



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	106

EXP. N° 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el Expediente N.º 03676-2010-PA/TC es aquella conformada por los votos de los magistrados Vergara Gotelli, Beaumont Callirgos y Urviola Hani. Se deja constancia que, pese a disentir en sus fundamentos, los votos de los magistrados concuerdan en el sentido del Fallo y alcanzan el *quórum* suficiente, como lo prevé el artículo 11º, primer párrafo, del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 26 de agosto de 2011

VISTO

El escrito de fecha 25 de octubre de 2010, presentado por don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz, abogado de la parte demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda.; y,

ATENDIENDO A

Que don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.º 15463), mediante su escrito aludido, solicita que se declare la nulidad de la vista de la causa que se llevó a cabo en esta instancia el 21 de octubre de 2010, en la cual informó oralmente como abogado de la parte demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda. Sustenta su pedido alegando que en el proceso de amparo de autos inicialmente fue "asesor" de la parte demandada, la Procuraduría Pública de la Municipalidad de Miraflores, hasta el 31 de agosto de 2010, y que posteriormente, esto es el 14 de octubre del mismo año, asumió la defensa de la empresa demandante, pero refiere que desconocía que, en virtud de la Ley N.º 27588, al haber mantenido un vínculo contractual con la municipalidad emplazada, se encontraba impedido de defender a la mencionada empresa, prohibición que se extendería hasta un año posterior a su cese.

Por las consideraciones que a continuación se exponen en los votos que se acompañan, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	107

EXP. N° 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

RESUELVE, con los votos concurrentes de los magistrados Vergara Gotelli y Urviola Hani, el voto del magistrado Calle Hayen y el voto dirimente del magistrado Beaumont Callirgos, que se agregan,

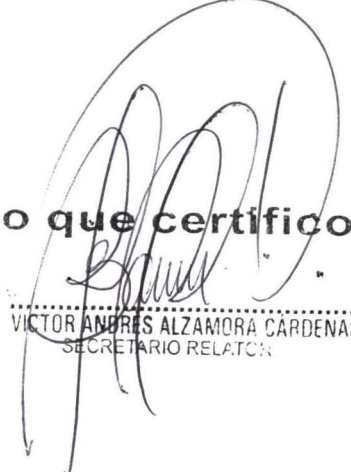
1. Dejar sin efecto la participación en esta instancia del abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.º 15463) y sus escritos presentados ante la Sala Segunda de esta instancia el 19 y 21 de octubre de 2010; declarar **NULA** la vista de la causa que se llevó a cabo el 21 de octubre de 2010, debiéndose programar en su oportunidad nueva fecha de la vista de la causa; y notificar a la demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., a fin de que designe nuevo abogado defensor.
2. Remitir copia de los actuados al Ministerio Público y al Colegio de Abogados de Lima para que procedan conforme a sus atribuciones.
3. Denunciar el presente caso ante el Presidente del Tribunal Constitucional para que proceda conforme a sus atribuciones, de acuerdo con el numeral 9 del artículo 19º del Reglamento Normativo del TC.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
BEAUMONT CALLIRGOS
URVIOLA HANI

Lo que certifico:


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso llega a esta sede el escrito de fecha 21 de octubre de 2010, presentado por don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz, formulando la nulidad de la vista de la causa llevada a cabo en esta instancia, en razón de que había informado oralmente antes como abogado de la demandante. Expresa que en el presente proceso de amparo inicialmente fue “asesor” de la Procuraduría Pública de la Municipalidad de Miraflores, hasta el 31 de agosto de 2010, argumentando que posteriormente, esto es el 14 de octubre de 2010, en este mismo caso, asumió la defensa de la empresa demandante, señalando que desconocía que en virtud de la Ley N.º 27588, al haber mantenido un vínculo contractual con la municipalidad emplazada se encontraba impedido de defender a la mencionada empresa, prohibición que se extendería hasta un año posterior a su cese.
2. Llegada la oportunidad de analizar el caso de autos encontramos que el señor Alzamora Muñoz aceptó patrocinar en el presente proceso de amparo a la demandante Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., teniendo pleno conocimiento de que en ese momento era “asesor” de la otra parte. Es así que viene ahora a esta instancia su pedido escrito para que se declare la nulidad de la vista de la causa, argumentando que desconocía lo señalado en la Ley N.º 27588 –Ley que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, así como de las personas que presten servicios al Estado bajo cualquier modalidad contractual– puesto que como asesor de la Municipalidad de Miraflores de ninguna manera podía patrocinar a la otra parte y menos cuando el ente edil era el demandado en dicho proceso.
3. Revisado el expediente encontramos que en el presente proceso de amparo la Municipalidad demandada delegó su representación al señor Alzamora Muñoz, quien tuvo activa participación en el proceso de amparo, pero no solo como un asesor de la Municipalidad de Miraflores sino como procurador de dicho ente edil, siendo totalmente irregular que en el mismo proceso haya intervenido como abogado de las dos partes.
4. Siendo así y frente a la gravedad que el tema presenta, considero que debe dejarse sin efecto (anularse) la vista de la causa y disponerse la notificación a la parte demandante para que designe a un nuevo defensor que la represente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	109

EXP. N.º 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

5. Asimismo considero pertinente referirme al escrito remitido por la Municipalidad demandada en el que expresa que el recurrente ha incurrido en el ilícito penal de patrocinio indebido de abogado, previsto y penado en el artículo 421º del Código Penal, en mérito a que el mencionado abogado, después de haber patrocinado y/o representado a una parte asume la defensa o representación de la parte contraria en el mismo proceso; por ende se debe remitir copia de los actuados al Ministerio Público a efectos de que, dentro de sus facultades, tome las medidas que considere pertinentes. Además se debe remitir copia de lo actuado al Colegio de Abogados de Lima a efectos de que tome conocimiento de dicha conducta de uno de sus agremiados, para los fines a que hubiese lugar. Todo esto al margen de mi conocida posición en concernencia a que la demandante es una persona jurídica mercantil, lo que propondré en su oportunidad.

Sr.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS ..	110

EXP. N.º 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

VOTO DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Con el debido respeto a mis colegas magistrados, emito el presente voto por las razones que a continuación expongo:

1. Mediante escrito del 25 de octubre de 2010, don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz, abogado de la demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., solicita que se declare la nulidad de la vista de la causa que se llevó a cabo ante la Sala Segunda del Tribunal Constitucional (TC) el 21 de octubre de 2010, en la cual aquél informó oralmente, según la certificación que obra en el cuadernillo del TC.
2. El referido abogado, con registro en el Colegio de Abogados de Lima N.º 15463, sustenta su petición en que se desempeñó anteriormente como asesor de la Procuraduría Pública de la codemandada: Municipalidad Distrital de Miraflores de Lima y que recién en la vista de la causa tomó conocimiento de que no podía ejercer la defensa de la demandante en mérito a lo dispuesto por la Ley 27588, que prescribe que, para tal cometido, debe transcurrir un año desde la culminación de su contrato.
3. Sin embargo, la aseveración del recurrente en el sentido de que se desempeñó como asesor de la Procuraduría de la Municipalidad codemandada no está acreditada en autos, y más bien sí lo está que ejerció activamente la defensa de dicha Municipalidad, tal como se detalla en el fundamento 4 de la ponencia.
4. En dicho fundamento se da cuenta que el recurrente fue delegado por el Procurador Público Municipal para **representar a la demandada** en el proceso de autos ante el Quincuagésimo Sexto Juzgado Civil y la Quinta Sala Civil de Lima (fojas 870 y 1024), así como para **informar oralmente** ante la Quinta Sala Civil de Lima (fojas 743 y 978).
5. Igualmente en el citado fundamento se precisa que el recurrente fue designado como **nuevo abogado de la demandante** en el proceso de autos ante el Tribunal Constitucional, mediante escrito de 19 de octubre de 2010, lo que se ratifica con el informe oral presentado conforme al fundamento 1, *supra*, y con el informe escrito de 21 de octubre de 2010 que consta en el cuadernillo del TC.
6. Por lo expuesto, considero que debe dejarse sin efecto la participación en esta instancia del abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz así como sus escritos presentados el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	111

EXP. N.º 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

19 y 21 de octubre de 2010, declararse nula la vista de la causa que se llevó a cabo el 21 de octubre de 2010, debiéndose programar en su oportunidad nueva fecha de la vista de la causa, y notificar a la demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., a fin de que designe nuevo abogado defensor.

7. Adicionalmente, atendiendo a la sindicación de la Municipalidad demandada en el escrito recepcionado por el Tribunal Constitucional el 27 de octubre de 2010 de que el recurrente habría incurrido en la comisión del ilícito penal de *patrocinio indebido de abogado*, previsto y penado en el artículo 421º del Código Penal, en mérito al cual “el Abogado o mandatario judicial que, después de haber patrocinado o representado a una parte en un proceso judicial o administrativo, asume la defensa o representación de la parte contraria en el mismo proceso, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años”, no me puede pasar desapercibida la imperiosa necesidad de remitir los actuados al Ministerio Público, al Colegio de Abogados de Lima, e inclusive al Presidente del Tribunal Constitucional, para que procedan conforme a sus atribuciones.
8. En el caso de autos debe repararse, además, en lo estipulado en el artículo 29º del Código de Ética de los Colegios de Abogados del Perú¹, que señala que “tan pronto como un cliente solicite para cierto asunto los servicios de un Abogado, si éste tuviere interés en él o algunas relaciones con las partes, o se encontrare sujeto a influencias adversas a los intereses de dicho cliente, lo deberá revelar a éste y abstenerse de prestar ese servicio”.
9. Asimismo, cabe recordar en este extremo el numeral 9 del artículo 19º del Reglamento Normativo del TC, que establece que: “son deberes de los Magistrados del Tribunal Constitucional: (...) denunciar ante el Presidente los casos en que observen el ejercicio ilegal o indebido de la profesión (...)”.
10. Finalmente, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 407º del Código Penal, que dispone que “el que omite comunicar a la autoridad las noticias que tenga acerca de la comisión de algún delito, cuando esté obligado a hacerlo por su profesión o empleo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años (...)”.

En consecuencia, mi voto es porque:

- i) Se deje sin efecto la participación en esta instancia del abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.º 15463) y sus escritos presentados ante la Sala Segunda el 19 y 21 de octubre de 2010, se declare nula la vista de la causa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

que se llevó a cabo el 21 de octubre de 2010, debiéndose programar en su oportunidad nueva fecha de la vista de la causa, y notificar a la demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., a fin de que designe nuevo abogado defensor.

- ii) Se remitan los actuados al Ministerio Público y al Colegio de Abogados de Lima para que procedan conforme a sus atribuciones.
- iii) Se denuncie el presente caso ante el Presidente del Tribunal Constitucional para que proceda conforme a sus atribuciones, de acuerdo con el numeral 9 del artículo 19º del Reglamento Normativo del TC.

Sr.

URVIOLA HANI

ⁱVéase en http://www.cal.org.pe/fx_codigo_etica.html, consulta efectuada el 20 de junio de 2011, a las 9:26 a.m.

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

VOTO DIRIMIENTE 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 del Tribunal–, emito el presente voto a efectos de dejar constancia de mi adhesión a los pronunciamientos suscritos por mis colegas magistrados Vergara Gotelli y Urviola Hani, respectivamente.

En consecuencia, mi voto es porque:

1. Se deje sin efecto la participación en esta instancia del abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.º 15463) y sus escritos presentados ante la Sala Segunda el 19 y 21 de octubre de 2010, se declare nula la vista de la causa que se llevó a cabo el 21 de octubre de 2010, debiéndose programar en su oportunidad nueva fecha de la vista de la causa, y notificar a la demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., a fin de que designe nuevo abogado defensor.
2. Se remitan los actuados al Ministerio Público y al Colegio de Abogados de Lima para que procedan conforme a sus atribuciones.

Sr.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

VOTO DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Visto el escrito de fecha 25 de octubre de 2010, presentado por don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz, abogado de la parte demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., el magistrado firmante emite el siguiente voto:

1. Don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.º 15463), mediante su escrito aludido, solicita que se declare la nulidad de la vista de la causa que se llevó a cabo en esta instancia el 21 de octubre de 2010, en la cual informó oralmente como abogado de la parte demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda. Sustenta su pedido alegando que en el proceso de amparo de autos inicialmente fue “asesor” de la parte demandada, la Procuraduría Pública de la Municipalidad de Miraflores, hasta el 31 de agosto de 2010, y que posteriormente, esto es el 14 de octubre del mismo año, asumió la defensa de la empresa demandante, pero refiere que desconocía que, en virtud de la Ley N.º 27588, al haber mantenido un vínculo contractual con la municipalidad emplazada se encontraba impedido de defender a la mencionada empresa, prohibición que se extendería hasta un año posterior a su cese.
2. La aludida Ley N.º 27588 *–Ley que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, así como de las personas que presten servicios al Estado bajo cualquier modalidad contractual–* en su artículo 1º, párrafos primero y segundo, establece lo siguiente: “Los directores, titulares, altos funcionarios, miembros de Consejos Consultivos, Tribunales Administrativos, Comisiones y otros órganos colegiados que cumplen una función pública o encargo del Estado, los directores de empresas del Estado o representantes de éste en directorios, así como los asesores, funcionarios o servidores con encargos específicos que, por el carácter o naturaleza de su función o de los servicios que brindan, han accedido a información privilegiada o relevante, o cuya opinión haya sido determinante en la toma de decisiones, están obligados a guardar secreto o reserva respecto de los asuntos o información que por ley expresa tengan dicho carácter” y “Tampoco podrán divulgar ni utilizar información que, sin tener reserva legal expresa, pudiera resultar privilegiada por su contenido relevante, empleándola en su beneficio o de terceros y en perjuicio o desmedro del Estado o de terceros” [subrayado mío].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

3. La ley precitada en su artículo 2°, literal f., también prescribe que “Las personas a que se refiere el Artículo 1 de la presente Ley, respecto de las empresas o instituciones privadas comprendidas en el ámbito específico de su función pública, tienen los siguientes impedimentos: (...) Intervenir como abogados, apoderados, asesores, patrocinadores, peritos o árbitros de particulares en los procesos que tengan pendientes con la misma repartición del Estado en la cual prestan sus servicios, mientras ejercen el cargo o cumplen el encargo conferido; salvo en causa propia, de su cónyuge, padres o hijos menores. Los impedimentos subsistirán permanentemente respecto de aquellas causas o asuntos específicos en los que hubieren participado directamente” [subrayado mío].
4. Del expediente del proceso de amparo de autos se aprecia que la Procuraduría Pública de la demandada Municipalidad de Miraflores en diversas etapas del proceso delegó su representación, entre otros, al abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (ver fojas 743, 870, 978), siendo su última designación como abogado de la Procuraduría Pública en el escrito que absuelve el recurso de agravio constitucional que interpuso la empresa demandante (fojas 1024); y en el cuaderno formado ante el Tribunal Constitucional correspondiente al caso de autos, se observa que don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz, con fecha 19 de octubre de 2010, se presentó como nuevo abogado patrocinante de la demandante, informando por escrito y oralmente en la vista de la causa realizada el 21 de octubre de 2010.
5. Ante la participación del referido abogado en la vista de la causa celebrada en esta instancia, la Procuraduría Pública de la Municipalidad de Miraflores el 27 de octubre de 2010 presentó un escrito señalando que don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz “(...) tenía a su cargo el manejo del proceso judicial (documentos del falso expediente, diseño de la estrategia judicial, control de los plazos judiciales, elaboración de escritos, etc.), tal como se acredita en los cargos de recepción FIRMADOS POR PROPIO PUÑO Y LETRA de dicho abogado, los cuales demuestran que dicho profesional recibía las notificaciones, evaluaba los documentos, preparaba las respuestas e informaba la situación del presente proceso de amparo a esta Procuraduría”.
6. Teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente, resulta claro que el abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz, en cumplimiento de la mencionada Ley N.° 27588, se encontraba impedido de patrocinar a la empresa demandante, Estación de Servicios Shain S.R.Ltda.; asimismo, estimo que consentir que el abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz patrocine a la empresa demandante constituiría un ejercicio abusivo del derecho a una defensa técnica, esto es, a ser asistido por un abogado defensor de su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 03676-2010-PA/TC
LIMA
ESTACIÓN DE SERVICIOS SHAIN
S.R.LTDA.

elección, contraviniéndose el artículo 109°, numeral 1, del Código Procesal Civil –aplicable supletoriamente en virtud del Artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional–, el cual establece que “Son deberes de las partes, Abogados y apoderados (...) Proceder con veracidad, probidad, lealtad y buena fe en todos sus actos e intervenciones en el proceso”. También debo enfatizar que permitir que la demandante elija como su abogado en esta instancia a don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz contravendría el artículo 32° del Reglamento Normativo de este Tribunal, que prescribe que “Sólo pueden ejercer la defensa ante el Tribunal Constitucional los abogados en ejercicio (...)”, es decir, cuyo ejercicio no se encuentre limitado por el ordenamiento jurídico.

7. Por ello considero que debe dejarse sin efecto la designación en esta instancia de don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.° 15463) como abogado de la empresa Estación de Servicios Shain S.R.Ltda.; sin efecto sus escritos presentados en esta instancia el 19 y 21 de octubre de 2010; nula la vista de la causa que se realizó el 21 de octubre de 2010, debiéndose programar, en su oportunidad, nueva fecha de la vista de la causa; y que se notifique a la empresa demandante a fin de que designe su nuevo abogado defensor.

Por estas consideraciones, mi voto es porque se deje sin efecto la participación en esta instancia del abogado don Miguel Ernesto Alzamora Muñoz (CAL N.° 15463) y sus escritos presentados en esta instancia el 19 y 21 de octubre de 2010; se declare nula la vista de la causa que se realizó el 21 de octubre de 2010, debiéndose programar en su oportunidad nueva fecha para la diligencia; y que se notifique a la parte demandante, empresa Estación de Servicios Shain S.R.Ltda., a fin de que designe nuevo abogado defensor.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR