
LA JUSTICIA INTERNA EN LAS ASOCIACIONES

Mario Romero Antola*

RESUMEN

Este artículo analiza a la luz de la doctrina y jurisprudencia, el sistema de justicia asociativa. Se revisa la libertad positiva y negativa de asociación y las denominadas libertades de auto organización y autorregulación, así como la aplicación del debido proceso como control judicial o constitucional a las resoluciones emitidas por los órganos internos sancionadores de las asociaciones civiles sin fines de lucro.

ABSTRACT

This paper analyzes, in the light of doctrine and jurisprudence, the justice system of associations. It reviews both the positive and negative freedoms of association and the so-called freedoms of self-organization and self-regulation, as well as the application of the due process of law as means of judicial or constitutional control to resolutions issued by internal sanctioning bodies of non-profit civil associations.

PALABRAS CLAVES

Asociación. Libertad de asociación. Autorregulación y Autoorganización. Debido proceso, Libertad contractual. Autonomía de la voluntad. Razonabilidad y proporcionalidad de resoluciones. Derecho de defensa. Presunción de Inocencia. Motivación de resoluciones, Pluralidad de Instancias. Plazo razonable. Tipicidad, Principios *Ne bis in idem* y *Reformatio in peius*. Publicidad del Proceso.

KEY WORDS

Association. Freedom of Association. Self-regulation and Self-organization. Due Process of Law, Contractual Freedom. Autonomy of Willingness. Reasonableness and Proportionality of Resolutions. Right of Defense. Presumption of Innocence. Motivation of Resolutions. Plurality of Instances. Reasonable Time. Classification of Crimen, *Ne bis in idem* and *Reformatio in peius* Principles. Public Nature of the Trial.

El presente trabajo pretende efectuar un análisis de la problemática que enfrentan a diario las instituciones sin fines de lucro en el Perú, en especial las asociaciones, en el ámbito de la administración de su justicia interna a través de sus órganos competentes.

Las asociaciones en menor o mayor grado, han tratado de resolver los problemas dis-

ciplinarios que se presentan con sus asociados de la mejor forma, basándose fundamentalmente en los principios de Libertad de Asociación y Autonomía de la Voluntad que consideran deben inspirar sus procesos sancionadores, llegándose inclusive a sugerir que nada tiene que hacer en sus decisiones libres y autónomas entes externos a ellos como el Poder Judicial o el Tribunal

Constitucional¹. En la práctica esta labor, en muchos casos, no se realiza por órganos especializados, así como tampoco se cuenta con normas y procedimientos que puedan otorgar las suficientes garantías de un proceso legal y justo.

Como consecuencia de esto, muchas acciones disciplinarias llevadas dentro de las asociaciones, han sido materia

* Abogado- Decano de la Facultad Derecho de la UNIFE y Docente del Curso de Personas Jurídicas.

¹ Como en el caso de la Federación Deportiva Peruana de Fútbol que solo reconocía su jurisdicción interna y la de la FIFA.

La mayoría de la doctrina no distingue entre autorregulación y auto organización, parece sin embargo conveniente esta distinción, ya que nos ayuda a entender que una cosa es la organización (estructura orgánica muchas veces plasmada en los organigramas) y otra son las normas con las que funcionarán estos órganos y a las que se sujetan los asociados, denominadas normas de autorregulación o de funcionamiento.

de reclamo en la vía judicial mediante el proceso de impugnación de acuerdos, regulado por el artículo N° 92 del Código Civil Peruano o por la vía de acción de amparo ante el Tribunal Constitucional, de acuerdo a lo dispuesto en nuestra Constitución en el artículo N° 200.2, con el objeto de hacer valer sus derechos constitucionalmente protegidos.

Es en este sentido que este artículo pretende efectuar un análisis respecto de la competencia de estos órganos o tribunales internos de la persona jurídica; cómo se organizan, qué principios los deben inspirar y las garantías mínimas que deben respetar, así como qué significa la llamada libertad de asociación, la autonomía de la voluntad y los límites impuestos a estas.

Trataremos de desarrollar también un análisis más práctico que teórico, revisando jurisprudencia nacional e internacional, así como información obtenida de la propia experiencia, de tal forma de poder generar una guía que permita a las asociaciones llevar sus procesos disciplinarios internos dentro de la legalidad y así evitar que las impugnaciones

a las que nos hemos referido, en vía judicial o constitucional sean acogidas, teniendo en cuenta que estas se presentan en la gran mayoría de casos por defectos de forma o por omisión de los trámites o las garantías procesales mínimas, que acarrearán la reposición del asociado sancionado, o la nulidad del proceso.

Las asociaciones civiles sin fines de lucro están facultadas y de hecho tienen un mecanismo interno sancionador, al cual se le ha denominado comúnmente sistema de justicia, de ética, sancionador, de disciplina o de honor. Este sistema permite establecer libremente el o los órganos que ejercen esta facultad, el proceso al que deberán ceñirse en el ejercicio de sus funciones y las sanciones que podrán aplicar.

Esta potestad provendría de lo dispuesto por el Art. N° 2.13 de la Constitución Peruana vigente, el cual, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia nacional consigna el principio de la **libertad de asociación, que a su vez tiene una vertiente positiva**, que incluye las facultades de asociarse libremente o conformar asociaciones con fines lícitos con la o las personas que se estime convenientes;

la de incorporarse a una asociación ya existente y permanecer como asociado y la libertad de auto organización y la de autorregulación²; así como la vertiente **negativa**, que contiene el principio que nadie puede ser obligado a pertenecer o ingresar compulsivamente a una asociación, es decir, el derecho de negarse a formar parte o permanecer en ella, lo que reconoce el derecho del asociado de renunciar en cualquier momento y por ende dejar de pertenecer o separarse de la asociación de la misma forma voluntaria en la que se permitió su ingreso. La vertiente negativa incluye para algunos también el derecho del asociado de no ser separado injusta o arbitrariamente **STC. N° 06863-2006-PA/TC.**^{3 4}.

La libertad positiva de asociación está reconocida adicionalmente en la legislación internacional como un derecho fundamental. Entre otras normas vale la pena resaltar lo señalado por el Art. N° 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵, el cual en su inciso 1° señala:

Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, políti-

² Desde el punto de vista de la jurisprudencia nacional vale la pena resaltar la resolución expedida en el Exp. N° 4221-2004-AA del 10/03/05: “ El contenido esencial del derecho de asociación está constituido por : a) el derecho de asociarse, entendiendo por tal la libertad de la persona para constituir asociaciones, así como la posibilidad de pertenecer libremente aquellas constituidas, desarrollando las actividades necesarias en orden al logro de los fines propios de las mismas; b) el derecho de no asociarse , esto es, el derecho que nadie está obligado a formar parte de una asociación o dejar de pertenecer a ella ; y c) la facultad de autoorganización , es decir , la posibilidad de que la asociación se dote de su propia organización”. También se establece el mismo concepto en la STC. N° 1027 -2004-AA/TC, entre otras.

³ Dentro de la múltiple doctrina (*) que reconoce la existencia de un derecho positivo y negativo de asociación resaltamos el comentario que precisa: “También es importante el carácter voluntario del derecho de asociación, que permite distinguir en el seno de la misma, una libertad positiva y una libertad negativa”.

⁴ Entes Asociativos y Economía Dineraria: entre la autonomía y la solidaridad- Nuria Belloso Martín -Las Entidades sin Fines de Lucro Estudios y Problemas, Universidad de Burgos, 1999, Pag. 55.

⁵ Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, del 7 al 12 de Noviembre de 1969.

cos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole

De la misma forma su manifestación negativa se encuentra también incluida en el inciso 2) del artículo 20° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo texto dispone:

“Nadie podrá, ser obligado a pertenecer a una asociación”.

El Tribunal Español se refirió también a la libertad positiva y negativa de asociación creando otras dimensiones adicionales a las ya expuestas señalando en la STC. N° 236/2007, de 7 de noviembre lo siguiente:

A FJ. 7 sintetizamos la doctrina sobre el derecho de asociación, diciendo que «el Tribunal ha venido destacando que el contenido fundamental de ese derecho se manifiesta en tres dimensiones o facetas complementarias: la libertad de creación de asociaciones y de adscripción a las ya creadas; la libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas; y, finalmente, la **libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas**. Junto a este triple contenido, el derecho de asociación tiene también, según dijimos en la STC 56/1995, de 6 de marzo, (FJ 5) **una cuarta dimensión interprivatos, que garantiza un haz de facultades a los asocia-**

dos, considerados individualmente, frente a las asociaciones a las que pertenezcan o en su caso a los particulares respecto de las asociaciones a las cuales pretendan incorporarse (STC 104/1999, de 14 de junio, FJ 4).»⁶

En este sentido este artículo pretende analizar principalmente la libertad positiva de asociación, en tanto permite a la persona jurídica auto organizarse y autorregularse, la versión negativa que establece que nadie puede ser separado injustamente de la asociación y la denominada dimensión interprivatos.

LA AUTOORGANIZACIÓN

Consiste en la facultad de los asociados de crear en forma libre, al interior de la persona jurídica, sus diversos órganos sociales, individuales o colegiados, estableciendo su composición; facultades; mecanismos para su elección y remoción, así como los requisitos que deberán cumplir sus miembros, debiendo, sin embargo, respetarse los órganos o estructura orgánica mínima, que de acuerdo a la legislación nacional se requieran. Esta libertad tiene como fundamento que cada persona jurídica debe asimilar sus modelos de organización a su propia realidad para que su actividad sea más eficiente y su gestión sea más eficaz. El principio de auto organización ha dicho el Tribunal Constitucional

(Exp.1027-2004-AA) permite encausar el cumplimiento de los fines y demás actividades derivadas de la constitución y funcionamiento de una asociación, de la manera más conveniente a los intereses de las personas adscritas a ella.

En la legislación algunos órganos son obligatorios, sobre todo en las personas jurídicas de carácter público o que siendo privadas ejercen una función pública o son de utilidad pública lo que obedece al principio que sea ha denominado de Tipicidad, que sustenta que ciertos órganos sociales se deben adecuar a una normatividad expresada previamente en la Legislación limitando o hasta casi impidiendo, en algunos casos, el principio de auto organización al que estamos haciendo referencia.

En el Perú por ejemplo, el Código Civil de 1984 en su Art.º 82.4, exige que toda asociación privada civil sin fines de lucro debe contar obligatoriamente y como mínimo con la Asamblea General de Asociados y el Consejo Directivo y se deberá expresar estatutariamente por lo menos su constitución y las normas para su funcionamiento, algunas de ellas señaladas también en el referido código entre los Arts. N°s 84 y 88. Asimismo permite el referido artículo 82.4 crear y regular en el estatuto otros órganos, siempre y cuando se indiquen las normas para su constitución y funcionamiento.

⁶ En este artículo se ha considerado conveniente incluir la libertad de autoorganización y la dimensión interprivatos como parte de la denominada libertad positiva de asociación, que crea un conjunto de facultades que permiten a cada institución crear un conjunto de relaciones jurídicas de manera autónoma y libre pero siempre y cuando no se atente contra disposiciones de orden público. Por su parte la potestad sancionadora se ha considerado pertinente incluirla como parte de la libertad negativa aunque algunos también la incluyen en la libertad positiva al considerarla como una facultad de normar y procesar y sancionar a los asociados en forma libre.

En algunas asociaciones la facultad de administrar justicia interna, en el pleno ejercicio de esta libertad de auto organización, está delegada en un órgano especial, denominado Comité o Comisión de Justicia, de Disciplina, de Honor o Ética, así como también, Comisión o Tribunal de Sanciones.

En otras instituciones no se crea un órgano específico, correspondiéndole esta facultad al Consejo Directivo y a la Asamblea General de Asociados. La jurisprudencia ha determinado que esta potestad sancionadora recae en los órganos sociales correspondientes, aun el estatuto social no contemple específicamente el órgano competente, debiéndose respetar el principio de la doble instancia al que nos referiremos posteriormente. En la práctica esto implica que si por un vacío en el estatuto no se hubiera consignado el o los órganos encargados de la justicia interna, no habrá restricciones para que los órganos existentes puedan asumir esta función, debiendo como se ha expresado, el Consejo Directivo o la Junta Directiva actuar como primera instancia y la Asamblea General como segunda.

Es en el estatuto social, en el que deberán designarse los órganos que se encargarán de la que hemos denominado justicia interna, incluyendo la denominación que estos órganos tendrán, por ejemplo, en el ámbito deportivo de acuerdo a la Ley N° 28036, se denominan en primera instancia Tribunales del Deporte y en la

segunda Consejo Superior de Justicia Deportiva y Honores del Deporte o en el universitario en que se utiliza la denominación Tribunal de Honor.

En ciertos casos estos órganos también tienen la facultad de admisión de los miembros a la asociación pudiendo el estatuto correspondiente incluir algunos requisitos para la conformación de dichos órganos como podrían ser:

1. Número o cantidad de miembros que lo componen, incluyéndose titulares y suplentes, de haberlos y sus cargos .
2. Forma o mecanismos para su elección.
3. Requisitos que deben ostentar sus miembros.
4. Tiempo de duración o vigencia de sus cargos y posibilidad de reelección.
5. Causas de vacancia o suplencia y los mecanismos para su reemplazo.
6. Causales y procesos de tacha o inhabilitación

Habría que preguntarse qué limitaciones se pueden presentar a esta libertad de auto organización. No encontramos muchas limitaciones salvo las que podrían provenir de la ley, al establecer órganos obligatorios como ya se ha precisado aludiendo al principio de tipicidad, es decir, cuando legislativamente se prevea expresamente la existencia de órganos obligatorios y por ende toda asociación deba tenerlos o cuando por ejemplo se señale su período de duración, no reelección, composición o requisitos para ocupar los cargos, entre otros.

LA AUTOREGULACIÓN

La auto regulación, también denominada facultad autonormativa, consiste en la facultad de la asociación de establecer libre y autónomamente las normas o reglas por las que se regirán en su funcionamiento interno; en relación con los asociados e inclusive con terceros a través de su estatuto y reglamentos, con los límites establecidos en la constitución y en la legislación, debiendo los tribunales verificar si estos estatutos y/o reglamentos actúan dentro de estos límites.

La función de la ley sería pues la de fijar los contenidos mínimos que necesariamente deben figurar o pueden establecerse en los estatutos, algunas de cuyas cláusulas se impondrán a los asociados en ausencia de una regulación taxativa. En este sentido nuestro Código Civil, por ejemplo, ha consignado aquellos contenidos obligatorios del estatuto en el artículo N° 82, constituyendo mayormente límites a la autonomía de la voluntad pero, dejando claramente establecido que, en lo no especificado en los referidos artículos del código, opera la plena autonomía de la voluntad.

Según la publicación del Centro de Estudios Registrarles⁷ la *asociación podrá fijar tantas reglas como estime necesarias, con un contenido también libre. Tal libertad podría encontrar su fundamento en la autonomía de la voluntad. Añade que se trata de un acto que se gobierna, como los contratos, por el principio de*

⁷ Las Asociaciones Sin Ánimo de Lucro en el Derecho Español, Pags.506, 1999.

la autonomía de la voluntad. En esta misma publicación se señala: *Sin embargo en la actualidad es más correcto emplazar el fundamento de esta libertad, en la libertad de auto organización que es a su vez una manifestación de la libertad asociativa.*

Mijail Mendoza Escalante⁸ señala que la autoorganización implica determinadas potestades: una potestad normativa, una potestad administrativa y, finalmente, una potestad sancionatoria. “La potestad normativa consiste en el poder de la asociación de conferirse normas, como el Estatuto y ciertos Reglamentos, a través de las cuales se establece los derechos de los asociados, la organización y funciones de sus órganos, las faltas, sanciones y el procedimiento sancionatorio, entre otros aspectos, que conciernen a la organización y actividad interna de la asociación. La potestad administrativa consiste en el poder de la asociación de poder gestionar el cumplimiento de sus fines, a través de la expedición de resoluciones, acuerdos y demás actos de relevancia individual o colectiva, esto es, actos que no sean normas. La potestad sancionatoria viene a ser la atribución de las asociaciones de sancionar a sus miembros ante la comisión de faltas previstas por sus estatutos y reglamentos”.

El Tribunal Constitucional ha emitido la **STC N° 3312-2004-AA** señalando: *Evidentemente, dentro de este mismo derecho de asociación o, dicho de otro modo, dentro de su contenido constitucionalmente protegido también se encuentra la facultad de que la asociación creada se dote de su propia organización, la cual se materializa a través del estatuto. Tal estatuto representa el pactum associationis de la institución creada por el acto asociativo y como tal vincula a todos los socios que pertenezcan a la institución social.*

El estatuto está definido por LLuis i Navas⁹ como la: *Regla superior interna de fuerza de ley para el gobierno de una asociación* y por Francesco Ferrara¹⁰ como *la ordenación constitucional de la asociación, es el conjunto de normas que regulan de un modo abstracto y para lo futuro la estructura interna de la asociación, la forma de funcionamiento y su actividad en el exterior.*

El estatuto es pues la norma fundamental de la asociación que determina, conforme a ley y la voluntad de los asociados, las pautas, normas o reglas, por las que esta asociación ha de gobernarse regulando su relación con los asociados e inclusive con terceros^{11 12}. En la acción seguida por el Club

Petroperú, el tribunal precisó que “basar un fallo porque no es posible sancionar a extraños ya que no forman parte de la asociación es algo desatinado ya que las personas que hagan uso el club quedan obligadas al cumplimiento de las normas de orden, seguridad, higiene generándose obligaciones para miembros que visiten las instalaciones del club”.

Las normas de este estatuto serán aplicables incluso por los jueces, siempre que no sean contrarias a la constitución y a las normas de orden público contenidas en la legislación.

Se dice que la libertad de autorregulación está relacionada con la denominada “libertad contractual” que permite a los contratantes fijar libre y voluntariamente las condiciones de su relación jurídica, siempre se encuentren enmarcadas dentro de la ley. En este sentido para aquellos que creen que debajo de la constitución de una asociación se encontraría una relación contractual privada, libre y voluntaria, encajaría plenamente el principio de la libertad contractual, que les permite fijar los pactos y condiciones válidos que ellos mejor estimen sean los que la asociación deba respetar. Compartimos que en la esencia de la constitución de una asociación encontramos los principios de libertad con-

⁸ www.consultoriaconstitucional.com- El Derecho Fundamental de Asociación.

⁹ Derecho de Asociaciones Pags.97 y 119 Edit. Bosch, Barcelona, 1967.

¹⁰ Teoría de las Personas Jurídicas, Torino, Págs. 725, 1956.

¹¹ Luis Albert Ariaga Huaripata en su artículo denominado Derecho de Asociación Publicado por Ed. Gaceta Jurídica, 2010 .Los Derechos Fundamentales, Pág. 312, señala: el estatuto no puede imponer obligaciones a los terceros, sino que esos en su organización o persona jurídica deberán respetar sus derechos de auto estructura interna, en materia de representación, capacidad y facultades.

¹² El estatuto del Club de Regatas Lima -2008- en su Art 60 señala: “Los organismos disciplinarios podrán aplicar una sanción más benignas al asociado que la que corresponda a sus familiares (que no son asociados) directamente responsables...”

tractual y de contratar y de la Autonomía de la Voluntad, con las limitaciones que más adelante precisaremos. La naturaleza contractual, reconocida por algunos, se refiere al pacto o contrato social, como acuerdo de voluntades destinado a generar relaciones jurídicas, aunque no siempre patrimoniales, por lo que algunos le dan la característica de convenio o convención jurídica. Mario Catillo Freyre¹³ nos comenta que “los contratos asociativos son aquellos en virtud de los cuales las partes contratantes no tienen intereses opuestos, sino más bien persiguen un fin común.

En ese orden de ideas se diferencian de los contratos de colaboración, ya que en estos últimos uno de los contratantes es el que persigue el fin querido mientras que en los contratos asociativos el interés de los contratantes de alcanzar la finalidad común es principal para todos ellos. Típicos ejemplos de contratos asociativos son los contratos de asociación y de sociedad, en cualquiera de sus formas.”

El estatuto vendría a contener las normas por las cuales esta asociación, de naturaleza contractual bi o multilateral, se debe regir, por lo que el estatuto en si no tendría naturaleza contractual sino normativa, contiene verdaderas normas jurídicas, aunque es consecuencia del pacto fundacional. Nuestro Código Civil en su Artículo N° 81 indica que además del acto o pacto constitutivo obligatoriamente se requiere un estatuto, el que

necesariamente debe constar en escritura pública.

Independientemente de lo expresado, esta libertad positiva de asociación y por ende de autorregulación tiene un origen más profundo. Se reconoce a este derecho como un derecho básico o fundamental de la persona, que tiene como característica esencial el ejercicio de su libertad. El derecho de asociación y auto organización involucran pues dos derechos principios fundamentales y complementarios, el de la autonomía de la voluntad privada y el de libertad de asociación (que le permite crear, regular, modificar y extinguir relaciones jurídicas).

En el caso Corporación Meier SAC., con Persolar SAC. (Exp. 4972-2006-PA/TC-La Libertad) el Tribunal Constitucional fijó, no taxativamente, sino a manera enunciativa, los derechos fundamentales que constitucionalmente corresponderían a las asociaciones al precisar:

...Siendo constitucionalmente legítimo el reconocimiento de derechos fundamentales sobre las personas jurídicas, conviene puntualizar que tal consideración tampoco significa no debe interpretarse como que todos los atributos, facultades y libertades reconocidas sobre la persona natural sean los mismos que corresponden a la persona jurídica.

En dicho nivel resulta evidente que los derechos objeto de invocación solo pueden ser aquellos compatibles con la

naturaleza o características de cada organización de individuos, incidencia que, por de pronto, impone en el juez constitucional el rol de merituador de cada caso, según las características o particularidades que le acompañan. No se trata, en otras palabras, de una recepción automática, sino de una que toma en cuenta la particularidad del derecho invocado, su incidencia a nivel de la persona jurídica y circunstancias especiales propias de cada caso concreto.

En medio del contexto descrito y aun cuando no se pretende ensayar aquí una enumeración taxativa de los derechos que pueden resultar compatibles con la naturaleza o estatus de las personas jurídicas, cabe admitirse, entre otros, y desde una perspectiva simplemente enunciativa, los siguientes:

- a) *El derecho a la igualdad ante la Ley (Artículos 2, inciso 2, 60,63).*
- b) *Las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento. El derecho a fundar medios de comunicación (Artículo 2, inciso 4).*
- c) *El derecho de acceso a la información pública (Artículo 2, inciso 5)*
- d) *El derecho al secreto bancario y la reserva tributaria (Artículo 2, inciso 5, párrafo segundo).*
- e) *El derecho a la autodeterminación informativa (Artículo 2, inciso 6).*
- f) *El derecho a la buena reputación (Artículo 2, inciso 7).*

¹³ Lecciones de Contratos -Parte General -Unifé, Lima, 2008. Pag.110.

- g) *La libertad de creación intelectual, artística, técnica y científica (Artículo 2, inciso 8).*
- h) *La inviolabilidad del domicilio (Artículo 2, inciso 9).*
- i) *El secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados (Artículo 2, inciso 10.)*
- j) *La libertad de residencia (Artículo 2, inciso 11).*
- k) *El derecho de reunión (Artículo 2, inciso 12).*
- l) *El derecho de asociación (Artículo 2, inciso 13).*
- m) *La Libertad de contratación (Artículo 2, inciso 14).*
- n) *La Libertad de trabajo (Artículo 2, inciso 15 y Artículo 59.)*
- o) *El derecho de propiedad (Artículo 2, inciso 16).*
- p) *El derecho a la participación en la vida de la nación (Artículo 2, inciso 17).*
- q) *El derecho de petición (Artículo 2, inciso 20)*
- r) *El derecho a la nacionalidad (Artículo 2, inciso 21).*
- s) *El derecho a la inafectación de todo impuesto que afecte bienes, actividades o servicios propios en el caso de las universidades, institutos superiores y demás centros educativos (Artículo 19).*
- t) *La libertad de iniciativa privada (Artículo 58).*
- u) *La libertad de empresa, comercio e industria (Artículo 59)*
- v) *La libre competencia (Artículo 61).*
- w) *La prohibición de confiscatoriedad tributaria (Artículo 74).*
- x) *El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional (Artículo 139, inciso 3).*

El resaltado es nuestro con el objeto de hacer hincapié en aquellos derechos reconocidos aplicables en la redacción del presente artículo, como son las libertades de expresión y de empresa; el derecho de asociación y de contratación, la iniciativa privada y el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Nuestro Tribunal Constitucional¹⁴ en las sentencias recaídas en los Exps. N°s 01258-210-PA-TC y 3312-2004-AA-TC ha expresado que dentro de la facultad de auto organización o autorregulación se encuentra el poder disciplinario de la asociación sobre sus miembros, bien contemplando las faltas,

bien estableciendo los procedimientos en cuyo seno se determine la responsabilidad de los asociados, así como la sanción de separación definitiva.

Las normas del proceso sancionador se deben establecer en el estatuto(*) y se permite que este proceso sea también reglamentado.

Cuando esto sucede, el reglamento no se inscribe en el registro público, pero es conveniente sea aprobado por el Consejo Directivo y/o la Asamblea de Asociados.

Siendo esto así, es decir, estando la asociación facultada a establecer las normas que regularán su función sancionadora cabe preguntarse también, ¿existen límites a este derecho? y si existieran ¿cuáles serían los límites de la autorregulación?, o existe por el contrario total libertad, bajo el argumento de la libertad de asociación y autonomía de la libertad, de establecer las normas que permitan ejercer la justicia asociativa.

En la legislación internacional, La Convención Americana sobre Derechos Humanos, ha se-

¹⁴ Ha señalado que se puede iniciar el proceso sancionador aún no se cuente con un proceso especificado en el estatuto. En el Exp. N.° 9589-2005-PA/TC se señaló: Ahora bien, ante la falta de regulación del procedimiento de expulsión o de sanción no puede alegarse que es innecesario o imposible iniciar procedimiento alguno para expulsar o sancionar a un afiliado ya que es necesario que éste, ante la imputación de una falta tipificada en el estatuto tenga la posibilidad de ejercer su derecho de defensa, conforme lo establecen los incisos 3) y 14) del artículo 139° de la Constitución.

(*) Si bien las normas que establecen sanciones principalmente se deben incluir en el estatuto, también podrían ser aplicables sanciones que son tipificadas en la legislación. En el caso de asociaciones deportivas, la Ley N° 28036 y sus modificatorias tipifican sanciones que deben contener los estatutos de las asociaciones deportivas y en caso que estas no sean incorporadas estatutariamente se consideran de aplicación inmediata a dirigentes, deportistas y técnicos deportivos, entre otros.

También se puede afirmar que es posible la expulsión o sanción de un asociado cuando ocurra un comportamiento que ponga en riesgo el cumplimiento del fin social o cuando se vulneren derechos fundamentales constitucionalmente protegidos, reiteramos no considerados expresamente en el estatuto. Por ejemplo se ha puesto el caso de un partido político que podría sancionar a un miembro, así su estatuto no lo diga, si el asociado presenta una seria discrepancia ideológica que podría significar un cisma que atente contra la esencia misma de la institución

ñalado en su artículo N° 16 .2 que la libertad de asociación solo puede estar sujeta a las restricciones previstas en la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática y que se establezcan en interés de la seguridad nacional, el orden público, de la salud o la moral públicas o de los derechos o libertades de los demás.

El Tribunal Constitucional peruano ratifica este principio al señalar: las normas estatutarias deben guardar conformidad con la Constitución y en particular, con los derechos fundamentales. Tal exigencia se proyecta a todas las normas que provienen de particulares, v.gr. estatutos, reglamentos de estatutos, reglamentos empresariales, convenios colectivos, etc. EXP. N.° 2262-2007-PA/TC.

En el Exp. N° 09332-2006-PA/TC, en un proceso sobre discriminación precisó claramente que el derecho de asociación no es irrestricto y que tiene límites al indicar: El disfrute de esta libertad puede ceder a imperativos constitucionales, como lo son otros derechos fundamentales y otros bienes constitucionales.

En el caso de autos, interesa cuestionar los límites de la facultad de auto organizarse, la que se ve reflejada en la posibilidad de que la directiva de la asociación regule sus propias actividades. Desde luego, aquella regulación no puede contravenir el ordenamiento jurídico, ya que esta libertad se ejercita dentro de un espacio constitucional en el que

conjugan otros valores y bienes fundamentales.

Por su parte Elena Rosa Vásquez Torres¹⁵ ha precisado: “*El primero que interviene estableciendo límites a los derechos fundamentales es el legislador, luego en su ejercicio, entra en colisión con otros derechos, y es ahí, cuando interviene el Tribunal Constitucional, quien va concretando el derecho contenido en las normas constitucionales indeterminadas y abiertas.*

El Tribunal Constitucional se ha ido convirtiendo en el legislador de los derechos fundamentales. Los derechos están siendo limitados a través de la jurisprudencia constitucional.

Así, no resulta posible establecer una teoría jurídica de los límites de los derechos, pero sí unas líneas generales deducidas de los supuestos específicos de limitación. La ponderación no ofrece en ningún caso una solución general aplicable a varios supuestos prácticos de conflictos de derechos. Es posible concluir que el Tribunal Constitucional actúa como el último limitador de los derechos fundamentales resolviendo numerosos supuestos de ejercicio conflictivo (Aba Catoira 1998: 27-31).”

De lo expuesto se puede inferir que los límites a la libertad de autorregulación son los derechos fundamentales, los que de alguna otra forma está incluidos en la legislación, específicamente la constitución.

Los principales derechos fundamentales que deben respetarse en cualquier proceso sancionador y por tanto limitan y orientan la autorregulación y funcionamiento de la sanción en las instituciones privadas se dice son la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso, siendo los tribunales los que han venido fijando estos límites a través de sus resoluciones en los últimos años.

Nótese que los poderes públicos, han tratado de normar la autorregulación y la libertad de asociación sobre todo en entidades públicas o de utilidad pública. En las privadas, su intervención ha sido más reducida limitándose a verificar que los órganos asociativos cumplan con las normas legislativas fundamentales, pero no han podido ingresar a modificar o cambiar el contenido de la autorregulación que se encuentra en el estatuto, creado en virtud del principio de la libertad de asociación y al que todo asociado se somete libre y voluntariamente.

Este concepto general ha sido puesto en tela de juicio en el Exp. N° 02820/ 2012-PA/TC. En el proceso se declara nula e inaplicable una sanción a un miembro de la Cooperativa de Ahorro y crédito de Sub Oficiales de la Policía Nacional del Perú “Santa Rosa de Lima” Ltda. El asociado expulsado habría expresado palabras en una asamblea que se consideraron agraviantes al presidente. Lo interesante de esta jurisprudencia es que el tribunal ordenó que la asociación cambie un artículo de su

¹⁵ Alcances y límites actuales del derecho fundamental de asociación en el Perú. Lima-Perú, 2013-TESIS PUC.

estatuto para adecuarlo, a la constitución, debiendo identificar con mayor precisión las conductas que pueden justificar una expulsión. El artículo del estatuto hacía mención “causar daño de palabra o por escrito, cuando afirme falsedades sobre las operaciones sociales, económicas y financieras de la cooperativa” considerando su contenido excesivamente abierto.

José Javier Santamaría Ibeas¹⁶, refiriéndose a la experiencia española, contradiciendo de alguna forma lo expuesto en la antes citada resolución judicial, comenta que los órganos jurisdiccionales únicamente pueden fiscalizar el contenido formal de la autoregulación cuando se cometan clamorosas arbitrariedades, pero no el contenido mismo de tal autoregulación elaborado voluntariamente por los asociados.

EL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA COMO LÍMITES A LA AUTONOMÍA DISCIPLINARIA

La constitución vigente en su artículo N° 139.3 señala que es un principio de la administración de justicia, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Precisa a continuación: “ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por

comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.”

Juan Monroy Gálvez¹⁷ ha señalado que la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho de todo sujeto de exigir al estado, podríamos decir por analogía de todo asociado a la asociación, para que haga efectiva su función jurisdiccional o disciplinaria, antes y durante el proceso. Antes por cuanto la asociación debería proveerse de un órgano capaz, autónomo y objetivo encargado de la justicia interna y durante por cuanto este órgano debe ceñirse al proceso predeterminedo así como a las disposiciones del debido proceso que permita asegurar imparcialidad, aplicación correcta de los principios del derecho y un proceso legal.

Sobre el debido proceso Luis Castillo Córdova¹⁸ señala: “En palabras del Tribunal Constitucional, el derecho al debido proceso es un “derecho de estructura compleja”, “un derecho constitucional de naturaleza omnicompreensiva”, “un derecho continente”, “que constituye un derecho, por decirlo de algún modo, genérico” que se descompone en conjunto de derechos específicos enumerados, principalmente en la constitución”.

El debido proceso sería el principio constitucional que establece el obligatorio cumplimiento de las garantías o requisitos mínimos que deben

aplicarse a todo proceso interno asociativo, para que las personas sometidas al proceso puedan hacer valer adecuadamente sus derechos y obtener una solución justa a sus pretensiones.

Cuál sería entonces la relación entre la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso. Giovanni Priori Posada¹⁹ ha manifestado que existen cuatro posiciones doctrinarias:

- (1) El derecho al debido proceso es una manifestación de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (Eguiguren Praeli, Monroy Gálvez, Ticona Postigo así como el mismo autor)
- (2) El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso en sustancia son lo mismo (Quiroga León, Rubio Correa).
- (3) El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso se relacionan por un estricto orden secuencial, de forma que el primero opera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y luego el debido proceso (Espinosa-Saldaña, López Flores).
- (4) El reconocimiento al derecho al debido proceso hace innecesario reconocer el Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva pues los elementos que configuran este derecho se encuentran dentro del primero. El debido proceso es más general y se aplica a todos los procesos el de la tutela

¹⁶ El Estado constitucional, el derecho de asociación y la Eficacia Horizontal de los derechos Fundamentales. En Las entidades sin fines de Lucro: Estudios y Problemas Universidad de Burgos 1999.

¹⁷ Introducción al Proceso Civil. Temis Págs. 245/246.

¹⁸ La constitución Comentada, Tomo 2, Gaceta Jurídica S.A, 2012- Comentarios al Art. N° 139 inciso 3° de la Constitución, página 60-65.

¹⁹ Derecho Procesal Civil. Estudios. Ius et Veritas Juristas editores Págs. 69 y siguientes

jurisdiccional efectiva a los procesos judiciales. (Bustamante Alarcón)

Agrega el autor:” la diversidad de opiniones en la doctrina nacional es evidente y es que el tema de marras no es sencillo, pues el origen de la dificultad de establecer las relaciones entre el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso radica precisamente en el origen de estos dos procesos”. Añade que la diferencia es de origen, en vista que el debido proceso se origina en el *due process of law* que es una institución anglo sajona del common law, mientras la tutela jurisdiccional efectiva es una institución romano-germánica.

Luis Castillo²⁰ precisa al respecto: “Sobre la tutela jurisdiccional ha dicho el Tribunal Constitucional “supone tanto al derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia”, mientras que sobre el debido proceso ha manifestado que “significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos”. De estas declaraciones del supremo intérprete de la constitución es posible concluir que la tutela jurisdiccional y el debido proceso como derechos se configuran en etapas distintas del procesamiento.

La primera etapa estaría destinada a asegurar el inicio y el fin del procesamiento, a través del acceso a la justicia y la ejecución de la decisión; mientras que el segundo estaría llamado a proteger el desarrollo del procedimiento mismo. Así, la posibilidad de acceder un órgano que administre justicia de modo institucionalizado, sería manifestación de la tutela jurisdiccional y no del debido proceso; mientras que todas secuencias de etapas a partir de que se ha accedido al órgano que administra justicia y hasta la dación de la sentencia en instancia final, sería manifestación del debido proceso y no de la tutela jurisdiccional; y, la ejecución de la sentencia firme vendría a ser solo manifestación de la tutela jurisdiccional”.

Resulta difícil, sobre todo a quien escribe este artículo, que no es un experto en derecho constitucional o procesal, poder precisar en forma clara y perfectamente diferenciada las garantías de debido proceso o tutela jurisdiccional efectiva aplicables como límites del actuar de los tribunales internos de la asociación, es decir en la dimensión interprivatos²¹, más aún cuando en la doctrina no existe una posición unánime conforme se ha expresado.

La tutela jurisdiccional efectiva faculta a todo asociado a

exigir a la asociación, para que haga efectiva su función jurisdiccional o disciplinaria interna, a través de él o los órganos competentes, de acuerdo a ley o al estatuto. En cuanto al debido proceso, implica necesidad de respetar principios o requisitos de orden formal o procesal, objetivos y otros de carácter subjetivo, de fondo o adjetivo como veremos más adelante que aseguren un proceso justo, imparcial en donde se respeten sus derechos fundamentales mínimos.

Es necesario preguntarse si los principios del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva son aplicables en todo proceso, público, administrativo o privado o solo se aplican en el ámbito judicial.

En relación con lo anterior, conviene analizar el Artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos que precisa las garantías judiciales fundamentales:

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la deter-

²⁰ Ob.cit. pags. 60-65.

²¹ David Giménez Gluck, Asociación, Discriminación y Constitución: Los límites entre la autonomía asociativa y el derecho de los socios y aspirantes a serlo - a no ser discriminados UNED 2010 Revista Derecho Político, Pags. 145 ss ha señalado que a este conjunto de derechos de los socios frente a su a su propia entidad asociativa se le conoce como como la dimensión interprivatos del derecho de asociación y su debido respeto. Considerándolo como un haz de facultades a los socios considerados individualmente frente a las asociaciones a las que pertenecen o en su caso a los particulares respecto a las asociaciones a las que pretende incorporarse. Dentro de estos derechos se incluye los derechos encaminados a garantizar un proceso disciplinario justo incluyendo el derecho a ser oído, al de ser informado de la investigación así como a la motivación y potestad de impugnar.

minación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia. Se ha señalado que las garantías judiciales a las que se refiere este artículo podrían interpretarse en el sentido que solo puede ser aplicables en materia judicial. Los términos utilizados en esta norma parecen literalmente referirse en forma exclusiva a las garantías del procedimiento judicial. Sin embargo, es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas y las civiles deben también respetar ciertos principios y garantías básicas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá señaló que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2º del artículo 8º de la convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1º del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones del orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. Esto revela el amplio alcance del debido proceso; el individuo tiene el derecho al debido

proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2, tanto en materia penal como en todos estos otros órdenes.

Continúa expresando:

La Corte Europea se ha pronunciado sobre este tema, señalando que:

“... los principales enunciados en el párrafo 2 (art. 6-2 y 3) **-derecho a un proceso equitativo** - (a saber los incisos a, b, y d) (... de la Convención Europea de Derechos Humanos), se aplican mutatis mutandis a los procesos disciplinarios a los que se refiere el inciso 1 (art. 6-1) de la misma forma en que se aplican a los casos en que una persona es acusada por una infracción de carácter penal.

La justicia realizada a través del debido proceso legal, como verdadero valor jurídicamente protegido, se debe garantizar en todo proceso disciplinario, y los Estados no pueden sustraerse de esta obligación argumentando que se aplican las debidas garantías de artículo 8º de la Convención Americana en el caso de sanciones disciplinarias y no penales. Permitirle a los Estados dicha interpretación equivaldría a dejar a su libre voluntad la aplicación o no del derecho de toda persona a un debido proceso”.

Nuestro Tribunal Constitucional por su parte también en reiteradas resoluciones ha expresado que el derecho al debido proceso también se titulariza en el seno de un procedimiento disciplinario realizado ante una persona jurídica de derecho privado y parafraseado

seando a la Corte Internacional de Derechos Humanos, señala: si bien el derecho al debido proceso se encuentra en el Título relativo a la función jurisdiccional su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto. **STC N° 3312-2004-AA/TC y N° 01258-2010-PA/TC.**

También el tribunal ha expresado:

En el Exp. N° 0090-2004-AA/TC :Por tanto, las asociaciones se encuentran obligadas a observar una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, cuyo cumplimiento garantiza que el procedimiento o proceso en el cual se encuentra comprendida una persona pueda ser considerado como justo, tales como las manifestaciones de derecho de defensa, doble instancia, motivación resolutoria u otro atributo fundamental, debiéndolo incorporar a la naturaleza especial de los procesos particulares que hubieran establecido. De ahí que el Tribunal Constitucional haya establecido que el debido proceso y los derechos que lo conforman rigen la actividad institucional de cualquier persona jurídica, entendido desde su dimensión o vertiente fundamentalmente sustantiva, que exige razonabilidad en la toma de decisiones y proscripción de todo comportamiento que denote arbitrariedad.

En la Resolución del Tribunal N° 4241-2004-AA:es una ver-

dad de Perogrullo decir que el debido proceso se aplica también a las relaciones interprivatos, pues, que las asociaciones sean personas jurídicas de derecho privado, no quiere decir que no estén sujetas a los principios, valores y disposiciones constitucionales, por el contrario, como cualquier ciudadano o institución (pública o privada), tienen la obligación de respetarlas, más aún cuando se ejerce la potestad disciplinaria sancionadora.

En tal sentido no están dispensadas de observar el estricto respeto al derecho fundamental del debido proceso, sea en su manifestaciones de derecho de defensa, doble instancia, motivación resolutoria u otro atributo fundamental, debiéndolo incorporar a la naturaleza especial del proceso particular que hubiesen establecido, a efectos de garantizar un adecuado ejercicio de la facultad sancionadora que posee.

En el Exp. N° 8002-2006-PA/TC el Tribunal Constitucional peruano reconoce claramente que es una máxima de su jurisprudencia que los derechos fundamentales vinculan no solo a los poderes públicos, sino a todas las personas, sean estas públicas o privadas. **Señala, que desde dicha perspectiva, es inadmisibles y carente de todo asidero racional pretender que por que una determinada organización de particulares se rige por sus propias normas internas, resulta invulnerable o inmune a todo control constitucional y, desde el primer instante en que los derechos fundamentales ri-**

gen en el ámbito de la vida, tanto pública como privada es evidente que cualquiera que fuese la afectación, sobre su contenido, se franquea de inmediato, la correlativa posibilidad no solo de revisión en la sede constitucional, sino de tutela en las circunstancias en que tal violación o amenaza de violación quede manifiestamente acreditada, respetando el procedimiento legal estatutario.

La STC N° 1461-2004-AA/TC concluyó que la agrupación permanente que es la asociación, se plasma en una estructura organizativa que los correspondientes estatutos concretarán en virtud del correspondiente pacto asociativo. En tal sentido, toda asociación civil, por principio, se encuentra sometida a su propio régimen estatutario, el cual regula su funcionamiento, y establece los derechos y obligaciones de sus asociados; sin embargo, **ello no las dispensa de observar un estricto respeto del derecho constitucional del debido proceso, sea en sus manifestaciones de derecho de defensa, doble instancia, motivación resolutoria u otro atributo fundamental, debiéndolo incorporar a la naturaleza especial del proceso particular que hubiesen establecido, a efectos de garantizar un adecuado ejercicio de la facultad sancionadora que poseen.**

Finalmente la **STC N° 067-1993-AA/TC** vuelve a afirmar este principio y precisa: es argumento válido para desestimar la presente demanda, el empleado por el Club emplazado, que sostuvo que «la sanción adoptada por la Jun-

ta Calificadora y de Disciplinada en el caso del demandante respondió a los estatutos del Club...y que es meridianamente claro que ese proceso (disciplinario) no puede ser considerado bajo las formalidades propias de un juicio o procedimiento judicial», lo que no parece aceptable, por cuanto el respeto de las garantías del debido proceso, no puede soslayarse, de modo que también son de aplicación en cualquier clase de proceso o procedimiento disciplinario privado.

Es claro e uniforme pues el criterio de los tribunales internacionales y locales al reconocer al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, como mecanismos de protección de los derechos fundamentales debiendo respetarse en lo que sea aplicable en los procesos disciplinarios de las asociaciones.

Lo importante es que los tribunales actúen garantizando un proceso que cumpla con los requisitos y principios procesales o formales básicos, así como los requisitos de fondo, que cuestionan el sentido de la resolución.

Al respecto parte importante de la doctrina y los tribunales ya han precisado, que se ha visto, su necesaria intervención para hacer respetar los requisitos que se ha denominado procesales, o aquellos que garantizan al asociado a tener un proceso legal y justo. No todos, solo los fundamentales ya que de otra forma se trataría de volver al Tribunal Constitucional en una instancia revisora de todos y cada

una de las etapas de proceso lo cual no es su función.

Es en este sentido que se ha señalado que la potestad de los jueces de revisar las decisiones internas de los órganos disciplinarios de las asociaciones es limitada y solo se les debe permitir verificar si se ha seguido un adecuado proceso y si existieron las situaciones de hecho que se imputan al asociado más no debe permitirse corregir el criterio de los órganos asociativos. No se faculta a los órganos a tomar decisiones arbitrarias o ilegales, como por ejemplo, separar a sus miembros por razones discriminatorias, aun el estatuto así lo señale, en vista que la ley no lo permite, no pudiendo expulsarse por una causa absurda o arbitraria e injustificada o sanciones desproporcionadas o abusivas.

Se dice que al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde se ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. Giménez Gluck²², ha señalado que la doctrina mayoritaria entiende que su participación no puede significar entrar a realizar una interpretación de los hechos.

Afirma: “En lo relativo a la expulsión de un socio, el TC se-

ñala que dicho control judicial debe limitar su intervención o comprobar la competencia del órgano asociativo actuante, la regularidad del procedimiento seguido y si, de hecho, existieron o no las circunstancias que puedan servir de fundamento a la decisión de los socios, de la asociación. ¿De esta jurisprudencia se desprende que será posible que una persona fuera expulsada de la asociación si incurre en una causa de expulsión absurda, arbitraria e injustificada -siguiente con el ejemplo anterior, porque el color de su piel se torne negro-, si ésta viene contemplada en los Estatutos y los mismos han sido aplicados por el órgano asociativo competente siguiendo el procedimiento debido? En este artículo se defiende una respuesta negativa, porque los Estatutos han de estar sometidos a la Constitución y a la Ley, y en este sentido, en las causas y procedimientos de expulsión de los asociados, se han de respetar el conjunto de derechos fundamentales presentes en la Carta Magna.

Por lo tanto, los órganos directivos de la asociación no pueden expulsar a un socio por una causa absurda que no éste en los Estatutos, pues ello vulneraría el ámbito **inter privados** de sus derechos como socios, y tampoco podrá serlo si viene contemplada dicha causa arbitraria en los Estatutos, pues unos Estatutos con este tipo de cláusulas no tendrían cabida en nuestro ordenamiento jurídico.

La pregunta que cabe hacerse a esta altura del ensayo es

²² Ob. cit. Pg. 147.

en qué consistirían estas causas arbitrarias, injustificadas que vulnerarían los derechos **inter privados** de los socios frente a la asociación y qué causas de no admisión o expulsión entran dentro de las facultades auto organizativas del derecho de asociación que legítimamente ejercen los socios de una entidad asociativa. Nosotros pensamos, como hemos dicho, que el color de la piel - la raza - es sin duda una causa arbitraria de exclusión o expulsión de un socio, al igual que ocurre con el género, la orientación sexual o la discapacidad, entre otros motivos discriminatorios”.

El Tribunal Constitucional peruano en el **Exp. N° 3421-2005-HC/TC**, FJ. 5 afirmó: “[...] *el derecho fundamental al debido proceso no puede ser entendido desde una perspectiva formal únicamente; es decir, su tutela no puede ser reducida al mero cumplimiento de las garantías procesales formales. Precisamente, esta perspectiva desnaturaliza la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, y los vacía de contenido.*

Y es que el debido proceso no sólo se manifiesta en una dimensión adjetiva -que está referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales-, sino también en una dimensión sustantiva -que protege los derechos fundamentales frente a las leyes y actos arbitrarios provenientes de cualquier autoridad o persona particular-. En consecuencia, la observancia del derecho fundamental al debido proceso no se satisface únicamente cuando se respetan

las garantías procesales, sino también cuando los actos mismos de cualquier autoridad, funcionario o persona no devienen en arbitrarios”.

La **STC N° 1021-2004-AA/TC** nos indica que para los casos de exclusión de asociados **se deberá acreditar que se cumplieron las exigencias establecidas por nuestro ordenamiento constitucional y por la jurisprudencia de este Tribunal para los casos de derecho disciplinario sancionador en las asociaciones, razón por la cual la exclusión que no cumpla con estos requisitos será considerada como arbitraria y violatoria de los derechos constitucionales a un debido proceso y de defensa.** Es interesante la resolución emitida en el **Exp. N° 9602-2006-PA/TC** en el tribunal revisó un pedido de un asociado para dejar sin efecto la sanción de separación impuesta por el Club Hípico Peruano. La falta y sanción cometida dijo el tribunal estaba tipificada, se siguió un proceso con las formalidades del caso, se respetó el derecho de defensa, es decir verificó que el proceso se siguió correctamente y no se pronunció sobre el fondo del asunto, referido a una agresión física contra el administrador de la asociación entre otras, respetándose así la libre decisión de la junta calificadora.

EL **Exp. N° 0090-2004-AA/TC** precisó que **el debido proceso, como tal, presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tiene que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez**

natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión debe suponer.

En los tribunales españoles se ha precisado que el Tribunal Constitucional en los conflictos internos asociativos no puede entrar a determinar si los socios expulsados cometieron una falta grave o no. En la **STC N° 218/1988** el Tribunal Constitucional español señaló que debe limitarse a comprobar si existió una base razonable para que los órganos de la asociación tomen la correspondiente decisión, así, el control de los jueces no alcanza a fiscalizar su valoración: el juicio de valor no es justiciable.

Es importante señalar que dependerá también la rigurosidad del actuar de los tribunales dependiendo del tipo de organización sin fines de lucro de lo que se trate. Es bueno considerar las diferencias en su tratamiento, no es lo mismo, una asociación privada con influyente poder económico y social que una asociación muy pequeña; tampoco es lo mismo una asociación con fines públicos, partidos políticos asociaciones gremiales, educativas o de vivienda que una asociación con fines netamente privados como por ejemplo culturales o sociales; una cooperativa también tiene connotaciones especiales.

Corresponde analizar las garantías al Debido Proceso desde el siguiente esquema:

A. Garantías al debido proceso objetivas o procesales:

1. Derecho de información, defensa y libertad probatoria.
2. Plazo Razonable.
3. Pluralidad de Instancias.
4. Motivación de Resoluciones.
5. Tipicidad.
6. Principio Ne bis in ídem.
7. Presunción de inocencia.
8. Derecho al juez natural.
9. Derecho al Procedimiento fijado por ley.
10. Publicidad en el proceso o procesal.
11. Reformatio in Peius.

B. Garantías al debido proceso adjetivas o sustanciales:

1. Razonabilidad.
2. Proporcionalidad.

A.- Garantías al debido proceso objetivas o procesales:

1.- DERECHO DE DEFENSA INFORMACIÓN Y LIBERTAD PROBATORIA

Derecho fundamental que implica el no quedar en indefeción en cualquier parte del proceso disciplinario. Algunas asociaciones simplemente comunican la resolución final de sanción de desafiliación a los sancionados. En el caso del Club Deportivo Wanka contra la Federación Deportiva Peruana de Fútbol el Tribunal Constitucional, la STC N°

03574-2007-PA/TC fue clara al precisar que, si un asociado hubiera cometido una falta, aun esté tipificada en el estatuto, se le debe comunicar los cargos imputados y otorgarle un plazo razonable para presentar sus descargos, de otra forma, se atentaría contra el derecho de defensa.

En el **EXP. N.° 03071-2009-PA/TC** se indicó: *La sanción de exclusión impuesta al recurrente por la Junta Directiva presidida por Dolly Ramírez Villanueva se sustenta solo en un listado otorgado por la Junta Directiva anterior, en la que se detalla a los asociados que deberían ser excluidos, en el cual se encontraba la peticionante, tal como se corrobora a fojas 139 de autos; ello evidencia que la entidad emplazada procedió a excluir al demandante sin previo proceso sancionador interno, negándole el ejercicio de su derecho de defensa, pues al desconocer los motivos por los que fue excluido, el demandante no pudo realizar los descargos correspondientes.*

Involucra los siguientes derechos:

1.-Que se **le comunique por escrito los motivos por los cuales está sometido al proceso**, así como las posibles sanciones de las que podría ser objeto .Algunos lo denominan el derecho de ser informado y otros el derecho de ser noti-

ficado oportuna y adecuadamente con los argumentos de hecho y derecho por los que se le inició un proceso²³.

En el Exp. N° **1612-2003-AA/TC** del Tribunal Constitucional señaló:

Consecuentemente, si bien el Estatuto de la Asociación no ha establecido un procedimiento disciplinario sancionador, sin embargo, para el Tribunal Constitucional queda claro que el debido proceso -y los derechos que lo conforman, p. e. el derecho de defensa- rigen la actividad institucional de cualquier persona jurídica, máxime si ha previsto la posibilidad de imponer una sanción tan grave como la expulsión -inciso c) del artículo 20° del Estatuto-, razón por la cual los emplazados, si consideraron que el actor cometió alguna falta, debieron comunicarle por escrito los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efectos de que -mediante la expresión de los descargos correspondientes- pueda ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa.²⁴

En el **EXP N° 06793 TC/AA**. en una acción planteada por un asociado excluido del Club de Regatas Lima el Tribunal expresó que el cargo atribuido al actor, así como el **sustento probatorio del mismo no fueron puestos oportuna-**

²³ Se entiende por notificación personal, salvo situaciones excepcionales, siendo la prueba de la notificación la constancia de la misma

²⁴ El derecho de defensa debe ser garantizado, de modo que, en caso de imputarse alguna falta, ésta y su sustento probatorio deberán ser comunicados oportunamente y por escrito al supuesto autor, a efectos de que ejerza cabalmente su derecho de defensa. Asimismo, se le deberá otorgar un plazo prudencial para formular su descargo. (Casos: Francisco Hipólito Beltrán Ramos, Exp. N.° 083-2000-AA/TC; Flor de María Gonzáles de Rojas y otros. Exp. N.° 1414-2003-AA/TC; Edwin Quispe Huamán.).

mente en conocimiento del demandante para efectos de que ejerciera cabalmente su derecho de defensa, garantizado por el artículo ciento treinta y nueve, inciso catorce, de la Constitución Política del Estado, a pesar que el mismo había contestado oportunamente la denuncia.

La notificación se dice debe efectuarse por escrito²⁵, no siendo suficiente, comunicarle por escrito la existencia de la denuncia y poner a su disposición la lectura del expediente en el local de la organización.

Al respecto, conviene precisar que en la sentencia del Caso *Barreto Leiva vs. Venezuela*, de fecha 17 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana ha precisado que el ejercicio de este derecho se satisface cuando:

Se le informa al interesado no solamente de la causa de la acusación, esto es, las acciones u omisiones que se le imputan (tiempo, lugar y circunstancias), sino también las razones que llevan al Estado a formular la imputación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos.

En un proceso iniciado contra una resolución del Tribunal de Ética del Colegio de Abogados de Lima, el Tribunal Constitucional sancionó que debía dejarse sin efecto la sanción impuesta a un abogado quien alegó no haber sido notificado, habiéndose demostrado que se

le notificó a su dirección consignada en el padrón de asociados y el abogado no había comunicado en su oportunidad su cambio de domicilio, lo que resalta la naturaleza de derecho fundamental del derecho a ser notificado a pesar que la legislación civil prevé que debe notificarse al domicilio señalado, salvo que se notifique el cambio del mismo.

2.- Poder efectuar los descargos correspondientes, es decir, el derecho típico de defensa que permite contestar a la demanda o denuncia interpuesta a petición de parte o de oficio contra un asociado. La **Resolución 1876-2004-AA/TC** plantea el caso de un asociado expulsado en virtud de una sanción prevista en el estatuto y por dos instancias, sin embargo se verificó que la primera instancia adoptó la sanción de separación sin darle la oportunidad de efectuar los descargos correspondientes lo que a criterio del juez atentó contra su derecho de defensa.

3.- Conocer todas las pruebas legítimamente obtenidas, que supuestamente sustentan la denuncia interpuesta en su contra o que se presenten durante el proceso. Existe jurisprudencia que inclusive se ha pronunciado respecto de la vulneración del derecho de defensa cuando las pruebas no se entreguen completas. En un proceso en el que un directivo del Country Club de Villa impugnó su sanción ante el Tribunal Constitucional, se le dio la

razón por cuanto no se le había dado acceso a la totalidad de un peritaje y otras pruebas presentadas en el proceso sancionador.

Asimismo se incluye el derecho de presentar u ofrecer pruebas, objetar o tachar las que considere ilegales.

En el **Exp. N° 01258-2010-PA/TC** se señala que la *libertad de asociación no garantiza que una sanción se pueda imponer sin que el imputado conozca de manera cierta, expresa e inequívoca los cargos que se formulan en su contra, y que en ejercicio de su derecho de defensa, presente pruebas, acceda al contradictorio, a los medios impugnatorios regulados y obtenga un resolución fundada en derecho.*

En la **STC N° 10490-2006-PI/TC** se consideró también como un derecho fundamental el presentar tachas. **“En tal sentido, si bien forma parte del contenido constitucional protegido del derecho de defensa la posibilidad de tachar documentos presentados por las demás partes intervinientes en el proceso, en el presente caso tal supuesto no se ha visto afectado durante el desarrollo del proceso ordinario”.**

4.- Conocer las principales resoluciones del proceso considerándose también la facultad de tener acceso a todas las partes del expediente y ser notificado de los principales actuados en el mismo.

²⁵ Actualmente podemos hablar de notificaciones con medios electrónicos y hasta verbales como en recientes casos de violencia familiar, lo importante es que se asegure con seguridad y rapidez que las partes conozcan las principales resoluciones recibidas en un proceso que sean fundamentales para el ejercicio de un adecuado derecho de defensa.

5.- Posibilidad de permitirle el uso de la palabra de lo contrario se contraviene el **derecho a ser oído o escuchado**. Este derecho está reconocido legislativamente en España el artículo N° 21c de la Ley Orgánica 1/2002, (Ley de Asociaciones) que señala que todo asociado ostenta el derecho a ser oído con carácter previo a la adopción de medidas disciplinarias contra él y a ser informado de los hechos que den lugar a tales medidas, debiendo además ser motivado el acuerdo que, en su caso, imponga la sanción. El tribunal peruano por ejemplo declaró fundado un pedido para dejar sin efecto una sanción por cuanto se impidió concurrir y explicar su situación a una asamblea de asociados en donde vería en segunda instancia su exclusión.

6.-Contar con el patrocinio y la **asesoría de un abogado, de así estimarlo conveniente**, durante todas las etapas del proceso, incluyendo el derecho de elegirlo libremente y el de comunicarse libremente y en forma reservada o privada con su defensor.

La STC. EXP. N. ° 8280-2006-PA/TC precisó que durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

-“A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a **comunicarse con un defensor de su elección**;

-“A hallarse presente en el proceso y a **defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elec-**

ción; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo (...)”

En la misma dirección, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8, numeral 2, literal d, establece que: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: “derecho del inculpa-
do de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor (...)”.

Las normas citadas garantizan el derecho a un abogado o a una defensa letrada. Bajo él se garantiza a toda persona a contar con una asesoría jurídica para que se defienda de manera adecuada, eficaz y plena. La defensa de una persona comprendida en un procedimiento sancionatorio no es la misma cuando se halla provista de asesoría jurídica que cuando carece de ella, máxime si aquélla no es abogada; ya que en el primer caso la defensa podrá efectuarse de manera más adecuada. En consecuencia, al margen de la aplicación de este derecho al ámbito del proceso penal y de sus consecuencias en este orden, en el ámbito de su aplica-

ción a los procedimientos sancionatorios privados se proyecta esencialmente en cuanto derecho de defensa, es decir, como una garantía que permite a la persona procesada disponer de un abogado en el curso de un proceso. Correlativamente, como consecuencia de este derecho, ninguna norma privada regulatoria de un proceso sancionatorio y ningún acto en el curso del mismo pueden prohibir o restringir el ejercicio de este derecho. En el presente caso se advierte que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 27, inciso d), del Reglamento Interno de la Cooperativa demandada, en el procedimiento sancionatorio, la Asamblea General debe resolver la “exclusión del socio sancionado, luego que éste efectúe en la misma Asamblea los descargos correspondientes de las faltas imputadas. (...)”. Es decir, en el curso del procedimiento recursivo, la intervención del sancionado ante la Asamblea tiene el propósito de que efectúe su defensa, con respecto a la infracción imputada, ante dicho órgano. Siendo así, no cabe duda que tal acto detenta particular trascendencia con relación al derecho de defensa de la persona sancionada y, por ello, en él se proyecta en toda su extensión el derecho constitucional del sancionado a contar con una defensa letrada.

En el caso analizado se advierte que, por Carta Notarial de 7 de setiembre de 2004, se comunica al recurrente la realización de la Asamblea General Extraordi-

naria a efectos de conocer su recurso de apelación contra la sanción que se le había aplicado. En el apartado N.º 4 de dicha Carta se afirma lo siguiente: “Asimismo, de que teniendo en cuenta la medida disciplinaria va ser revisado por la Asamblea General es un problema netamente institucional, la solución corresponde a los socios, por lo que no es necesario de un Notario y Abogado” (sic).

De la literalidad de este texto no se desprende una prohibición contundente y categórica al recurrente de acudir a la Asamblea con abogado; sin embargo, se infiere de él también que la presencia de abogado no es indispensable, ello con un mensaje claramente disuasorio de su presencia. Esto afecta el derecho a la defensa letrada debido a que la Cooperativa demandada, estando vinculada a este derecho constitucional, por el contrario, tenía el deber de advertir al recurrente que tenía el derecho de contar con un abogado y, por ello, que podía intervenir en el acto con la asistencia del mismo. El que sea “un problema institucional”, como se afirma en la Carta Notarial, no sustrae a la Cooperativa demandada de su vinculación a los derechos fundamentales y, por ello, al deber que se deriva del derecho a la defensa letrada. Los derechos fundamentales, como reiteradamente ha afirmado este Tribunal Constitucional, vinculan las relaciones jurídicas entre particulares y, dentro de éstas, también

ciertamente a las que tienen lugar con motivo de la potestad sancionatoria privada

2.-PLAZO RAZONABLE

La prolongada duración de un proceso constituye por lo general la principal causa que atenta contra el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, es decir, sin demoras indebidas o procesos con actuaciones muy breves, que impidan el adecuado ejercicio de defensa por no contar con el plazo adecuado para prepararla.

La S.T.C. N.º 01813-2008-PHC-TC, en su fundamentación precisa expresiones de Niclo Troeker: “Razonable es un término que expresa una exigencia de equilibrio en el cual estén moderadas armoniosamente, por un lado, la instancia de una Justicia administrada sin retardos y, por otro, la instancia de una justicia no apresurada y sumaria.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos refiere que los procedimientos administrativos y por ende también los disciplinarios internos de las asociaciones, que determinan derechos de los administrados, deben tramitarse en un plazo razonable ya sea máximo o mínimo.

Los Casos Albert y Le Compte Vs Bélgica. En estos casos tanto Albert como Le Compte eran médicos que fueron sometidos a procesos disciplinarios por diversos Colegios Médicos existentes en Bélgica. Se les sancionó por los tribunales de honor internos por el indebido ejercicio de sus funciones. Al primero por emitir certifica-

dos médicos de incapacidad falsos y al segundo por alegaciones impropias en medios de comunicación y revistas.

Ambos apelaron de las sanciones, las cuales fueron dejadas sin efecto. En las resoluciones se precisó que todo el mundo tiene derecho a ser oído públicamente y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por la ley.

A efectos de verificar si el plazo ha sido razonable se debe apreciar las circunstancias de cada caso y teniendo en cuenta:

- (i) la **complejidad del asunto**, por ejemplo número de denunciantes o denunciados;
- (ii) el **comportamiento de las partes**;
- (iii) la **forma en que el asunto ha sido llevado** es decir, lo que ordinariamente por costumbre se demora en resolver determinado tipo de procesos; y
- (iv) las **consecuencias que la demora o excesiva premura pudiera producir** en las partes. El Tribunal Constitucional se pronunció declarando infundada una acción que pretendió dejar sin efecto la sanción a un asociado que argumentó que el plazo de 72 horas que se le había otorgado para presentar sus observaciones a un informe de la comisión revisora de cuentas era insuficiente. El tribunal lo consideró adecuado teniendo en cuenta que a petición del demandante se le había otorgado un plazo adicional de 05 días.

Los Tribunales nacionales han indicado que el incumplimiento del plazo fijado por ley, no tiene como consecuencia directa y necesaria la nulidad del proceso, han señalado que en los procesos deben observar los principios de impulso de oficio, celeridad y simplicidad, para evitar causar una demora innecesaria en la tramitación de los procesos **STC N°612-2003-AA/TC**.

De la misma forma en el **Exp. N°0067-93TC/AA**, se precisa al respecto: “es de señalar que dicho procedimiento denominado «reconsideración» según el artículo precitado, tiene un trámite cuyo promedio de duración es de seis años, conforme se infiere de la concordancia de los artículos sesenta y cuatro, inciso «C», ochenta y cuatro, ciento dos, y ciento veintinueve del Estatuto, por lo que, en realidad, se trata más bien de un procedimiento de rehabilitación, cuya prolongada tramitación como se ha señalado, busca desalentar el reingreso del socio expulsado, apreciación que ha sido ratificada, el día catorce de enero del presente año, por el propio Presidente del Club demandado...”

El derecho a contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar la defensa se encuentra previsto en el artículo 8.2.c de la Convención Americana.

En el Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, la Corte Interamericana concluyó que el Estado peruano había violado el derecho al debido proceso porque “[e]l plazo otorgado [por el Congreso de la República a los magistra-

dos] para ejercer su defensa fue extremadamente corto, considerando la necesidad del examen de la causa y la revisión del acervo probatorio a que tiene derecho cualquier imputado”.

3.- PLURALIDAD DE INSTANCIAS

Se puede definir como el derecho de recurrir a una instancia superior para la revisión de las resoluciones emitidas en primera instancia, permitiendo que una resolución sea vista en una segunda o en una tercera instancia e incluye, para algunos, el ejercicio del derecho al recurso impugnatorio.

Este principio busca:

- una mejor calidad en la administración de justicia.
- evitar el ejercicio arbitrario del poder por parte del juzgador.
- proteger a las partes ante un posible error, arbitrariedad o deficiencia del juzgador, de tal forma que el mismo pueda ser subsanado por una instancia revisora superior.

Para que este derecho pueda ejercerse válidamente se prevé la eliminación de obstáculos irrazonables para el debido ejercicio del derecho de revisión o apelación como: plazos extremadamente breves, imposición de trabas burocráticas, pago elevado de tasas, derecha de apelación o similar.

La jurisprudencia ha señalado que el requisito de pluralidad se cumple con por lo menos dos instancias, agregando que no importa, cuál sea la deno-

minación del medio jurídicamente previsto para el acceso al órgano de segunda instancia revisora, se dice esto es un asunto constitucionalmente irrelevante. Sea que se lo denomine recurso de apelación, recurso de nulidad, recurso de revisión, o medio impugnatorio, lo importante constitucionalmente es que permita un control eficaz de la resolución judicial primigenia.

El Tribunal Constitucional en el Exp. N°10490-2006-PA/TC señaló que el demandante alega que se ha vulnerado su derecho a la pluralidad de instancias toda vez que no ha existido un pronunciamiento sobre la apelación concedida. Indica que respecto al derecho a la pluralidad de instancias, es evidente que guarda íntima relación con el derecho a los medios impugnatorios, respecto del cual este Colegiado ha manifestado (STC N° 5194-2005-PA/TC, fundamento 4) que:(...) [e]n relación a su contenido, este Tribunal tiene afirmado que el derecho a los medios impugnatorios es un derecho de configuración legal, mediante el cual se posibilita que lo resuelto por un órgano jurisdiccional pueda ser revisado por un órgano jurisdiccional superior.

En ese sentido, este Colegiado estima que aun cuando no exista un pronunciamiento sobre el fondo en segunda instancia, ello no es óbice para desconocer que en el proceso ordinario cuestionado la demandante obtuvo el pronunciamiento jurisdiccional por parte de las dos instancias jurisdiccionales, lo que implica que realmente se respetó su derecho a la pluralidad de instancias.

La Ley de asociaciones española ya referida, en su art N° 21.d, incluye expresamente el derecho de impugnar los acuerdos de los órganos de la asociación que estime contrarios a la ley o a los Estatutos.

4.- MOTIVACION DE LAS RESOLUCIONES

La debida Motivación de las Resoluciones Judiciales y por ende de los Tribunales Asociativos se sustenta en lo dispuesto por el artículo 139.5 de nuestra Constitución que a la letra señala como derecho fundamental: “La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decreto de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y los fundamentos de hecho en que se sustentan.”

Se busca que las partes conozcan los argumentos objetivos que sustentan las resoluciones del tribunal disciplinario para ejercer un adecuado derecho de defensa, para poder impugnar adecuadamente una resolución. Asimismo, garantiza que las decisiones no seas arbitrarias. Habrá que tomar en cuenta lo siguiente:

- No exigir una extensión determinada de la Motivación.
- Fijar los argumentos de hecho y derecho aplicados, así como la existencia de congruencia ente lo resuelto y lo pedido y entre los argumentos de hecho (acreditar en el proceso, implica que no se pueden sustentar decisiones en hechos no alegados o pronunciarse sobre pretensiones no formuladas) y derecho.

- La decisión puede ser breve y concisa y no por esto dejar de ser motivada.
- No se exige que la resolución se pronuncie sobre cada punto controvertido.

En el Exp. N° 116407-2007-PA/TC se expresó que el derecho a la motivación no supone el derecho a recibir pronunciamientos explícitos respecto a cada uno de los puntos que se soliciten. Sobre todo si los puntos no comentados no son trascendentes agrega (...) “no es ajeno a su contenido las llamadas motivaciones implícitas; es decir, aquellas que están referidas a las razones que han sido desechadas como consecuencia de haberse asumido otras”.

El Exp. N.º 1480-2006-AA/TC (Fundamento 2) al referirse a la motivación de las resoluciones judiciales señala **que importa que los jueces expresen las razones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, éstas deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. El análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que los demás medios probatorios del pro-**

ceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Derecho a la Motivación de las Resoluciones Judiciales

En el Exp. N.º 05601-2006-PA/TC se aclara: FJ 3 “La sentencia arbitraria por indebida motivación y el principio de la interdicción de la arbitrariedad” El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la situación jurídica de las personas. Toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, inconstitucional en los siguientes supuestos:

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. Se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, ya que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al manda-*

to, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

- b) **Falta de motivación interna del razonamiento.** Se presenta en una doble dimensión: 1. Cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión 2. Cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Principio de interdicción o Prohibición de la arbitrariedad Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa. Principio de interdicción o Prohibición de la arbitrariedad
- c) **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.**
- d) **La motivación insuficiente.** Se refiere al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz

de lo que en sustancia se está decidiendo. Principio de interdicción o Prohibición de la arbitrariedad

- e) **La motivación sustancialmente incongruente.** El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, El principio de congruencia procesal exige que el juez no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas. Principio de interdicción o Prohibición de la arbitrariedad
- f) **Motivaciones cualificadas.** Conforme lo ha destacado el Tribunal Constitucional, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido a:
1. El propio derecho a la justificación de la decisión.
 2. El derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.

5.- TIPICIDAD

Una de las principales garantías que incluye también el debido proceso es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la normatividad asociativa, llámese el estatuto o las normas reglamentarias

legítimamente aprobadas. El principio de tipicidad está ligado también al principio de seguridad jurídica y supone la necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes.

Se dice que este principio impone tres exigencias:

- **la existencia de una ley.** En el caso de asociaciones disposiciones que tipifiquen las faltas en la ley, un estatuto o reglamento,
- que las faltas se encuentren aprobadas y en vigencia con anterioridad al hecho sancionado y
- que la norma sancionadora describa un supuesto de hecho estrictamente determinado y una consecuencia o sanción pre determinada. Interesante fue la resolución Judicial emitida en un proceso iniciado por una Universidad contra un estudiante, el cual fue expulsado por posesión de drogas en el recinto universitario, en donde el tribunal dejó sin efecto la sanción no por que no esté contemplada la acción tipificada como falta sino por cuanto no se consignó expresamente la sanción, además de considerarla desproporcionada.
- **La Resolución N° 066-88,** que resolvió una acción de amparo interpuesta por un asociado contra una decisión del Club Náutico Samoa, se pronunció en el sentido que la sanción no era aplicable por cuanto no se advirtió al socio en la notificación la supuesta falta y menos la sanción que se le podría aplicar.

En un reciente caso de un club social y deportivo local se consultó si un asociado podía ser sancionado por expresiones que atentaban claramente contra el honor de varios miembros de su consejo directivo y el prestigio constitucional. Al solicitar su estatuto se determinó que no estaba literalmente tipificada la falta y por ende preliminarmente se consideró que ante esta precisa circunstancia, el tribunal no podía actuar. Sin embargo, de un análisis más profundo del caso se determinó que el derecho al honor es un derecho fundamental de la persona, reconocido y protegido como tal por nuestra constitución, en este sentido se aclaró que aún no esté tipificada la falta, como en este caso, si la misma atenta contra un derecho fundamental recogido constitucionalmente y no existe impedimento para su aplicación es posible la sanción tal como la aplican los jueces y miembros del tribunal constitucional. Donde hay la misma razón hay el mismo derecho.

El Tribunal a través de sendas Resoluciones ha sentado diversos precedentes relacionados con el principio de tipicidad:

- **S.T.C N°484-2000 TC :** *Ahora bien, como quiera que toda persona jurídica, por principio, se encuentra sometida a su propio estatuto que regula su funcionamiento y establece los derechos y obligaciones de sus asociados, se observa que el artículo 70° establece los tipos de sanciones aplicables a los socios. Sin embargo, en ninguna de sus disposiciones se precisa qué conductas consti-*

tuyen faltas susceptibles de recibir tales condenas, ni mucho menos, la causal de condena por delito doloso invocada por el Consejo Directivo del Club emplazado para sancionar al demandante con su expulsión.

- **STC N°.083-2000** *el argumento empleado por el club emplazado, según el cual la sanción adoptada en el caso del demandante, respondió al Estatuto del Club, no es válido para desestimar la presente demanda, toda vez que el artículo 32° del Estatuto señala sólo dos causales de expulsión, y ninguna de ellas contempla la causal invocada por el Directorio del Club emplazado para expulsar al demandante; por lo que el Tribunal estima que tampoco se le brindaron las garantías constitucionales del caso al demandante, máxime, cuando se le sanciona dos veces por los mismos hechos y, más aún, si una sanción tan grave como la expulsión no se pone a revisión y/o consideración del máximo órgano de la institución demandada, como es la Junta General, a pesar de haberlo solicitado el demandante en su oportunidad.*
- **STC N° 42412004 AA/TC** dispuso que la expulsión de un asociado debe estar expresamente indicada en una causal no bastando una interpretación como atentar contra el buen nombre, integridad comunal o armonía comunal. En este caso se le expulsó a un asociado por pertenecer a otra asociación que habría realizado actos que atenta-

rían contra los de la asociación expulsante.

En cuanto a la tipificación de las sanciones que hacen perder la calidad de asociado, sanción máxima posible en el ámbito asociativo, las hay cuando se pierde la condición exigida como requisito sine qua non para formar parte de la asociación, como por ejemplo pertenecer a una religión, nacionalidad, ser alumno de una universidad o cuando se verifique la comisión de una falta debidamente tipificada en el estatuto social, en la legislación o por resolución judicial.

6.- PRINCIPIO NE BIS IN IDEM

El derecho a no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho es, el principio ne bis in idem, relacionado con la cosa juzgada Tiene una doble configuración (sustantiva y procesal):

1.-SUSTANTIVA.

Que indica que nadie puede ser sancionado dos veces por los mismos hechos, es decir, no se factible imponer dos sanciones a una persona por una misma infracción, puesto que constituiría un exceso del poder sancionador asociativo. En tal sentido, **su aplicación impide que una persona sea sancionada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.** Los tribunales se han pronunciado en el sentido que no es una doble sanción cuando en un proceso disciplinario primero se suspenda al asociado mientras se resuelve el proceso y luego se le expulsa al terminarse dicho proceso y determinarse claramente la falta, aclaran-

do que no se puede sancionar a un asociado dos veces como por ejemplo si primero se suspende a un asociado y se le excluye posteriormente por la misma causa. (Caso Francisco Hipólito Beltrán Ramos, Exp. N.º 083-2000-AA/TC).

Es decir el Tribunal ha señalado que no resulta inconstitucional que se habilite legalmente la posibilidad de complementar una sanción que, a juicio de las autoridades competentes, resulte manifiestamente insuficiente. No obstante, es diferente aplicar una doble sanción por la lesión de un mismo bien jurídico, que complementar una sanción que aún no se ha ejecutado, en mérito a la gravedad de la infracción así como que esta posibilidad de una suspensión provisional este contemplada en el estatuto o reglamento.

2.-PROCESAL.

Nadie puede ser juzgado dos veces por los mismos hechos. En otras palabras, no se puede iniciar dos procesos distintos con el mismo objeto.

En la STC N.º 2050-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional destacó que el principio ne bis in ídem es un principio implícito en el derecho al debido proceso, reconocido por el artículo 139°, inciso 3), de la Constitución. “Esta condición de contenido implícito de un derecho expreso se debe a que, de acuerdo con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos y libertades fundamentales se aplican e interpretan conforme a los tratados sobre derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte”. Y este derecho a no ser juzgado

o sancionado dos veces por los mismos hechos se encuentra reconocido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a tenor del cual: “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”. Así como en el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual:

El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”.

De ahí que se considerase que “el elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto, esto es, en la lesión de un mismo bien jurídico o un mismo interés protegido”.

7.- PRESUNCION DE INOCENCIA

A todo procesado, denunciado, enjuiciado o sometido a proceso administrativo, civil o disciplinario se le debe considerar inocente mientras no se pruebe su culpabilidad. Esta máxima expresa en resumen, lo que es el principio de presunción de inocencia. El principio rige desde el momento en que se imputa al asociado la comisión de una falta o conducta, quedando el mismo en calidad de sospechoso durante la tramitación del proceso y hasta que se expida la sentencia que lo condene o absuelva.

El derecho de presunción de inocencia garantiza que el asociado no sea sancionado si es que no existe prueba plena que acredite su responsabilidad, por cargos que se la hayan imputado. Se atenta contra la presunción de inocencia cuando se le sanciona o imputa responsabilidad preliminarmente, pese a no existir pruebas sobre su responsabilidad o cuando se sanciona por actos u omisiones en los que el investigado no tuvo responsabilidad.

En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.”. De igual forma, es citado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Con relación con estos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, el artículo 2º, inciso 24 de nuestra Constitución establece que “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”, reconociendo la presunción de inocencia como un derecho fundamental.

El Exp. N.º 01258-2010-PA/TC precisó: la imposición de

una sanción, sin un proceso debido previo, implica una interpretación contraria de la presunción de inocencia, pues supone castigar sin que previamente se haya probado la responsabilidad.

La STC Nº 3312-2004 AA/TC expresó también: por otro lado, el recurrente ha argüido que, al haberse aplicado el artículo 26°, inciso b), de los estatutos de la emplazada, se habría violado el derecho a la libertad de asociación. Dicho inciso b) del artículo 26 de los Estatutos del Jockey Club del Perú establece lo siguiente:

“El Consejo Directivo podrá sancionar con la separación definitiva del Jockey Club del Perú, sin que puedan reingresar como socios de la institución, por ningún motivo ni bajo ninguna circunstancia a:

b) Las personas que en forma manifiesta agraven a la institución mediante la comisión de estafas o cualquier otra forma de defraudación o apropiación ilícita, no siendo necesaria la expedición de sentencia judicial condenatoria”.

A fin de desestimar la pretensión en este extremo, la recurrida ha señalado que la separación del actor se realizó “en estricta aplicación de los estatutos de la asociación”. Y, en efecto, así fue. El actor fue sancionado con su separación en aplicación de dicho precepto estatutario. Sin embargo, el problema no es ese. En sede de la justicia constitucional, el problema de si un acto viola o no un derecho fundamental, por lo general, no se resuelve en el plano de lo que sobre el tema se haya previsto

en la ley o, acaso, como se ha creído en el presente caso, a nivel de los estatutos sociales. Por el contrario, pasa por determinar si la aplicación de un acto, legal o estatutariamente válido, es o no compatible con el contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental.

Como es natural, la solución de un problema de esa naturaleza, es decir, la determinación de si tal acto resulta o no lesivo de un derecho, requiere que el juzgador precise cuál es el contenido constitucionalmente protegido del derecho de que se trate. Y es que, pudiéndose tratar de un acto legal o estatutariamente válido, sin embargo, desde un punto de vista constitucional, puede resultar inválido.

El Tribunal considera que tal es la situación en la que se encuentra la aplicación al recurrente del artículo 26°, inciso b), de los Estatutos del Jockey Club del Perú, como enseguida se apreciará.

En el fundamento 4 de esta sentencia, se ha sostenido que los derechos constitucionales de orden procesal, como el de presunción de inocencia, reconocido en el ordinal “e”, inciso 24, del artículo 2° de la Constitución, también se titularizan en el ámbito de los procedimientos disciplinarios de carácter estatutario. Dicho derecho opera con relación a los cargos que en el seno de las personas jurídicas de derecho privado se pudieran imputar a uno de sus asociados, en un doble sentido:

a) Por un lado, como una regla de tratamiento sobre la persona sometida al proce-

dimiento disciplinario lo que exige partir de la idea de que el sometido al procedimiento es inocente.

b) Por otro, como una regla de juicio, “es decir, es una regla referida al juicio de hecho” de la resolución que sanciona, que se proyecta en el ámbito probatorio, conforme al cual la “prueba completa de la culpabilidad (...) debe ser suministrada por la acusación, imponiéndose la absolución (...) si la culpabilidad no queda suficientemente demostrada” [Marina Cedeño Hernán, “Algunas cuestiones suscitadas en torno al derecho a la presunción de inocencia a la luz de la jurisprudencia constitucional”, en Cuadernos de Derecho Público, núm. 10, 2000, pág. 204].

El Tribunal Constitucional opina, precisamente, que el primer ámbito del contenido del derecho a la presunción de inocencia no fue respetado por la emplazada en el momento en que sancionó al recurrente con la separación definitiva. En efecto, conforme se puede apreciar en el inciso b) del artículo 26 de los Estatutos, allí se ha contemplado la posibilidad de sancionar con la separación definitiva del Jockey Club del Perú, sin que puedan reingresar como socios de la institución, por ningún motivo ni bajo ninguna circunstancia, “Las personas que en forma manifiesta agraven a la institución mediante la comisión de estafas o cualquier otra forma de defraudación o apropiación ilícita, no siendo necesaria la expedición de sentencia judicial condenatoria” [cursiva agregada].

A juicio de este Colegiado, si los cargos que se imputan a un asociado no constituyen afectaciones de bienes estatutariamente contemplados, sino que se sustentan en la eventual comisión de ilícitos penales, la posibilidad de expulsar a un asociado sobre la base de ellos constitucionalmente solo puede admitirse si es que judicialmente se ha declarado su responsabilidad penal.

Obrar en el sentido inverso, es decir, en el sentido de que la imputación de la comisión de un ilícito penal es razón suficiente para expulsar a un asociado, aun cuando no exista sentencia condenatoria, constituye una manifiesta inversión del principio de presunción de inocencia por el de presunción de culpabilidad, incompatible, desde luego, con la propia Norma Fundamental.

De ahí que el Tribunal considere, prima facie, que se ha acreditado la lesión del derecho a la presunción de inocencia.

.....Si bien el establecimiento de determinadas conductas como faltas, así como las sanciones que por su comisión se pudieran imponer, forman parte del derecho de autoorganización protegido por la libertad de asociación, el Tribunal Constitucional considera que este no se extiende a supuestos como el contemplado en el artículo 26°, inciso b), del Estatuto de Jockey Club del Perú. La libertad de asociación, simplemente, no garantiza que una sanción se pueda imponer invirtiéndose el ámbito protegido del prin-

cipio de inocencia. El ámbito garantizado por la libertad de asociación no se entremezcla con el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la presunción de inocencia, por la sencilla razón de que cada uno de ellos tiene una esfera constitucionalmente protegida en la que no existen superposiciones.

En la STC N° 8280-2006-AA/TC se expuso: respecto del derecho fundamental a la presunción de inocencia, enunciado en el artículo 2, numeral 24, literal f), de la Constitución, precisa que se proyecta también, mutatis mutandis, a los procedimientos donde se aplica la potestad disciplinaria sancionatoria. El derecho a la 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 definitivamente, por resolución judicial, su responsabilidad penal en el ilícito. En tal sentido, excluye toda presunción de culpabilidad como consecuencia de ilícitos imputados a una persona.

La Resolución del Consejo de Administración impone la sanción de exclusión del recurrente por considerar de aplicación lo dispuesto por el artículo N° 26°, inciso a, del Reglamento Interno de la Cooperativa demandada. Dicha disposición establece como causal de la referida sanción sobre el socio el "incurrir en delito contra el Patrimonio de la Cooperativa".

Sin embargo, de autos se advierte que no ha habido nin-

guna resolución judicial por la cual se haya condenado al recurrente por la comisión del delito contra el patrimonio de la cooperativa. Aun cuando la demandada ha afirmado en su contestación que el recurrente ha sido denunciado penalmente y que en su contra se encuentran procesos penales en curso, lo relevante en lo que respecta al derecho de presunción de inocencia es que, al momento de la imposición de la sanción de expulsión, esto es, el 8 de agosto de 2004, no existía resolución judicial alguna a través de la cual se estableciera la responsabilidad penal del recurrente por la comisión del delito contra el patrimonio de la Cooperativa demandada. Dada esta situación, la Cooperativa demandada estaba prohibida de derivar consecuencias gravosas en la esfera de los derechos del recurrente a causa de la atribución de la comisión del mencionado delito.

En la STC N° 03878-2008 PA/TC el Tribunal Constitucional considera que la sanción impuesta al recurrente, so pretexto de que la persona con la que contrajo matrimonio cometió un delito, viola el derecho a la presunción de inocencia. En efecto, ni administrativa ni judicialmente, la emplazada ha probado que el recurrente haya participado en la comisión de los delitos. Por el contrario, se ha acreditado, a través de diversos medios de prueba, que los actos presuntamente ilícitos fueron presuntamente cometidos por terceros.

En muchas instituciones se considera como una situación

que amerita una sanción, que lleva incluso a la exclusión o expulsión, pena máxima en materia de asociaciones, el haber sido condenado por delito doloso, en algunas también se hace distinción a la comisión de delitos dentro las instalaciones o sede social y/o fuera de ellas.

El Tribunal Constitucional ha sido claro en señalar que cuando se trate de actos delictivos, la asociación deberá esperar la resolución del poder judicial, mientras tanto, podría suspenderse al asociado en tanto se determine esta situación. Específicamente esta posibilidad se ha utilizado en una asociación local cuando se determinó que algunos asociados estaban siendo sometidos a procesos penales por los denominados Vladivideos.

Son interesantes sin embargo, algunos temas que nos parecen que no están aun suficientemente aclarados. Uno de ellos es el relativo a ¿en qué caso los actos delictivos cometidos por los asociados pueden ser materia de sanción por la asociación?.

Al respecto debemos preguntarnos ¿todos los actos delictivos pueden originar la sanción en los fueros internos asociativos, inclusive cometidos dentro o fuera de la sede social y deben estar tipificados como si el estatuto o reglamento de disciplina fueran un código penal?. En lo que se refiere a la tipificación de los actos creo exagerado exigir un detalle de los delitos que merezcan sanción, bastaría por ejemplo indicar como causa de sanción

el haber sido condenado por delito dolosos?

Es pertinente reafirmar que los delitos cometidos pueden ser materia de sanción definitiva si el acto tipificado como tal ha sido previamente sancionado por el poder judicial, mientras tanto no debería existir problemas para suspender en sus derechos y obligaciones al asociado procesado.

Hay que tener mucho cuidado en vista que no todo delito puede ser materia de sanción. Al respecto es importante analizar que a la fecha se han tipificado como delitos muchas infracciones de carácter patrimonial. Tenemos el caso del delito de libramiento indebido o conocido como el giro de cheques sin fondos, o el no pago de las aportaciones a la AFPs o de impuestos retenidos o el fraude en la administración de las personas jurídicas entre otros. Parecería excesivo en estos casos que delitos cometidos fuera de una institución, acarreen la expulsión del infractor. En nuestro criterio habría que evaluar caso por caso, teniendo en cuenta también la naturaleza de la asociación para determinar si el delito cometido amerita la sanción. Se me ocurre que una AFP que no pague a su vez esta contribuciones de sus trabajadores - lo que sería poco probable pero hipotéticamente válido- podría ser separada de la asociación de AFPs sin lugar a dudas si es sancionada por este delito o si una asociación que combata la corrupción tenga conocimiento que uno de sus asociados en el ámbito de su actividad privada ha sido sancionado por este hecho.

Se considera que la sanción solo procedería:

1.- Cuando el sujeto pasivo del mismo sea la asociación en forma directa o indirecta, como podría ser el caso de la difamación a un consejo directivo, de parte de un socio, que en teoría solo afecta a sus miembros pero puede poner en tela de juicio el funcionamiento y la idoneidad y recta actuación de un órgano social que finalmente afecta a la institución y su funcionamiento como tal, además de afectar a los miembros del órgano colegiado. Evidentemente podría ser objeto de sanción si se cometen actos que atenten contra la propiedad -hurto, vandalismo,- o más precisamente el patrimonio o buen nombre de la asociación.

2.- Asimismo se considera que los delitos o faltas que quebranten el deber de lealtad con la propia asociación o que signifiquen un grave riesgo para ella también podían ser sancionados.

En este sentido se debe evaluar si el acto delictivo atenta contra el cumplimiento de la finalidad u objeto de la asociación, como pueden ser actos de violencia o agresión física ya que se podría argumentar que atenta contra la armonía y libertad y paz social fundantes de la asociación.

Mijail Mendoza Escalante²⁶ señala al respecto: “Las conductas que representan delitos por el Código Penal no pueden en sí mismas, representar una falta pasible de sanción de la asociación. Las normas esta-

²⁶ www.consultoriaconstitucional.com- El Derecho Fundamental de Asociación Pag 8.

tutarias que tipifican como faltas la comisión de delitos sólo pueden admitirse en la medida que dichas conductas puedan ser disvaliosas con respecto a los principios bienes o valores, consustanciales a los fines de la asociación. Como consecuencia, si una conducta está tipificada por Código Penal, pero no representa un disvalor directo respecto de los valores propios de la asociación, no puede ser tipificada como falta pasible de sanción por parte de la asociación. Lo contrario, como suele suceder en algunas normas estatutarias, representa un claro supuesto de extensión indebida de la potestad sancionatoria de la asociación, y por tanto la norma contraria al derecho de asociación”.

En el caso de un asociado de la Sociedad Rural Argentina que publicó un artículo que criticaba a los jurados de la exposición ganadera y, como consecuencia de ello, fue expulsado de la asociación, el tribunal consideró legítima y razonable la sanción por dos razones. En primer lugar, había un interés personal del asociado cuyos animales participaban en el evento cuestionado, interés que, al estar limitado por la pertenencia al grupo, debía ceder frente al interés común de la asociación. En segundo término, si bien cualquier ciudadano tiene derecho a la crítica y de expresar libremente sus ideas (art. 14 de la CN), no es el caso del asociado, pues este está limitado por el interés general de la asociación el que, al cabo, representa también el de todos y cada uno de los asociados individualmente, cuya defensa se logra a través de la persona jurídica me-

dante la consecución de los fines que le son propios. Por lo tanto, si las diferencias entre asociado e institución son tan grandes, el asociado ha dejado de compartir tales intereses, por lo que, lo lógico y razonable, es que se desvincule de la asociación y readquiera el derecho de crítica.

3.- En lo que se refiere a delitos cometidos fuera del domicilio social, cometidos por tanto fuera del o los locales institucionales se ha tratado de argumentar se pueden sancionar solo cuando atenten contra el interés público o son de conocimiento público. Se pretende argumentar que el conocimiento público consiste en que sea difundido en medios de prensa u otros medios de difusión masivos, como las redes sociales. No consideramos que los delitos cometidos fuera de la institución traigan como consecuencia inmediata y necesaria la sanción interna de la asociación. Comparto el criterio que esto solo deberá ocurrir si el delito traspasa el ámbito privado y se convierte en un tema de interés público y no necesariamente por su difusión o no en medios, sino por el interés social que este tema despierta. Por ejemplo, un violador que es sancionado por la justicia penal por delito cometido fuera de la institución puede ser expulsado por la asociación, aun si el delito se mantuvo en reserva para no perjudicar a la agraviada?. Creemos que sí, pero no porque se informó de ello públicamente o no, sino porque tal acción es de interés público y la existencia del temor fundado que esa persona pudiera cometer tales actos al interior de la asociación.

8.- JUEZ NATURAL

El derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley o al de ser juzgado por el denominado, juez Natural es un derecho estrechamente ligado al de ser juzgado por un juez imparcial. En el ámbito asociativo se materializa en que el asociado sea sometido al proceso por el órgano designado para tal efecto y no se creen comisiones especiales, órganos ad hoc u otros no competentes que en muchos casos no aseguran un juzgamiento imparcial y arreglado a derecho impedimento para el ejercicio adecuado de su labor.

El segundo párrafo del inciso 3º del artículo N°139 de la Constitución reconoce el derecho al juez predeterminado por la ley, en los siguientes términos:

Art. 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

3.º(...) Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley.

Por otro lado el artículo 8.1 de la Convención Americana establece:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal (...) **independiente e imparcial** (...) en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Veamos cómo ha regulado la jurisprudencia este precepto:

STC N° 484-2000-AA/TC : *Por consiguiente, no puede reputarse como legítima la facultad que el Consejo Directivo se ha arrogado, por cuanto ello contraviene manifiestamente el debido proceso, y, particularmente, el derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley previsto por el inciso 3) del artículo 139° de la Carta Magna que, como es evidente, resulta aplicable a cualquier persona jurídica, máxime si una sanción tan grave como la exclusión no se sometió a consideración del máximo órgano de la institución demandada, como lo es la Junta General.*

STC N° 1937-2006-HC/TC : *(Fundamento 2) El derecho del juez natural o juez predeterminado por ley, comporta dos exigencias:*

1. Que quien juzgue sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional: Así se garantiza la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profeso para desempeñar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que deba ser ventilado ante un órgano jurisdiccional. 2. Que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley (o el estatuto) agregado nuestro: La asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al

inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un juez ex post facto o por un juez ad hoc. Derecho a un Juez Natural

Exp. N° 00981-2006-HC/TC: *(Fundamento 15) Este derecho implica que quien juzgue sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional. De esta manera, se está garantizando la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profeso para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación. Con ello, se impide que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse el conocimiento de asuntos que deban ser ventilados ante el Poder Judicial o ante cualquiera de los órganos jurisdiccionales especializados que la Constitución ha establecido Derecho a un Juez Natural Derecho a un Juez Imparcial.*

Exp. N° 7289-2005-PA/TC: *(Fundamento 10) a juicio de este Tribunal, el derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley garantiza:*

1) que quien juzgue, sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional, garantizándose, así, la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profeso para desempeñar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que deba ser ventilado ante órgano jurisdiccional;

2) que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley, por lo que la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un juez ex post facto o por un juez ad hoc. Asimismo, exige que tales reglas de competencia, objetiva y funcional, sean previstas en una ley orgánica. Ello significa que la competencia jurisdiccional se halla sujeta a una reserva de ley orgánica, lo cual implica: a) el establecimiento en abstracto de los tipos o clases de órganos a los que se va a encomendar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, y b) la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso.

STC N° 1461-2006-AA/TC *las resolución de la Asamblea General Ordinaria de la Asociación demandada, con fecha 3 de noviembre de 2003, acordó la separación definitiva del demandante como socio, lo cual contraviene lo establecido por el inciso f) del artículo 17° de su Estatuto, que establece que la atribución de imponer medidas disciplinarias a los asociados le corresponde a la Asamblea General Extraordinaria. En consecuencia, al haber sido el demandante sancionado con la separación como socio de la Asociación de Vehículos Menores Motokar Pineda por una Asamblea Ordinaria, cuando únicamente le correspondía dicha atribución a la Asamblea Extraordina-*

ria, se ha vulnerado su derecho al debido proceso, por lo que, siendo deber de este Colegiado tutelar este derecho fundamental y, por lógica extensión, dada la forma de los hechos acontecidos, el derecho de asociación invocado, debe estimarse la demanda.

Exps. N° 6149-2006-PA/TC y No 6662-2006-PA/TC (Fundamentos 48-65) —El derecho a ser juzgado por jueces imparciales no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución. Ello, sin embargo, no ha impedido al Tribunal reconocer en él un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso. A saber, del derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución. Derecho a un Juez Imparcial ...

Un juzgador, árbitro o miembro de un juzgado interno asociativo imparcial se exige a fin que los encausados tengan confianza en que quien emita la resolución sea una persona confiable, independiente, por no ser parte del proceso o tener interés directo o indirecto en su resolución.

Se estaría atentando contra la imparcialidad si:

- el o los juzgadores previamente hubieran participado en el proceso
- hubieran participado en la investigación como abogados, testigos o peritos que pudieran reiterarnos, presentar dudas de la garantía de un juicio razonable .
- Tengan conflicto de interés, directo o no en la resolución del proceso o relación con los procesados.

La imparcialidad del juez o del tribunal para conocer un caso ha sido definida por la Corte Interamericana de Justicia, con mayor precisión, en el Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela, como aquel criterio que «exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad»

La imparcialidad personal o subjetiva se presume a menos que exista prueba en contrario. Por su parte, la denominada prueba objetiva consiste en determinar si el juez cuestionado brindó elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o fundadas sospechas de parcialidad sobre su persona. El juez debe actuar sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a Derecho.

La necesidad de un juez imparcial es vital dentro de las asociaciones puesto que en muchos casos la persona(s) encargada(s) de administrar justicia interna en las asociaciones es nombrada por la asociación sin un proceso democrático e imparcial o mediante elección previa, que tiene a veces interés directo en la resolución del caso así como para proteger los derechos de los miembros de Consejo Directivo, o un asociado determinado.

En muchos procesos en las asociaciones no se plantean ni regulan las causas de recusación e inhibición de jueces pero sin lugar a dudas son implícitas para garantizar en el proceso la imparcialidad del juez. La recusación de jueces consiste en la facultad de los justiciables de cuestionar la actuación de un juez en un proceso cuando no se lo considera apto porque su imparcialidad ha sido puesta en tela de juicio mientras que la inhibición es la facultad del mismo juez de apartarse del proceso cuando tenga la convicción que existe un impedimento para el debido ejercicio de su función

9.- PROCEDIMIENTO PREDETERMINADO POR LEY

Este derecho garantiza que toda persona sea sometida a un procedimiento conforme a determinadas reglas previamente determinadas y no sufrir una alteración irrazonable de estas, es decir las reglas con las cuales se inició. Constitucionalmente se ese dice está protegido en aplicación del inciso 3 del Art.139 de la constitución cuando señala que ninguna persona puede ser sometida a procedimientos distintos a los previamente establecidos

El tribunal en la **STC N° 3312-2004-AA/TC** ha señalado que uno de los derechos que integran el debido proceso es el derecho al procedimiento predeterminado por ley, añade que **cuando una persona es sometida a un proceso que se regula por normas estatutarias han ser inexorablemente respetadas, para evitar que cualquier error procesal sea considerado la violación de un derecho procesal.**

En el **Exp. N° 4053-2007-PHC/TC** se indica : sobre el particular, es de señalarse que el contenido del derecho al procedimiento preestablecido en la ley, **no garantiza que se respeten todas y cada una de las disposiciones legales que regulan el procedimiento, sea éste administrativo o jurisdiccional, sino que las normas con las que se inició un determinado procedimiento, “no sean alteradas o modificadas con posterioridad” por otra.** De esta manera, iniciado un procedimiento determinado, cualquier modificación realizada a la norma que lo regulaba, no debe ser la inmediatamente aplicable al caso, pues el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución garantiza que “nadie puede ser sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos”. (Cfr. Exp. N.° 2928-2002-AA/TC, Martínez Candela, Exp. N.° 1593-2003-HC/TC, Dionisio Llajaruna Sare)._

10.-PUBLICIDAD EN EL PROCESO O PROCESAL.

Tiene como finalidad permitir que los procesos sean públicos con la finalidad de promover la imparcialidad y evitar la arbitrariedad de los jueces que el secretismo en el proceso pudiera ocasionar. Este derecho está reconocido en el artículo N° 139 inciso 4° de la Constitución.

Este principio está relacionado doctrinalmente con el de libertad de información, tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso. Algunos inclusive consideran que el derecho a un proceso público incluye el derecho a ser escuchado, notificado y el derecho de defen-

sa, en nuestro caso lo hemos considerado de otra manera.

Este derecho se da en dos instancias diferentes, antes y durante el proceso y (hasta después).

Antes implica conocer la información, antecedentes e investigaciones previas al inicio del proceso, siendo necesario por supuesto cuidar la reserva del caso, por ejemplo en investigaciones penales. Durante el proceso, con las limitaciones que precisaremos y después por cuanto se debe tener acceso a los expediente fenecidos.

Asimismo debemos indicar que ese derecho de publicidad procesal tiene una dimensión externa y otra interna. Sería interna cuando las partes tienen libre acceso a la información procesal y externa cuando a la misma tengan acceso terceros ajenos o la comunidad en general.

Limitaciones a la publicidad procesal.

En el ámbito interno, son pocas las limitaciones que se conocen se pueda aplicar a los justiciables. Solo se permite mantener en reserva las investigaciones, pruebas y actuaciones previas que necesariamente deban tener esta calidad para llevar adelante la investigación y determinar a los responsables del caso.

En lo que se refiere a las limitaciones de orden externa, las existen cuando la materia del proceso o una o más de las partes deba tener un mecanismo de protección que amerite impedir a terceros al exceso del expediente. En este sentido se pue-

de hacer mención a algunas audiencias que deben efectuarse a puerta cerrada, cuando se trate algún proceso relativo a menores o mujeres objeto de maltrato, temas que afectan el honor e imagen de la persona cuya publicidad pudiera afectarlos aún más y asuntos de seguridad nacional entre otros.

Es importante indicar que el derecho a la publicidad procesal está directamente relacionado a la relevancia pública o al interés público que respecto de él exista.

En lo referido a la aplicación de este principio para el caso de asociaciones, en lo que hemos denominado el ámbito interno, reiteramos como la facultad que el propio asociado sometido tenga acceso al expediente, el acceso al mismo no debería tener mayores restricciones, salvo las comentadas.

Lo contrario ocurre en el ámbito externo, es decir ¿el resto de asociados o terceros deberían conocer públicamente del proceso?

Por lo general las asociaciones mantienen en reserva los procesos a sus asociados por considerarlos de interés privado y por ende consideran no deberían ser de conocimiento de la comunidad ni de los otros asociados, aunque podrían verse afectados por los resultados de la acción

Por ejemplo un reglamento electoral ha precisado:

”Con la finalidad de mantener la debida reserva durante el desarrollo del proceso disciplinario, deberá cumplirse las siguientes disposiciones:

El expediente disciplinario deberá ser leído dentro de la oficina de la Junta Calificadora y de Disciplina.”

Finalmente hay casos en donde el acceso al expediente debe ser irrestricto, como los señalados en la norma constitucional referida: responsabilidad de funcionarios públicos, delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la constitución, este último caso podría aplicarse al caso de asociaciones lo que significaría que si el tribunal interno asociativo estuviere revisando una denuncia que esté relacionado a la vulneración de derechos fundamentales, el acceso al expediente de terceros deberá ser permitida en cualquier etapa del proceso .

11. REFORMATIO IN PEIUS

Este principio implica que la parte recurrente, apelante o impugnante de una resolución, la resolución que lo resuelve no puede empeorar su situación. Dicho de otra forma *el apelante, o el recurrente no puede empeorada su situación por la resolución que se dicte al resolver su apelación.*

Se menciona que este principio está relacionado con el de congruencia procesal y requiere:

1. Solo se aplica cuando una sola de las partes ejerce su derecho de apelación no cuando ambos apelan -apelaciones cruzadas.
2. No se puede empeorar la sanción
3. Se podrían reformar los ar-

gumentos de hecho y derecho que dieron sustento a la resolución apelada.

En España se han previsto excepciones a este principio se menciona por ejemplo la facultad de cuando se trate de revisión de exámenes de acceso o ingreso a centros universitarios en donde al solicitarse la revisión de una nota se puede subir o bajar la misma.

Se ha discutido si este principio se aplica solo en procesos penales. La doctrina mayoritariamente considera a este principio general de derecho tácito o implícito de jerarquía constitucional de todos los procesos sancionadores.

Se ha puesto en duda si su aplicación también es para otras áreas del derecho. Al respecto opinamos que este principio, recogido en la justicia sancionadora administrativa y civil (Artículo N° 370 del Código Procesal Peruano) no tendría por qué no aplicarse por analogía en los procesos sancionadores internos de las asociaciones.

STC N° 04294-2007-PHC/HC Cabe recordar que la interdicción de la *reformatio in peius* o reforma peyorativa de la pena es una garantía del debido proceso implícita en nuestro texto constitucional. Si bien tal interdicción se identifica íntimamente con el derecho de defensa, pues agravar una pena para condenar por un ilícito que no haya sido materia de acusación, importa una grave afectación del mentado derecho, es indudable que la proscripción de la *reformatio in peius* también tiene una estrecha rela-

ción con el derecho de interponer recursos impugnatorios. En línea de lo mencionado en su momento por el Tribunal Constitucional Español (STC 45/1993, FJ 2°), admitir que el Tribunal que decide el recurso tiene facultad para modificar de oficio, en perjuicio y sin audiencia del recurrente, la sentencia íntegramente aceptada por la parte recurrida, sería tanto como autorizar que el recurrente pueda ser penalizado por el hecho mismo de interponer su recurso, lo que supone introducir un elemento disuasivo del ejercicio del derecho a los recursos legalmente previstos.

En el mismo sentido el tribunal ha manifestado que si bien la non reformatio in peius tiene su origen en el derecho procesal ha sido constitucionalizada por nuestro Tribunal Constitucional. En efecto, este Tribunal ha establecido que “La prohibición de la reforma peyorativa o reformatio in peius, como la suele denominar la doctrina, es una garantía implícita en nuestro texto constitucional que forma parte del debido proceso judicial (. Exp. 1918-2002-HC/TC) y está orientada precisamente a salvaguardar el ejercicio del derecho de recurrir la decisión en una segunda instancia sin que dicho ejercicio implique correr un riesgo mayor de que se aumente la sanción impuesta en la primera instancia

B.- Garantías al debido proceso adjetivas o sustanciales:

1.- RAZONABILIDAD

El principio de razonabilidad sugiere una valoración del

resultado, del razonamiento del juzgador para llegar a dicho resultado, expresado en su decisión, en su sentencia. Tanto el principio de razonabilidad como el de proporcionalidad se dice están reconocidos constitucionalmente en el último párrafo del Artículo 200 de la Constitución Nacional.

Cuando decimos que una sanción debe ser razonable nos referimos en términos generales a que las resoluciones emitidas por los juzgadores deben ser justas. Asimismo que las garantías mínimas del proceso deben ser respetadas. Es factible pues revisar las resoluciones de los tribunales disciplinarios internos de una asociación cuando sus decisiones sean manifiestamente irrazonables. Anteriormente referimos en este mismo artículo que la doctrina²⁷ y tribunales han precisado que la revisión de fondo, sustantiva o adjetiva de las resoluciones de los órganos disciplinarios, solo debe darse en forma excepcional. Pueden gustarnos o no las decisiones de los miembros del tribunal disciplinario pero si son expresadas y sustentadas válidamente, éstas no deberían ser revisadas por los jueces o el tribunal constitucional. Solo la asociación podría apreciar la gravedad de la conducta de sus miembros y fijar la sanción que pudiere corresponder. Como excepción, los jueces pueden

revisar las decisiones en este aspecto cuando son arbitrarias, es decir irrazonables.

El órgano jurisdiccional por ende no reemplaza a la autoridad de la asociación, simplemente supervisa que sus actos se ajusten a la legalidad Solo se permitirá la revisión de las resoluciones cuando se considere que son evidentemente injustas, reiteramos, irrazonables lo que podría ocurrir en los casos siguientes:

1.-Cuando se aprecie claramente que la resolución se ha expedido sin sujetarse al sentido expreso de la ley, (por ejemplo invocar normas derogadas) del estatuto o su reglamento, o no tengan ningún sustento de carácter jurídico, siendo evidentemente arbitraria.

En el Exp. N.° 03316-2007-PA/TC se señaló: En tal contexto se percibe como razonable y totalmente desprovisto de arbitrariedad el que la demandada, al valorar estos graves antecedentes de conducta del recurrente, haya concluido en la aplicación de la sanción de expulsión. **Podría objetarse tal conclusión si la sanción hubiera sido impuesta sin la consideración de ningún elemento de juicio en relación a la entidad del hecho infractor;** sin embargo no ha sido tal el caso, pues la demandada ha considerado un elemento inheren-

te a la valoración de la magnitud de la sanción: la reiterada reincidencia del recurrente en actos similares al que motivó su sanción. Este elemento se constituye como uno de singular importancia sobre todo porque el recurrente se encontraba bajo el apercibimiento de omitir agresiones físicas en asociados, ya que, de lo contrario, sería pasible de la sanción de expulsión.

Los tribunales están siempre llamados a ejercer el denominado control de legalidad de las decisiones de la asociación, es decir, el análisis de los procedimientos seguidos en orden a su adecuación a las disposiciones estatutarias las que deberán, a su vez, conformar el derecho sustantivo, y particularmente el derecho del asociado de ejercer su defensa.

Se indica también como arbitraria una resolución carente de fundamentación objetiva, incongruente y contradictoria

2.- Cuando la resolución **vulnera derechos fundamentales** como los contenidos en la Constitución especialmente los de su artículo 2°, incluyendo los derechos de libertad, democracia, no discriminación entre otros, principios básicos a tomar en cuenta, por ejemplo, en asociaciones o instituciones que representan partidos políticos.

²⁷ Jesús Alfaro Aguila-Real Pag.170 La expulsión de Asociados y la Confianza en el Derecho Privado. Pag.170 nos comenta: Mientras para la mayoría el control judicial -no consiste en que el juez pueda entrar a valorar, con independencia del juicio que hayan realizado los órganos de la asociación, la conducta del socio, sino en comprobar si existió una base razonable para que los órganos de las asociaciones tomaran la correspondiente decisión- y por tanto, el juez ha de limitarse a- verificar si se han dado circunstancias que pueda servir de base a la decisión de los socios... dejando el juicio sobre estas circunstancias a los órganos directivos de la asociación tal y como lo prescriben los estatutos-

3.- Cuando la resolución se dicte **con abuso del derecho**²⁸

Evitar el abuso del derecho, comprende el que el juzgador quede atrapado y a merced de su misma argumentación, aun esquema estricto de la dogmática jurídica y que por esta misma razón pierda razonabilidad su resolución. Técnicamente se trata que el juez evite, el abuso en el derecho normativo.

4. **Resulten discriminatorias** por haber aplicado un criterio distinto frente a hechos semejantes, en relación a lo que se concluyó.

El tribunal en el Exp.0006-2003 AI/TC deja sentado que la razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado a la justicia y está en la esencia misma del estado constitucional de derecho. Se expresa como un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades discrecionales, exigiendo que las decisiones que se tomen en ese contexto responda a criterios de racionalidad...esto implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos. Por su parte en el Expo.0090 -2004 AA/TC ha aclarado que la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva, lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base de toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo.

2.- **PROPORCIONALIDAD**

Las resoluciones de los tribunales internos asociativos privados pueden ser materia de revisión judicial cuando la resolución, más concretamente la sanción, - sea desproporcionada, es por este motivo que se considera a la proporcionalidad como uno de los sustentos de la razonabilidad.

Podría afirmarse que existe una semejanza entre los principios de proporcionalidad y razonabilidad, ya que una decisión desproporcionada no es a su vez razonable.

Se puede indicar, sin embargo que son diferentes en vista que la razonabilidad hurga en las razones o motivos que sustentan la resolución mientras la proporcionalidad, en la sanción impuesta.

Si bien no existe una regla perfecta que permite graduar la gravedad de una falta puede haber ciertos criterios para determinar la que debe ser aplicable como pueden ser una simple amonestación verbal, escrita; una suspensión, expulsión, supresión de determinados derechos y en ciertas oportunidades una multa aparejada o no a ellas.

Los grados de sanción deben corresponder a la magnitud de las faltas, según su menor o mayor gravedad debiendo contemplarse en cada caso, no sólo la naturaleza de la infracción sino también los antecedentes, es decir, si por ejemplo el justiciado es re-

incidente, su reconocimiento o resarcimiento de las misma y las consecuencias del acto. Por ejemplo, en la legislación norteamericana se hace mención que el proceso de expulsión debe diferenciar entre aquellas entidades sin fines de lucro sociales o culturales y aquella que impliquen un deterioro patrimonial del asociado, como puede ser si se pretende expulsar a un asociado que tenga una casa de playa o sea miembro de un colegio profesional o club deportivo o socio de una cooperativa cuya separación pudiera significar un menoscabo importante en su economía.

En estos últimos casos los procesos de sanción por las consecuencias que podría traer deben ser más estrictos en guardar las formas procesales y la aplicación de sanciones más arregladas a derecho.

Para este efecto es necesaria la aplicación del Principio de proporcionalidad con sus tres sub principios: adecuación, necesidad y proporcionalidad. Ya hemos comentado el caso de un estudiante de una universidad que fue expulsado por consumo de drogas en el recinto universitario, uno de los sustentos para dejar sin efecto esta resolución fue que el estudiante estaba en último año de su carrera y la sanción no era razonable ni proporcional, en vista que la sanción truncaba su proyecto de vida.. Otro caso se refiere a una excesiva rigurosidad de la sanción al suspenderse a

²⁸ Armando S. Andruet -La Motivación de la Resoluciones Judiciales y su Razonabilidad

un asociado indicado que su avanzada edad (81 años) podía significar que la sanción tuviera mayor impacto.

En otro caso de la jurisprudencia internacional un juez solicitó al tribunal interno asociativo, la relación de sus resoluciones y sus últimas sanciones para determinar si la sanción de expulsión era proporcional con las anteriormente emitidas.

Otro ejemplo los podemos apreciar en la jurisprudencia Argentina. La Asociación Argentina de Golf —en el caso una suspensión de 20 años para intervenir en torneos oficiales por haber adulterado la tarjeta en la que se registraba el marcador pues aparecía un número de golpes inferior al verdadero— encuentra adecuado fundamento en las características propias del juego, donde en gran medida los controles dependen de un rígido apego a las normas éticas por parte de los jugadores. No sólo la buena fe es una impronta que debe prolongarse en todas las actividades de la comunidad, sino que las peculiaridades del juego del golf determina que se extreme su vigencia”. La doctrina se ha preguntado si “la pertenencia a una asociación importa un deber de fidelidad hacia ella cuya violación sería susceptible de generar una sanción disciplinaria”. En el caso de una cámara empresaria que amonestó a una de las sociedades miembro por haber participado en una exposición organizada por otra institución, el tribunal entendió que el hecho de estar asociado a una

entidad determinada importa restringir voluntariamente, en cierta medida, el ámbito de la libertad individual en beneficio del interés o finalidad común, que se persigue a través de la asociación y que, en esa limitación, debían considerarse comprendidas las actividades que pudiesen constituir una interferencia con las que desarrolla la asociación

Otros casos ya en el ámbito local son ilustrativos. El Tribunal estimó que tampoco se ha infringido el principio de proporcionalidad de la sanción. En efecto en la Resolución N.º 003-JCD/05 expedida por la Junta Calificadora, en el considerando décimo, se consigna detalladamente todas las sanciones que se había impuesto al recurrente, describiéndose hasta siete sanciones, motivadas tres de ellas, por lo menos expresamente, en actos de agresión física a otros asociados y otras en motivos análogos. Dentro de ellos cabe destacar la sanción de suspensión por un año (y habilitación por otro) (en julio de 1984), suspensión de seis meses (en julio de 1987), suspensión de ingreso al local de la asociación por 179 días, todos ellos motivados por agresión física contra otro asociado. Cabe enfatizar que esta última sanción de suspensión fue aplicada al recurrente, “con apercibimiento de que en caso de reincidencia, ser sancionado con su expulsión definitiva”.

Los tribunales Peruanos han sido insistentes en dejar sin efecto sanciones desproporcionadas e irrazonables sobre

todo cuando se verifica también un abuso del derecho, discriminación o, por ejemplo tenemos el caso del club social talara en donde se impuso una sanción a un asociado por injuria al presidente declarando al asociado persona no grata y sancionándolo por 12 meses pero en este caso se dejó sin efecto por desproporcionada, lo mismo ocurrió en el caso del Yatch Club Peruano en donde se dejó sin efecto una sanción de expulsión de un asociado por no registrar a un invitado que zarpó en su barco sin autorización.

El tribunal constitucional español(*) ha efectuado un detallado análisis del concepto de proporcionalidad y la facultad de revisión del fondo de las resoluciones de los tribunales particulares en vía judicial.

El caso es el siguiente:

Un asociado el club deportivo local cinegético arsense público en un diario declaraciones consideradas ofensivas al criticar al presidente y junta directiva del club. El hecho fue considerado muy grave y sancionado el asociado con suspensión del derecho de caza por dos temporadas.

Las instancias judiciales a las que recurrió el asociado le dieron la razón al considerar excesiva e injusta la sanción, al no haberse acreditado el grave perjuicio a la imagen de los miembros de la Junta Directiva, así como los comentarios, que fueron críticos, se podrían considerar dentro del derecho de la libertad de expresión del asociado.

* Sentencia 42/2011

El club planteo el amparo, contra estas resoluciones judiciales, que contiene expresiones interesantes que transcribimos a continuación:

“Por lo que hace a la alegación referida a la sesión del derecho de asociaciones, el Fiscal recuerda que el derecho de asociación incorpora la potestad de auto organización en la que se incluye la sancionadora. Tal potestad está fuera del control jurisdiccional siempre que sea conforme a la Constitución y las leyes, sin que los órganos judiciales puedan entrar a valorar, con independencia del juicio que ya han realizado los órganos de la asociación, la conducta del socio sino para comprobar que existió una base razonable correspondiente decisión.”

“Sostiene el Fiscal que en el presente asunto nos hallamos ante un supuesto de autorregulación de la sociedad en la que los órganos judiciales no se han limitado a enjuiciar si existe una base razonable para que la sociedad sancione si no que en sus Sentencias han revisado íntegramente la tipicidad de la sanción realizando un juicio subjetivo para llegar a declarar que la norma, en cuanto contiene las palabras “desconsideración o actos muy graves”, no puede abarcar la crítica periodística que se sancionó.

Ello supone una nueva valoración de la tipicidad que llevaron los órganos sociales, a los que no se les deja margen alguno de enjuiciamiento y en la que no se tiene en absoluto en cuenta la doctrina del Tribunal Constitucional.”

“Así, hemos mantenido con posterioridad que “quienes ingresan en una asociación se entiende que conocen y aceptan en bloque las normas estatutarias, a las que quedan sometidos; normas que pueden prever, como cusa de expulsión del socio, una conducta que la propia asociación valore como lesiva a los intereses sociales”

“El control judicial sigue existiendo pero su alcance no consiste en que el Juez pueda entrar a valorar con independencia del juicio que ya han realizado los órganos de la asociación, la conducta del socio, sino en comprobar si existió una base razonable para que los órganos de las asociaciones tomasen la correspondiente decisión” (ATC 241/2004, de 6 de julio, FJ2). En consecuencia, es una constante en nuestra jurisprudencia sobre la facultad de autoorganización incluida en el derecho de asociación que “el control jurisdiccional, menos intenso en los aspectos sustantivos que en los procedimentales, deberá ceñirse, pues, a determinar si la decisión carece de toda razonabilidad a la luz de las disposiciones legales y estatutarias aplicables”

“Sin perjuicio del concreto “enjuiciamiento formal” y de “razonabilidad” que corresponde en esta materia, no se debe olvidar que el derecho de asociación “no tiene carácter absoluto y colinda con los demás derechos de la misma índole y los derechos de los demás” ya que “los derechos fundamentales no son derechos absolutos e ilimitados. Por el contrario, su ejercicio

está sujeto tanto a límites establecidos directamente en la propia Constitución como a otros que puedan fijarse para proteger o preservar otros derechos fundamentales, valores o bienes constitucionalmente protegidos o intereses constitucionalmente relevantes”.

“Nada impide que los estatutos sociales “establezcan que un socio puede perder la calidad de tal virtud de un acuerdo de los órganos competentes de la asociación basado en que, a juicio de esos órganos, el socio ha tenido una determinada conducta que vaya en contra del buen nombre de la asociación o que sea contraria a los fines que ésta persigue” de modo que las previsiones estatutarias citadas no pueden considerarse contrarias al derecho fundamental de asociación.”

“Por ello, una vez comprobado que la sanción se impuso mediante el adecuado procedimiento, “el respeto al derecho de asociación exige que la apreciación judicial se limite en este punto a verificar si se han dado circunstancias que puedan servir de base a la decisión de los socios, como son declaraciones o actitudes públicas que trascienda del interior de la entidad y puedan lesionar su buen nombre, dejando el juicio sobre esas circunstancias a los órganos directivos de la asociación tal y como prescriben sus estatutos”.

“Del mismo modo, la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Llerena parte de la premisa de que el control judicial sobre la sanción societaria debe “valorar no solo si

se han cumplido las formalidades estatutarias establecidas para la imposición de determinada sanción, sino también el acierto del propio acuerdo sancionador, es decir, si la interpretación y aplicación de las normas estatutarias fue o no adecuada. Una vez más, por tanto, se está ante una intromisión ilegítima en las facultades de organización interna que la Constitución atribuye a las asociaciones de esta naturaleza, y sin que a ello obste

la invocación del ejercicio del, también fundamental, derecho a la libertad de expresión, cuya autolimitación a efectos internos, el socio asume libremente al integrarse en la asociación y someterse voluntariamente a sus estatutos.”

“En resumen - conforme al juicio de proporcionalidad que nos corresponde hacer- el carácter privado de la asociación, el cauce externo de la denuncia al margen de las

previsiones estatutarias, el carácter privado del sujeto pasivo, la ausencia de interés general de la recriminación, su limitada entidad y transcendencia, y sus restringidas consecuencias, especialmente, en la difusión, no atribuyen - es este concreto caso- supremacía a la libertad de expresión sobre las facultades asociativas constitucionalizadas en el art. 22 CE, y en las que no es posible entrar sin quebrantarlas.”