



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 84/2024

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de marzo de 2024, en sesión de Pleno Jurisdiccional, los magistrados Morales Saravia (presidente), Pacheco Zerga (vicepresidenta), con fundamento de voto que se agrega, Gutiérrez Ticse, con fundamento de voto que se agrega, Domínguez Haro, Monteagudo Valdez, con fundamento de voto que se agrega, Ochoa Cardich, con fundamento de voto que se agrega, y Hernández Chávez han emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ramón Lucianeti Pairazamán León contra la Resolución 28¹, de fecha 28 de diciembre de 2022, dictada por la Sala Penal de Apelaciones de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra – Ventanilla, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Auto de acumulación

Mediante Resolución 9, de fecha 25 de agosto de 2021, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra – Ventanilla dispuso la acumulación de los Expedientes 742-2020 y 787-2020.

Demanda interpuesta por la Municipalidad Distrital de Puente Piedra —Expediente 742-2020—

Con fecha 3 de febrero de 2020², la Municipalidad Distrital de Puente Piedra interpone, en salvaguarda del derecho fundamental al libre tránsito

¹ Fojas 2080 del Expediente principal.

² Fojas 1 del Expediente principal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

de sus residentes, demanda de *habeas corpus*. Y la dirige contra [i] Rutas de Lima SAC, [ii] la Empresa Municipal de Apoyo a Sectores Estratégicos —en adelante Emape SA—, y, [iii] la Municipalidad Metropolitana de Lima —en adelante MML—.

Plantea, como *pretensión principal*, que Rutas de Lima SAC se abstenga de cobrar la tarifa del peaje como contraprestación por el uso de la vía concesionada a todos aquellos conductores que circulan en sus vehículos automotores por la vía concesionada —en virtud del contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* celebrada entre dicha empresa y la MML— en los tramos correspondientes a Puente Piedra.

Y, como *pretensiones accesorias*, plantea lo siguiente: [i] que se retire la Unidad de Peaje Chillón ubicada en Puente Piedra que utiliza Rutas de Lima SAC para percibir el monto de peaje por circular por la Panamericana Norte, que ha sido concesionada en virtud del referido contrato de concesión; [ii] que se retiren todos los muros de concreto colocados en los márgenes de la vía concesionada en Puente Piedra que impiden a los conductores salir de la vía concesionada y proseguir con su rumbo en vías distintas a la concesionada —las que tendrían la calidad de vías alternas—; y, [iii] que se retiren las oficinas de Emape SA ubicadas a la altura del paradero Shangri La, vale decir, adyacentes a la Unidad de Peaje Chillón ubicada en Puente Piedra.

En resumen, denuncia la violación del derecho fundamental de libre tránsito de los residentes de Puente Piedra, porque para que ellos puedan circular de un margen al otro de la Panamericana Norte o hacia cualquier distrito ubicado al sur de Puente Piedra, necesariamente deben circular por la vía concesionada y, al hacerlo, tienen que pagar la tarifa del peaje como contraprestación por el uso de la vía concesionada, pues no existen vías alternas.

Del mismo modo, cuestiona que el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* no observe criterios técnicos ni respete el equilibrio económico financiero. Y es que, según dicho municipio, ello se debe a que Rutas de Lima SAC sobornó a las autoridades ediles que le otorgaron la concesión, como incluso lo reconoció la exalcaldesa Susana Villarán de la Puente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Finalmente, arguye que las emplazadas vulneran el derecho fundamental a la igualdad, en la medida en que Puente Piedra es el único distrito de la capital cuyos residentes tienen que pagar una tarifa de peaje para movilizarse con sus automóviles, para realizar sus actividades cotidianas y/o satisfacer sus necesidades básicas. En la Panamericana Sur, en cambio, no existe ese problema, pues hay vías alternas a la concesionada y existe la posibilidad de interconectar los márgenes de la vía concesionada sin necesidad de pagar un peaje.

Auto de admisión a trámite de la demanda

Mediante Resolución 1³, de fecha 3 de febrero de 2020, el Juzgado de Investigación Preparatoria Transitorio de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra - Ventanilla admite a trámite la demanda presentada por la Municipalidad Distrital de Puente Piedra.

Contestaciones de la demanda

Con fecha 26 de febrero de 2020⁴, la MML se apersona y solicita que la demanda sea declarada improcedente; o, en su defecto, infundada. Al respecto, aduce lo siguiente: **[i]** que no se ha agotado la vía previa; **[ii]** que tanto la cuantificación de la tarifa del peaje como la ubicación de la Unidad del Peaje Chillón vienen siendo cuestionadas en sede arbitral; **[iii]** que el peaje es preexistente al contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* suscrito entre la MML y Rutas de Lima SAC; y, **[iv]** que Emape SA no cuenta con oficinas cerca del paradero Shangri La.

Con fecha 14 de agosto de 2020⁵, Rutas de Lima SAC solicita que se evalúe lo siguiente: **[i]** que existen pronunciamientos del Poder Judicial que desestimaron demandas sustancialmente similares a esta; **[ii]** que la presente controversia viene siendo dilucidada en sede arbitral; **[iii]** que existen rutas alternas a la concesionada; y, **[iv]** que el peaje es preexistente a la concesión.

³ Fojas 400 del Expediente principal.

⁴ Fojas 409 del Expediente principal.

⁵ Fojas 861 del Expediente principal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Posteriormente, con fecha 14 de setiembre de 2020⁶, Rutas de Lima SAC solicita que se tome en cuenta, por un lado, que el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* es intangible. Y, por otro lado, que en la Sentencia 359/2020, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional en el Expediente 00006-2020-PI/TC, que declaró inconstitucional la Ley 31018, “Ley que suspende el cobro de peajes en la red vial nacional, departamental y local concesionada, durante el estado de emergencia nacional, declarado a causa del brote del COVID-19”, se ratificó la intangibilidad del mencionado contrato.

Con fecha 3 de setiembre de 2021⁷, Emape SA se apersona y contesta la demanda solicitando que sea desestimada. Afirma que no participó en la concesión ni tiene oficinas en la zona adyacente a la Unidad de Peaje Chillón ubicada en Puente Piedra.

Demanda interpuesta por don Ramón Lucianeti Pairazamán León — Expediente 787-2020—

Con fecha 5 de febrero de 2020⁸, don Ramón Lucianeti Pairazamán León, con domicilio en el distrito de Puente Piedra⁹, interpone demanda de *habeas corpus* contra [i] el Ministerio de Transportes y Comunicaciones —en adelante MTC—, [ii] la MML, y, [iii] Rutas de Lima SAC.

Plantea, como pretensión principal, que se ordene la demolición de la Unidad de Peaje Chillón ubicada en Puente Piedra que utiliza Rutas de Lima SAC para percibir, en virtud de lo estipulado en el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, el monto de peaje a los conductores que circulan por la Panamericana Norte en el tramo correspondiente a Puente Piedra, porque transgrede el derecho fundamental al libre tránsito de los residentes de ese distrito, ya que no pueden circular entre los márgenes de la vía concesionada —la Panamericana Norte— ni dirigirse hacia el sur y salir de ese distrito para realizar sus actividades cotidianas y/o satisfacer sus necesidades básicas, sin tener que atravesar la vía

⁶ Fojas 1222 del Expediente principal.

⁷ Fojas 1720 del Expediente principal.

⁸ Fojas 1 del Expediente acompañado.

⁹ *Cfr.* DNI de fojas 17 del T. 1 del expediente acompañado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

concesionada y pagar la tarifa del peaje como contraprestación por la utilización de aquella infraestructura.

Auto de admisión a trámite de la demanda

Con fecha 5 de febrero de 2020¹⁰, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra - Ventanilla admite a trámite la demanda de *habeas corpus*.

Contestaciones de la demanda

Con fecha 20 de julio de 2020¹¹, la MML se apersona y contesta la demanda solicitando que la demanda sea declarada improcedente; o, en su defecto, infundada. En líneas generales, reitera lo mismo que adujo al contestar la otra demanda.

Con fecha 14 de setiembre de 2020¹², Rutas de Lima SAC se apersona y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente; o, en su defecto, infundada. En suma, argumenta que, conforme a lo previsto en el artículo 62 de la Constitución, el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* que celebró con la MML es intangible; en consecuencia, el cobro de un peaje a los usuarios como contraprestación por el uso de la vía concesionada no es pasible de ser revisado en sede constitucional, en tanto fue expresamente acordado entre ella y la MML. Por ello, advierte que cualquier incumplimiento o modificación unilateral del aludido contrato que le perjudique le debe ser compensado.

Posteriormente, con fecha 18 de setiembre de 2020¹³, Rutas de Lima SAC adjunta los informes jurídicos presentados por los siguientes abogados, señores: [i] Francisco Eguiguren Praeli, [ii] César Landa Arroyo, [iii] Domingo García Belaunde, y, [iv] Oswaldo Alfredo Gozaíni, los mismos que convergen en que la judicatura constitucional no tiene competencia para relevar a los usuarios del pago del peaje como contraprestación por utilizar una infraestructura concesionada.

¹⁰ Fojas 42 del Expediente acompañado.

¹¹ Fojas 76 del Expediente acompañado.

¹² Fojas 535 del Expediente acompañado.

¹³ Fojas 566 del Expediente acompañado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

En su informe, don Francisco Eguiguren Praeli señala que “el cobro de peaje e instalación de casetas para este efecto en determinadas vías públicas [...] gozan de protección constitucional y de una presunción de legalidad o sustento contractual que no puede ser cuestionado, ni menos aún desconocido, mediante un proceso sumario y sin actuación probatoria como el Hábeas Corpus”¹⁴. Asimismo, recalca que, en su opinión, “no tiene sustento razonable exigir que las vías alternas que puedan existir resulten equiparables o igualmente satisfactorias, en sus características y beneficios, respecto a la vía sujeta al cobro de peaje”¹⁵.

Por su parte, don César Landa Arroyo se inclina por la necesidad de implementar peajes, a fin de que “tales costos no sean trasladados a todos los contribuyentes por la vía de los impuestos, sino que cada usuario directo de infraestructura asuma el costo de usar una vía sin mucho tráfico y que dinamiza su traslado a distintas zonas de Lima Metropolitana”¹⁶. De ahí que, a su juicio, “la lesión o intervención en la libertad de tránsito, en el contexto de los peajes, es leve dado que el conductor de un vehículo si quiere evitar el pago del peaje podría emplear rutas alternas, más largas, más lentas y más congestionadas seguramente, pero que le alivian el costo del peaje, como es en Lima Metropolitana, con la consecuente pérdida de tiempo que ello implica”¹⁷. Consiguientemente, concluye que “[e]n un eventual test de proporcionalidad los derechos en conflicto serían la libertad de tránsito y el principio por el cual el Estado tiene el deber de promover la infraestructura; para lo cual, aplicando los test de idoneidad y necesidad, el cobro del peaje supera dichos test; mientras que el test de ponderación si bien habría una limitación a la libertad de tránsito; esta no es intensa porque la persona que no quiera pagar el peaje, deberá usar las rutas alternativas; e incluso aún si estas no existieran, consideramos que los beneficios superan a las restricciones (infraestructura de transporte en estado óptimo que permite, reducir el tiempo de traslado dentro de Lima Metropolitana)”¹⁸ [sic].

¹⁴ Fojas 606 del Expediente acompañado.

¹⁵ Fojas 610 del Expediente acompañado.

¹⁶ Fojas 627 del Expediente acompañado.

¹⁷ Fojas 628 del Expediente acompañado.

¹⁸ Fojas 629 del Expediente acompañado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Don Domingo García Belaunde, a su turno, refiere que “la validez del cobro de los peajes en las vías de tránsito público se sustenta en que aquellas fueron objeto de inversión por parte de una empresa privada concesionaria para el mejoramiento y mantenimiento de la infraestructura vial, que finalmente termina beneficiando a la sociedad en general, pues con ella se accede a una vía de calidad y segura para el tránsito”¹⁹.

Finalmente, don Alfredo Osvaldo Gozaíni sostiene que no se encuentra comprometido el derecho fundamental al libre tránsito, porque “el conflicto no se suscita por el impedimento a circular, sino por establecer un precio para hacerlo”²⁰. Siendo ello así, considera que “la libertad no está cercenada, toda vez que la restricción es vehicular”²¹ [sic]. Adicionalmente, arguye que Rutas de Lima SAC no es la responsable de la inexistencia de vías alternas, porque solamente se encuentra obligada a realizar las obras pactadas en el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, así como a dar mantenimiento a la vía concesionada; por tanto, la falta de implementación de la vía alterna es entera responsabilidad de la MML.

Con fecha 19 de abril de 2021²², el MTC se apersona y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente. En suma, manifiesta lo siguiente: **[i]** que la vía concesionada forma parte de la Red Vial Vecinal —y no de una Red Vial Nacional—; en tal sentido, se encuentra fuera de su competencia; **[ii]** que la presencia de unidades de peajes tiene por objeto evitar el cruce intempestivo de peatones y vehículos, a fin de reducir los accidentes de tránsito; y, **[iii]** que “el pedido que hace el recurrente [...] no estaría referido a la vulneración de su derecho a la libertad de tránsito, sino a buscar un acceso que le brinde más comodidad, no siendo competente el Juez Constitucional de Hábeas Corpus”²³.

¹⁹ Fojas 640 del Expediente acompañado.

²⁰ Fojas 657 del Expediente acompañado.

²¹ Fojas 657 del Expediente acompañado.

²² Fojas 2339 del Expediente acompañado.

²³ Fojas 2341 del Expediente acompañado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Con fecha 3 de setiembre de 2021²⁴, Emape SA se apersona y contesta la demanda solicitando que sea desestimada. En síntesis, arguye lo siguiente: **[i]** que sus instalaciones no se encuentran ubicadas en Puente Piedra, sino en Ate; **[ii]** que no obstaculizó las salidas a la ruta concesionada, porque eso lo hizo Rutas de Lima SAC, aunque amparada en lo expresamente pactado en el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*; y, **[iii]** que no participó en la negociación de aquella concesión, ni en la suscripción del referido contrato ni de sus adendas, pues carece de competencia para tal efecto.

Sentencia de primera instancia o grado

Mediante Resolución 24²⁵, de fecha 15 de julio de 2022, el Juzgado de Investigación de Preparatoria de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra - Ventanilla declara infundada la demanda, tras determinar que “existen otras rutas alternas, tanto por el distrito de Ventanilla, haciendo uso de la Avenida Néstor Gambetta, asimismo se pudo verificar otra ruta alterna, misma que inicia en la avenida San Juan, hasta el cruce de la avenida Trapiche con Camino Real, existiendo además dos rutas alternas entre la avenida Universitaria y la avenida Camino Real y finalmente la avenida Tupac Amaru con la avenida Camino Real, teniendo acceso directo a la Panamericana Norte”²⁶. De ahí que, a su criterio, existen cuatro rutas alternas.

Sentencia de segunda instancia o grado

Mediante Resolución 28²⁷, de fecha 28 de diciembre de 2022, la Sala Penal de Apelaciones de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra – Ventanilla confirma la apelada, por similares fundamentos.

Escrito de fecha 17 de agosto de 2023 presentado por Emape SA

Mediante el escrito, Emape se allana a la demanda.

²⁴ Fojas 2404 del Expediente acompañado.

²⁵ Fojas 1996 del Expediente principal.

²⁶ Fojas 2001 del Expediente principal.

²⁷ Fojas 2080 del Expediente principal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Escrito de fecha 23 de agosto de 2023 presentado por MML

Mediante dicho escrito²⁸, la MML solicita que se admita el Informe 166-2023-MML-GMU-SER-DEM, de fecha 21 de agosto de 2023, emitido por la División de Estudios y Mitigación de la Subgerencia de Estudios y Regulación de la Gerencia de Movilidad Urbana de la MML, que concluye lo siguiente:

[...]

4.1. El crecimiento y expansión poblacional en el distrito de Puente Piedra de los últimos años, ha generado que se intensifique las necesidades de movilidad, y desplazamientos de la población que reside por la zona aledaña al Peaje, para tal efecto viene usando distintos medios de movilidad como automóviles, camionetas, etc. que les permitan acceder a servicios básicos, como salud, educación, alimentación, etc.

4.2 Los vecinos de la zona aledaña al Peaje Chillón, como las urbanizaciones y/o asociaciones Los Eucaliptos, Mariátegui, Los Pedregales, la Capitana, entre otros, deben recorrer mayor distancia para evitar el Peaje Chillón, incrementando el tiempo de viaje ya sea de ida o de vuelta inclusive dentro del propio distrito donde residen, para este caso Puente Piedra.

[...].

Primer escrito de fecha 20 de octubre de 2023 presentado por MML

Mediante dicho escrito²⁹, la MML esgrime que en el procedimiento arbitral se le ordenó “abstenerse de agravar la disputa con manifestaciones públicas sobre el asunto y contra la demandante durante el trámite del presente arbitraje”. Precisamente por ello, no se puede allanar. Empero, manifiesta que eso no la releva de poder defender los derechos fundamentales de los vecinos; en especial, de los residentes en Lima Norte y dentro de este colectivo, el de los residentes de Puente Piedra, quienes son los principales perjudicados por la concesión de la Panamericana Norte, en tanto no pueden evitar circular por ella para realizar sus actividades cotidianas.

²⁸ Cfr. Escrito 4847-23.

²⁹ Cfr. Escrito 6138-23.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Por ese motivo, solicita a este Tribunal Constitucional: **[i]** reconvertir la presente demanda de *habeas corpus* a una demanda de amparo, a fin de que se emita un pronunciamiento de fondo que ofrezca solución a todas las aristas del problema jurídico formulado; y, **[ii]** declarar un estado de cosas inconstitucionales —conforme a lo decretado en la sentencia dictada en el Expediente 02579-2003-HD/TC— y, en tal sentido, expedir una sentencia estructural, a fin de extender los efectos de la estimación de la demanda a todas aquellas personas que resultaron afectadas, toda vez que la falta de vías alternas conlleva que la violación del derecho fundamental al libre tránsito sea masiva y generalizada.

Ahora bien, en cuanto al fondo de la *litis*, sostiene que, aunque formalmente existen vías alternas a la vía concesionada, materialmente no las hay. En relación a eso último, sostiene que ninguna vía distinta a la concesionada puede ser reputada como vía alterna a la concesionada, por cuanto resultan intransitables o demasiado extensas. Y es que, a su juicio, la determinación de qué es una vía alterna a la concesionada no puede ser realizada al margen de la razonabilidad y proporcionalidad.

Por todo ello, coincide con la Municipalidad Distrital de Puente Piedra en que el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* es abiertamente lesivo al interés público, en tanto menoscaba el derecho fundamental al libre tránsito de los vecinos. Y es que, en su opinión, el pago de la tarifa del peaje como contraprestación por la utilización de la vía concesionada no supone que el usuario ahorre tiempo en la circulación³⁰, pues lo único que genera, en su opinión, es segregación urbana³¹.

Segundo escrito de fecha 20 de octubre de 2023 presentado por la MML

Mediante dicho escrito³², la MML advierte que no formulará alegatos en defensa de Rutas de Lima SAC, “ya que la validez del contrato de concesión se viene analizando en sede arbitral”; y, solicita, además, que se evalúe el informe elaborado por el abogado José Palomino Manchego, quien entiende que la presente demanda de *habeas corpus* resulta

³⁰ *Cfr.* Informe 002-2023-MML-IMP-DE/OGSMP-DGPT-DGVT, anexado al Escrito 6138-24.

³¹ *Cfr.* Informe Técnico 001-2023-MML-GDU-SPHU, anexado al Escrito 6138-24.

³² *Cfr.* Escrito 6224-23.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

procedente, porque la judicatura constitucional tiene el ineludible deber de tutelar el ejercicio del derecho fundamental al libre tránsito de los limeños —no solamente de los residentes de Puente Piedra—, ya que toda la población terminó siendo afectada por lo puntualmente acordado en el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, pese a no haber participado en su negociación ni mucho menos en su suscripción. Y es que, en la práctica, dicho contrato y sus adendas perjudican pecuniariamente a toda la población.

Y, en cuanto al fondo, coincide con la MML en que se debe declarar un estado de cosas inconstitucionales, a fin de salvaguardar la efectividad del derecho fundamental al libre tránsito de los limeños, porque las vías existentes no califican como vías alternas a la concesionada por las siguientes razones: [i] únicamente son pasibles de ser transitadas de norte a sur; y, [ii] son desproporcionadamente más extensas que la vía concesionada —por lo que, circular a través de ellas supone, por un lado, que el consumo de combustible se incremente en una suma de dinero muy superior al valor de la tarifa del peaje, y, por otro lado, que el tiempo de circulación se incremente desmedidamente en un rango que va del 118 % al 295 %—.

De otro lado, manifiesta que, apelando al interés público, la actual gestión de la MML declaró la caducidad unilateral de la concesión conferida en el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, apelando a la salvaguarda del interés público. Y, más concretamente, considerando “(e)l alza constante de tarifas, el servicio deficiente que prestaba la concesionaria, la disminución de la fluidez del tránsito en la zona, la afectación de los pobladores del distrito que se encuentran cercanos al Peaje Chillón y demás irregularidades en la celebración de adendas y actas privadas posteriores”³³. No obstante, dicha medida fue suspendida por medida cautelar otorgada en la vía arbitral internacional, en la que también se ordenó a la MML abstenerse “de agravar la disputa con manifestaciones públicas acerca del asunto controvertido y en contra de la concesionaria hasta que se resuelva el arbitraje”³⁴.

³³ Cfr. fojas 6 del Escrito 6224-23.

³⁴ Cfr. fojas 7 del Escrito 6224-23.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Auto de admisión de la Defensoría del Pueblo en calidad de amicus curiae

Mediante auto de fecha 25 de octubre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional admite la participación de la Defensoría del Pueblo en calidad de *amicus curiae* y permite que informe oralmente ante dicha Sala del Tribunal Constitucional.

Primer escrito de fecha 30 de octubre de 2023 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito³⁵, Rutas de Lima SAC solicita que se tenga en cuenta que, en otro proceso de amparo, la Defensoría del Pueblo reconoció la validez del contrato de concesión y del cobro del peaje, esto es, lo opuesto a lo manifestado por dicha entidad en el informe oral llevado a cabo en la Sala Segunda.

Segundo escrito de fecha 30 de octubre de 2023 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito³⁶, Rutas de Lima SAC cuestiona que don Ramón Lucianeti Pairazamán León se arrogue la capacidad de interponer una demanda de *habeas corpus* en beneficio de terceros que ni siquiera han podido ser identificados, pues, contrariamente a lo aseverado por él, **[i]** existen personas que están de acuerdo con asumir el costo del peaje como contraprestación por el uso de la vía concesionada, la misma que se encuentra en muy buenas condiciones, **[ii]** utilizan el transporte público, ya que no tienen vehículo propio; y, **[iii]** no tienen necesidad de circular por la Panamericana Norte. Por lo tanto, cuestiona su legitimidad para obrar para plantear la demanda de autos.

Ahora bien, en cuanto al fondo, solicita que la demanda sea desestimada por las siguientes razones: **[i]** la judicatura constitucional carece de competencia para evaluar la constitucionalidad del contenido del contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* debido a que es intangible; **[ii]** antes

³⁵ Cfr. Escrito 6367-23.

³⁶ Cfr. Escrito 6368-23.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

de la concesión ya existía un peaje en ese punto de la Panamericana Norte; [iii] existen vías alternas a la vía concesionada. Asevera que, en todo caso, así no existieran vías alternas a la vía concesionada, eso no torna en inconstitucional el peaje, tanto es así que existen otras vías concesionadas que no tienen vías alternas³⁷; [iv] El contrato de concesión solo prohíbe “puntos de fuga”, mas no así “vías alternas” a la vía concesionada.

En relación con esto último, refiere que “puntos de fuga” y “vías alternas” no pueden ser utilizados como si fueran sinónimos, por cuanto “un[a] vía alterna es aquella ruta alternativa a la ruta del peaje, mientras que un punto de fuga se refiere a aquella vía que intercepte la ruta concesionada y necesariamente ocasione un perjuicio o detrimento al Concesionario”³⁸. En ese sentido, aduce que la MML puede, inclusive, construir una vía completamente paralela a esta última, lo único que no puede hacer es permitir al conductor salir de la vía concesionada sin pagar el peaje por concepto de contraprestación por el uso de la vía concesionada —ya que ello calificaría como punto de fuga—.

Escritos de fecha 8 de noviembre de 2023 y 10 de noviembre de 2023 presentado por la Defensoría del Pueblo (amicus curiae)

Mediante dichos escritos³⁹, la Defensoría del Pueblo solicita que se tenga en consideración el Informe Defensorial 003-2023-DP/AMASPPI: “El caso de la concesión vías nuevas de Lima y la afectación al interés público: Una aproximación a partir de la vulneración de los derechos fundamentales”, de julio de 2023, en el que se concluye que la imposición de un peaje viola el derecho fundamental al libre tránsito de la población, así como muchos otros derechos fundamentales —como libre desarrollo de la personalidad, salud, educación, trabajo, entre otros—, porque se ha inobservado la Ley 15773, la cual exige que solo se pueda cobrar un peaje cuando exista, al menos, una vía alterna; sin embargo, faltan vías alternas

³⁷ Así, por ejemplo, existen las siguientes Unidades de Peaje: Unidad de Peaje Caneas (Tumbes), Unidad de Peaje de Talara (Piura), Unidad de Peaje Mórrope (Lambayeque), Unidad de Peaje de Yauca (Arequipa), y, Unidad de Peaje de Bujama (Cañete), entre otras.

³⁸ *Cfr.* página 26 del Escrito 6368-23.

³⁹ *Cfr.* Escritos 6565-23 y 6684-23.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

al peaje Chillón o ninguna de las vías existentes califica como vía alterna. Finalmente, alega que el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* tiene una cláusula que impide a la MML construir una vía alterna a la concesionada, pues ello calificaría como punto de fuga.

Escrito de fecha 21 de noviembre de 2023 presentado por la MML

Mediante dicho escrito⁴⁰, la MML solicita lo siguiente: **[i]** que se tenga en cuenta que todo hace indicar que Rutas de Lima SAC sobornó a las autoridades ediles, tanto es así que estas últimas vienen siendo procesadas penalmente; **[ii]** que no es cierto que existan vías alternas a la vía concesionada, por lo que se incumple lo previsto en el artículo 2 de la Ley 15773; **[iii]** que no puede construir vías alternas a la vía concesionada, porque estas calificarían como puntos de fuga.

Escrito de fecha 28 de noviembre de 2023 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴¹, Rutas de Lima SAC solicita que se evalúen los informes elaborados por los abogados señores Oscar Urviola Hani y Domingo García Belaunde —quien ha elaborado un nuevo informe—.

En su informe, don Oscar Urviola Hani señala lo siguiente: **[i]** que las municipalidades no se encuentran habilitadas para interponer demandas de *habeas corpus*, ya que no tienen competencia para plantearlas; **[ii]** que en el marco de un proceso de *habeas corpus*, no corresponde evaluar la legitimidad del contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*; **[iii]** que no resulta viable que la judicatura constitucional deje sin *efecto* un contrato de concesión y menos aún si se ha pactado que cualquier controversia derivada del mismo sea dilucidada en un arbitraje internacional.

Por su parte, don Domingo García Belaunde sostiene que “las partes en el contrato han señalado que cualquier diferencia entre ellas se verá en la vía arbitral y eso es precisamente lo que han hecho”⁴². De ahí que, en su

⁴⁰ Cfr. Escrito 6900-23.

⁴¹ Cfr. Escrito 7015-23.

⁴² Cfr. fojas 48 del Escrito 7015-23.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

opinión, “no existen derechos fundamentales vulnerados —por lo menos en forma visible— sino en todo caso problemas contractuales”⁴³.

Escrito de fecha 28 de diciembre de 2023 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴⁴, Rutas de Lima SAC niega lo esgrimido por la MML en su escrito de fecha 21 de noviembre de 2023. Al respecto, argumenta lo siguiente: **[i]** que en el fuero arbitral se han expedido dos laudos que determinaron que no hubo corrupción; **[ii]** que los informes elaborados por dicha entidad tienen nulo valor probatorio, porque el *a quo* constató que, por el contrario, existen cuatro vías alternas a la vía concesionada; **[iii]** se acredita la existencia de vías alternas, de acuerdo con lo establecido por el artículo 2 de la Ley 15773; y **[iv]** que no existe impedimento contractual que restrinja la capacidad de la MML de poder construir, al menos, una vía alterna a la vía concesionada, pues solo se encuentra impedida de permitir y/o implementar puntos de fuga.

Escrito de fecha 12 de enero de 2024 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴⁵, Rutas de Lima SAC añade más alegatos. Adicionalmente, sostiene **[i]** que el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, que celebró con la MML únicamente puede ser modificado por acuerdo entre ambas; o, en su defecto, recurriendo a la vía arbitral; **[ii]** que el derecho fundamental a la libertad de tránsito no es absoluto ni ilimitado; **[iii]** que tiene derecho a exigir el cobro de la tarifa del peaje como contraprestación por el uso de la vía concesionada, en virtud de lo expresamente acordado en el referido contrato de concesión, el mismo que goza de intangibilidad conforme a lo determinado en la Sentencia 359/2020 dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional en el Expediente 000006-2020-PI/TC, que declaró inconstitucional la Ley 31018, “Ley que suspende el cobro de peajes en la red vial nacional, departamental y local concesionada, durante el estado de emergencia nacional, declarado a causa del brote del COVID-19”; **[iv]** que el informe

⁴³ Cfr. fojas 49 del Escrito 7015-23.

⁴⁴ Cfr. Escrito 7989-23.

⁴⁵ Cfr. Escrito 388-2024-ES.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

presentado por la Defensoría del Pueblo no solamente carece de vinculatoriedad, también reconoce la existencia de una relación contractual que, en su opinión, es intangible; [v] que “[l]a Real Academia Española define a la “*ruta alterna*” como una vía alternativa y no, necesariamente, paralela”; y, [vi] que no tiene la obligación de implementar vías alternas a la vía concesionada ni se puede exigir que estas últimas sean tan eficientes como la vía concesionada, pues, de lo contrario, nadie circularía por esta última, dado que en la vía alterna no se tiene que pagar peaje.

Escrito de fecha 14 de febrero de 2024 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴⁶, Rutas de Lima SAC anexa una constatación notarial que verifica *in situ* la existencia de rutas alternas, así como mapas de las mismas.

Primer escrito de fecha 19 de febrero de 2024 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴⁷, Rutas de Lima SAC adjunta un documento en el que se expresa que la actual gestión de la MML le consultó, mediante Carta D000090-2023-MML-GPIP, de fecha 14 de marzo de 2023, si la implementación de dos de vías alternativas propuestas por el Instituto Metropolitano de Planificación en el Informe 0080-22-MML-IMP-DE/PGVT-JST calificarían como puntos de fuga. Dicha misiva fue enviada por la abogada doña Liz Belissa Jorg Lozano Gálvez, quien no solamente se desempeñó como gerente de Promoción de la Inversión Privada de la MML —es decir, era una funcionaria de confianza de la actual gestión edil, pues, como es de conocimiento público, ella ya no ocupa ese cargo—; también participó en el informe oral en representación de la MML.

⁴⁶ Cfr. Escrito 1434-2024-ES.

⁴⁷ Cfr. Escrito 1531-2024-ES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Segundo escrito de fecha 19 de febrero de 2024 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴⁸, Rutas de Lima SAC reitera básicamente lo consignado en el escrito precedente.

Escrito de fecha 22 de febrero de 2024 presentado por Rutas de Lima SAC

Mediante dicho escrito⁴⁹, Rutas de Lima SAC esgrime las siguientes alegaciones: **[i]** que no definió la ubicación de la Unidad de Peaje Chillón; **[ii]** que los aumentos a la tarifa del peaje no son arbitrarios; **[iii]** que solo puede cubrir sus costos operativos con el cobro de la tarifa del peaje; **[iv]** que incluso existe una quinta ruta alterna⁵⁰; **[v]** que así no exista vía alterna a la concesionada, se encuentra habilitada de cobrar el peaje, en aplicación del artículo 3 de la Ley 15773; y, **[vi]** que ha dado un uso correcto a lo recaudado por peaje.

Audiencias públicas realizadas

Con fecha 25 de octubre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional realizó una audiencia pública, que puede ser visualizada en el siguiente enlace: [Audiencia Pública de Sala Segunda, Lima 25 de octubre de 2023](#). Más concretamente entre el siguiente lapso de tiempo: 01:28:45 y 01:49:33.

Por la parte demandante, informó el abogado, señor Ramón Lucianeti Paraizamán León. Por la MML, informó el abogado, señor Gerardo Eto Cruz. Por Rutas de Lima SAC, informaron los abogados señores Renzo Carrasco Domhoff y Luis Castillo Córdova. Y, por la Defensoría del Pueblo, la abogada, doña Elizabeth Zea Marquina.

Con fecha 4 de diciembre de 2023, el Pleno del Tribunal Constitucional realizó una audiencia pública, que puede ser visualizada en el siguiente enlace: <https://www.youtube.com/live/df->

⁴⁸ Cfr. Escrito 1532-2024-ES.

⁴⁹ Cfr. Escrito 1651-2024-ES.

⁵⁰ Cfr. fojas 12 del Escrito 1651-2024-ES.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

[wdVedeJU?si=NEsTVkoAiwLMxQID](#). Más concretamente, a partir del siguiente lapso de tiempo: 02:26:42.

Por la parte demandante, informó el abogado, don Ramón Lucianeti Pairazamán León. Por la Defensoría del Pueblo, informaron los abogados señores Carlos Eduardo Fernández Millán y Néstor Daniel Loyola Ríos. Por la MML, informaron los abogados señores Gerardo Eto Cruz y Liz Belissa Jorg Lizano Gálvez; también informó, sobre hechos, don Rafael López-Aliaga Cazorla, en su condición de alcalde. Y, por Rutas de Lima SAC, informaron los abogados señores Renzo Carrasco Domhoff y Luis Castillo Córdova.

Con fecha 24 de enero de 2024, el magistrado Pedro Hernández Chávez realizó una audiencia pública unipersonal, que puede ser visualizada en el siguiente enlace: <https://www.youtube.com/watch?v=A0cBDMfV6s4>. Más concretamente, a partir del siguiente lapso de tiempo: 01:08:08.

Por la parte demandante, informó el abogado, señor Ramón Lucianeti Pairazamán León. Por la Defensoría del Pueblo, informó la abogada, doña Elizabeth Zea Marquina. Por la MML, informaron los abogados, señores Gerardo Eto Cruz y Liz Belissa Jorg Lizano Gálvez; también informó, sobre hechos, don Rafael López- Aliaga Cazorla, en su condición de alcalde. Y, por Rutas de Lima SAC, informaron los abogados señores Luis Castillo Córdova e Isabel Tello Carbajal.

FUNDAMENTOS

Delimitación de la cuestión litigiosa

1. Mediante Resolución 29⁵¹, de fecha 23 de enero de 2023, la Sala Penal de Apelaciones de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra - Ventanilla concedió el recurso de agravio constitucional presentado por don Ramón Lucianeti Pairazamán León; sin embargo, denegó el “recurso de casación” planteado por la Municipalidad Distrital de Puente Piedra, en vista de que el Nuevo Código Procesal Constitucional contempla que dicha sentencia —

⁵¹ Fojas 2115 del Expediente principal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

que tiene la calidad de denegatoria— es pasible de ser impugnada mediante “recurso de agravio constitucional”. Este Tribunal Constitucional no aprecia que dicho gobierno local hubiera interpuesto recurso de queja contra la Resolución 29.

2. Por consiguiente, este Tribunal Constitucional solo emitirá pronunciamiento sobre el recurso de agravio constitucional formulado por don Ramón Lucianeti Pairazamán León, porque la impugnación de la Municipalidad Distrital de Puente Piedra fue denegada.
3. Ahora bien, tras examinar las actuaciones judiciales del *a quo* y el *ad quem*, así como las distintas alegaciones de los involucrados en la presente *litis* —muchas de las cuales no han sido uniformes por ambas partes a lo largo del proceso— este Tribunal Constitucional entiende que la cuestión litigiosa radica en determinar si el modo en que la implementación material del contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* repercute negativamente en la efectividad del derecho fundamental al libre tránsito de don Ramón Lucianeti Pairazamán León y de quienes residen en el distrito de Puente Piedra, en vista de que no podrían evitar circular por la vía concesionada para salir de ese distrito ni para cruzar de un margen al otro de la vía, pues deben pagar con regularidad la tarifa del peaje como contraprestación por el uso de la vía concesionada, ya que no existirían vías alternas a esta última.
4. Precisamente por ello, este Tribunal Constitucional juzga que lo concretamente denunciado como lesivo es una perturbación al ejercicio del derecho fundamental al libre tránsito para los residentes en Puente Piedra, porque se considera irrazonable, ya que resultaría contraria al sentido común; y, al mismo tiempo, desproporcional, toda vez que sería excesiva.
5. En ese sentido, en virtud del principio de corrección funcional, únicamente le corresponde a este Tribunal Constitucional examinar si la implementación fáctica del mencionado contrato perturba, más allá de lo que resulta razonable y proporcional, la efectividad del derecho fundamental al libre tránsito de don Ramón Lucianeti



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Pairazamán León y de quienes residen en Puente Piedra. Consecuentemente, este Tribunal Constitucional recalca que no le compete pronunciarse sobre la validez del contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*.

Delimitación del contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la libertad de tránsito

6. El numeral 11 del artículo 2 de la Constitución, preceptúa que toda persona tiene derecho,

a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería.

Dicha disposición, a juicio de este Tribunal Constitucional, reconoce el derecho fundamental a la libertad de tránsito.

A su vez, el numeral 1 del artículo 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que

Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

7. En el fundamento 3 de la sentencia dictada en el Expediente 06617-2006-PHC/TC, el Tribunal Constitucional indicó que, en suma, el derecho fundamental al libre tránsito,

comporta el ejercicio del atributo de *ius movendi et ambulandi*; es decir, supone la posibilidad de desplazarse autodeterminativamente en función de las propias necesidades y aspiraciones personales, a lo largo y ancho del territorio, así como la de ingresar o salir de él, cuando así se desee. Se trata, en suma, de un imprescindible derecho individual y de un elemento conformante de la libertad individual. Más aún, deviene en una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona, toda vez que se presenta como el derecho que tiene ésta para poder ingresar, permanecer, circular y salir libremente del territorio nacional



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

8. Por eso mismo, este Tribunal Constitucional considera que el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al libre tránsito garantiza que tanto los nacionales como los extranjeros que cumplan con la normativa de extranjería, se encuentren facultados para circular por todo el territorio nacional, sin más limitaciones que aquellas que en cada caso en concreto resulten razonables y proporcionales; lo que presupone que la constitucionalidad de cualquier limitación o perturbación se encuentre plenamente justificada, pues, de lo contrario, resultaría inconstitucional.
9. Así las cosas, este Tribunal Constitucional entiende que el derecho fundamental al libre tránsito es un elemento conformante de la autodeterminación personal y, al mismo tiempo, es un requisito indispensable para el ejercicio de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, al trabajo, a la educación, a la salud, entre muchos otros más. En ese sentido, su violación también puede conllevar, como efecto espejo, la conculcación concurrente de otros derechos fundamentales.
10. En esta línea, en el fundamento 3 de la sentencia dictada en el Expediente 04083-2015-PHC/TC, este Tribunal Constitucional expuso lo siguiente:

esta facultad de desplazamiento se manifiesta a través del uso de las vías de naturaleza pública o de las vías privadas de uso público, derecho que puede ser ejercido de modo individual y de manera física, o a través de la utilización de herramientas tales como vehículos motorizados, locomotores, etc.
11. Además, este Tribunal Constitucional recuerda que, en ese mismo sentido, en el fundamento 9 de la sentencia dictada en el Expediente 03948-2004-PHC/TC, precisó lo siguiente:

[la libertad de tránsito mediante vehículos o no] puede ser ejercida en las rutas y zonas establecidas, conforme a las limitaciones previstas en la legislación sobre la materia. Sin embargo, [tales] límites [no pueden ser] irrazonables o arbitrarios que impidan el ejercicio del derecho a la libre circulación vehicular o que tiendan a desnaturalizar el fin y uso de los bienes públicos del Estado [...].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Sobre la relevancia iusfundamental de lo alegado

12. No es la primera vez que a este Tribunal Constitucional le corresponde evaluar, en el marco de un proceso de *habeas corpus* restringido, la constitucionalidad del cobro de un peaje. En efecto, en los fundamentos 1 y 2 de la sentencia dictada en el Expediente 06976-2006-PHC/TC, este alto Colegiado recalcó que el cobro de un peaje incide en el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al libre tránsito, por lo que expidió un pronunciamiento de fondo.
13. Ahora bien, en lo que respecta a la afectación del derecho fundamental al libre tránsito, este Tribunal Constitucional entiende que la parte recurrente denuncia que, en los hechos, la implementación material de contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima* resulta lesiva del derecho fundamental al libre tránsito, porque Rutas de Lima SAC, con el aval de la MML, bloqueó las salidas de la vía concesionada, a fin de impedir que tanto él como quienes residen en Puente Piedra salgan de la vía concesionada y eludan la Unidad de Peaje Chillón y, de esta manera, eviten pagar la tarifa del peaje por concepto de contraprestación por la utilización de la vía concesionada.
14. Así las cosas, este Tribunal Constitucional concluye que la presente demanda no se encuentra incurso en la causal de improcedencia prevista en el numeral 1 del artículo 7 del Nuevo Código Procesal Constitucional, porque lo esgrimido por don Ramón Lucianeti Pairazamán León encuentra sustento directo en el ámbito de protección del derecho fundamental al libre tránsito.

Sobre la competencia de la justicia constitucional para dilucidar el problema jurídico planteado

15. Este Tribunal Constitucional considera que es competente para dilucidar la cuestión litigiosa, pues, conforme a lo determinado en el fundamento 18 de la sentencia pronunciada en el Expediente 07798-2013-PA/TC,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

el arbitraje se constituye como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, que de ningún modo desplaza al Poder Judicial en su función de administrar justicia y que está previsto solo para conocer y resolver controversias relacionadas con materias de carácter disponible, conforme a ley. En consecuencia, existe un conjunto de materias que, por su naturaleza, no pueden ser ventiladas en el fuero arbitral. Entre ellas, se encuentran evidentemente comprendidas las que tienen que ver con la defensa de los derechos fundamentales, cuya protección se realiza a través de los procesos constitucionales, que son de conocimiento del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional, según lo encomendado por el legislador constituyente (Cfr. artículos 200 y siguientes de la Constitución).

16. En ese mismo sentido, en el fundamento 19 de la misma sentencia, se señaló que solamente corresponde estimar una excepción de convenio arbitral, cuando

[...] es evidente que se pretende someter a la justicia constitucional una controversia que carece completamente de relevancia constitucional, por estar en discusión derechos de libre disponibilidad o aspectos de los derechos fundamentales que no pertenecen a su contenido constitucionalmente protegido. Por lo tanto, no procede estimar tal excepción por el simple hecho de que se haya pactado un convenio arbitral o, incluso, este sea aplicable de acuerdo a ley [...].

17. Asimismo, este Tribunal Constitucional estima necesario recordar que tiene el ineludible deber de velar por el mantenimiento del orden público constitucional, el mismo que engloba la defensa de lo siguiente: **[i]** la supremacía normativa de la Constitución, **[ii]** los derechos fundamentales y **[iii]** el interés público y el resto de bienes jurídicos de relevancia constitucional. El fuero arbitral internacional, en cambio, carece de competencias para salvaguardar lo antes enumerado, en tanto se limita a resolver controversias que tienen la cualidad de ser enteramente disponibles.
18. En consecuencia, amparar lo argüido por Rutas de Lima SAC supondría lo siguiente: **[i]** declinar de defender la efectividad del derecho fundamental a la libertad de tránsito, pese a que la propia Constitución se lo ha encomendado; **[ii]** reconocer que el recurrente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

se encuentra habilitado para exigir la efectividad del ejercicio del derecho fundamental al libre tránsito de él y de quienes residen en Puente Piedra en un arbitraje internacional, pese a que, desde un punto de vista netamente formal, los afectados no califican como partes contractuales; y, [iii] asumir que el derecho fundamental al libre tránsito es completamente disponible, lo que supone, en la práctica, minusvalorar su carácter de derecho fundamental.

19. Siendo ello así, este Tribunal Constitucional declara que le corresponde expedir un pronunciamiento de fondo en la presente causa.

Sobre la desestimación del requerimiento de reconversión de la presente demanda solicitado por la MML

20. En ese orden de ideas, este Tribunal Constitucional considera que no resulta necesario reconvertir la presente causa de *habeas corpus* a un proceso de amparo como lo requirió la MML⁵², pues el caso de autos encuentra sustento directo en el ámbito de protección del derecho fundamental al libre tránsito. En tal sentido, resulta perfectamente viable dar solución al problema jurídico planteado en el marco de un *habeas corpus* de tipo restringido. Además, una reconversión del proceso no facilitaría la dilucidación de la controversia.

Sobre la desestimación del requerimiento de acumulación solicitado por la MML

21. Para este Tribunal Constitucional, acumular la presenta causa al Expediente 05206-2023-PA/TC no resulta atendible, porque, en primer lugar, son procesos de naturaleza diferente —este es un *habeas corpus*, el otro, en cambio, es un amparo—; y, en segundo lugar, tienen pretensiones y alegatos diferentes. Acumularlos, por lo tanto, no facilita la dilucidación de ambas demandas.

Sobre las limitaciones al derecho fundamental a la libertad de contratación y el orden público constitucional

⁵² Cfr. Escrito 6138-2023.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

22. La dignidad humana como principio nuclear que informa el modelo económico (artículo 1 de la Constitución), tiene en el derecho a la libertad de contratación, la iniciativa privada, la libertad de empresa, el pluralismo económico, la libre competencia y la inversión extranjera y nacional, los componentes básicos del régimen económico constitucional (artículos 58 y siguientes de la Constitución) en el marco de un Estado constitucional (artículos 3 y 43 de la Constitución) y de economía social de mercado (artículo constitucional 58). En esa línea, la libertad de contratación consagrada en la denominada “Constitución económica” ha merecido su desarrollo jurisprudencial por parte del Tribunal Constitucional, a través de una interpretación unitaria, sistemática y teleológica, en consonancia con el orden público constitucional.
23. En el literal “b” del fundamento 26 de la sentencia dictada en el Expediente 00008-2003-AI/TC, este Tribunal Constitucional hizo las siguientes precisiones lo siguiente:

[...] el derecho a la libre contratación se concibe como el acuerdo o convención de voluntades entre dos o más personas naturales y/o jurídicas para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica de carácter patrimonial. Dicho vínculo —fruto de la concertación de voluntades— debe versar sobre bienes o intereses que posean apreciación económica, tengan fines lícitos y no contravengan las leyes de orden público.

Tal derecho garantiza, *prima facie*:

- Autodeterminación para decidir la celebración de un contrato, así como la potestad de elegir al co-celebrante.
 - Autodeterminación para decidir, de común acuerdo, la materia objeto de regulación contractual.
- [...].

24. Así mismo, en el literal “d” del fundamento 3 de la sentencia dictada en el Expediente 02670-2002-AA/TC, este Tribunal Constitucional hizo hincapié en que:

[...] si bien el artículo 62° de la Constitución establece que la libertad de contratar garantiza que las partes puedan pactar según



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

las normas vigentes al momento del contrato y que los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase, dicha disposición necesariamente debe interpretarse en concordancia con su artículo 2º, inciso 14), que reconoce el derecho a la contratación con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público. Por consiguiente, y a despecho de lo que pueda suponer una conclusión apresurada, es necesaria una lectura sistemática de la Constitución que, acorde con lo citado, permita considerar que el derecho a la contratación no es ilimitado, sino que se encuentra evidentemente condicionado en sus alcances, incluso, no sólo por límites explícitos, sino también implícitos [...]. (Subrayado agregado).

25. Y, en el literal “e” del fundamento 3 de la sentencia correspondiente al Expediente 02670-2002-AA/TC, este Tribunal Constitucional también especificó, por un lado, que la licitud del contrato y el respeto a las normas de orden público son *límites explícitos*. Ahora bien, el orden público ha sido definido en el fundamento 28 de la sentencia dictada en el Expediente 03283-2003-PA/TC como:

el conjunto de valores, principios y pautas de comportamiento político, económico y cultural en sentido lato, cuyo propósito es la conservación y adecuado desenvolvimiento de la vida coexistencial. En tal sentido, consolida la pluralidad de creencias, intereses y prácticas comunitarias orientadas hacia un mismo fin: la realización social de los miembros de un Estado.

Precisamente por eso,

alude a lo básico y fundamental para la vida en comunidad, razón por la cual se constituye en el basamento para la organización y estructuración de la sociedad.

Y, por otro lado, que la eficacia horizontal de los derechos fundamentales —que se desprende de su dimensión objetiva— impone que su efectividad también resulte exigible a los privados en sus relaciones interpersonales, es un *límite implícito*. Exigibilidad que impone, ciertamente, el deber primordial del Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, de conformidad con el artículo 44 de la Constitución.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

26. Asimismo, se debe citar al fundamento 53 de la sentencia expedida en el Expediente 00001-2005-PI/TC, en el cual este Tribunal Constitucional consideró que el orden público está instituido en el propio contenido protegido del derecho fundamental a la libertad de contratar:

Así, las cosas, el orden público al que hace alusión el numeral 2.14º de la Constitución hace explícita la carga institucional de todo derecho fundamental que supone la libertad de contratación no pueda ser apreciada como una isla oponible a costa de la desprotección de otros derechos fundamentales. Por ello, en criterio de este Tribunal, en un Estado social y democrático de derecho (artículo 43º de la Constitución), el orden público y el bien común se encuentran instituidos en el propio contenido protegido del derecho fundamental a la libertad de contratación, actuando sobre él, cuando menos, en una doble perspectiva: prohibitiva y promotora. Prohibitiva en el sentido de que, como quedó dicho, ningún pacto contractual puede oponerse al contenido protegido de otros derechos fundamentales. Y promotora, en cuanto cabe que el Estado exija a la persona la celebración de determinados contratos, siempre que, de un lado, no se afecte el contenido esencial del derecho de la libertad de contratación, y de otro, se tenga por objeto conceder debida protección a otros derechos fundamentales.

27. Como anota Bartolomé Cenzano, en cuanto al orden público como límite de los derechos:

De otra parte, el hecho de que aparezca el concepto de orden público junto al de la ley, limitando la autonomía de la voluntad, también es indicativo de que el orden público no puede referirse a otra cosa distinta que al propio orden constitucional, toda vez, que éste es el único que puede anteponerse a la propia ley, para limitar, entre otras cosas, la autonomía de la voluntad⁵³.

28. Consecuentemente, este Tribunal Constitucional estima necesario resaltar que, conforme a lo señalado en el literal “e” del fundamento 3 de la sentencia emitida en el Expediente 02670-2002-AA/TC,

⁵³ Bartolomé Cenzano, José Carlos de. *El orden público como límite al ejercicio de los derechos y libertades*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002, p. 296.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

asumir que un acuerdo de voluntades, por más respetable que parezca, pueda operar sin ningún referente valorativo, significaría no precisamente reconocer un derecho fundamental, sino un mecanismo de eventual desnaturalización de los derechos

Ello se condice, además, con la idea de que el derecho fundamental a la libertad de contratación no es ilimitado ni absoluto. Por ende, cabe concluir que ese derecho fundamental no puede ser ejercitado al margen de orden público constitucional.

29. En definitiva, la Constitución establece que el poder, el control, los derechos y los contratos no son instituciones jurídicas exentas de limitaciones o controles, pues la democracia constitucional y el Estado constitucional, esto es, “con” Constitución, establecen límites legítimos y jurídicos, explícitos o implícitos.

Sobre la naturaleza del contrato de concesión

30. Para este Tribunal Constitucional, aunque el derecho administrativo toma del derecho civil la figura del contrato, en el contrato administrativo: **[i]** una de las partes contratantes —la Administración pública— ejerce facultades relacionadas al *ius imperium*, y, **[ii]** el interés que se satisface no es de los contratantes, sino el interés público —el que, desde luego, no es estático, sino, por el contrario, sumamente dinámico—. El interés público es, pues, la piedra angular en que se cimienta el derecho administrativo.
31. En esa misma dirección, y complementando aquella idea, este Tribunal Constitucional recuerda que en la sentencia emitida en el Expediente 02488-2004-AA/TC se resaltó lo siguiente:

4. La concesión es tanto un acto de autoridad estatal como un contrato

La naturaleza jurídica de la concesión, ha sido desarrollado por varias corrientes doctrinales. Una primera, entendía que, en el caso de la concesión, el Estado actuaba como persona privada contratando con los particulares y sometiéndose a las reglas del Derecho Común, negándose que pueda existir algún elemento legal o reglamentario de Derecho Público.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

En contraposición a ella, una segunda concibe a la concesión como un acto exclusivamente de Derecho Público, lo que supone que la concesión implica la subordinación del interés individual al interés general, por lo que se trata de una figura regida únicamente por el Derecho Público.

Finalmente, una tercera ve a la concesión como un acto con dos facetas. Por un lado, un acto de poder público que se refiere al aspecto legal o reglamentario de la concesión y en atención al cual el Estado se desprende de una determinada actividad para entregarla al sector privado, conservando los poderes de vigilancia y control en atención al interés público; y por otro, una faz contractual, que se refiere a los deberes que recíprocamente se fijan las partes y en las que es posible referirse al contrato de concesión administrativa.

5. En la concesión, la Administración conserva una serie de potestades y derechos, entre los que se encuentra la posibilidad de resolver unilateralmente el contrato.

La naturaleza mixta de la concesión a la que nos hemos referido da lugar a que esta figura permita otorgar a los particulares la gestión de un servicio público que típicamente era realizado de modo directo por la Administración. De este modo, la concesión implica una transferencia limitada de facultades de administración de un servicio público, respecto de las cuales el Estado mantiene facultades de imperio. Ello en atención al interés público que subyace a la noción misma de la concesión y cuya satisfacción constituye el objeto de la misma.

Las facultades que el particular recibe son las estrictamente necesarias para la prestación del servicio, manteniendo la Administración sus poderes de control y supervisión, así como una serie de potestades y derechos entre los que se encuentra la posibilidad de modificar el contenido del contrato e inclusive el poder de resolverlo antes de la fecha pactada. No obstante, tales potestades se encuentran subordinadas a la noción del interés público.

32. Así las cosas, este Tribunal Constitucional recuerda que, en relación con el interés público, en el primer párrafo del fundamento 11 de la sentencia pronunciada en el Expediente 00050-2005-PA/TC, se ha indicado lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa.

Y, en ese mismo sentido, en el último párrafo de ese fundamento se dijo que

el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito *sine qua non* de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad.

Precisamente por ello, Cassagne entiende que

lo que la administración debe perseguir es, básicamente, la realización del interés público mediante el funcionamiento de una estructura humana que asegure una buena administración y su control, sin mengua de las otras finalidades que, modernamente, se considera debe cumplir a través del procedimiento administrativo⁵⁴.

33. A mayor abundamiento, y recapitulando, este Tribunal Constitucional reitera que el derecho civil patrimonial se funda en la autonomía de la voluntad, y en la subsecuente libertad de disposición, pues, conforme lo estipula el literal “a” del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución, “nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe”; sin embargo, nadie se encuentra habilitado para transgredir ni la Constitución ni la ley, ya que el derecho fundamental a la libertad de contratación no es ilimitado ni absoluto.
34. El derecho administrativo, en cambio, se funda, de modo concurrente, en la sujeción del administrado a la Administración pública y en la subordinación de esta última al marco constitucional y legal —y ya no en el vetusto principio de legalidad decimonónico—. Así, en cuanto a la sujeción del administrado a la

⁵⁴ Cassagne, Juan Carlos (2009). “La transformación del procedimiento administrativo y la LNPA (Ley Nacional de Procedimientos Administrativos)”. En *Derecho PUCP*, Lima, n.º 67, p. 31.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Administración pública, este Tribunal Constitucional entiende que esta última se sitúa en un escalón superior al administrado, a fin de poder salvaguardar el interés público —que es un innegable bien de relevancia constitucional— en todo momento y circunstancia. Y, en lo que concierne a la subordinación de la Administración pública al marco jurídico, cabe precisar que sus atribuciones y sus competencias necesariamente deben encontrarse predeterminadas, al menos, en la ley, la misma que jerárquicamente se encuentra por debajo de la Constitución.

35. Al respecto, este Tribunal Constitucional aprecia que, en el contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, la MML y Rutas de Lima SAC reconocieron expresamente —en la cláusula 17.7— que la MML se reserva la potestad de declarar la caducidad unilateral de la concesión, siempre que el interés público así lo exija.

Sobre el deber estatal de combatir y reprimir la corrupción

36. En reiterada jurisprudencia este Colegiado ha asumido que la lucha contra la corrupción es un principio constitucional implícito: “El componente implícito de la Constitución se encuentra escrito en la Constitución, aunque ha sido escrito con tinta invisible”⁵⁵. Así, éste Tribunal, en el fundamento 5 de la Sentencia 1035/2020, emitida por el Pleno en el Expediente 00016-2019-PI/TC, precisó que

El principio de lucha contra la corrupción no ha sido recogido en la Constitución de 1993 como un principio constitucional expreso. Se trata, pues, de un principio constitucional implícito de igual fuerza normativa. De ahí que se afirme que el Estado, por mandato constitucional, tiene el deber de combatir toda forma de corrupción.

Es más, en el fundamento 4 de aquella sentencia, este Tribunal Constitucional indicó que su represión

es un principio constitucional que, como tal, debe orientar la actuación del Estado.

⁵⁵ Barak, Aharon. *Proporcionalidad. Los derechos fundamentales y sus restricciones*. Palestra, Lima, 2021, p. 78.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

37. Como bien ha sido explicado en el fundamento 16 de la Sentencia 1035/2020, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional en el Expediente 00016-2019-PI/TC,

la corrupción no solo tiene efectos perjudiciales en el presente, sino que se extienden a mediano y largo plazo, y que ello afecta los principios básicos del orden constitucional y democrático.

38. Así mismo, en el fundamento 15 de la sentencia pronunciada en el Expediente 00017-2011-PI/TC, el Tribunal Constitucional expresó que

los actos en los que los funcionarios públicos atenten contra el correcto desempeño en el ejercicio de sus funciones atentan contra las bases mismas del Estado.

Y es que, al fin y al cabo, no hay democracia corrupta: eso es una antinomia conceptual inaceptable.

39. Atendiendo a ello, este Tribunal Constitucional considera que tanto las empresas e inversionistas que sobornan autoridades como los que financian campañas políticas con la subalterna intención de ser beneficiados con contratos con cláusulas leoninas para el interés público tienen que asumir las responsabilidades penales, administrativas y civiles que derivan de su actuar ilícito, en vista de que generaron perjuicios concretos como: **[i]** el empeoramiento de la calidad de los bienes y servicios públicos, y, **[ii]** la imposición de sobrecostos que inexorablemente serán trasladados a la población.
40. Precisamente por ello, este Tribunal Constitucional estima que la Administración pública se encuentra en el ineludible deber de: **[i]** no tolerar, en ningún caso, actos de corrupción; **[ii]** adoptar las medidas que resulten necesarias para transparentar las asociaciones público-privadas; **[iii]** exigir a todos los involucrados en actos de corrupción en concesiones de bienes de dominio público, los resarcimientos que resulten acordes a los daños y perjuicios que ocasionaron con su actuar ilícito; y, **[iv]** descartar toda interpretación del artículo 73 de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

la Constitución⁵⁶ que concluya que el inversionista tiene derecho a exigir ser beneficiado con la concesión de un bien de dominio público, sino como uno de los muchos mecanismos que tiene la Administración pública a su entera discreción para satisfacer una necesidad de interés público; por lo que, así como puede satisfacer esa necesidad directamente y sin la participación del sector privado —conforme a la habilitación constitucional contemplada en el artículo 58 de la Constitución, que le permite participar en el desarrollo y mantenimiento de la infraestructura—, también puede optar por concesionarla o cualquier otra figura similar.

41. En esa línea, este Tribunal Constitucional considera que en ningún caso resulta viable que Administración pública tolere o minimice la corrupción, más aún si se tiene que esto dificulta el cuestionamiento de la competencia de los tribunales arbitrales de inversión. Por consiguiente, todas las gestiones ediles que participan tanto en una concesión producto de actos de corrupción, como en sus adendas, deben ser investigadas.
42. A este respecto, este Tribunal Constitucional estima necesario precisar que, en virtud de la doctrina *clean hands*, muchos árbitros se han declarado incompetentes para dirimir conflictos derivados de inversiones en las que el inversor sobornó a autoridades del país anfitrión para obtener ventajas indebidas. Y es que, de acuerdo con dicha doctrina, el inversor que delinque no puede beneficiarse de su delito ni tampoco puede exigir el apropiamiento de los beneficios obtenidos de su actuar indebido, porque solamente pueden beneficiarse de la protección del arbitraje internacional quienes hubieran actuado respetando las normas del país anfitrión y de buena fe.
43. Tal posición, como lo ha verificado este Tribunal Constitucional, ha sido plasmada primigeniamente en el caso *Inceysa Vallisoletana contra El Salvador* (2006); y luego, con mayor desarrollo, en los casos *World Duty Free contra Kenia* (2006), o *Metal Tech contra*

⁵⁶ Artículo 73: Los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Uzbekistán (2013), así como en otros más. Pese a ello, los árbitros podrían declarar que la controversia es arbitrable debido a la inexistencia de sentencias condenatorias firmes, lo cual es un problema que será abordado *infra*.

44. En relación con esto último, este Tribunal Constitucional advierte que el fuero arbitral no es la instancia competente para determinar la responsabilidad penal en que hubiera incurrido el inversor, porque ello solamente puede ser determinado por la judicatura penal ordinaria del país receptor.
45. Ahora bien, a la luz de lo expresado, aunque se atenta contra valores constitucionales de singular importancia, en la medida en que los actos de corrupción constituyen delitos, el Tribunal Constitucional no es el órgano competente para determinar las responsabilidades penales que quepan como consecuencia de su ejecución. Desde luego, dicha competencia, como se ha enfatizado, es exclusiva y excluyente de la jurisdicción penal.
46. Empero, justamente, en atención a la relevancia constitucional que tiene la lucha contra la corrupción, el Tribunal Constitucional considera pertinente hacer énfasis en algunos de los hechos vinculados con la celebración del contrato de concesión entre la MML y Rutas de Lima SAC, y sus adendas, derivados de las disposiciones fiscales y de la información consignada en los laudos arbitrales; hechos evaluados en su contexto y en general merituados por la jurisdicción penal, de modo que permitan esclarecer de manera definitiva si el contrato de concesión y sus modificaciones o adendas tuvieron un origen ilícito, o no.
 - a) El 16 de abril de 2010, mientras era alcalde de Lima don Luis Castañeda Lossio, el Consorcio “Líneas Viales de Lima” presentó ante la Gerencia de Promoción de la Inversión Privada de la MML la iniciativa privada “Proyecto Línea Azul”.
 - b) El 3 de octubre de 2010, doña Susana Villarán fue elegida alcaldesa de Lima para el período 2011-2014.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

- c) Tras una campaña orientada a recabar las firmas necesarias para proceder a solicitar la realización de un referéndum de revocatoria del cargo contra la alcaldesa, el 5 de abril de 2012 se entregaron las firmas recolectadas al Reniec para su validación.
- d) El día 16 de mismo mes, don José Miguel Castro, entonces gerente general de la MML, trasladó, “con el carácter de muy urgente”, la iniciativa privada a la Oficina de Asesoría Jurídica mediante el Oficio 225-2012-MML-GPIP, con el objetivo de declarar la iniciativa privada “de interés” (*cf.* Disposición fiscal 17, Caso 30-2017, 6 de mayo de 2019 y laudo recaído en el Caso Rutas de Lima SAC vs. Municipalidad Metropolitana de Lima II, del 16 de diciembre de 2022, párrafo 367).
- e) El 3 de mayo de 2012, dos años después de haber sido presentada, la iniciativa privada fue declarada de interés mediante acuerdo de concejo de la MML.
- f) El 18 de setiembre de 2012, la MML adjudicó la ejecución y explotación del “Proyecto Vías Nuevas de Lima” al Consorcio “Líneas Viales de Lima”.
- g) El 13 de noviembre de 2012 el JNE ratificó el proceso de revocatoria y fijó el 17 de marzo de 2013 como fecha de celebración del referéndum.
- h) El 9 de enero de 2013 se suscribió el contrato de concesión.
- i) De acuerdo con información de la Fiscalía recogida por el diario *El Comercio*⁵⁷, (y que también se encuentra consignada en el laudo recaído en el Caso Rutas de Lima SAC vs. Municipalidad Metropolitana de Lima, del 11 de mayo de 2020, párrafo 486), el 15 de enero de 2013, don Valdemir Garreta, representante de la empresa FX Comunicaciones de Brasil habría viajado a Perú para reunirse y negociar con el equipo de “campaña por el NO a la

⁵⁷ *Cfr.* <https://elcomercio.pe/politica/garreta-odebrecht-oas-pagaron-publicistas-campana-revocacion-noticia-475712-noticia/>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Revocatoria”, y se indica que esta sería solventada por Odebrecht con \$ 2 millones de dólares. Sobre el particular, cabe enfatizar que en el año 2019, don Jorge Barata, exjefe de Odebrecht en Perú, declaró ante el Equipo Especial del caso Lava Jato que aportaron 3 millones de dólares a la campaña contra la revocatoria de la alcaldesa Susana Villarán. Refirió que se hizo un pago directo a don José Miguel Castro Gutiérrez de 2 millones de dólares en Brasil y de 1 millón en Perú. Precisó que 2 millones fueron destinados a los publicistas señores Valdemir Garreta y Luis Favre. Así pues, conforme a las transcripciones de la Fiscalía de las declaraciones de colaboración eficaz de don Jorge Barata y de don Valdemir Garreta y a las disposiciones fiscales 13 y 17, Odebrecht aportó 3 millones de dólares a la “campaña por el “NO” a la revocatoria” de la exalcaldesa Susana Villarán.

- j) El 17 de marzo de 2013 se realizó el referéndum de revocatoria. La exalcaldesa no fue revocada.
- k) El 6 de agosto de 2013, directivos de Odebrecht sostuvieron una reunión con don José Miguel Castro Gutiérrez, tras lo cual, don Gabriel Prado Ramos, quien tenía el cargo de gerente de Seguridad Ciudadana de la MML, abrió la cuenta de la sociedad offshore Sociedad Relton Holding SA, en la banca privada de Andorra⁵⁸.
- l) El 13 de febrero de 2014 se firmó la “Adenda de Bancabilidad”, cuya justificación y beneficios debieran quedar suficientemente esclarecidos.
- m) El 26 de febrero de 2014 es la fecha de la anotación “Concessao Rutas de Lima” en las planillas de pagos ilícitos de Odebrecht. Al lado de ella se registraron los montos de 420,168 y 291,700

⁵⁸ Cfr. Escrito de Acusación de la Fiscalía, 25 de agosto de 2022, p. 430; y laudo recaído en el Caso Rutas de Lima SAC vs. Municipalidad Metropolitana de Lima II, del 16 de diciembre de 2022, párrafo 654.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

dólares relacionados con la persona “Budian”, que sería don José Miguel Castro Gutiérrez⁵⁹.

- n) El 9 de mayo de 2019, la Fiscalía solicita 36 meses de prisión preventiva contra la exalcaldesa, doña Susana Villarán.
- o) El 11 de mayo de 2019, la exalcaldesa, doña Susana Villarán, reconoció en una entrevista que “[s]iempre sup[o] de los aportes de empresas a la campaña del No a la revocatoria. Tomamos la decisión José Miguel Castro y yo de procurar y aceptar los fondos de campaña”⁶⁰.
- p) El 14 de mayo de 2019, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, mediante Resolución 5, declaró fundado el requerimiento fiscal de variación de la medida de comparecencia con restricciones por la de prisión preventiva en contra de la exalcaldesa, doña Susana Villarán.
- q) El 29 de mayo de 2019, la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, mediante Resolución 3, absolvió la apelación, confirmó la citada Resolución 5 y reformó el plazo a 24 meses de prisión preventiva. En dicha resolución se expone lo siguiente:

II. HECHOS MATERIA DE IMPUTACIÓN

2.1 Es materia de investigación por el Ministerio Público que, durante el periodo 2011-2014, Susana María del Carmen Villarán de la Puente, en su condición de alcaldesa de la Municipalidad Metropolitana de Lima (MML), y José Miguel Castro Gutiérrez, como gerente municipal, habrían solicitado a las empresas Odebrecht y OAS dinero para financiar la campaña política por la “No revocatoria” y la reelección, con la finalidad de continuar al mando de la citada municipalidad. A cambio de tal dinero, los investigados habrían beneficiado a las empresas brasileñas

⁵⁹ *Cfr.* Informe Final de la Comisión Investigadora Multipartidaria del Congreso de la República, aprobado el 10 de noviembre de 2016, p. 599.

⁶⁰ Villarán: “Siempre supe de aportes de empresas a la campaña del 'No' a la revocatoria” ([youtube.com](https://www.youtube.com)).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

(Odebrecht y OAS), las cuales tenían a cargo los proyectos Vías Nuevas de Lima y Línea Amarilla, respectivamente.

2.2 Del mismo modo, Villarán de la Puente junto a Castro Gutiérrez habrían dispuesto de personal y ex personal de la MML y personas vinculadas a las agrupaciones políticas de izquierda, Fuerza social y Diálogo Vecinal, para efectivizar sus actividades ilícitas tendientes a camuflar el dinero maculado. Así, habrían buscado rodearse de gente altamente especializada en el marketing político, como es el caso de Felipe Belisario Wermus (Luis Favre), reconocido publicista brasileño, quien trabajó para Valdemir Flavio Pereira Garreta, dueño de la empresa Fx Comunicacao. También, habrían dispuesto la creación de la cuenta “Amigos de Lima Metropolitana”, para que, a través de esta, se ingresen los dineros maculados de las empresas Odebrecht y OAS.

2.3 En tal sentido, el dinero para financiar la campaña por la No Revocatoria habría ingresado no solo a las cuentas recolectoras de la campaña, sino también a la cuenta de la asociación “Amigos de Lima Metropolitana” y a la [...] [cuenta] de María Julia Méndez Vega. Igualmente, se habría ingresado dinero a la cuenta [...] de la Sociedad Relton Holding S. A. en la Banca Privada de Andorra, que tenía como beneficiario final a Gabriel Prado Ramos, ex gerente de Seguridad Ciudadana de la MML en el periodo que Villarán de la Puente fue alcaldesa municipal; así como a favor de Momentum Ogilvy, empresa de medios de comunicación representada por Oscar Vidaurreta Yzaga.

2.4 Asimismo, para ocultar el dinero ilícitamente obtenido y hacerlo ingresar al circuito económico nacional, a través de *doleiros*, estos se entregaban a la persona de Luis Gómez Cornejo Rotalde, quien distribuía el dinero para los gastos efectuados en la campaña a Anel Townsend Diez Canseco y Enrique Juscamaita Aranguena.

2.5 En cuanto a la campaña por la reelección (2014), Villarán de la Puente, con la intención de quedarse al mando de la MML, postuló a la alcaldía de Lima a través de la organización política Diálogo Vecinal. Para ello, habría utilizado la modalidad criminal efectuada por esta y Castro Gutiérrez en la campaña por la “No Revocatoria”, pues el dinero provino de la empresa OAS a través de la Controladoría o Caja 2, esto es, contabilidad paralela, y habría sido entregado por OAS, en razón de un pedido efectuado por Castro Gutiérrez a favor de Villarán de la Puente.

Imputaciones específicas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Respecto de Susan María del Carmen Villarán de la Puente

a) Por el delito de asociación ilícita (artículo 317 del Código Penal)

2.6 Se le imputa haber dirigido una organización delictiva en el periodo 2012-2015, que tenía dos brazos: uno de ellos al interior de la MML (a través de funcionarios y ex funcionarios) y el otro vinculado a la izquierda peruana, con el objetivo de continuar al mando del citado municipio. Para tales efectos, Villarán de la Puente habría cometido actos de corrupción de funcionarios y lavado de activos.

b) Por el delito de cohecho pasivo propio (artículo 393 del Código Penal)

2.7 Se le imputa que, en su calidad de alcaldesa, solicitó a los funcionarios de Odebrecht y OAS, por intermedio de Castro Gutiérrez, dinero para financiar su campaña política por la “No Revocatoria” para quedarse en el poder. A cambio de ello, Villarán de la Puente habría incumplido sus obligaciones funcionariales de defender y cautelar los derechos e intereses de la MML, vinculados a los proyectos Vías Nuevas de Lima (en relación a Odebrecht) y Línea Amarilla (en relación a OAS).

c) Por el delito de lavado de activos (artículo 1 del D.L. N.º 1106)

2.8 Se le imputa haber realizado acciones tendientes a que el dinero producto del acto de corrupción (proveniente de la Caja 2 de Odebrecht y OAS) sea ingresado al circuito económico legal a través de pagos de servicios de marketing para sus campañas políticas por la “No Revocatoria” y su reelección a la MML. La forma de pago se habría realizado mediante entregas en efectivo, así como por declaraciones de hechos falsos ante el Jurado Nacional de Elecciones y la ONPE con el propósito de evitar la identificación del origen ilícito de los fondos recibidos. Por tanto, Susana Villarán habría tenido el dominio del hecho.

47. El conjunto de hechos y circunstancias descritos dan cuenta de un proceso de vinculación administrativa y contractual entre las autoridades de la MML y los representantes de la empresa Odebrecht que coincide, en diferentes circunstancias, con el proceso de revocatoria de la exalcaldesa de Lima, doña Susana Villarán, en su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

etapa inicial y desarrollo posterior y en el que se ha reconocido importantes transferencias de fondos para el financiamiento de la “campaña por el NO a la Revocatoria”. Como se ha expuesto, el año 2012 la MML adoptó diversas acciones administrativas relacionadas con la iniciativa de la empresa Odebrecht, y luego de concluido el proceso de revocatoria se produjeron cambios contractuales, entre los que destaca la “Adenda de Bancabilidad” de 13 de febrero de 2013. Si bien este Tribunal es enfático en remarcar que no es el órgano competente para determinar las responsabilidades penales, en el presente caso se presentan circunstancias de extrema gravedad que deben ser esclarecidas por las autoridades nacionales competentes, pues de acreditarse la existencia de actos de corrupción en la celebración y ejecución de la relación contractual, su validez estaría puesta en cuestión, sin perjuicio de otras consideraciones y consecuencias de orden jurídico.

48. El Tribunal Constitucional tiene establecido que la Constitución - como se ha dicho anteriormente- reconoce implícitamente el principio de lucha contra la corrupción, y que, por ende, el Estado tiene la obligación constitucional de combatirla en todas sus formas⁶¹. En la misma sentencia se precisa que dicha obligación no deriva solo de la axiología de la Norma Fundamental, sino que “también se inspira en las obligaciones de origen convencional que ha contraído el Estado peruano, entre las que se encuentran aquellas provenientes de la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), ratificada a través del Decreto Supremo 075-2004-RE”⁶².
49. Dicha CICC, en su preámbulo, enfatiza que “[l]a corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos”, y agrega que que “la democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige combatir toda forma de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio”.

⁶¹ *Cfr.* sentencia recaída en el Expediente 00016-2019-PI/TC, fundamento 5.

⁶² *Cfr.* sentencia recaída en el Expediente 00016-2019-PI/TC, fundamento 11.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

50. Ahora bien, que se trate de un principio constitucional implícito, no significa que no derive claramente de su texto, en particular, del artículo 41 de la Norma Fundamental, que establece mecanismos preventivos, de sanción y de persecución contra la corrupción cometida por funcionarios y servidores públicos, e incluso por particulares.
51. Es por ello que este Colegiado ha puesto de relieve que “en el plano normativo-constitucional, tal como ocurre con el terrorismo, el tráfico ilícito de drogas, el espionaje, la traición a la patria y el genocidio, el Constituyente ha advertido la dimensión particularmente disvaliosa de los actos de corrupción, por la magnitud del daño que provocan al cuadro material de valores reconocido por la Constitución”⁶³.
52. Y es que es evidente que la constitucionalización de la lucha contra una forma delictiva, denota lo profundamente dañina que ella resulta para una multiplicidad de bienes de relevancia constitucional. De ahí que se haya remarcado que “el interés constitucional de combatir la corrupción viene reforzado desde la Constitución”⁶⁴, y que “los actos de corrupción no solo resultan contrarios al orden jurídico penal, sino que se encuentran reñidos con los más elementales designios de la ética y la moral y, también, con los valores constitucionales”⁶⁵.
53. Por ello, este Tribunal Constitucional concuerda con lo declarado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Resolución 1/18, “*Corrupción y Derechos Humanos*”, cuando expresa que “la corrupción es un complejo fenómeno que afecta a los derechos humanos en su integralidad –civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales-, así como al derecho al desarrollo; debilita la gobernabilidad y las instituciones democráticas, fomenta la impunidad, socava el Estado de Derecho y exacerba la desigualdad”⁶⁶.

⁶³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 000019-2005-PI/TC, fundamento 59.

⁶⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 00017-2011-PI/TC, fundamento 17.

⁶⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 00019-2005-PI/TC, fundamento 47.

⁶⁶ Cfr. [resolucion-1-18-es.pdf](#) (oas.org).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

54. Por esta suma de consideraciones, el Tribunal Constitucional considera que los actos de corrupción, en particular cuando ellos derivan de una red criminal, por ser pluriofensivos, alcanzan tal nivel de gravedad, que violan el macro bien jurídico denominado orden público constitucional, el cual engloba la defensa de la supremacía normativa de la Constitución, de los derechos fundamentales y del resto de bienes jurídicos de relevancia constitucional.
55. En esa misma línea, cabe recordar que los principios rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos, adoptados en junio de 2011 por el Consejo de Derechos Humanos, se apoyan, entre otros pilares, en la responsabilidad empresarial de “respetar” los derechos humanos. A este respecto, se pronunciaron, a título de *soft law*, los siguientes principios:
- 11. Las empresas deben respetar los derechos humanos. Eso significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación.
[...]
 - 13. La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas:
 - a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan;
 - b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.
[...]
 - 15. Para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber:
[...]
 - c) Unos procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar.
[...]
 - 17. Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas. La debida diligencia en materia de derechos humanos:

a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales;

[...].

La observancia de tales principios apareja, en la práctica, la imposición de una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos, consistente en contribuir, activamente, en la efectividad de los derechos fundamentales, así como en la imposición del deber de reparar las violaciones a los derechos humanos que eventualmente provoquen al realizar sus actividades económicas.

Sobre la inacción fiscal y judicial

56. Como se ha detallado en los párrafos precedentes sobre el tema de la corrupción, pese a su gravedad e incidencia negativa en los intereses del Estado, no ha supuesto que las autoridades fiscales y judiciales actúen de manera celeré.
57. Pues bien, la lenidad con que han actuado los magistrados del Ministerio Público y del Poder Judicial no solo genera en la opinión pública la sensación de que se actúa con doble rasero; también es abiertamente perjudicial para el interés público, pues una eventual condena definitiva hubiera facilitado el esclarecimiento de los hechos.
58. Por consiguiente, este Tribunal Constitucional estima que corresponde exhortar al Poder Judicial y al Ministerio Público para que los jueces y fiscales que conocen los procesos penales contra los exfuncionarios públicos de la MML y las demás personas que resulten responsables de la celebración del contrato de concesión y adendas citados en la presente sentencia, resuelvan los mismos con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

la celeridad que permita la ley, bajo responsabilidad penal y administrativa.

Análisis del caso en concreto Sobre la implementación del contrato de concesión

59. Para este Tribunal Constitucional, la implementación fáctica del contrato de concesión *Vías Nuevas de Lima*, a través de obras de infraestructura, en el tramo de la Panamericana Norte desde el Puente Habich hasta el Intercambio Vial Ancón (31.5 km.) – a la altura de Puente Piedra, llevada por Rutas de Lima SAC generó, entre otras medidas, la colocación de muros de concreto en las zonas adyacentes a la vía concesionada, el bloqueo de los accesos y las salidas a la misma y el cierre de los accesos laterales⁶⁷, con el objeto de pretender dotar de mayor fluidez a la vía concesionada, en aras de mejorar su eficiencia, abreviar el tiempo que toma atravesarla en su integridad y evitar el cruce intempestivo de peatones y vehículos, entre otros propósitos.
60. No obstante, este Tribunal Constitucional estima que, aunque los mencionados muros, bloqueos y cierres favorecerían a los usuarios de la vía concesionada, en la idea de facilitar la circulación vehicular; esas medidas terminaron afectando, de modo irrazonable y desproporcionado, a los residentes del distrito de Puente Piedra, pues el propósito de agilización de la circulación de quienes recorren longitudinalmente la vía concesionada supuso el bloqueo de todas aquellas vías que les permitían transitar entre ambos márgenes de la Panamericana Norte. Es decir, las intervenciones y obras de mejoramiento para la transitabilidad, aludidas por Rutas de Lima

⁶⁷ El Acápite 01.04.01.02 del Anexo 1 (referido al subtramo Universitaria – Peaje Chillón), obrante a fojas 148 del contrato de concesión, establece: “(ii) Debe consolidar la capacidad funcional de Autopista señalada, (...) para lo cual se ha propuesto el cierre de accesos laterales mediante barreras de seguridad, vallas o sardineles (...). Asimismo, el Acápite 01.04.01.03 del Anexo 1 (referido al subtramo Peaje Chillón – Gambetta), obrante a fojas 149 del contrato de concesión, establece: (i) Dada su escasa sección vial real, y proceso de asentamiento urbano informal que en parte se va habilitando gradualmente, (...) destaca la necesidad de elevar su capacidad de servicio (...); para ello se deben (...) aplicar restricciones desde las bermas o separadores laterales cerrando determinados accesos no controlados inadecuados mediante barreras de seguridad, vallas o sardineles”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

SAC, no han constituido, finalmente, mejoras para los pobladores del distrito de Puente Piedra.

61. En ese sentido, la implementación de la concesión realizada en la Panamericana Norte por Rutas de Lima SAC trajo como consecuencia una limitación al desplazamiento vehicular de los residentes de Puente Piedra en su propio distrito para realizar sus diversas actividades, lo que les ha originado un perjuicio directo, manifiesto, visible, masivo y generalizado, pues si desean, por ejemplo, utilizar sus vehículos automotores para dirigirse hacia cualquier punto de su distrito, ubicado en el margen opuesto de la vía concesionada o para salir de su propio distrito, deben circular por ella. Esta situación se configura como una suerte de “pago por salir de sus hogares”, lo que genera, además, un impacto negativo en su economía familiar. Por ende, la promoción de obras de infraestructura vial no puede justificar, bajo ningún punto de vista, que se imponga, a los residentes del distrito de Puente Piedra, una suerte de pago forzoso por realizar sus actividades cotidianas. Asimismo, se toma nota de lo advertido por la Defensoría del Pueblo —cuya participación, a título de *amicus curiae*, ha sido admitida— en lo referido a que la afectación de la libertad de tránsito de los habitantes del distrito de Puente Piedra, origina que no puedan cruzar la Panamericana Norte para acudir al único Hospital Nivel 2 de Puente Piedra Carlos Lanfranco La Hoz; o, a los mercados mayoristas Huamantanga y Tres Regiones; o, a los colegios emblemáticos Augusto B. Leguía, Sagrado Corazón de Jesús y Manuel Tobías Cerrón⁶⁸.
62. Consiguientemente, este Tribunal Constitucional considera que, al implementar el citado contrato de concesión y sus adendas, se contrarió el interés público al omitir velar por el ejercicio del derecho fundamental al libre tránsito de los residentes del distrito de Puente Piedra al interior de su propio distrito y para salir de él—cuya eficacia horizontal le es vinculante—, pese a que ellos no se encuentran en la misma situación que aquellos conductores que, probablemente se beneficiaron con las construcciones y

⁶⁸ Cfr. Escrito 6566-2023-ES.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

mantenimientos en la Panamericana Norte; no obstante el intenso tráfico vehicular que gradualmente se produce en dicha vía concesionaria.

63. Efectivamente, la implementación de la construcción y mantenimiento pactados en el mencionado contrato de concesión y sus adendas no ha generado ventaja o provecho a los residentes del distrito de Puente Piedra, afecta la conectividad de los pobladores de dicho distrito, limita severamente su desplazamiento vehicular y los fuerza a transitar por la Unidad de Peaje Chillón —sentido Norte Lima⁶⁹—, con el consecuente pago de la tarifa de peaje. Dicha medida, en la práctica, ha ocasionado que quienes residen en el distrito de Puente Piedra deban forzosamente pagar un peaje para desplazarse dentro de su mismo distrito y para salir de él, ya que la Unidad de Peaje Chillón se encuentra ubicada en la zona urbana del referido distrito.

Sobre la Ley 15773

64. Para este Tribunal Constitucional, queda claro que se vulnera el derecho fundamental al libre tránsito de los residentes del distrito de Puente Piedra con la implementación del contrato de concesión, pues se ha bloqueado los márgenes adyacentes de la vía concesionada, se han cerrado los accesos laterales y se han colocado muros que dividen, prácticamente, el distrito de Puente Piedra. No se debe pasar por alto que las rutas propuestas por la empresa demandada como alternas, no permiten la circulación plena de los conductores pueontepedrininos, conforme como se verá *infra*.
65. Ahora bien, en lo que respecta al artículo 2 de dicha ley, este Tribunal Constitucional considera que solamente resulta viable que se cobre peaje cuando exista, al menos, una vía alterna a disposición de toda aquella persona que no desea pagar la tarifa del peaje. Dicha interpretación incluso ha sido desarrollada en el fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente 06976-2006-PHC/TC, en el que se especificó que la existencia de, al menos, una vía alterna, es un

⁶⁹ Cfr. Anexo 13 del contrato de concesión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

presupuesto que legitima la imposición de un peaje, pues, de lo contrario, se configura una vulneración del derecho a la libertad de tránsito. Al respecto dicha sentencia establece:

[...] c) el alcalde emplazado ha dispuesto arbitrariamente que todo vehículo que no cumpla con el pago del peaje quede impedido de pasar, violando, en consecuencia, el derecho de libertad de tránsito de las personas ya que ésta es la única vía (tal como quedó sentado en el acta de constatación a fojas 18) que permite hacer uso del Pontón ubicado en el Barrio La Esperanza.

66. Por tanto, si el titular del derecho fundamental al libre tránsito decide, en ejercicio de su autodeterminación personal, transitar por una vía más ventajosa que el resto, pero que subordina su utilización al pago del peaje; necesariamente tendrá que pagarlo. No obstante, si no desea hacerlo, debe brindársele la posibilidad de poder transitar por otra que se encuentre exenta de peaje.
67. En consecuencia, se concluye que la existencia de, al menos, una vía alterna a aquella en la que se impone el peaje, es una exigencia que necesariamente debe ser observada. De lo contrario, se perturba, de manera inconstitucional, el ejercicio del derecho fundamental al libre tránsito.
68. En el caso de autos, se observa que la Defensoría del Pueblo en el Informe Defensorial 003-2023-DP/AMASPPI, “El caso de la concesión vías nuevas de Lima y la afectación al interés público: Una aproximación a partir de la vulneración de los derechos fundamentales”, de julio de 2023, advierte la falta de vías alternas al peaje Chillón⁷⁰, y mediante escrito de fecha 8 de noviembre de 2023⁷¹, expresa que si bien podría existir tres rutas para evitar el cobro del peaje, estas no califican materialmente como rutas alternas. Por su parte, el juez de primera instancia del presente proceso de *habeas corpus* consideró que existen cuatro vías alternas a la concesionada; la MML estimó la existencia de cinco vías alternas y posteriormente asumió lo contrario; y, a su turno, Rutas de Lima SAC consideró la existencia de cinco vías alternas.

⁷⁰ Página 11 y siguientes del referido informe defensorial.

⁷¹ Escrito 6563-2023



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

69. Al respecto, debe precisarse que la mera existencia de vías que, en teoría, califiquen como alternas, no basta para asumir que lo son, dado que lo verificado en los hechos siempre debe ser prevalente y determinante frente a lo estrictamente formal; o a lo que simple y llanamente se queda en el plano teórico. Precisamente por ello, a nivel formal, solamente existen las siguientes 2 vías:
- a. *Primera supuesta vía alterna a la vía concesionada:* Inicia en la intersección de la avenida Néstor Gambetta con Panamericana Norte —Puente Piedra— y culmina en la intersección de la avenida 2 de octubre y Panamericana Norte a la altura del Óvalo Infantas —Los Olivos—, lo que supone que sea 17 kilómetros más extensa que la vía concesionada en la zona de Puente Piedra, conforme lo ha reconocido la propia Rutas de Lima SAC⁷²; y con un tiempo de recorrido de mínimo de 50 minutos y máximo de 120 minutos (iniciando la ruta a las 06:00 a.m.)⁷³.
 - b. *Segunda supuesta vía alterna a la vía concesionada:* Inicia en el óvalo Puente Piedra por la avenida San Juan de Dios —Puente Piedra— y culmina en la intersección de la autopista Chillón Trapiche y Panamericana Norte —Comas—, lo que presupone que necesariamente se deba atravesar Carabayllo. Esta vía es 8 kilómetros más extensa que la vía concesionada en la zona de Puente Piedra, conforme lo ha reconocido la propia Rutas de Lima SAC⁷⁴ y con un tiempo de recorrido mínimo de 26 minutos y máximo de 55 minutos (iniciando la ruta a las 06:00 a.m.)⁷⁵.

⁷² Cfr. fojas 13 del Escrito 1651-24-ES.

⁷³ Según lo señalado por Rutas de Lima SAC mediante Escrito 1651-2024-ES, de fecha 22 de febrero de 2024. Según Acta de verificación judicial, de fecha 7 de marzo de 2021, realizada por el juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra y Ventanilla, el tiempo que le tomó recorrer dicha vía fue de 55 minutos.

⁷⁴ Cfr. fojas 13 del Escrito 1651-24-ES.

⁷⁵ Según lo señalado por Rutas de Lima SAC mediante Escrito 1651-2024-ES, de fecha 22 de febrero de 2024. En el Acta de verificación judicial, de fecha 7 de marzo de 2021, realizada por el juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Puente Piedra y Ventanilla, la parte demandante expone que el tiempo de recorrido fue de 40 minutos aproximadamente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

70. Para este Tribunal Constitucional, las demás son simples derivaciones de estas dos vías. En todo caso, resulta necesario puntualizar que incluso la *quinta vía alterna a la vía concesionada*⁷⁶ planteada por Rutas de Lima SAC debe ser descartada de plano, debido a que es 26,4 kilómetros más larga que la vía concesionada. Por ese motivo, pretender que un residente de Puente Piedra recorra esa distancia para cruzar de un margen al otro de la vía concesionada, resulta irrazonable y desproporcionado.
71. Ahora bien, en lo que respecta a las aparentes vías alternas enumeradas en el fundamento 69 de la presente sentencia, este Tribunal Constitucional advierte que, por un lado, aunque, desde un análisis enteramente formal, podrían ser rotuladas como tales; ello se debe descartar, pues no resulta razonable ni proporcional que, para la transitabilidad entre ambos márgenes de la vía concesionada, el residente del distrito de Puente Piedra tenga que salir de su distrito y atravesar los distritos de Los Olivos o Carabayllo y Comas para luego volver a reingresar a Puente Piedra por la Panamericana Norte. Y, por otro lado, en determinados tramos, la *segunda supuesta vía alterna* cuenta con una sola calzada de un solo carril para los vehículos que circulen en sentido norte a sur, por lo que, desde un análisis material, no está en la aptitud de soportar un alto tránsito vehicular, por lo que se ralentiza la circulación a través de esa vía.
72. En consecuencia, en los hechos, ambas vías no pueden ser reputadas como vías alternas a la vía concesionada, porque transitar a través de estas comporta un desproporcionado e irrazonable incremento de tiempo y combustible. Por ende, ni lo concluido por el *a quo* y el *ad quem*, ni lo argumentado por Rutas de Lima SAC, resulta atendible.
73. No obstante, este Tribunal Constitucional coincide con Rutas de Lima SAC en que la vía alterna no puede ser igual de eficiente que la vía concesionada, porque en este hipotético escenario nadie estaría dispuesto a pagar la tarifa del peaje como contraprestación por transitar por esta última, al no obtener ninguna ventaja. Empero, eso

⁷⁶ Cfr. fojas 13 del Escrito 1651-24-ES.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

no puede suponer que cualquier clase de vía, independientemente de su extensión o de las condiciones en que se encuentre, califique como vía alterna a la concesionada desde un análisis material.

74. Justamente por eso, para determinar si una vía califica como una vía alterna, resulta necesario evaluar, a la luz de la razonabilidad y de la proporcionalidad, la extensión y las condiciones en que se encuentra. Entonces, si es extremadamente extensa o si no fue diseñada para soportar un alto flujo vehicular no califica, desde un análisis material, como una vía alterna, pues circular a través de ella toma demasiado tiempo o supone un consumo significativo de combustible.
75. Siendo ello así, en lo que respecta al tramo de la Panamericana Norte objeto de evaluación, el recurrente o cualquier persona residente del distrito de Puente Piedra tiene que abonar una suerte de “pago por salir de sus hogares”, pues no pueden dejar de circular por la vía concesionada para realizar sus actividades habituales. Esto, además, también encuentra respaldo en lo advertido por la Defensoría del Pueblo, lo cual se encuentra corroborado por el reportaje periodístico del 21 de enero de 2024, propalado por el programa Punto Final de Frecuencia Latina⁷⁷.
76. Debe precisarse también que la inexistencia de vías alternas, en este caso concreto, obliga a transitar por la vía concesionada a la población en general, lo que constituye una afectación inconstitucional y perturbadora del orden público constitucional y el derecho al libre tránsito. En otras palabras, la generalidad de personas, ajenas al distrito de Puente Piedra, ven vulnerado su derecho al libre tránsito ante la falta de vías idóneas que le permitan evitar el pago de la tarifa del peaje; sin embargo, los residentes del distrito de Puente Piedra no sólo se ven afectados por la falta de vías alternas, sino también por la implementación misma de la vía concesionada (construcción y mantenimiento).

⁷⁷ [¿Existen vías alternas para evitar pagar el nuevo precio del peaje en Lima? - YouTube](#)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

77. Ahora bien, en cuanto a lo normado en el artículo 3 de la Ley 15773, referido por Rutas de Lima SAC, conviene precisar que la cita completa de dicho artículo es como sigue:

El peaje también procederá en casos de carreteras troncales, en las que se hagan mejoras sustanciales, tales como reacondicionamiento y recubrimiento con capas de concreto o asfalto, que las convierta en vías de primera clase y que traigan como consecuencia una reducción del costo de transporte, que en cada caso será justificado mediante estudios económico realizados por la Dirección de Caminos del Ministerio de Fomento y por la Comisión Económica del transporte.

Se observa, pues, que la ley y sus respectivos artículos, invocados por Rutas de Lima SAC, no figuran dentro de los antecedentes y base legal del contrato de concesión.

78. Independientemente de la aplicación del citado artículo, este Tribunal advierte que, si bien se ejecutaron construcciones en la vía concesionada o mejoras sustanciales, según Rutas de Lima SAC, y que son utilizados por los usuarios que deciden recorrerla íntegramente; no resulta más ventajosa y tampoco implica una reducción del costo de transporte, en términos de la Ley 15773, para los residentes del distrito de Puente Piedra, conforme se ha analizado *supra*.
79. Como se advierte, la vía concesionada, en vez de generar ventajas y reducción de costos de transporte a los puentepedrineros, les ha vulnerado su derecho al libre tránsito y afecta su calidad de vida, pues ahora tienen la gran desventaja de que su distrito se encuentra literalmente dividido por un peaje, y evitar su pago, a través de las vías descritas *supra*, les genera un irrazonable y desproporcionado costo de transporte.
80. En consecuencia, no podría mantenerse el pago de la tarifa del peaje frente a la situación descrita; es decir, a costa de la vulneración del derecho al libre tránsito de los residentes del distrito de Puente Piedra, quienes, prácticamente, se ven obligados a pagar el peaje con la finalidad de no atravesar otros distritos para llegar al suyo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Sobre la perturbación en la calidad de vida de quienes tienen que transitar con frecuencia por la vía concesionada

81. Atendiendo a lo antes expuesto, este Tribunal Constitucional concluye que Rutas de Lima SAC y la MML cometieron un agravio manifiesto, directo, tangible, visible, masivo y generalizado del derecho fundamental al libre tránsito de los pobladores y residentes de Puente Piedra, quienes son los principales perjudicados, porque se vieron obligados a pagar la tarifa del peaje. Esto supuso que, año tras año, destinaron, de manera directa o indirecta, una parte importante de sus escasos ingresos a Rutas de Lima SAC. En los hechos, el pago del costo del peaje se ha convertido en la práctica en un contrato “forzoso” que limita la libertad de transitar de los puentepedrinos, dentro de su mismo distrito o localidad, afectándose -como efecto reprochable- la calidad de vida y la buena convivencia de los residentes del distrito, en su versión, también, de afectación a la libertad de elegir, a los derechos a la dignidad, a una vida digna y al bienestar.
82. Lo anterior se agrava si se tiene en consideración que la tarifa del peaje ha venido incrementándose paulatinamente, tanto es así que: **[i]** tras casi 10 años de concesión, la última tarifa cobrada por Rutas de Lima SAC era superior al doble de lo que costaba al otorgársele la concesión —S/ 3 soles—, y, **[ii]** el último aumento de la tarifa del peaje conllevó un incremento de S/ 1 sol, por lo que la misma se incrementó en un 15,38%. Esos incrementos, a su vez, también repercutieron negativamente en la calidad de vida de los residentes de Puente Piedra, distrito cuya densidad poblacional ha aumentado con el transcurso del tiempo, generando, como efecto espejo, una mayor afluencia vehicular.
83. En relación con esto último, según lo publicitado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) en su portal web⁷⁸, el número de residentes en Puente Piedra se viene incrementando de un modo significativo. En el año 2007, por ejemplo, ese distrito tenía 233 602 residentes; no obstante, en 2017 su número de residentes

⁷⁸ Cfr. [15ATOMO_01.pdf \(inei.gob.pe\)](#).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

ascendió a 329 675. Es decir, en solo 10 años, los residentes en ese distrito aumentaron 41.13%. En consecuencia, el incremento demográfico de la población es una realidad que no se puede dejar de lado en el análisis de la presente causa.

84. En definitiva, no se está sosteniendo que las personas no deban pagar el costo de peaje, o que transiten por la vía concesionada sin pago alguno; sino que la implementación de la concesión en Puente Piedra, ha originado actos lesivos a los derechos constitucionales de las personas que tienen que desplazarse o movilizarse por ese distrito o salir del mismo. El Tribunal Constitucional no puede estar ajeno a dicha situación flagrante, por cuanto el rol de este Colegiado es garantizar, también, los derechos de esta parte de residentes de Lima y, en este caso puntual, el interés público de la colectividad necesariamente debe primar sobre el interés privado del inversor en preservar indemne su inversión.
85. Es oportuno enfatizar, en consecuencia, dos aspectos importantes: el cuadro de afectación a la libertad de tránsito y derechos constitucionales señalados tienen vinculación directa con el principio-derecho a la dignidad y en el marco del Estado constitucional, en tanto y en cuanto el respeto a la dignidad humana exige el respeto a sus derechos fundamentales; lo contrario sería una simple declaración retórica. En esa línea, es deber del Tribunal Constitucional, en cuanto órgano de control de la constitucionalidad, velar para que los derechos reconocidos en la Carta Magna no sean vulnerados o amenazados por ninguna persona, autoridad o no, y por ninguna situación lesiva que menoscabe, en la práctica, los derechos, bajo la apariencia de licitud o legitimidad.
86. Asimismo, el papel primordial que le compete al Estado por promover la captación de inversiones en un entorno de competitividad y por crear un clima óptimo y de confianza para los inversores privados, por su importancia para el crecimiento y desarrollo del país; debe de realizarse dentro de un marco de cumplimiento ineludible de las leyes y del ordenamiento jurídico, sin afectar los derechos constitucionales reconocidos por la Constitución y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; lo que supone un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

componente ético imprescindible en la actuación tanto del Estado como de los particulares.

Sobre la tutela de los derechos colectivos en el presente caso

87. Este Tribunal advierte que el recurrente interpone la presente demanda de *habeas corpus* por derecho propio y en favor de varias personas, es decir, se está frente a una suerte de *habeas corpus* colectivo. En el escrito de demanda se expresa que se transgrede el derecho fundamental al libre tránsito de los residentes del distrito de Puente Piedra, ya que no pueden circular entre los márgenes de la vía concesionada —la Panamericana Norte— ni dirigirse hacia el sur y salir de ese distrito para realizar sus actividades cotidianas y/o satisfacer sus necesidades básicas, sin tener que atravesar la vía concesionada y pagar la tarifa del peaje como contraprestación por la utilización de aquella infraestructura. Por ende, corresponde determinar si se está frente a un colectivo a favor del cual pueda interponerse una demanda de *habeas corpus*.
88. El Nuevo Código Procesal Constitucional, en lo que concierne a la legitimidad para interponer una demanda de *habeas corpus*, precisa que cualquier persona está facultada para interponerla. En tal sentido, el artículo 31 dispone que la demanda “puede ser interpuesta por la persona perjudicada o por cualquier otra en su favor, sin necesidad de tener su representación. (...)”. En la sentencia recaída en el Expediente 05842-2006-HC/TC se expresa, en esta dirección, que:

17. (...) [E]n el caso del PHC [proceso de *habeas corpus*], la amplitud de esta facultad para demandar, o *actio popularis*, se debe primordialmente a la naturaleza del proceso, que como se mencionara, tiene como objetivo principal reestablecer el derecho a la libertad individual de la persona. En tal sentido, al tratarse de un proceso de tutela urgente, es lógico que se prevea la posibilidad de que otras personas puedan reclamar la restitución del derecho, dado que en muchos casos la persona agraviada se encontrará imposibilitada de accionar por sí misma. Asimismo, el hecho de que cualquier persona pueda interponer una demanda en un PHC se justifica en que a través de dicho proceso no se tutelan sólo los derechos de la persona agraviada sino también el interés de la sociedad en general. (...).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

20. A diferencia de los procesos ordinarios y debido a la naturaleza especial del PHC, en este proceso no existe necesidad de establecer de manera individualizada quiénes son los beneficiarios, pues en muchos casos tal personalización podría suponer una demora ilógica en el inicio del trámite del proceso, generando de este modo la irreparabilidad del agravio, máxime si el juez debe realizar las acciones pertinentes sobre la base del principio de dirección e impulso del proceso y del principio *pro actione* [artículo 111 del Título Preliminar del CPCo]. En ese sentido, tal como ocurre en el presente caso, será suficiente que el juez constitucional cuente con los elementos mínimos que le permitan determinar con posterioridad la individualización de los beneficiarios del PHC. No es necesario que los favorecidos en una demanda de hábeas corpus sean personas 'determinadas', sino que basta con que sean 'determinables'.

21. (...) En ese orden de ideas nada obsta para que, como ocurre en el caso *sub examine*, se plantee la demanda mencionando un grupo indeterminado de beneficiarios, pues que con futuras actuaciones judiciales es plausible la identificación de los favorecidos y comprobar la veracidad de los hechos alegados.

89. En consecuencia, cuando el artículo 31 del Nuevo Código Procesal Constitucional dispone que la demanda de *habeas corpus* “puede ser interpuesta (...) por cualquier otra [persona] en su favor [de la persona perjudicada], sin necesidad de tener su representación”, no descarta la posibilidad de que un mismo acto lesivo termine vulnerando el derecho a la libertad individual de varias personas; quienes podrán interponer su demanda de *habeas corpus* de forma individual o conjunta; por lo que, bajo esa misma lógica, cuando se afecte el derecho de distintas personas, corresponderá a cualquier persona interponer una demanda de *habeas corpus* en defensa de dicho colectivo; lo contrario llevaría a sostener que la tercera persona tendría que interponer sendas demandas en favor de cada uno de los afectados.
90. Aunque en la demanda, no se especifica a qué ciudadanos se les afecta por la implementación del peaje, sí es posible advertir que se trata de un grupo determinable de personas, constituido por los residentes del distrito de Puente Piedra, a quienes les afecta las construcciones realizadas en la vía concesionada y la falta de vías alternas, y constituido también, por los demás usuarios de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

concesión, quienes se ven perjudicados por la inexistencia de una vía alterna. Así, al advertirse un acto lesivo de efectos generales y no particulares, corresponde un pronunciamiento que repare el derecho al libre tránsito de más de un afectado, pues no se podría reparar sólo el derecho del recurrente y permanecer indiferente frente a la misma afectación que padecen los demás integrantes del colectivo.

Efectos de la presente sentencia

91. A criterio de este Tribunal Constitucional, no resulta viable que en el tramo correspondiente a la Panamericana Norte ubicado en Puente Piedra se cobre la tarifa del peaje, pues, como ha sido desarrollado *supra*, esto vulnera el derecho fundamental al libre tránsito.
92. Precisamente por ello, se debe ordenar la suspensión del cobro del peaje en la Unidad de Peaje Chillón hasta que se adopten las medidas para que cese la transgresión del derecho fundamental a la libertad de tránsito; o hasta que la justicia penal emita los pronunciamientos judiciales correspondientes, con calidad de firmes, que determinen si el contrato de concesión y sus adendas celebrados por la MML y Rutas de Lima SAC tuvieron un origen ilícito, o no.
93. En relación con las demás pretensiones del recurrente, deben ser desestimadas.

Acerca de los costos procesales

94. Finalmente, este Tribunal Constitucional considera que, al haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental al libre tránsito, corresponde condenar a Rutas de Lima SAC y a la MML a asumir el pago de los costos procesales, conforme a lo dispuesto en el artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA, en parte**, la demanda de *habeas corpus*, por vulneración del derecho fundamental al libre tránsito; en consecuencia:
 - **ORDENA** a Rutas de Lima SAC suspender el cobro del peaje en la Unidad de Peaje Chillón hasta que se adopten las medidas para que cese el acto lesivo vulneratorio de la libertad de tránsito, o hasta que la justicia penal emita los pronunciamientos judiciales correspondientes, con calidad de firmes, que determinen si el contrato de concesión y sus adendas tuvieron un origen ilícito, o no.
 - **EXHORTAR** al Poder Judicial y al Ministerio Público para que los jueces y fiscales que conocen los procesos penales contra los exfuncionarios públicos de la Municipalidad Metropolitana de Lima y las demás personas que resulten responsables de la celebración del contrato de concesión y adendas, resuelvan los mismos con la celeridad que permita la ley, bajo responsabilidad penal y administrativa.
2. **CONDENAR** a Rutas de Lima SAC y a la MML al pago de los costos procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo demás que contiene.

SS.

**MORALES SARA VIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH
HERNÁNDEZ CHÁVEZ**

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA PACHECO ZERGA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito este fundamento de voto porque considero necesario poner de manifiesto lo siguiente:

1. El peaje en Chillón fue colocado cuando esa zona no se encontraba urbanizada como lo está en la actualidad: en el contrato de concesión sólo se hace referencia a la existencia del peaje. La densidad demográfica del distrito de Puente Piedra ha crecido notablemente, tal como se precisa en el fundamento 82 de la sentencia. En la actualidad la Panamericana Norte ha dividido el distrito de Puente Piedra, como se expone en el fundamento 61 de la sentencia.
2. En los fundamentos 68 al 70 de la sentencia se hace referencia a las vías alternas. De acuerdo a Rutas de Lima existen cinco vías alternas; para las instancias judiciales inferiores sólo cuatro; pero, según la Defensoría del Pueblo, ninguna de ellas cumple con los requisitos mínimos para tener esa calificación⁷⁹. La Municipalidad Metropolitana de Lima afirma que no existen vías alternas y que no se pueden construir porque serían calificadas como “puntos de fuga” por la concesionaria⁸⁰. Considero que, ante esta realidad, lo que se puede deducir es que no hay consenso en que las denominadas vías alternas lo sean en realidad.
3. Se tiene entonces que se ha violado el derecho al libre tránsito de los pobladores de Puente Piedra al implementar el contrato de concesión. Se debió prever tanto el diseño de una vía alterna adecuada en la Panamericana Norte, como la posibilidad de que los vecinos de Puente Piedra pudieran trasladarse, en sus vehículos, cruzando la vía concesionada de modo que puedan acceder con facilidad al otro lado del distrito. Considero que los muros construidos son una necesidad para impedir el cruce de peatones en una carretera de alta velocidad,

⁷⁹ Cfr. fundamento 68 de la sentencia.

⁸⁰ Escrito de la Municipalidad de Lima N° 6900-23 del 21 de noviembre de 2023.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

pero, al no haberse previsto las necesidades de los pobladores afectados por la medida, se ha concretado la vulneración invocada.

4. En consecuencia, al haberse acreditado la vulneración al libre tránsito para los habitantes de Puente Piedra, corresponde ordenar a las partes que han celebrado el contrato de concesión, que adopten las medidas para remover las restricciones a ese derecho fundamental, conforme a la sentencia de autos, como podría ser, por ejemplo, cambiando de ubicación las casetas de cobro e implementando un nuevo cruce a la altura en que se encuentran ubicadas actualmente las garitas.

S.

PACHECO ZERGA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

Sin perjuicio de suscribir la ponencia, considero relevante dar a conocer las razones complementarias que me llevaron a votar a favor de la ponencia aprobada por unanimidad:

Sobre la historia de la corrupción en el Perú

1. Resolver este *habeas corpus*, como se explicará más adelante, tiene una particularidad: existe un contrato de concesión vigente entre la Municipalidad de Lima y Rutas de Lima, que ha dado pie a que se instale la unidad de Peaje Chillón cuyo cobro ahora se cuestiona por los fuertes indicios de corrupción, tales como confesiones, colaboraciones eficaces, entre otros.
2. La situación descrita sobre los inconvenientes que viene generando en la opinión pública, un contrato suscrito por el Estado y cuestionado por corrupción, hace que sea pertinente, como marco general, revisar nuestro pasado en busca de lecciones que deben tomarse de manera transversal. Ello, lo expreso, no solo atañe a la política peruana, sino también a la judicatura como baluarte del Estado constitucional del siglo XXI y la defensa de los principios y valores constitucionales, entre ellos, la ética para el buen gobierno.
3. En el Perú la corrupción no ha sido «algo esporádico, sino, más bien, un elemento sistémico, enraizado en estructuras centrales de la sociedad» ⁽⁸¹⁾. Esta tara se manifiesta de diversas formas y a diferentes niveles dentro de la jerarquía estatal, pero tiene como común denominador que implica «el mal uso del poder político-burocrático por parte de camarillas de funcionarios, coludidos con mezquinos intereses privados, con el fin de obtener ventajas económicas o políticas contrarias a las metas del desarrollo social mediante la malversación o el desvío de recursos públicos, junto con la distorsión de políticas e instituciones» ⁽⁸²⁾.

⁸¹ A. W. QUIROZ, *Historia de la corrupción en el Perú*, Instituto de Estudios Peruanos, 2º ed., Lima, 2014, p. 25.

⁸² *Ibid*, p. 30.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

4. La historia del Perú nos brinda muchos ejemplos de corrupción, así como de “ciclos de la corrupción”, es decir, épocas en donde la corrupción ha sido especialmente corrosiva de nuestras instituciones. Uno resalta por su similitud con el presente: el **contrato Dreyfus de 1869**.
5. El apogeo de la época guanera durante el siglo XIX también dio origen a un ciclo de corrupción ligado al control sobre el manejo de este recurso, así como a una prosperidad falaz derivada de sus rentas. Luis Alfonso Quiroz ha señalado cómo es que el entonces Ministro de Hacienda Nicolás de Piérola lideró una reforma sobre el sistema de los consignatarios del guano, llevando a cabo una licitación “abierta” para otorgarle al mejor postor el monopolio de la gestión de las exportaciones de este recurso cuando en realidad ya había aceptado tras bambalinas la propuesta de la casa comercial francesa Dreyfus e, incluso, esta ya le había adelantado dinero al gobierno peruano ⁽⁸³⁾. **Aquí se aprecia una primera similitud: el contrato tuvo un origen corrupto ⁽⁸⁴⁾.**
6. El escándalo generado, motivó que diversos empresarios peruanos impugnaran el contrato Dreyfus alegando que se les había «despojado» de su derecho de preferencia como nacionales en la explotación del guano. Ante lo cual la Corte Suprema de Justicia sentenció favorablemente a sus intereses en 1869. Sin embargo, el gobierno desató la sentencia y derivó la decisión final al Congreso de la República. Debido a que este no se encontraba en sesiones, según Jorge Basadre, la Comisión Permanente, resolvió también a favor de los que se oponían al contrato. No obstante, en un giro opuesto, el Congreso de 1870 zanjó el asunto de manera definitiva convalidando el mismo. Nótese que los dos grupos de intereses económicos, defensores y opositores al contrato, se valieron de

⁸³ *Ibid*, p. 162. El autor desarrolla la historia del contrato Dreyfus entre las pp. 161 a 166.

⁸⁴ En el caso del contrato de concesión entre la Municipalidad de Lima y Rutas de Lima, si bien no hay a la fecha una sentencia firme que haya establecido que hubo corrupción en su origen, me remito a los indicios señalados en la presente sentencia de *habeas corpus*.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

sobornos para tratar de convencer a los congresistas ⁽⁸⁵⁾. **Aquí se aprecia una segunda y tercera similitud: la justicia no fue eficaz respecto del contrato; y, el contrato corrompió a parte de la clase política.**

7. Por último, es materia conocida que el contrato Dreyfus, que supuestamente iba a generar un mayor margen de independencia financiera del Estado respecto al anterior régimen de los consignatarios, terminó teniendo efectos negativos. Sin entrar a detalles que aquí no interesan, fue común que la casa comercial se demorara en efectuar los pagos al Estado, incumpliera cláusulas y se pactaran adendas sospechosamente favorables a sus intereses. **Aquí se observa una cuarta similitud: el contrato generó un perjuicio notable al Estado y la sociedad en general.**
8. Un pueblo que no conoce su historia está condenado a repetirla, señala Santayana. El infame contrato Dreyfus se ha replicado reiteradamente en el Perú, se ha convalidado a través de los poderes públicos, incluyendo el sistema de justicia. Lecciones que el Estado y sociedad deben aprender para iniciar una real ruptura con la impunidad en los actos de corrupción.

Sobre la vulneración a la libertad de tránsito por falta de rutas alternas

9. Si bien coincido con los argumentos de la sentencia sobre por qué el cobro del Peaje Chillón vulnera la libertad de tránsito, considero importante hacer algunas acotaciones adicionales sobre la falta de rutas alternas.
10. Primero, debe quedar claro que la Ley 15773 de 1965 es una norma vigente en nuestro ordenamiento jurídico. Como tal, resulta de aplicación su artículo 2 que dispone lo siguiente:

El peaje podrá establecerse en las carreteras cuyo uso sea más ventajoso que:

⁸⁵ J. BASADRE GROHMAN, *Historia de la República del Perú (1822-1933)*, vol. VII, El Comercio, Lima, 2005, pp. 24-28.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

- a) El de otra carretera pre-existente; o,
 - b) El de una línea férrea pre-existente.
11. De la norma citada, se desprende que, si bien es lícito que se establezcan peajes, debe existir una vía alterna a los mismos que, por lógica, se encuentre libre de pago.
 12. En el transcurso del proceso, Rutas de Lima ha argumentado que sí existen vías alternas a la vía concesionada y que, por último, no le corresponde a ella sino al Estado la construcción de dichas vías. Sobre el primer punto, me remito a los argumentos de la sentencia en cuanto a que no toda vía formalmente alterna puede ser considerada como tal, toda vez que una vía que suponga un excesivo incremento en tiempo y distancia no reúne las características de una vía alterna desde el plano material. A lo que debe agregarse lo obvio: mientras más larga sea la vía y más lento sea el tráfico, más se gastará en combustible. En tal sentido, sin necesidad de llegar al extremo de exigir que la vía alterna y la concesionada tengan idénticas características, considero que no existen vías alternas que razonablemente puedan servir de alternativa a quienes no desean o pueden pagar el peaje.
 13. Además, repárese que según el *Amicus Curiae* presentado por la Defensoría del Pueblo, más del 72% de los vecinos de Puente Piedra, que es donde se ubica el peaje, tienen una condición económica baja y media baja. Es decir, si bien el cobro de peaje sin vía alterna supone una detracción patrimonial de todo aquel que transite con vehículo por la vía concesionada, los principales afectados son precisamente personas vulnerables por sus escasos recursos.
 14. En lo tocante al segundo punto, si bien le corresponde al Estado la construcción de las vías alternas, estimo que este argumento no tiene entidad suficiente como para desestimar la demanda. Llego a esta conclusión porque el requisito de orden público era que la vía alterna exista al momento de la instalación del peaje, lo cual tampoco ha sucedido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

15. Cabe indicar además que, la Ley 15773 tenía una clara definición del servicio de carreteras y el cobro de peajes. En ese caso, qué duda cabe que nos encontrábamos ante un tributo (impuestos, contribuciones y tasas). En lo concreto el peaje era una contribución; es decir, no tenía ninguna finalidad lucrativa. En cambio, la concesión otorgada a Rutas de Lima es un contrato con fines de lucro, por tanto, una ruta alterna no solo es deber de suscripción previa de obligación de los contratantes, sino además un compromiso ineludible que ha aprovechado para obligar al paso de todos por la ruta concesionada con vasos comunicantes con la corrupción puesta en evidencia.

Sobre el abuso de derecho como límite de los derechos constitucionales económicos

16. El peaje cuestionado fue instalado mediante un contrato de concesión entre la Municipalidad de Lima y Rutas de Lima que está protegido, en principio, por el artículo 62 de la Constitución que dispone que:

“(…) Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase”.

17. Al Tribunal Constitucional no le compete condenar a los funcionarios y quienes resulten responsables de los probables actos de corrupción que dieron origen al contrato de concesión y sus adendas, tampoco le compete declarar la nulidad del mismo. No somos jueces penales ni civiles. Sin embargo, los contratos no gozan de una inmunidad absoluta que proscriba su control constitucional. Este Colegiado sí puede -como en efecto lo ha hecho- analizar si los efectos de dicho contrato respetan el marco constitucional vigente, lo cual incluye el principio de prohibición del abuso de derecho.
18. En tal sentido, considero pertinente continuar con la línea jurisprudencial que he desarrollado sobre esta figura en otro pronunciamiento ⁽⁸⁶⁾. El abuso del derecho supone «un acto en principio lícito» en el marco del ejercicio de un derecho subjetivo, «pero que por una laguna específica del Derecho es tratado como no

⁸⁶ ATC 00022-1996-PI/TC.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

lícito al atentar contra la armonía de la vida social»⁽⁸⁷⁾. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha definido esta figura como «la prohibición de desnaturalizar las finalidades u objetivos que sustentan la existencia de cada atributo, facultad o libertad reconocida sobre las personas»; por lo que no se podría utilizar los derechos «de forma ilegítima (...), sino de manera compatible con los valores del propio ordenamiento»⁽⁸⁸⁾.

19. Como lo he señalado, se trata de un principio general del Derecho que surgió de la jurisprudencia francesa del siglo XIX como reacción frente al formalismo legal y el individualismo exacerbado de la época que consideraba que los derechos eran absolutos⁽⁸⁹⁾. En el Perú, su reconocimiento explícito se remonta al artículo II del Título Preliminar del Código Civil de 1936 y luego ha sido plasmado en el artículo 2.12 de la Constitución de 1979, el artículo II del Título Preliminar del Código Civil de 1984 y el artículo 103 de la Constitución vigente de 1993.
20. También debe recordarse que el principio de la prohibición del abuso del derecho ha sido considerado como un límite frente a derechos constitucionales económicos. Así, lo sostuvo Carlos Torres y Torres Lara quien fuera presidente de la Comisión de Constitución del Congreso Constituyente Democrático de 1993⁽⁹⁰⁾:

Es preciso agregar que el contenido social del uso de los derechos económicos, entre otros, debe entenderse restringido por la norma

⁸⁷ M. RUBIO CORREA, El título preliminar del Código Civil, 10º ed., Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2008, pp. 29-30.

⁸⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional 05296- 2007-PA/TC, fundamento 12.

⁸⁹ Cfr.: J. H. CRABB, «El concepto francés del abuso del derecho», *Inter-American Law Review*, vol. 6, 1, 1964, pp. 26-28 y 43-44; L. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, «El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código Civil español y el problema de sus recíprocas relaciones», *Ius et Veritas*, 5, 1992, p. 6; y, G. H. GONZALES BARRÓN, «El abuso del derecho: entre la modernidad y la posmodernidad», *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, vol. 11, 2015, p. 12., entre otros.

⁹⁰ C. TORRES Y TORRES LARA, *La Constitución económica en el Perú*, 2º ed., Lima, 1998, p. 35.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

general contenida en el art. 103: «La Constitución no ampara el abuso del derecho», con lo cual este principio ha dejado de tener un ámbito sólo privado, para abarcar ahora todo el Derecho a partir de las normas constitucionales.

21. En el caso concreto, a mi juicio existe un abuso de derecho por parte de Rutas de Lima en tanto pretende seguir ganando una millonaria suma de dinero por el cobro del Peaje Chillón valiéndose de la protección del artículo 62 de la Constitución, cuando se ha roto el equilibrio económico del contrato tras adendas posteriores. Sobre este extremo suscribo el voto disidente de la Dra. Elvira Martínez Coco en el laudo arbitral recaído en el caso *Rutas de Lima v. Municipalidad Metropolitana de Lima (II)*, quien tras evaluar los *red flags* de corrupción en el contrato de concesión materia *sub litis*, concluyó que se había generado un «desequilibrio económico al convertir la Concesión Autosostenible prevista en la Iniciativa Privada en un Contrato de Concesión Cofinanciado»⁽⁹¹⁾.
22. Visto lo expuesto, la defensa de los contratos como exentos de todo control (salvo el arbitral) es falaz. Ni siquiera se trata de un derecho fundamental, sino de una norma civilalzada a la Constitución. En ese orden de ideas, es un derecho constitucional (no fundamental); pero aún con ello, si ni la vida ni la libertad son derechos absolutos, los contratos tampoco lo son, por ello, y con notable decisión, Torres y Torres Lara impulsó en el debate constitucional el límite natural de los actos contractuales: el abuso del derecho.

Necesidad de garantizar los intereses del Estado

23. Por las razones expuestas en este fundamento de voto y en virtud del principio de previsión de consecuencias, estimo de especial importancia que nuestras autoridades tomen las medidas necesarias para ejercer una adecuada defensa en los arbitrajes nacionales o

⁹¹ Fundamento jurídico 185 del voto disidente. Se puede consultar en: <https://jusmundi.com/en/document/opinion/es-rutas-de-lima-s-a-c-v-municipalidad-metropolitana-de-lima-ii-voto-disidente-de-la-arbitra-elvira-martinez-coco-friday-16th-december-2022>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

internacionales, en curso o futuros, que se presenten sobre el Peaje Chillón.

24. Dicho deber de diligencia se impone no solo al Poder Judicial y al Ministerio Público sino también al Poder Ejecutivo y la Procuraduría General del Estado.

Excursus: Sobre la solicitud de Rutas de Lima para que me abstenga de conocer el caso

25. Mediante escrito 6203-2023-ES presentado el 23 de octubre de 2023, Rutas de Lima S.A.C (en adelante, Rutas de Lima) solicitó la “inhibición” del suscrito, haciendo alusión a que antes de ser magistrado brindé asesoría legal al partido Renovación Popular y a su líder Rafael López Aliaga.
26. Dicha solicitud fue rechazada por el Tribunal Constitucional mediante decreto de fecha 10 de noviembre de 2023, disponiéndose que continuase la presente causa con mi intervención.
27. Sin embargo, a fin de exponer mis razones a la opinión pública señalo algunos aspectos que deben ser de conocimiento público:
- No he sido abogado de la Municipalidad de Lima ni del alcalde en funciones
 - La asesoría realizada se dio al partido Renovación Popular durante el proceso electoral sobre temas electorales, por lo que no existe identidad entre la materia de mis asesorías y la materia *sub litis*.
28. En definitiva, la materia *sub litis* es de interés público y de relevancia constitucional. Por tanto, sustraerse de su conocimiento significaría evadir una responsabilidad funcional que el suscrito no puede dejar de asumir. Hacerlo sería un incumplimiento de los deberes funcionales que la Constitución me ha impuesto.

S.

GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MONTEAGUDO VALDEZ

Coincido plenamente con los fundamentos y lo resuelto en la sentencia emitida en el presente *habeas corpus*. Solo quiero subrayar el deber especial del Tribunal Constitucional de garantizar una adecuada protección de los derechos fundamentales, lo que incluye —como ha ocurrido en el caso de autos— el identificar de manera celeré las lesiones a dichos derechos y ordenar su inmediato cese.

Conforme establece el artículo 45 de la Constitución, el poder del Estado emana del pueblo y todo aquel que lo ejerce lo hace con las limitaciones y responsabilidades que el *texto fundamental* y las leyes establecen. De ahí que, salvaguardar la primacía de la Constitución y asegurar la plena vigencia de los derechos fundamentales, no es una función que competa de manera exclusiva a algún poder estatal u órgano constitucional, sino que es un deber compartido entre todos los poderes públicos y que alcanza también a los privados (artículo 38 de la Constitución).

No obstante, la labor tutelar del Tribunal Constitucional, que reside enteramente dentro de sus competencias asignadas por el constituyente peruano, difiere de aquella que pueda atribuirse a la justicia ordinaria o arbitral. Así, del mismo modo que una responsabilidad penal corresponde ser determinada en última instancia por los jueces penales competentes; la determinación de lesiones a los derechos fundamentales, provenga del ámbito estatal o privado, es materia de identificación y objeto de tutela de la jurisdicción constitucional. Esto es así, porque al interior del *poder jurisdiccional* existe una jerarquía constitucional, pues aún cuando todo juez se encuentra obligado a preferir la Constitución frente a las leyes (artículo 138 de la Constitución) y, consecuentemente, facultado a interpretarla, el poder constituyente ha establecido que el contralor, por antonomasia, de la constitucionalidad en nuestro sistema institucional es el Tribunal Constitucional (artículo 201 de la Constitución).

En efecto, si es a través de los procesos constitucionales (artículo 200 de la Constitución) que se garantiza jurisdiccionalmente la fuerza normativa de la Constitución, y es el Tribunal Constitucional el encargado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

de dirimir en última (en el caso de las resoluciones denegatorias expedidas en los procesos de *habeas corpus*, amparo, *habeas data* y cumplimiento) o única instancia (procesos de inconstitucionalidad y competencial) tales procesos, resulta que al interior del *poder jurisdiccional* el Tribunal Constitucional es su órgano supremo de protección (artículo 201 de la Constitución) y, por ende, su supremo intérprete. No el único, pero sí el supremo (cfr. sentencia recaída en el Expediente 00030-2005-PI/TC, fundamento 46). Es el supremo intérprete de la Constitución porque, efectivamente, la labor jurisdiccional del Tribunal Constitucional está orientada a realizar la mejor interpretación constitucional, es decir, a optimizar al máximo los derechos fundamentales, así como las demás normas recogidas en nuestro *texto constitucional*.

**

Expuesta así mi breve reflexión de índole material, también creo oportuno señalar una anotación final sobre la procedencia del *habeas corpus* a favor de colectivos de personas.

Como se ha referido, don Ramón Lucianeti Pairazamán León interpuso una demanda de *habeas corpus* —la misma que fuera acumulada con la demanda constitucional presentada por la Municipalidad Distrital de Puente Piedra, tal como se ha referido en la sentencia— contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, la Municipalidad Metropolitana de Lima (MML) y Rutas de Lima SAC con el objeto de que cese la agresión a la libertad de tránsito de *todos los residentes* del distrito de Puente Piedra, ya que no pueden circular entre los márgenes de la vía concesionada —la Panamericana Norte—, ni dirigirse hacia el sur y salir de ese distrito para realizar sus actividades cotidianas y/o satisfacer sus necesidades básicas, sin tener que atravesar la vía concesionada y pagar la tarifa del peaje como contraprestación por la utilización de aquella infraestructura, dado que no existen vías alternas. Es decir, el accionante promovió un *habeas corpus* de tipo *colectivo* para que se garantice la tutela de la libertad de tránsito de todas las personas residentes en el distrito de Puente Piedra.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Al respecto, resulta pertinente recordar que el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente 00688-2020-PHC/TC, no obstante la ausencia de regulación expresa en el Nuevo Código Procesal Constitucional, validó la posibilidad de interponer demandas constitucionales de tipo colectivas al haber reconocido como legítima la procedencia de un *habeas corpus* que tenía por objeto permitir el ingreso al territorio nacional de migrantes venezolanos sin visa y en situación de vulnerabilidad, previa verificación de ciertas condiciones mínimas. Estas condiciones o requisitos estaban referidos a la comprobación de (i) la existencia de un colectivo determinado o determinable de personas; (ii) que la persona que interpone la demanda constitucional debe encontrarse directamente perjudicada con la medida cuestionada; y, (iii) que debe tratarse de una situación que amerite la adopción de un remedio de carácter general.

Como ya se precisó *supra*, don Ramón Lucianeti Pairazamán León interpuso la demanda de *habeas corpus* a favor de *todas* las personas residentes en el distrito de Puente Piedra. Estos residentes representan, pues, un colectivo que, no obstante ser amplio, constituye un grupo determinado y específico de personas. En cuanto al segundo requisito de procedencia, corresponde señalar que el accionante también interpuso la demanda de *habeas corpus* a título individual, alegando la vulneración permanente a su derecho a la libertad de tránsito en la medida que está obligado a atravesar la vía concesionada y, por tanto, a pagar la tarifa de peaje por su utilización. Y, en cuanto al tercer requisito, cabe advertir que la justificación de la promoción del presente *habeas corpus* se explica en la implementación fáctica del contrato de concesión suscrito por Rutas de Lima SAC y la MML que no tuvo en consideración que la libertad de tránsito puede ser objeto de restricciones, pero siempre y cuando estas no resulten irrazonables. El cobro de peaje en la unidad Chillón incide en la libertad de tránsito de todos los residentes de Puente Piedra como alega el accionante, y en la de todas aquellas personas que deben transitar por ese tramo de la vía concesionada, por lo que su vulneración exige un remedio con alcances generales.

Lo descrito, por tanto, corrobora que el presente caso se configura como un *habeas corpus* colectivo y que su procedencia es plenamente legítima.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

En tal sentido, por las razones expuestas en la sentencia y las consideraciones expresadas aquí, coincido con declarar **FUNDADA en parte** la demanda de *habeas corpus* y suscribo los puntos resolutivos contenidos en el fallo.

S.

MONTEAGUDO VALDEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

Compartiendo el sentido del fallo considero pertinente y necesario desarrollar mis ideas sobre las materias de relevancia constitucional que se abordan o se relacionan directamente con los puntos controvertidos:

- **El encuadramiento constitucional de la libertad de contrato dentro del Estado Social de derecho**

1. En la STC Exp. 008-2003-AI/TC, “Caso Roberto Nesta Brero” este Colegiado desarrolló los principios estructurales de la Constitución Económica y las libertades patrimoniales que la sustentan. Así, definió el contenido esencial de la libertad de contrato y asumió que tiene los siguientes caracteres:
 - El derecho a decidir la celebración o no de un contrato.
 - El derecho a elegir con quien contratar.
 - El derecho de regular el contenido de los contratos, es decir, los derechos y obligaciones de las partes, que en rigor, constituye la libertad contractual o de configuración contractual⁹².
2. Sin embargo, considero que el principio de subsidiariedad de la acción del Estado, reconocido por este Supremo Tribunal como principio estructural de la Constitución Económica, en los fundamentos 19 al 25 de la precitada sentencia, debe ser entendido como el principio de subsidiariedad social, en sus dos vertientes: (i) negativa y (ii) positiva, como afirma Rodolfo Barra:

La regla de oro que marca el límite justo entre Estado y sociedad libre (el estatismo devora el campo que pertenece a la sociedad libre, hasta llegar al totalitarismo, mientras que el liberalismo destruye el ámbito público, hasta llegar al anarquismo y la disolución social) es el principio de la subsidiariedad social que en sus dos vertientes: a) negativa: las organizaciones mayores (en este caso, el Estado) no deben hacer lo que las organizaciones menores y el individuo (en este caso, la sociedad), necesítandolo o queriéndolo, pueden y deben hacer; b) la positiva: las

⁹² En ese orden de ideas, la STC Exp. N° 07339-2006-PA/TC, fundamento jurídico 47.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

organizaciones mayores deben hacer aquello que las menores, necesitándolo, no pueden o no deben hacer⁹³.

3. Se ha difundido con manifiesto error que el artículo 62 de la Constitución que declara que “Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase” consagra como un dogma inviolable la doctrina de la “santidad de los contratos”, basada supuestamente en el axioma latino que reza *pacta sunt servanda*. Así, la Constitución Económica consagró la imposibilidad de que los contratos puedan ser modificados en ninguna circunstancia. Incluso se esgrimió como dogma en plena emergencia sanitaria del covid 19 sobre cualquier intervención del Estado en aras del bien común.
4. Sin embargo, el complemento inescindible del *pacta sunt servanda*, es el axioma *rebus sic stantibus*, que prevé como excepción a la imposibilidad de modificar el contrato, aquellas situaciones que configuran una alteración extraordinaria de las circunstancias entre el momento de la celebración del contrato y en el momento posterior de su cumplimiento o ejecución.
5. Asimismo, el axioma *pacta sunt servanda*, se basa en la buena fe, esto es:

[...] requiere de cada uno de los sujetos intervinientes una necesaria fidelidad a sus promesas, consecuencia de la exigencia de una actitud honrada, leal, limpia, recta, justa, sincera e íntegra, apoyada en la confianza del cumplimiento para dar y recibir cada uno lo que le corresponde [...]”⁹⁴.
6. En esa dirección, la libertad de contrato debe ser interpretada sistemáticamente con el conjunto del texto fundamental, conforme al principio de unidad de la Constitución. Así, hay que destacar que el

⁹³ Barra, Rodolfo (2020) “Ley y Emergencia. Principio y contingencia. En Rodolfo C. Barra y Martín Plaza (dirs.). *Emergencia Sanitaria Global: su impacto en las instituciones jurídicas*. Buenos Aires: Ediciones Rap, p.63.

⁹⁴ Chibán, José Gabriel (2020). “Peste, Estado y Secuelas”. En Rodolfo C. Barra y Martín Plaza (dirs.) . *Emergencia Sanitaria Global: su impacto en las instituciones jurídicas*. Buenos Aires: Ediciones Rap, p.70.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

constituyente peruano sentó un principio genérico de gran sabiduría para resolver inevitables controversias: la libertad de contrato debe interpretarse y aplicarse en concordancia con el artículo 103 de la Constitución que proscribe el *abuso del derecho*, que es un reconocimiento implícito del principio de la buena fe.

7. La *buena fe* es un principio general implícito que desde el derecho privado se irradia al conjunto del ordenamiento jurídico, dado que la Constitución proscribe el abuso del derecho. Su anclaje constitucional se conexas con el valor de la *solidaridad*, inherente al Estado Social de Derecho, reconocido principio estructural del Estado en el artículo 43 de la Constitución (La República del Perú es democrática, *social*, independiente y soberana). Como señala Bidart sobre el valor solidaridad:

A través de los casos ejemplificados se observa fácilmente que el principio de buena fe guarda nexos con el sistema de valores jurídicos de la constitución. Así, la curiosa aplicación de la buena fe a la doctrina de la apariencia parece valorizar la seguridad y estabilidad en las relaciones jurídicas. En el supuesto de la limitación a los derechos y abuso del derecho, creemos que cobra realce el valor solidaridad. Y cuando en la cúspide del plexo de valores, como englobándolos a todos con una envoltura común, colocamos a la justicia, quedamos bien posicionados para sugerir que, aun cuando no descubramos un valor determinado en cada hipótesis de los distintos casos a los que se endereza el principio de buena fe, será siempre el valor justicia el que habrá de presidir la solución- la ‘que en ese caso concreto sea justa’⁹⁵.

8. La libertad de contrato se encuadra ubicada como derecho fundamental en el capítulo I (“Derechos fundamentales de la persona”) del Título I (“De la Persona y de la Sociedad”) en el artículo 2, inciso 14 en los siguientes términos: “*A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público*”.
9. Cabe citar el memorable caso *Shelley vs. Kraemer*, 334 U.S. 1 (1948) en el cual la Corte Suprema de los Estados Unidos declaró

⁹⁵ Bidart Campos, Germán (2005). “Una mirada constitucional al principio de la ‘buena fe’ ”. En: Marcos M. Córdoba, *Tratado de la Buena Fe en el Derecho*, Tomo I, Buenos Aires: La Ley, p. 49.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

inconstitucionales los acuerdos privados que contenían cláusulas restrictivas que impedían las transferencias de propiedad o el arrendamiento a personas de minorías raciales, por considerar que violaban la decimocuarta enmienda de la Constitución (*Equal Protection*).

10. En consecuencia, la libertad fundamental de contrato no puede ser asumida como un derecho absoluto o ilimitado en toda la extensión de su supuesto de hecho, en cualquier circunstancia. Su restricción puede ser justificada por la predominancia de las normas de orden público constitucional, que por su naturaleza, excluyen todo pacto en contrario o en sentido distinto, de modo que no pueden ser derogadas por los partes al impactar imperativamente sobre la relación jurídica.
11. Así, en mi opinión, el orden de prelación en materia de libertad de contrato es el siguiente: (i) el orden público constitucional; (ii) las cláusulas contractuales; (iii) las normas dispositivas que actúan supletoriamente o que son disponibles por las partes.

- **El contrato administrativo: diferencias con el contrato privado**

12. Es pertinente reiterar -una vez más- que la libertad de contrato prevista en el artículo 62 de la Constitución, en los contratos de concesión, está modulada por el *interés público*, que es un elemento esencial de su régimen jurídico.
13. Por nuestra parte acudimos a Ariño, quien considera que el contrato administrativo no posee naturaleza inmutable, *no es una esencia sino una “existencia” jurídico-política*⁹⁶, que respeta la igualdad jurídica de las partes:

Esta tesis me parece poco convincente. En primer lugar, porque esa ‘esencial igualdad jurídica’ no se sabe muy bien en qué consiste y es difícil de medir. La desigual posición en contratos privados también es frecuentísima –bancos, seguros, accesos a redes y a

⁹⁶ Ariño Ortiz, Gaspar (2007). “El enigma del contrato administrativo”. En: *Revista de Administración Pública*, núm. 172, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, enero-abril, p. 95.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

otros muchos supuestos- y nadie pone en duda la existencia de contratos por ese motivo, en ocasiones puros ‘contratos de adhesión’ supervisados por el regulador: Por otro lado, las voluntades de ambas partes tienen, en el caso de los contratos administrativos, idéntica relevancia para hacer surgir el contrato. Y justamente en Derecho público los ‘privilegios’ en más de la Administración (de interpretar, suspender, rescindir, modificar el contrato) se ven compensados por las obligaciones y cargas que el ordenamiento jurídico impone a sus actuaciones (equivalente económico, obligación de compensar), de modo que el contrato recupera la igualdad de posiciones de las partes, no en la dirección y control del contrato, que corresponderá siempre a la Administración, pero sí en el orden económico (justo precio y deber de compensar), que es a lo que al particular le interesa. La desigual situación que se produce como consecuencia de la prerrogativa que ostenta la Administración para organizar los servicios públicos se ve así corregida, compensada, por las obligaciones que pesan sobre ella, y en ello consiste justamente una de las peculiaridades del contrato administrativo en la reconstrucción de la igualdad contractual por la vía económica. Por lo demás, lo fundamental, en todo proceso de contratación no es la igualdad, sino la libertad de las partes para entrar en él, que es total para el contratista. Por todo ello, hay que concluir como afirmaba Fernando Garrido en la ‘indudable posibilidad teórica del contrato administrativo’⁹⁷ (subrayado agregado).

14. Así, en el contrato de concesión, la Administración ostenta una serie prerrogativas que son propias del *contrato administrativo*- entre las que se encuentra la facultad de resolver unilateralmente el acuerdo contractual con la finalidad de tutelar el *interés público*. En el fundamento jurídico 5 de la STC Exp. 2488-2004-AA/TC se declaró:

La naturaleza mixta de la concesión a la que nos hemos referido da lugar a que esta figura permita otorgar a los particulares la gestión de un servicio público que típicamente era realizado de modo directo por la Administración. De este modo, la concesión implica una transferencia limitada de facultades de administración de un servicio público, respecto de las cuales el Estado mantiene facultades de imperio. Ello en atención al interés público que subyace a la noción misma de concesión y cuya satisfacción constituye el objeto de la misma.

⁹⁷ *Ibidem*, pp. 91-92.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Las facultades que el particular recibe son las estrictamente necesarias para la prestación del servicio, manteniendo la Administración sus poderes de control y supervisión así como una serie de potestades y derechos entre los que se encuentra la posibilidad de modificar el contenido del contrato e inclusive el poder de resolverlo antes de la fecha pactada. No obstante, *tales potestades se encuentran subordinadas a la noción de interés público* (cursiva agregada).

- **La actuación del Estado en el área de infraestructura y la seguridad jurídica de la inversión privada**

15. Considero pertinente señalar que conforme al artículo 58 de la Constitución una de las misiones esenciales del Estado, dentro del régimen económico, es la de actuar principalmente en el área de los servicios públicos y la infraestructura. Esta acción en nuestro marco jurídico vigente se rige por el Decreto Legislativo 1362, Decreto Legislativo que regula la promoción de inversión privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, y sus normas reglamentarias, con la finalidad de cubrir el déficit de infraestructura en nuestro país, *con criterios de mercado y de participación de la iniciativa privada que es de interés nacional promover y tutelar*, entre otras razones por la limitación de los recursos presupuestarios del Estado para este fin. En consecuencia, corresponde que todos los poderes públicos brinden la máxima seguridad jurídica a estas inversiones de interés nacional.
16. Así, la Presidenta de la Asociación para el Fomento de la Infraestructura Nacional-AFIN, sostiene -en palabras que suscribo plenamente- que:

En resumen, necesitamos inversión en más carreteras, mucha inversión. Necesitamos recurrir a la inversión privada para completar los recursos que el Tesoro no podría aportar, porque la brecha es gigantesca. Y necesitamos mantener bien estas infraestructuras, porque reconstruir una carretera que no ha sido mantenida cuesta siete veces más que construirla y mantenerla adecuadamente. En definitiva, necesitamos entender que una red de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

carretera celestial necesita el aporte de un sistema sólido de peajes y una promoción decidida de la inversión privada⁹⁸.

17. En esa misma dirección, comparto la preocupación expresada por la Asociación para el Fomento de la Infraestructura Nacional-AFIN, que en su comunicado de 22 de febrero de 2024, ha advertido que el déficit de infraestructura en el Perú es equivalente a S/363. 500 millones⁹⁹.
18. Sin perjuicio de ello, se debe promover una *cultura de respeto de los derechos humanos como parte de los negocios*. Así, el artículo 11 de los Principios Rectores sobre la Empresas y los Derechos Humanos, aprobados por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas establece:

Las empresas deben respetar los derechos humanos. Eso significa que deban abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las controversias negativas sobre los derechos humanos en los que tengan alguna participación.

19. A mi juicio, la presente controversia constituye un caso excepcional, en el cual no es viable jurídicamente garantizar seguridad jurídica contractual cuando se contraviene manifiestamente el orden público constitucional -desde el origen del contrato- y se comete una injusticia extrema vulnerando derechos fundamentales de los ciudadanos que pertenecen a los sectores más débiles de la sociedad. *El Estado de Derecho afirma el respeto de los compromisos adquiridos y la seguridad jurídica contractual, como condiciones necesarias para el desarrollo económico y el desarrollo de operaciones comerciales en el contexto de las nuevas tecnologías. Sin perjuicio de ello, el Estado de Derecho en nuestra Constitución es un Estado Social de Derecho, cláusula que resulta determinante para la interpretación de la Constitución Económica y dentro de ella a las libertades fundamentales como la libertad de contrato, de modo que esta libertad se compatibilice con el orden público constitucional.*

⁹⁸ Leonie Roca en su artículo "Algunos apuntes sobre los peajes". Véase: <https://afin.org.pe/algunos-apuntes-sobre-los-peajes-por-leonie-roca-presidenta-de-afin/>

⁹⁹ <https://elcomercio.pe> > noticias>afin



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

- **La jurisdicción constitucional y la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales**

20. En esa dirección, frente a los abusos en la libertad de contratar que afectan los derechos de terceros, es aplicable la doctrina de la *Drittwirkung der Grundrechte* o la *eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales*. De Vega la resume en los siguientes términos:

Porque la realidad social del Estado Constitucional no funciona desde la simetría y paridad en las relaciones privadas que exigiría la autonomía de la voluntad, y porque, en consecuencia, desde situaciones de privilegio se pueden conculcar los derechos y libertades de quienes ocupan las posiciones más débiles, existe una tendencia generalizada doctrinal, jurisprudencial e, incluso, legalmente, a admitir la fórmula de la eficacia directa frente a terceros de los derechos fundamentales ¹⁰⁰.

21. A su vez, desde la jurisprudencia, cabe citar el carácter emblemático que en Europa adquirió la sentencia de 1956 del Tribunal Laboral Federal Alemán, siendo presidente del jurista Nipperdey.
22. Asimismo, las sentencias de la Corte Suprema de la Nación, en Argentina, que en los casos Siri y Samuel Knot que:

Nada hay en la letra ni en el espíritu de la Constitución que permita afirmar que la protección de los llamados derechos humanos esté circunscrita a los ataques que provengan de la autoridad solamente (...) Hay ahora una categoría de sujetos con o sin personalidad jurídica que sólo raramente conocieron los siglos anteriores: los consorcios, las asociaciones profesionales, las grandes empresas que acumulan un enorme poderío material y económico. Y no es discutible que estos entes colectivos representen una fuerte amenaza contra los individuos y sus derechos esenciales.

¹⁰⁰ Vega García, Pedro de (1988). "La crisis de los derechos fundamentales en el Estado Social". En: J. Corcuera y M. A. García Herrera (editores). *Derecho y Economía en el Estado Social*. Madrid: Tecnos, Madrid, p. 133.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

23. Desde los inicios del funcionamiento de nuestro Colegiado y desde luego, mucho más con el paso de los años, se ha asumido como línea jurisprudencial cuando de los derechos fundamentales se trata, sus efectos se irradian absolutamente para todos, incluso para los sujetos privados, siguiendo la doctrina alemana conocida como *Drittwirkung*.
24. Como lo sostuvo en su día este Supremo Tribunal, con relación a la eficacia horizontal de los derechos fundamentales:

La respuesta de un Tribunal comprometido con la defensa de los derechos fundamentales no puede ser otra que afirmar que los derechos también vinculan a los privados, de modo que, en las relaciones que entre ellos se puedan establecer, éstos están en el deber de no desconocerlos. Por cierto, no se trata de una afirmación voluntarista de este Tribunal, sino de una exigencia que se deriva de la propia Norma Suprema, en cuyo artículo 103º enfáticamente ha señalado que constitucionalmente es inadmisibles el abuso del derecho (Cfr. STC. 0858-2003-PA/TC, fundamento 22).

25. La jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional ha tenido muy presente el irrestricto respecto a los derechos por parte de los privados ha sido pues una constante a lo largo de toda su historia jurisprudencial y así lo evidencian, además de la ejecutoria anteriormente glosada, una infinidad de sentencias emitidas en todo tipo de casos en los que comportamientos generados por privados han sido cuestionados por lesivos a derechos. Sin ánimo de ser exhaustivo y sólo como referencia indicativa de lo señalado, puede aquí recordarse lo resuelto en los Exps. N° 067-1993-AA/TC; N° 0304-1993-PHC/TC; N° 0331-1996-AA/TC; N° 1112-1998-AA/TC; N° 0481-2000-AA/TC; N° 0713-2000-AA/TC; N° 1170-2000-HC/TC; N° 0260-2001-AA/TC; N° 0976-2001-AA/TC; N° 1124-2001-AA/TC; N° 0311-2002-HC/TC; N° 0362-2002-HC/TC; N° 0410-2002-AA/TC; N° 0835-2002-AA/TC; N° 1634-2002-AA/TC; N° 2124-2002-HC/TC; N° 1414-2003-AA/TC; N° 2076-2003-HC/TC; N° 2260-2003-AA/TC; N° 2279-2003-AA/TC; N° 1612-2003-AA/TC; N° 0199-2004-AA/TC; N° 1090-2004-AA/TC; N° 3312-2004-AA/TC; N° 3541-2004-AA/TC; N° 3879-2004-AA/TC; N° 4453-2004-HC/TC; N° 3482-2005-PHC/TC; N° 7704-2005-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

AA/TC; N.º 1052-2006-PHD/TC; N.º 6730-2006-AA/TC; N.º 537-2007-PA/TC; N.º 3574-2007-PA/TC; N.º 3978-2007-PA/TC; N.º 4063-2007-PA/TC; N.º 4611-2007-AA/TC; N.º 5215-2007-AA/TC; N.º 5311-2007-PA/TC; N.º 0535-2009-PA/TC; N.º 0607-2009-AA/TC; N.º 3668-2009-PA/TC; N.º 2851-2010-PA/TC; N.º 0328-2011-PA/TC; N.º 2362-2012-PA/TC; N.º 2820-2012-PA/TC; N.º 4378-2012-PA/TC; N.º 4577-2012-PA/TC; N.º 2310-2013-PA/TC; N.º 2437-2013-PA/TC; N.º 0194-2014-PHC/TC; N.º 1643-2014-PA/TC; N.º 2765-2014-PA/TC; N.º 5332-2015-PHC/TC; N.º 3882-2016-PHC/TC; N.º 0474-2016-PA/TC; N.º 1413-2017-PA/TC, N.º 2208-2017-PA/TC.

26. Así, la capacidad autonormativa que ostentan los privados no es patente de corso para contravenir el orden público constitucional, como si actuar en nombre de la autonomía significara derogar los derechos y principios fundamentales que se supone nos vinculan a todos, para sustituirlos por aquellos otros derechos y principios que a algunos privados se les antoja. Como señala Blancas invocando la doctrina de la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares:

La extensión de la eficacia de los derechos fundamentales a las relaciones entre particulares se vislumbra, de este modo, como un límite efectivo frente a la “arbitrariedad privada”, al sujetar las relaciones entre sujetos privados a reglas y límites jurídicos, de forma similar a los límites que el orden jurídico impone al poder del Estado a fin de impedir el abuso de poder.

Por consiguiente, si bien la eficacia horizontal no pretende suprimir el principio de autonomía de la voluntad, le impone límites y marcos dentro de los cuales este debe desenvolverse, esto es, respetando los derechos fundamentales de las partes, toda vez que la libertad de contratación –que es un derecho fundamental– no puede erigirse en un derecho superior a los demás derechos fundamentales ni, por tanto, ejercerse en desmedro de estos¹⁰¹.

27. A nivel de la jurisprudencia constitucional, la libertad de contrato debe armonizarse con los derechos fundamentales de las demás

¹⁰¹ Blancas Bustamante, Carlos (2011). *La cláusula de Estado Social en la Constitución. Análisis de los derechos fundamentales laborales*. Lima: Fondo Editorial, p. 286.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

personas que coexisten en la sociedad. En la STC Exp. 0858-2003-AA-TC, *Caso Leyler Torres del Águila*, el Tribunal Constitucional declaró:

La respuesta de un Tribunal comprometido con la defensa de los derechos fundamentales no puede ser otra que afirmar que los derechos también vinculan a los privados, de modo que, en las relaciones que entre ellos se puedan establecer, éstos están en el deber de no desconocerlos. Por cierto, no se trata de una afirmación voluntarista de este Tribunal, sino de una exigencia que se deriva de la propia Norma Suprema, en cuyo artículo 103º enfáticamente ha señalado que constitucionalmente es inadmisibles el abuso del derecho. Para el Tribunal Constitucional es claro que los acuerdos contractuales, incluso los suscritos en el ejercicio de la autonomía privada y la libertad contractual de los individuos, no pueden contravenir otros derechos fundamentales, puesto que, por un lado, el ejercicio de la libertad contractual no puede considerarse como un derecho absoluto y, de otro, pues todos los derechos fundamentales, en su conjunto, constituyen, como tantas veces se ha dicho aquí, ni más ni menos, el orden material de los valores en los cuales se sustenta todo el ordenamiento jurídico peruano (subrayado agregado).

28. El artículo 62 de la Constitución prevé que los conflictos derivados de la relación contractual solo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley. Así, se asume que el árbitro *es el juez del contrato pero con relación a las controversias entre las partes sobre los términos contractuales. En cambio, el juez constitucional sí es competente para conocer controversias sobre la eficacia de los contratos frente a terceros -cuando afectan sus derechos fundamentales- como los intereses difusos, los intereses colectivos y los intereses individuales homogéneos*. Sostener lo contrario -como argumenta la parte demandada- no tiene asidero en el texto fundamental y supondría dejar en indefensión a los terceros, más aún en situaciones de manifiesto abuso del derecho contra ciudadanos de los sectores más débiles de la sociedad.
29. Cabe señalar que el Contrato celebrado entre Rutas de Lima S.A.C. y la Municipalidad Metropolitana de Lima “Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima” reconoce en la cláusula 10.4 los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

efectos frente a terceros de este acto jurídico, incluyendo la posibilidad de eventuales actos de protestas sociales y/o de terceros que directa o indirectamente impidan o afecten materialmente el funcionamiento de las Unidades de Peaje.

- **El orden público constitucional como límite a los derechos fundamentales**

30. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú se refiere al orden público como el conjunto de valores, principios y pautas de comportamiento, en sentido amplio que son necesarias para la vida en comunidad (STC Exp. 3283-2003-AA/TC, fundamento 28):

El orden público es el conjunto de valores, principios y pautas de comportamiento político, económico y cultural en sentido lato, cuyo propósito es la conservación y adecuado desenvolvimiento de la vida coexistencial. En tal sentido consolida la pluralidad de creencias, intereses y prácticas comunitarias orientadas hacia un mismo fin: la realización social de los miembros de un Estado. El orden público alude a lo básico y fundamental para la vida en comunidad, razón por la cual se constituye en el basamento para la organización y estructuración de la sociedad.

31. Asimismo, es pertinente citar al fundamento 53 de la STC Exp. 001-2005-PI, recaída en el “*Caso José Alfredo Chinchay Sánchez*”, referido a la obligación de contratar seguros a través del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito-SOAT, el Supremo Tribunal asumió sobre el orden público como instituido en el propio contenido protegido del derecho fundamental a la libertad de contrato:

Así, las cosas, el orden público al que hace alusión el numeral 2.14º de la Constitución hace explícita la carga institucional de todo derecho fundamental que supone *la libertad de contratación no pueda ser apreciada como una isla oponible a costa de la desprotección de otros derechos fundamentales. Por ello, en criterio de este Tribunal, en un Estado social y democrático de derecho (artículo 43º de la Constitución), el orden público y el bien común se encuentran instituidos en el propio contenido protegido del derecho fundamental a la libertad de contratación, actuando sobre él, cuando menos, en una doble perspectiva: prohibitiva y promotora. Prohibitiva en el sentido de que, como quedó dicho, ningún pacto contractual puede oponerse al contenido protegido de*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

otros derechos fundamentales. Y promotora, en cuanto cabe que el Estado exija a la persona la celebración de determinados contratos, siempre que, de un lado, no se afecte el contenido esencial del derecho de la libertad de contratación, y de otro, se tenga por objeto conceder debida protección a otros derechos fundamentales (cursiva agregada).

32. Cabe señalar que, verbigracia, la prensa, radio y televisión y los demás medios de comunicación no pueden ser objeto de exclusividad, monopolio, ni acaparamiento, directa o indirectamente por parte de particulares (artículo 61 de la Constitución). Un acto jurídico contractual con la finalidad de concentración empresarial, que impacte negativamente sobre el pluralismo informativo y la libertad de expresión, no puede ser amparado por el dogma de la santidad de los contratos. Sería nulo por contravenir el orden público constitucional.
33. En esa dirección, desde el mundo del derecho privado, el artículo V del Título Preliminar del Código Civil del Perú preceptúa: *“Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o las buenas costumbres”*.

• **El orden público constitucional y el combate a la corrupción: El caso de Rutas de Lima**

34. Considero que el juez constitucional es plenamente competente para pronunciarse sobre la validez constitucional del contrato o de ciertas cláusulas que resulten manifiestamente contrarias al orden público constitucional.
35. En reiterada jurisprudencia este Colegiado ha asumido que la lucha contra la corrupción es un principio constitucional implícito. En la STC Exp. 00016-2019-PI/TC, fundamentos 10 y 11:

Por ello, corresponde enfatizar que la lucha contra la corrupción en el Estado Constitucional se orienta a la preservación del correcto funcionamiento de la administración pública, el fortalecimiento de las instituciones democráticas y el desarrollo integral del país.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Ahora bien, la interpretación realizada por este Tribunal no solo recoge los mandatos contenidos en la Constitución, sino que también se inspira en las obligaciones de origen convencional que ha contraído el Estado peruano, entre las que se encuentran aquellas provenientes de la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), ratificada a través del Decreto Supremo 012-97-RE, o de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC) ratificada a través del Decreto Supremo 075-2004-RE.

36. La Convención Interamericana contra la Corrupción, firmada en 1996, en el marco de la Organización de los Estados Americanos proclama en su Preámbulo:

Convencidos de que la corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos.

37. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobado por la Resolución 58/4 de la Asamblea General de 31 de octubre de 2003 declara que:

Convencidos de que la corrupción ha dejado de ser un problema local para convertirse en un fenómeno transnacional que afecta a todas las sociedades y economías, lo que hace esencial la cooperación internacional para prevenirla y luchar contra ella.

38. Cabe señalar que como los Estados Parte de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción pueden anular contratos o concesiones corruptas, se ha generado una tendencia en el derecho internacional que los tratados bilaterales de inversión y los tratados de libre comercio regulen expresamente la lucha contra la corrupción¹⁰².

39. A nivel del derecho internacional de las inversiones se ha desarrollado la doctrina del *clean hands*:

¹⁰² Carbajal Christian y Yolanda Mendoza (2021). "El arbitraje internacional de inversiones y la lucha contra la corrupción". En *Derecho PUCP*, Lima, junio-noviembre, p. 114.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

Al igual que el concepto de corrupción, la doctrina de *clean hands* carece de una definición universalmente aceptada. Desarrollada en el ámbito de la equidad y la buena fe del *common law* [...], muchas veces es explicada con la máxima “*he who comes into equity must come with clean hands*” [...] Es decir, no se podrá demandar justicia si se cometió alguna conducta ilegal¹⁰³.

40. Cabe señalar que la corrupción como objeción en los arbitrajes de inversión, ha generado que al comprobarse la ilegalidad de las inversiones, los tribunales arbitrales concluyeran que no estaban protegidas por los tratados de inversión:

En cuanto a la invocación de la corrupción como defensa, los Estados demandados la utilizaron de diversas formas, ya fuera discutiéndolas durante las primeras etapas de los procedimientos arbitrales -jurisdicción y admisibilidad- o durante la etapa de fondo, a fin de conseguir la denegatoria de las peticiones del inversionista demandante. Frente a tales estrategias de defensa, los tribunales arbitrales evaluaron si las inversiones fueron negociadas, consensuadas o ejecutadas de conformidad con el ordenamiento jurídico interno de los Estados demandados. Al comprobar que las inversiones eran ilegales, estos tribunales sostuvieron que no estaban protegidas por los tratados de inversión correspondientes. Así, pues, sin inversiones ni consentimientos estatales necesarios para la continuidad de los respectivos procedimientos arbitrales de inversión, los tribunales declinaron sus jurisdicciones o declararon inadmisibles las demandas¹⁰⁴.

41. El Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima ha dado lugar a procesos arbitrales entre las partes a cargo de tribunales ad hoc, establecidos conforme al Reglamento de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional-CNUDMI, y con la ley aplicable del Perú.
42. En el laudo de 16 de diciembre de 2022 –conocido como el Laudo 2– el voto disidente de la árbitra Elvira Martínez Coco desarrolla el estándar de las *red flags* -banderas rojas- esto es, de una sumatoria

¹⁰³ Carbajal Christian y Yolanda Mendoza, obra citada, p. 119.

¹⁰⁴ Carbajal Christian y Yolanda Mendoza, obra citada, p. 122.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

de pruebas, que alertan sobre actos de corrupción¹⁰⁵. Así señala tres *red flags*:

- (i) La prisión preventiva de funcionarios de la Municipalidad Metropolitana de Lima-MML (entre los que se encuentran Susana Villarán, ex Alcaldesa de la MML y José Miguel Castro, ex Gerente General de la MML) dictada por la Primera Sala de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios; y complementada con la declaración del Fiscal Rafael Vela en el presente proceso.
- (ii) La declaración del ex Gerente General de la MML, José Miguel Castro Gutiérrez.
- (iii) El análisis de los alcances de la distribución de riesgos en la iniciativa privada, el Contrato de Concesión y la Adenda de Bancabilidad demuestran el quiebre del equilibrio económico financiero inicialmente previsto en el Contrato.

43. Así, al analizar la primera *red flag*, la árbitra Martínez Coco sostiene -en el párrafo 134 de su voto disidente- que:

Por todo lo anterior, la prisión preventiva dictada en contra de los investigados en la Carpeta Fiscal N° 17-2017 y la declaración del Fiscal Rafael Vela como complemento de ello, si constituyen una bandera roja que alerta sobre la corrupción porque el Juzgado de Apelaciones y el Ministerio Público del Perú han evidenciado indicios de pagos ilícitos relacionados directamente con el Proyecto Nuevas Vías de Lima.

44. Con relación a la segunda *red flag*, la árbitra Martínez Coco afirma en los párrafos 145 y 146 de su voto disidente:

Por tanto, la declaración del colaborador eficaz José Castro Gutiérrez efectuada en este arbitraje es una segunda bandera roja

¹⁰⁵ <https://jusmudi.com/en/document/opinion/es-rutas-de-lima-s-a-c-v-municipalidad-metropolitana-de-lima-ii-voto-disidente-de-la-arbitra-elvira-martinez-coco-friday-16th-december-2022>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

que alerta sobre la corrupción en la celebración del Contrato y en su ejecución.

Más aún, cuando uno de los criterios utilizados por la Sala Penal al declarar las prisiones preventivas fue el hecho público y notorio que Susana Villarán aceptó su culpa en una señal de noticias abierta, y por otra parte, el hecho que José Miguel Castro se convirtió en colaborador eficaz significa bajo la ley peruana haber reconocido su participación en los hechos en los que intervino o los que se le han imputado.

45. En esa dirección, el voto disidente al desarrollar el análisis conjunto de las *red flags* evidencia la disrupción generada por la corrupción en el Contrato, en el párrafo 184:
- (i) Las Actividades Previas y las Obras de Puesta Punto no son sinónimos si se analizan conjuntamente la Iniciativa Privada, el Contrato de Concesión y su anexo 4, la Adenda de Bancabilidad y las Actas de Acuerdo.
 - (ii) La declaración de José Miguel Castro muestra que el Concesionario buscaba recibir beneficios adicionales a través de las Obras Puestas a Punto.
 - (iii) El cambio del riesgo entre la Iniciativa Privada y el Contrato de Concesión respecto de la fuente de financiamiento de las Actividades Previas a través de las Obras de Puesta a Punto fue radical.
 - (iv) Esto último es el hilo conductor que genera convicción que por intermedio de las Actividades Previas y de las Obras de Puesta a Punto se “infló” indebidamente la retribución de Rutas de Lima.
 - (v) En los hechos, a través del mencionado cambio, la Iniciativa Privada Autosostenible se convirtió en un Contrato de Concesión Cofinanciado, de tal modo que los fondos para la ejecución de las Actividades Previas ya no saldrían de la Cuenta de Recursos de la Concesión, sino de las propias arcas de la MML. 'A



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

46. La árbitra Martínez Coco sobre el análisis conjunto de las *red flags* concluye que:

Lo mencionado anteriormente brinda certeza de la corrupción en la celebración y ejecución del Contrato, generando un desequilibrio económico al convertir la Concesión Autosostenible prevista en la Iniciativa Privada en un Contrato de Concesión Cofinanciado.

47. Con relación a la violación del orden público que impacta en el quebrantamiento del equilibrio económico financiero inicial del Contrato, la árbitra Martínez Coco cita el *Caso Word Dury Free Company Limited C. República de Kenia*:

[...] mientras que, en un determinado país y en una época determinada, la corrupción de funcionarios es un método generalmente aceptado en las relaciones de negocios, no se puede, desde el punto de vista de una buena administración ni desde el de la moral en los negocios, cerrar los ojos ante el efecto destructivo de tales prácticas nocivas.

48. En esa dirección, en el párrafo 193 la árbitra Martínez Coco afirma:

En este caso, en particular, las banderas rojas demuestran que las partes mediante actos de corrupción generaron el desequilibrio económico-financiero de la Iniciativa Privadas, al cambiar el contenido del Contrato. Esto se produjo, a través de una modificación indebida del riesgo del financiamiento de los fondos para la realización de las Actividades Previas y de las “Obras de Puesta a Punto”.

49. Finalmente, con relación a la vulneración del orden público según lo establecido en el Decreto Legislativo 1362, Decreto Legislativo que regula la promoción de inversión privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, la árbitra Martínez Coco, por las modificaciones contractuales que impactaron en el equilibrio económico financiero, concluye en los párrafos 200 al 204 de su voto disidente:

Por ello, la modificación de la Iniciativa Privada respecto del texto final del Contrato debió haber seguido el procedimiento aplicable para la evaluación de modificaciones contractuales que establece el artículo 137 del Reglamento del DL N° 1362, sin embargo no se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

encuentra en la prueba actuada en el presente caso que ello haya sucedido.

Esta modificación contractual efectuada en la redacción final del Contrato afectó el proceso de promoción de iniciativa privada, *impidiendo que los postores presenten propuestas acordes con una iniciativa cofinanciada en lugar de autosostenible que figuraba en la Iniciativa Privada.*

De una lectura de los riesgos inicialmente plasmados, los postores sabían que la MML, no iba a asumir los costos de las Actividades Previas con su patrimonio, como después se cambió en la versión final del Contrato.

Esto es lo que se conoce en la doctrina internacional como la modificación de un contrato otorgado después de un procedimiento competitivo, es así que se entiende que existen afectaciones a principios de la competencia como consecuencia de modificaciones a las propuestas iniciales y la modificación introducidas en los contratos.

La Iniciativa Privada representaba lo que RDL ofreció al Estado Peruano y lo que analizaron los otros postores. Permitir estas conductas generaría, sin duda, un incentivo perverso en los operadores del mercado de las APP (cursiva agregada).

50. Por su contundencia técnico-jurídica, comparto plenamente los fundamentos del voto disidente de la árbitra Elvira Martínez Coco con relación a la invalidez del Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima. En consecuencia, en mi opinión este acto jurídico estaría viciado de nulidad por contravenir el orden público constitucional que combate la corrupción, teniendo en cuenta las *red flags* evidenciadas.
51. Como afirma Alejandro Nieto hay una incompatibilidad entre corrupción y democracia, que, a mi juicio, este Supremo Tribunal debe asumir declarando que el Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima, es contrario al orden público constitucional:

Corrupción y democracia son hasta tal punto incompatibles que, en rigor, no puede hablarse (aunque así se haga por comodidad) de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

democracia corrupta porque si es corrupta, deja de ser democracia y pasa a ser un desgobierno¹⁰⁶.

52. Por lo expuesto, considero que está plenamente fundamentada la exhortación al Poder Judicial y al Ministerio Público con la finalidad de que los jueces y fiscales que conocen los procesos penales contra los ex funcionarios de la Municipalidad Metropolitana de Lima, responsables de la negociación y suscripción del Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima, los resuelvan con la máxima celeridad permite la ley procesal penal, bajo responsabilidad.

- **El test de la constitucionalidad del peaje**

53. El artículo 2 de la Constitución reconoce como derecho fundamental a la libertad de tránsito. Así, declara que:

Toda persona tiene derecho:

11. A elegir su lugar de residencia a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería.

54. Para la jurisprudencia de este Colegiado (STC Exp. 06617-2006-PHC, fundamento 3) la libertad de tránsito:

[...] Comporta el ejercicio del atributo del *ius movendi el ambulandi*; es decir supone la posibilidad de desplazarse autodeterminativamente en función de las propias necesidades y aspiraciones personales, a lo largo y ancho del territorio, así como la de ingresar o salir de él, cuando así se desee. Se trata, en suma, de un imprescindible derecho individual y de un elemento conformante de la libertad individual. Más aún, deviene en una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona, toda vez que se presenta como el derecho que tiene ésta para poder ingresar, permanecer, circular y salir libremente del territorio nacional.

¹⁰⁶ Nieto, Alejandro (2012). *El desgobierno de lo público*, Barcelona: Ariel, 194.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

55. En la STC Exp. 001-2006-PI este Colegiado determinó con relación a los peajes y a la libertad de tránsito que la inexistencia de una vía alterna configura una vulneración del derecho a la libertad de tránsito:

[...] el emplazado ha dispuesto arbitrariamente que todo vehículo que no cumpla con el pago del peaje quede impedido de pasar, violando, en consecuencia, el derecho de libertad de tránsito de las personas ya que ésta es la única vía (tal) como quedó sentado en el acto de constatación a fojas (8) que permite hacer uso del Pontón ubicado en el Barrio La Esperanza”.

56. En consecuencia, se ha determinado que la vía alterna es un requisito de constitucionalidad de los peajes para su compatibilidad con el derecho fundamental de la libertad de tránsito.
57. En nuestro ordenamiento legal, el régimen jurídico de los peajes está regulado por la Ley N° 15773. Esta norma jurídica prevé en su artículo 2 que el peaje podrá establecerse en las carreteras cuyo uso sea más ventajoso que:
- a) El de otra carretera *preexistente*; o
 - b) El de una línea férrea *preexistente*.

58. Así, coincido con lo sostenido por la Defensora Adjunta de la Defensoría del Pueblo -en su informe ampliatorio- en el sentido que la exigencia de una vía alterna es *un requisito previo al establecimiento de un peaje*, “lo que forma parte del ámbito protegido de la libertad de tránsito, pues precisamente garantiza que no se pueda establecer peajes cuando se trata de una única vía y, asimismo, evita la imposición de cargas irrazonables y desproporcionadas que impida el libre desplazamiento de las personas en el territorio nacional”. Igualmente, asume que:

[...] la vía alterna como requisito indispensable para establecer un peaje en otra vía no se satisface con su mera existencia o disponibilidad, sino principalmente con condiciones básicas que garanticen su accesibilidad para que las personas puedan ejercer sus derechos fundamentales o recibir los servicios públicos más



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

elementales. Por consiguiente, resulta imperioso evaluar los criterios de accesibilidad bajo un enfoque de derechos humanos.

59. En mi opinión, la vía alterna, para salvaguardar la constitucionalidad del peaje, debe cumplir con los requisitos de ser *preexistente, paralela y accesible*, por cuanto el desvío del tránsito para unir los mismos puntos del territorio nacional no debe generar que se duplique o triplique la cantidad de kilómetros de distancia del recorrido, con la demora de tiempo que ello implica, situación que constituye una restricción a la libertad de tránsito manifiestamente irrazonable que -en el presente caso- configura una violación de los derechos fundamentales de los vecinos de Puente Piedra.
- **El Caso del Peaje Chillón: Informe de la Defensoría del Pueblo sobre violación a derechos fundamentales al libre tránsito, a la salud, a la educación, al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad de empresa**
60. Con relación al caso de la Nueva Unidad de Peaje Chillón, implementado en enero de 2017, generando movilizaciones sociales masivas en rechazo a esta medida, el *Amicus Curiae*, concluye que:
- (...) toda la población de Puente Piedra, incluyendo sus autoridades, deben pasar y pagar el peaje Chillón para realizar sus actividades diarias o prestar su función pública, respectivamente, ya que no solo pagan quienes transitan por la Panamericana Norte para recibir una atención médica, ir a clases, practicar alguna actividad lúdica, sino también el personal de serenazgo que brinda el servicio de seguridad ciudadana, los recolectores de residuos sólidos, entre otros.
61. Hay que tener en consideración la supervisión efectuada por la Defensoría del Pueblo a la denominada Ruta 1, correspondiente al trayecto por el Peaje Chillón (sentido norte a Lima); la Ruta 2 en la considerada “vía alterna” y la Ruta 3, que comprende el ingreso al Asentamiento Humano Shangri La.
62. Así, con relación a la Ruta 1, concluye que:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

[...] es necesario resaltar que la ruta adyacente al peaje corresponde a un ingreso al asentamiento humano Shangri La, el cual solo tiene un desplazamiento local hacia el cerro y viviendas de la zona pero no representa una vía alterna ni un “punto de fuga”, antes bien, da cuenta de que para acceder a dicho asentamiento las personas deben transitar y pagar necesariamente el peaje”.

[...]

63. Con relación a la Ruta 2, sustenta que:

[...] Para la Defensoría del Pueblo esta ruta no podría ser considerada como una vía alterna al peaje, puesto que no satisface condiciones de accesibilidad mínimas y agrava la lesión de los derechos fundamentales de la ciudadanía, a la par que restringe irrazonablemente la prestación de los servicios públicos para la ciudadanía, especialmente de quienes se encuentran en estado de vulnerabilidad.

[...]

En consecuencia, para la Defensoría del Pueblo esta Ruta 2 no representa una vía alterna al peaje, convirtiéndose a esta como la única opción de paso para la ciudadanía

64. Con relación a la Ruta 3 sostiene que:

[...] se pudo constatar que, si bien existe una vía de acceso al lado derecho antes de la entrada al peaje Chillón (sentido norte a Lima) esta no puede considerarse como un punto de fuga propiamente dicho y mucho menos una vía alterna, ya que sólo permite el desplazamiento parcial de vehículos menores, como bicicletas, motos o mototaxis hacia el interior del asentamiento humano Shangri La.

65. Con relación a la vulneración al derecho fundamental a la salud, expone que:

[...] consideramos que la vías de acceso corresponderían a estas condiciones básicas que, en cuanto a la accesibilidad, permitirán que los ciudadanos acudan oportunamente a sus centros médicos en ese caso se produzca algún tipo de emergencia; a contrario sensu, si existiesen limitaciones viales, el derecho a la salud no solo se menoscaba sino que además impacta a un número mayor de ciudadanos, presentándose una vulneración masiva del derecho a la salud, más aún si nos referimos a población en situación de vulnerabilidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

En la presente causa, el cobro del peaje Chillón ha configurado una afectación al derecho a la salud por quebrantar su accesibilidad. En la supervisión defensorial observamos que la instalación del referido peaje dividió al distrito en 2 realidades geográficas y socioeconómicas distintas, tal como se desarrolló en los fundamentos de hecho.

[...]

Tal panorama grafica la desigualdad en la que se encuentran las/os ciudadanas/os del distrito de Puente Piedra, en tanto, cuando la posta médica allí ubicada no resulte suficiente en cuanto atención de salud se refiere, tendrán que ser referenciados a un hospital de mayor nivel, como el caso del Hospital Carlos Lanfranco La Hoz. Bajo esta óptica, pese a que el peaje se ubica en un solo sentido, donde aparentemente el derecho a la salud se encuentra garantizado, la accesibilidad física y económica aludida con anterioridad se encuentran en serio agravio, pues implica que la población utilice el peaje para retornar a sus domicilios o, en su defecto, recurran a la vía alterna para llegar a ese destino, utilizando mayor recurso económico y exponiendo en muchas circunstancias su misma integridad.

66. Con relación al derecho fundamental a la educación concluye que:

[...] Conforme ha sido expuesto en los considerandos que anteceden en la supervisión que llevó a cabo la Defensoría del Pueblo en la zona materia de controversia, esto es, en el peaje Chillón y áreas aledañas, se constató que no existe una ruta idónea que dentro de parámetros razonables constituya y tenga la condición de una vía alterna, que otorgue a los ciudadanos la posibilidad de elegir, de manera alternativa, y sin cargas económicas, su desplazamiento por una vía.

[...]

En tal sentido, se advierte que existe una afectación en cuanto al acceso material del derecho a la educación, toda vez que el pago del peaje para desplazarse desde la zona sur a norte del distrito constituye un aspecto relevante que ineludiblemente va influir en los residentes de la zona, que duda cabe, de manera negativa, pues estos, al momento de considerar a los colegios Augusto B. Leguía y Manuel Tobías García Cerrón, como instituciones a las que se podría acceder para recibir el servicio educativo correspondiente, estarían decidiendo, finalmente, ya no en función a sus intereses y necesidades, sino por las condiciones de accesibilidad material a este derecho fundamental.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

67. Con relación al derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad señala que es menoscabado por la inaccesibilidad de servicios públicos sociales:

En esa línea debe considerarse que el acceso a servicios básicos de salud y educación son aspectos esenciales de ineludible observancia para el Estado, no sólo por las razones expuestas en los acápites anteriores sino también por constituirse en condiciones sin las cuales no sería posible construir un proyecto de vida. En efecto, ninguna persona podría llevar a cabo un plan de vida adecuado si no se le han ofrecido las garantías básicas para dicho fin. No se trata, por tanto, de asegurar un determinado resultado, sino que, por lo menos, se prevean condiciones mínimas que permitan a la persona optar o no por aquello que le resulte provechoso.

En el presente caso, se ha podido advertir que la falta de una vía alterna idónea respecto del peaje Chillón hace de este un obstáculo para que las personas accedan a establecimientos de salud y/o a instituciones educativas que se encuentren a su alcance y que les ofrezcan servicios de calidad. En efecto, la situación socioeconómica de la mayoría de personas que habitan en Puente Piedra, es decir, del 72.7%, es preocupante, ya que, como hemos señalado en el presente escrito, se encuentran en un estrato social bajo y medio bajo. Por esta razón, tal sector se vería obligado a evitar el tránsito por la mencionada vía a fin de no ver afectada su economía, reduciendo sus opciones para acceder a mejores servicios públicos.

[...]

La inaccesibilidad a la que aludimos podría conllevar a que la estructuración de un proyecto de vida sea limitado dada la situación antes descrita, lo cual se presentaría principalmente en personas que se encuentran en situación de pobreza y pobreza extrema. En consecuencia, el peaje Chillón y la falta de vías alternas idóneas constituyen una limitación arbitraria del derecho de toda persona a acceder a los servicios básicos de salud y educación, lo cual termina por afectar el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

68. Con relación al derecho fundamental a la libertad de empresa de los transportistas prestadores del servicio de transporte público terrestre de mercancías y del servicio del transporte regular de las personas, afirma que:

Al respecto, en el Informe Defensorial 003-2023-DP/AMASPPI nuestra institución de cuenta de una proyección respecto a la recaudación en favor de la empresa concesionaria. En efecto, la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

ejecución del contrato de concesión durante el periodo de agosto de 2023 a enero de 2046 conllevaría a que el monto recaudado ascienda a S/ 19 mil millones ello considerando la invariabilidad de la tarifa actual de S/6.50.

Del contexto antes descrito se desprende el fuerte impacto en la economía de las referidas empresas de transportes, existiendo un riesgo inminente de muchas de estas puedan verse en la necesidad de optar por el cese de sus actividades.

• **El Contrato de Rutas de Lima S.A.C. El test de la ruta alterna**

69. El “Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima” no hace referencia expresa a la preexistencia de una vía alterna, ni a su necesidad de construirla, como se puede verificar en el Capítulo I (“Antecedentes y definiciones”).

70. Sin embargo, incluye en el precitado Capítulo I una definición de “*Puntos de Fuga*” en la cláusula 1.102:

Acción u omisión de cualquier autoridad gubernamental susceptible de afectar los ingresos de Rutas de Lima, tales como la construcción, mejoramiento o ampliación de vías que intercepten o atraviesen el área de concesión durante el plazo de la concesión que puedan afectar el flujo vehicular por las unidades de peaje y cuyo impacto y perjuicio será acreditado por el Concesionario.

71. En ese sentido, se advierte que el Contrato en su cláusula 1.122 se estipula que el concesionario tiene el derecho de instalar unidades de peaje adicionales, en ciertos lugares estratégicos para evitar “puntos de fuga”.

72. La cláusula 7.59 del Contrato prevé que el Concedente o el Concesionario podrán solicitar la ejecución de obras adicionales hasta dos (2) años antes del término de la concesión. La misma cláusula estipula las siguientes reglas:

(i) Las obras contratadas a través de este procedimiento administrativo de selección deberán ser ejecutadas *de tal forma de no afectar ni perjudicar la construcción, operación, conservación y explotación de los bienes de la concesión, según lo establecido en el presente Contrato de Concesión.*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

(ii) *No impliquen generar Puntos de Fuga* (cursiva agregada).

73. Este Colegiado advierte que al prohibirse genéricamente obras adicionales que “*impliquen generar puntos de fuga*” se podría interpretar extensivamente que una obra adicional para la construcción de una vía alterna, paralela y accesible, implicaría potencialmente generar puntos de fuga, considerando: (i) la definición tan laxa de este concepto en el contrato y (ii) que el contrato no menciona expresamente la preexistencia de vías alternas.
74. De este modo, los conflictos e incertidumbres que se generen entre las partes con relación a qué clase de construcción, mejoramiento o ampliación de vías se califica como puntos de fuga, que no se resuelvan por el trato directo, tendrán como vía de solución al arbitraje conforme a la cláusula 19. 11 del contrato.
75. A mi juicio, por lo expuesto en los párrafos precedentes, el “Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima” no supera el test de la *ruta alterna, paralela y accesible*, que sostengo es requisito para la constitucionalidad de un peaje.
- **El conflicto entre el derecho fundamental de la libertad de contrato y el derecho fundamental de la libertad de tránsito**
76. Se verifica en el presente caso, que el derecho fundamental de la libertad de tránsito y otros derechos fundamentales de los vecinos del distrito de Puente Piedra, son objeto de restricción de manera desproporcionada, por los efectos jurídicos y ejecución de un contrato que manifiestamente -desde su negociación y celebración- vulnera el orden público constitucional. Siguiendo a la Corte Constitucional de Italia, asumo que el *orden público constitucional constituye un límite a los derechos en principio inviolables*¹⁰⁷.

¹⁰⁷ Freixes Sanjuán, Teresa (1992). *Constitución y derechos fundamentales*. Barcelona: PPU, pp. 82-83.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

77. En la doctrina, Alonso García precisa que no es el fundamento para la restricción al ejercicio de derechos y libertades fundamentales sino su ejercicio con plenas garantías:

Constituye orden público no la causa justificativa del límite o restricción de las libertades, sino su ejercicio con plenas garantías, es decir, *la plena vigencia de los valores básicos que constituyen el ordenamiento jurídico-constitucional*.

Los derechos fundamentales y libertades públicas de la sección primera constituyen por excelencia este orden público constitucional dado que ningún otro grupo de preceptos afirma sus pretensiones de vigencia con tanta intensidad, pretensiones que constituyen la esencia misma del ‘pacto constitucional’¹⁰⁸ (cursiva agregada).

78. Así, se verifica que la aplicación en la presente controversia de la regla contenida en el artículo 62 de la Norma Suprema, que prevé los conflictos contractuales sólo deben ser solucionados en la vía arbitral o judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato, sin una ponderación interpretativa con otros derechos fundamentales como el derecho a la libertad de tránsito de los vecinos de Puente Piedra, conlleva que éste, de *naturaleza individual homogénea*, pierda su supuesto de derecho por completo. La naturaleza de los derechos individuales homogéneos está reconocida en la jurisprudencia de este Colegiado (STC Exp. 04878-2008-AA/TC, fundamento 8).

- **Reconversión del habeas corpus en amparo para tutela de otros derechos fundamentales**

79. Como el presente caso está referido a una controversia en la que un contrato de concesión menoscaba desproporcionadamente la libertad de tránsito y otros derechos fundamentales, individuales homogéneos, esto es, de terceros, que en el distrito de Puente Piedra afectan con más impacto a personas que integran los sectores más débiles de la sociedad, es pertinente reconvertir el habeas corpus en un amparo constitucional para la tutela de otros derechos

¹⁰⁸ Alonso García, Enrique (1984). *La interpretación de la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 352-353.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01072-2023-PHC/TC
PUENTE PIEDRA -
VENTANILLA
RAMÓN LUCIANETI
PAIRAZAMÁN LEÓN

fundamentales distintos a la libertad de tránsito, que deben ser protegidos expresamente como el derecho a la salud, educación y libre desarrollo de la personalidad.

80. A modo de conclusión, considero que el fallo, cuyos términos adhiero, debió además: (i) reconvertir el proceso de hábeas corpus en proceso de amparo; (ii) declarar que el Contrato vulnera el orden público constitucional; y (iii) declarar fundada la demanda con relación a los derechos fundamentales de libertad de tránsito, a la salud, educación y libre desarrollo de la personalidad.

S.

OCHOA CARDICH