad sobre un monto dinerario que indebidamente estaría



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

siendo exigido al recurrente.

4. Consta en autos que don Myung Chae Na (recientemente fallecido) fue inculcado por la comisión de delito contra el patrimonio–hurto agravado. En el curso de dicho proceso penal el juzgado dictó medida cautelar de internamiento de los dos vehículos de propiedad de don Myung Chae Na. Posteriormente, por sentencia de 29 de noviembre de 1999, fue absuelto, confirmada, a su vez, por resolución de 17 de agosto de 2000. Por esta razón, por resolución de 2 de mayo de 2001, se ordenó el levantamiento de la mencionada medida cautelar y se ofició a la Dirección General de Transporte Urbano del Callao y de Lima a efecto de disponer la entrega de vehículos y poner ello en conocimiento de los Depósitos Oficiales de Vehículos de La Perla – Callao y de San Borja – Lima. Cabe precisar que en esta misma resolución se declaró la improcedencia de la “exoneración del pago por internamiento de vehículos”, al considerar la Sala “no tener competencia en este campo” (segundo considerando).
5. Se refiere en la demanda que los recurrentes y su apoderado se han constituido en la Asociación demandada para requerir la devolución de los dos vehículos internados en su depósito; sin embargo, se les ha indicado que para tal efecto debían hacer efectivo el pago del derecho de guardianía, el mismo que, al momento de interponerse la demanda de amparo –28 de agosto de 2003- ascendía, respecto a cada vehículo, a la suma de S/. 43, 244. 64.

§3. Derecho de propiedad

6. El derecho de propiedad, reconocido por el artículo 2, inciso 17, de la Constitución, constituye un derecho fundamental cuyo ámbito de protección o contenido garantiza las facultades de uso, usufructo y la libre disposición del bien. Pero la comprensión constitucional de la propiedad es más amplia y, *prima facie*, comprende además la garantía de indemnidad o conservación de la integridad del patrimonio de la persona. La “inviolabilidad” de la propiedad a la que refiere el artículo 70º de la Constitución debe interpretarse no sólo como prohibición de intervenciones en el libre ejercicio o goce de los mencionados atributos clásicos del derecho de propiedad, sino también como garantía de indemnidad. Así las cosas, el derecho de propiedad garantiza la conservación de la integridad del patrimonio de la persona y, por consiguiente, prohíbe la indebida detracción del mismo. Por esto, desde la perspectiva constitucional, todo cobro indebido a una persona, proceda del Estado o de particulares, constituye una afectación del derecho de propiedad.

§3.1 Análisis de la afectación del derecho de propiedad a causa de la retención de los vehículos internados

7. Una medida que impida o prohíba el ejercicio de la facultad de libre disposición respecto a un bien representa una intromisión en el derecho de propiedad de su titular.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Desde tal perspectiva, la medida cuestionada de retención de los vehículos de propiedad de los recurrentes, representa una intervención en el derecho de propiedad.

8. Se trata de una intervención o intromisión en el derecho de propiedad porque la Asociación, en cuanto propietaria del Depósito Vehicular, ha condicionado el retiro de los vehículos de los recurrentes a la previa cancelación de un pago por concepto de guardianía de los mismos (Cfr. Cartas Notariales de fojas 62 a 64). Este impedimento impuesto deviene en una *prohibición* de ejercer la facultad de libre disposición de los vehículos y, como consecuencia inevitable, en la restricción del ejercicio de las facultades de goce y usufructo de los mismos. En suma, la retención del vehículo por parte de la demandada constituye una *intervención* o *intromisión* en el derecho de propiedad de los recurrentes. Ahora bien, esta *intervención* constituye, además, una lesión de su derecho de propiedad.
9. En efecto, entre don Myung Chae Na, que en vida fue inculcado en el citado proceso penal, sus herederos –los recurrentes-, por una parte, y la Asociación propietaria de las instalaciones donde se encuentra los vehículos, por otra, no existe relación contractual alguna que suponga, de parte de los recurrentes o del finado, un eventual incumplimiento de obligación, como la que podría existir entre depositante y depositario. En consecuencia, no habiendo relación contractual alguna entre aquéllos, la medida de retención carece de sustento obligacional.
10. Por otra parte, tampoco existe legalmente un derecho de retención que habilite al depositario a ejercerlo sobre la persona que no es la depositante. En el presente caso, el inculcado –esposo de la recurrente-, propietario de los vehículos internados en el Depósito de la demandada, no tenía la condición de depositante. Sería absolutamente contrario al derecho fundamental de propiedad que se intervenga en el bien de una persona –a través de un derecho de retención- que no tiene ningún vínculo con la satisfacción de la obligación que sustenta o justifica ese derecho de retención. Por esto, la retención efectuada por la Asociación demandada lesiona el derecho de propiedad de los recurrentes.
11. Esta *intervención* constituye, además, una lesión del derecho de propiedad de la recurrente debido a que tampoco supera el examen del principio de proporcionalidad.
 - a) Se trata, claro está, de una medida idónea porque es adecuada o apta a la preservación del pago por el servicio de guardianía y, de ese modo, orientada a garantizar el derecho de propiedad de la Asociación demandada. Sin embargo, como se advirtió, su adopción constituye un acto absolutamente arbitrario por carecer de sustento legal y contractual. Por esto, en tanto la retención constituye un acto arbitrario, puede afirmarse que no representa una medida idónea y, por tanto, no supera el test de idoneidad. En definitiva, una medida arbitraria o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

carente de sustento legal, aunque adecuada, nunca puede representar un medio *constitucionalmente* idóneo.

- b) La medida –retención- tampoco supera el test de necesidad. En efecto, la Asociación demandada disponía de medios alternativos igualmente idóneos para garantizar que sus servicios fueran cancelados. El requerimiento al depositante para hacerlo efectivo o, por último, el acudir al poder judicial a efectos de instar el pago de los servicios de guardianía por quien judicialmente, en la vía ordinaria, fuera declarado el responsable del pago; pero que, en ningún caso, a la luz de las consideraciones precedentemente expuestas, puede ser el inculpado del proceso penal.
- c) La medida tampoco supera el test de proporcionalidad en sentido estricto, esto es, la ponderación. Esta operación ha de efectuarse conforme a la ley de ponderación. Conforme a ella:

Cuanto mayor es la intensidad de la intervención en el derecho afectado, tanto mayor aún debe ser el peso de la razón que justifica tal intervención.

Según esta ley, una intervención en un derecho se justificará si y sólo si la razón que la justifica es mayor que la intensidad de la misma. Es decir, si la razón que justifica la afectación es mayor que la intensidad que ella ocasiona. Si la intervención analizada cumple esta exigencia, entonces ella no afecta el derecho; por el contrario, de no cumplirse tal exigencia, se habrá producido una afectación en el derecho.

Paso preliminar para esta operación es determinar las variables: la intensidad de la intervención y el peso de la razón que la justifica. Una vez determinadas se procederá a compararlas conforme a la denominada ley de ponderación.

La *intensidad de la intervención* o de afectación en el derecho de propiedad de la recurrente es grave o de elevada intensidad. En efecto: 1) ella afecta todo el contenido del derecho de propiedad, ya que el impedimento de su disposición ocasiona, adicionalmente, el impedimento del ejercicio de las facultades de uso y usufructo. No es una afectación “parcial” del derecho, sino que se trata de una afectación “total” del contenido del derecho. 2) Su ejecución conlleva un severo deterioro del bien objeto de propiedad y, con ello, la afectación de la consustancial garantía de indemnidad o conservación del objeto de propiedad. El transcurso del tiempo que la intervención se prolonga trae consigo un inevitable deterioro de los vehículos de los recurrentes y, ciertamente, una depreciación de su valor. 3) Por último, la intervención cuestionada ocasiona un efecto colateral perjudicial en el ejercicio de la libertad de trabajo y de empresa por parte de los recurrentes. Es decir, la no disposición de sus vehículos trae consigo el efecto colateral de no poder los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

recurrentes emplearlos para efectuar una actividad libre con fines de lucro, sea prestando un servicio, sea como objeto de transacciones comerciales.

El *peso de la razón que justifica la intervención* viene a ser el grado de realización o de protección que alcanza el derecho con dicha intervención –la retención-. La medida de retención adoptada por la demandada tiene por objeto el aseguramiento del pago por el servicio de guardianía. El monto dinerario por la retribución de la prestación de este servicio constituye un patrimonio cuyo titular es la demandada. Así las cosas, el fundamento de la medida cuestionada es el derecho de propiedad de la demandada sobre ese valor patrimonial.

Ahora bien, de una forma que contrasta con la intensidad de la afectación, el peso o *grado de realización* del derecho de propiedad de la Asociación demandada, a través de la retención de los vehículos de los recurrentes, se presenta como un *acto prohibido*, por su carencia de base legal o contractual, es decir, como una *forma no permitida* de proteger su derecho. En tanto se trata de una forma no permitida, ella no puede considerarse como una forma de realización o protección del derecho de propiedad, lo cual equivale a afirmar que, en el caso, el grado de realización u optimización de este derecho es simplemente *nulo* o *inexistente*.

Como conclusión de la ponderación en este caso se tiene, por un lado, una *intervención de elevada intensidad* en el derecho de propiedad de los recurrentes y, por otro, un *grado nulo* o *inexistente* de la razón que justifica la intervención, esto es, de la protección del derecho de propiedad de la Asociación demandada. En consecuencia, dado que el grado de realización del derecho de la demandada, que justifica la intervención, es nulo, y que la afectación del derecho de los recurrentes es de elevada intensidad, entonces no se cumple la ley de la ponderación y, por consiguiente, la intervención –retención- lesiona el derecho de propiedad de estos últimos.

§3.2 Análisis de la afectación del derecho de propiedad a causa de un cobro indebido

12. considero que el cobro de la demandada a los recurrentes por el pago de un derecho de guardianía lesiona el derecho de propiedad de estos, concretamente en cuanto se refiere a la garantía de indemnidad del patrimonio de la persona, debido a que la Asociación demandada pretende efectuar un *cobro indebido* a los recurrentes, afectando así la integridad patrimonial de los recurrentes.
13. La condición de depositario judicial o custodio encomendada al depósito de vehículos de la asociación demandada lo fue por disposición del Juzgado, mas no por encargo del finado inculpado o los recurrentes –como no podía serlo- y, además, tampoco fue adoptada en interés del inculpado. En esta relación entre depositante y depositario queda claro que aquél no interviene. El interés al que sirve el depósito de los vehículos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ordenado, en cuanto medida cautelar, sólo puede ser en interés del Estado o la parte civil, pero no del inculpado.

14. En efecto, el artículo 94° del Código de Procedimientos Penales establece que la medida de embargo puede ser adoptada por el juez, “de oficio o a solicitud del Ministerio Público o de la parte civil”. Esto significa que la adopción de una medida cautelar lo es en procura de intereses que conciernen solamente al juez, al Ministerio Público o a la parte civil. En el caso del Juez, se tratará del interés en la eficacia de la tutela jurisdiccional que provee el Estado (entendida la tutela aquí en su dimensión objetiva); en el caso del Ministerio Público, en aras de la defensa de la legalidad; o, finalmente, en el caso de la parte civil, en procura de la preservación de su pretensión de tipo patrimonial.
15. Como se advierte, en cualquiera de los supuestos, en el proceso penal donde se dispuso la medida cautelar de internación de los vehículos del inculpado, el interés al que sirvió el depósito ordenado sólo pudo ser el de la administración de justicia, el del Ministerio Público o el de la parte civil; pero de ningún modo en interés del inculpado.
16. Resulta un dislate, contrario al mínimo sentido común, que una persona que se encuentra procesada y que posteriormente fue absuelta, como el caso del ya finado Na Myung Chae, termine siendo afectada como consecuencia de una medida cautelar cuyo finalidad era posibilitar o asegurar la eficacia de una sentencia, esto es, para asegurar la aplicación del *ius puniendi* del Estado y el interés de la parte civil.
17. La Asociación demandada ha afirmado que sus actos se amparan en lo dispuesto por la Ley N.º 15378” y la Directiva N.º 002-2000-IN/0501, aprobada por Resolución Ministerial N.º 1014-2000-IN-0501. El objeto de esta Ley es la habilitación a la Dirección General de Tránsito de la facultad de remate de los vehículos internados en su Depósito Oficial, luego de transcurrido un plazo de sesenta días de ocurrido el internamiento (artículo 1º). Ahora bien, se establece específicamente que en el caso de que las medidas de embargo hayan sido dispuestas por los “Juzgados de Instrucción”, la Dirección General de Tránsito que hubiere recibido el vehículo, “solicitará el nombramiento de un depositario judicial en el término de diez días, bajo responsabilidad. Si los vehículos no fueran retirados a los sesenta días de su internamiento, serán rematados con las formalidades que establece la presente ley”. La norma está habilitando a la Dirección de Tránsito la facultad de rematar los vehículos que fueron internados en su Depósito Oficial.
18. Por su parte, la Directiva precisa que su “objeto” es: “Establecer procedimientos para la organización, ejecución y control de los Remates Públicos de Vehículos de propiedad de terceros efectuados por el Ministerio del Interior, internados en los Depósitos Oficiales de Vehículos afectos a mandatos judiciales y/o administrativos que, dentro del plazo de sesenta (60) días no hayan sido retirados por el depositario judicial o su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

propietario.”

19. Como se aprecia, tanto la Ley como la Directiva invocadas por la demandada son normas que facultan la realización de remates de vehículos internados en Depósitos Oficiales como consecuencia de una medida cautelar (artículo 3º de la Ley); sin embargo, en ningún caso se establece al responsable del pago al Depositario Judicial o Custodio, al menos, no establece que tal obligación corresponda al inculpado o parte procesada.

§.4 La determinación del pago del derecho de guardianía

20. La Asociación Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” es un ente particular encargado de la administración de los Depósitos Oficiales de Lima y Callao y, como tal, le corresponde el derecho a efectuar el cobro por los derechos de guardianía que le corresponden. En tal sentido, estimo que no debe desconocerse los derechos a cobro por concepto de guardianía que corresponde a la asociación depositaria; sin embargo, será en la vía judicial ordinaria donde tenga que determinarse a quién ha de corresponder esta responsabilidad, determinación que, empero, bajo ningún caso habrá de recaer sobre los recurrentes, ya que sobre este extremo nos hemos pronunciado en la presente sentencia, y considero que se concluye cualquier posibilidad de responsabilizarlos del pago del derecho de guardianía.

Por estas razones, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo, que se ordene a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” que proceda, inmediata e incondicionalmente, a la entrega a los recurrentes de los vehículos de su propiedad de los recurrentes, internados en el Depósito de su propiedad; y que se ordene a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” que se abstenga de cobrar a los recurrentes, herederos de don Myung Chae Na, por el derecho de guardianía generado por la internación de sus vehículos en el depósito de la Asociación.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GONZALES OJEDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 07364-2006-PA/TC
LIMA
YEON IM SONG Y OTRA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto singular discrepando de la opinión vertida por el ponente, por los fundamentos siguientes:

1. Viene a conocimiento de este Supremo Tribunal Constitucional el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Gye Jin Na, apoderado legal de Yeon Im Song y de Ah Reum Na Catalino Fernández Benites contra la sentencia emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declara improcedente el amparo de autos.
2. Los peticionantes con fecha 28 de agosto de 2003 interponen demanda de amparo contra la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima "El Potao", solicitando: a) Se disponga la entrega de los dos ómnibus Asia modelo Cosmos, sin placa de rodaje, de su propiedad; b) Se abstenga de la amenaza de cobro sobre una supuesta deuda por derecho de guardianía no generada por sus representados.
3. El artículo 5 inciso 2) del Código Procesal Constitucional refiere que los procesos constitucionales resultan improcedentes cuando *"existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado"*. Asimismo, en la STC N.º 4196-2004-AA/TC, este Tribunal ha interpretado dicha disposición en el sentido de que el proceso de amparo *"(...) ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Perú. Por ello, si hay una vía específica para el tratamiento de la temática propuesta por el demandante, ésta no es la excepcional del amparo, que, como se dijo, constituye un mecanismo extraordinario"*. Por otro lado, y más recientemente -STC N.º 0206-2005-PA-TC-, este Colegiado ha establecido que *"(...) sólo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo, correspondiendo al demandante la carga de la prueba para demostrar que el proceso de amparo es la vía idónea y eficaz para restablecer el ejercicio de su derecho constitucional vulnerado y no el proceso judicial ordinario de que se trate"*. En consecuencia, si el demandante dispone de un proceso que tiene también la finalidad tuitiva de protección del derecho constitucional presuntamente lesionado y es igualmente idóneo para tal fin, debe acudir a dicho proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. En el presente caso el objeto de la demanda es discutir dos cuestiones como bien lo ha señalado el Magistrado ponente: a) La retención de los vehículos por parte de la demandada y b) Si la parte peticionante debe o no pagar el denominado derecho de guardería. En relación a la primera cuestión debemos afirmar que la retención de los vehículos por parte de la demandada es una clara intromisión al derecho de propiedad que está regulado por norma de orden legal ya que el internamiento de unos vehículos en depósitos como el POTAO requieren de un mandato judicial y respecto al segundo punto, afirmamos que determinar si el reclamante debe o no pagar el denominado derecho de guardería constituye una cuestión que a la luz de lo que aparece en los actuados no sólo supone el análisis de cuestiones de hecho a través de la prueba que, además, corresponde ser discutida en el proceso abreviado previsto en la vía ordinaria.

Por estas consideraciones mi voto es por que se declare Improcedente la demanda.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N°. 07364-2006-PA
LIMA
YEON IM SONG Y OTRA

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Adhiriéndome a los fundamentos expuestos en los Votos de los Señores Magistrados Gonzales Ojeda y Mesía Ramírez, suscribo el fallo que en los referidos votos se sustenta; en consecuencia mi voto es porque se declare **FUNDADA** en todos sus extremos la demanda de amparo interpuesta por Don Gye Jin Na, en su condición de apoderado judicial de Doña Yeon Im Song y el menor Ah Reum Na; en consecuencia, y tal como se dispone en el referido fallo, se ordene a la Asociación del Centro de Esparcimiento Lima “El Potao” que proceda, inmediata e incondicionalmente, a la entrega a los recurrentes de los vehículos de propiedad de éstos, internados en el Depósito de la Asociación; y que se ordene a la Asociación demandada que se abstenga de cobrar a los recurrentes el derecho de guardianía generado por la custodia de los vehículos en el depósito de la Asociación. No obstante la corrección de todos los fundamentos expuestos en el fallo en mayoría, me voy a permitir añadir una consideración adicional que considero importante resaltar en el presente caso:

1. El nudo gordiano del presente caso gira en torno a determinar si correspondía a Don Myung Chae Na, o si corresponde actualmente a sus herederos, asumir el pago por derecho de guardianía o custodia de los vehículos internados en el Depósito de la Asociación demandada. Si la obligación de efectuar el pago por dicho derecho de guardianía es imputable a los recurrentes del presente proceso de amparo, puede decirse que hay un grado de legitimidad en la decisión de la Asociación demandada de no entregar los vehículos, que hasta la actualidad permanecen aún bajo su custodia. Por el contrario, si dicha obligación no es imputable a los recurrentes del amparo, la renuencia de la Asociación a entregar los vehículos de propiedad de los mismos, además de una intervención ilegítima en el derecho de propiedad de éstos, constituirá un acto totalmente arbitrario.
2. En la resolución en mayoría se ha establecido con corrección que dicha obligación no es imputable en modo alguno a los recurrentes, y por tanto que obligar a éstos al pago del derecho de guardianía para recuperar los vehículos que se hallan internados en el Depósito de la Asociación constituye una invasión ilegítima de su derecho de propiedad sobre los referidos vehículos. Ello en razón a que entre la Asociación demandada y los recurrentes del amparo no hay vínculo contractual alguno ni obligación derivada de la ley para la cancelación del derecho de guardianía. Además, considera correctamente la opinión en mayoría, que la guardianía o custodia efectuada por la Asociación demandada no ha sido hecha en interés de Don Myung Chae Na, causante de los herederos recurrentes del amparo, sino en interés del juez instructor del proceso penal (de brindar tutela jurisdiccional efectiva), del Ministerio Público (de guardar el principio de legalidad) y de la parte civil (de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

preservar el interés patrimonial que ostenta en el proceso penal); por lo que, en ningún caso puede imputársele a los recurrentes el cobro del derecho de guardianía. La retención de los vehículos, en consecuencia, afecta el derecho de propiedad por constituir la justificación de dicha retención ilegítima desde todo punto de vista.

3. Sin embargo, además de ello, considero que es necesario dejar sentado que pretender cobrar a una persona (en este caso a los recurrentes del amparo) el derecho de custodia de sus bienes (vehículos) que fueron secuestrados en virtud a una medida cautelar dictada en un proceso penal, siendo que el implicado en dicho proceso fue absuelto de toda responsabilidad, resulta a todas luces irrazonable y contrario al *principio-derecho de dignidad humana*. Y es que si una persona resulta incluida en un proceso penal, pero en el curso del mismo no se logra demostrar su responsabilidad, ni quebrar el principio constitucional de *presunción de inocencia*, no puede someterse a ningún daño o perjuicio producto de la provisional condición de procesado que ostentaba. Hacerlo constituiría no sólo la restricción ilegítima de sus derechos (en este caso del derecho de propiedad que se ostentaba sobre los vehículos) sino la afectación de su dignidad, pues pese a ser absuelto, en los hechos, se le estaría “condenando” por su sola condición de procesado (en este caso se estaría “condenando” al recurrente a la pérdida de sus vehículos, al exigirle el pago de un monto para que le sean devueltos los mismos, que sólo de modo provisional y cautelar le fueron retenidos en virtud del aseguramiento de los fines del proceso penal). Y es que, si el solo principio de presunción de inocencia prohíbe toda consecuencia gravosa en la esfera de los derechos de la persona derivada de la imputación de la comisión de un delito, en tanto no se haya determinado, por resolución judicial firme, su responsabilidad penal; más será contrario a Derecho que dicha consecuencia gravosa se produzca luego de quedar firme la resolución que declare la inocencia y ausencia de responsabilidad penal del inculpado; por lo que, una vez establecida, con la calidad de cosa juzgada, la irresponsabilidad penal del inculpado, a éste se le debe restituir de manera inmediata e incondicional en el ejercicio de cualquier derecho que se le haya restringido o suspendido como consecuencia del proceso penal.

Con esta consideración adicional suscribo el voto de los Señores Magistrados Gonzales Ojeda y Mesía Ramírez.

SR.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (F)