



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 1089/2024

EXP. N.° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de julio de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. El magistrado Domínguez Haro emitió fundamento de voto, el cual se agrega. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Terpel Perú S.A.C. y otros contra la Resolución 16, de fecha 14 de octubre de 2022¹, expedida por la Segunda Sala Constitucional Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 6 de mayo de 2019, Terpel Perú S.A.C., Bac Petrol S.A.C. y Bac Thor S.A.C. interpusieron demanda de amparo² contra el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (Indecopi). Solicitaron lo siguiente:

- i) Se declare la nulidad de la Resolución N° 104-2018/CLC-INDECOPI, de fecha 31 de diciembre de 2018³, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi, por cuanto es una resolución emanada de un procedimiento administrativo sancionador que se ha desarrollado vulnerando los principios de independencia e imparcialidad, inherentes al derecho fundamental al debido proceso (pretensión principal).
- ii) Se declare la nulidad de todo lo actuado en el mencionado procedimiento administrativo sancionador a efectos de disponer su reinicio, respetando los principios de independencia e imparcialidad, inherentes al derecho fundamental al debido proceso (pretensión accesoria a la primera pretensión principal).

¹ Foja 4697.

² Foja 62.

³ Foja 124.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

- iii) Se declare un estado de cosas inconstitucional y se obligue a la demandada a adoptar acciones pertinentes a efectos de rectificar su actuación y desarrollar sus competencias en el marco de los documentos normativos vigentes.

Señalaron que, con fecha 30 de diciembre de 2016, la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia inició un procedimiento administrativo contra ella y otras 65 empresas por la presunta realización de prácticas colusorias horizontales entre los años 2011 y 2015 en las ciudades de Lima y Callao. Argumentaron que la Secretaría Técnica emitió el Informe Técnico 066-2018/ST-CLC-INDECOPI, de fecha 27 de junio de 2018, a través del cual recomendó a la Comisión declarar la responsabilidad de Terpel Perú S.A.C., Bac Petrol S.A.C., Bac Thor S.A.C. y del resto de investigados, e imponer multas y medidas correctivas, consistentes en la implementación de un programa de cumplimiento normativo en materia de libre competencia. Posteriormente, mediante Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI, de fecha 31 de diciembre de 2018, la Comisión aceptó las recomendaciones de la Secretaría Técnica y declaró que los recurrentes incurrieron en prácticas colusorias horizontales en la modalidad de acuerdo para la fijación concertada de precios en la comercialización de GNV, imponiéndoles las respectivas multas.

Asimismo, sostuvo que, si la Comisión está informada de los avances y estrategias de investigación de la Secretaría Técnica, al mismo tiempo que propone actuaciones de investigación o interpretando los hallazgos que esta vaya obteniendo, estaría participando en la formación de la posición final de la Secretaría Técnica, actuando como instructor, cuando su rol es distinto, limitándose a evaluar los actuados y las posiciones de las partes por igual. No obstante, este contacto permanente en la investigación lleva a que ambos órganos coordinen criterios y decidan conjuntamente el sentido final de su posición. Finalmente, la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI fue apelada el 1 de febrero de 2019 y se encuentra pendiente de resolución por la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal del Indecopi.

Mediante Resolución 1, de fecha 17 de junio de 2019⁴, el Décimo Primer Juzgado Constitucional Especializado en Temas Tributarios, Aduaneros e Indecopi admitió a trámite la demanda e incorporó a la Comisión de Defensa de la Libre Competencia y a su Secretaría Técnica como parte demandada.

⁴ Foja 1916.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

Con fecha 30 de diciembre de 2019⁵, Indecopi y los miembros de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi dedujeron la excepción de falta de legitimidad para obrar pasiva de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi y de su Secretaría Técnica, en la medida en que dichas autoridades administrativas forman parte de la estructura orgánica del Indecopi y carecen de personería jurídica propia, por lo que no pueden ser emplazadas judicialmente. Asimismo, contestaron la demanda solicitando que sea declarada improcedente o infundada, tras advertir que el proceso fue incoado fuera del plazo legal y que tampoco se ha agotado la vía previa, en tanto se encuentra pendiente de resolución el recurso de apelación interpuesto contra la resolución cuestionada. De otro lado, señalaron que no existe irregularidad alguna en la coordinación entre la Secretaría Técnica y la Comisión, puesto que la función de apoyo que cumple la primera no puede equipararse a la función de decisión, que es competencia exclusiva de la Comisión, por lo que la participación de la Secretaría Técnica en las sesiones de la Comisión en su calidad de órgano de apoyo no contraviene ningún parámetro constitucional ni vulnera derechos fundamentales.

El juzgado de primera instancia, mediante Resolución 5, de fecha 5 de noviembre de 2020⁶, declaró infundada la excepción planteada y saneado el proceso. Asimismo, a través de la Resolución 9, de fecha 27 de abril de 2021⁷, declaró infundada la demanda. Argumentó que la Comisión tiene independencia funcional y real, en tanto sus decisiones no están condicionadas por lo que hagan otras dependencias. Además, no se ha probado que las coordinaciones entre la Secretaría Técnica y la Comisión hayan generado un interés indebido entre sus miembros.

La Sala Superior revisora, mediante Resolución 16, de fecha 14 de octubre de 2022⁸, revocó la apelada y declaró improcedente la demanda. Sostiene que la resolución cuestionada carece de firmeza en tanto el recurso de apelación se encuentra en trámite, por lo que no ha sido confirmada o revocada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia y que, por tanto, no se ha agotado la vía previa en los términos del artículo 43 del Nuevo Código Procesal Constitucional. De otro lado, advierte que, si la afectación producida por la resolución cuestionada es del 31 de diciembre de 2019 y la demanda fue interpuesta el 5 de mayo de 2019, es evidente que ha transcurrido en exceso el plazo previsto para la presentación de un proceso de

⁵ Foja 3067.

⁶ Foja 3159.

⁷ Foja 4609.

⁸ Foja 4697.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

amparo, por lo que resulta de aplicación el artículo 7, inciso 7) del Nuevo Código Procesal Constitucional.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. En el caso de autos, las empresas recurrentes solicitan lo siguiente:
 - i) Que se declare la nulidad de la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI, de fecha 31 de diciembre de 2018⁹, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi, por cuanto es una resolución emanada de un procedimiento administrativo sancionador que se ha desarrollado vulnerando los principios de independencia e imparcialidad, inherentes al derecho fundamental al debido proceso (pretensión principal).
 - ii) Que se declare la nulidad de todo lo actuado en el mencionado procedimiento administrativo sancionador a efectos de disponer su reinicio, respetando los principios de independencia e imparcialidad, inherentes al derecho fundamental al debido proceso (pretensión accesorio a la primera pretensión principal).
 - iii) Que se declare un estado de cosas inconstitucional y se obligue a la demandada a adoptar acciones pertinentes a efectos de rectificar su actuación y desarrollar sus competencias en el marco de los documentos normativos vigentes.

Análisis del caso concreto

2. En el presente caso, se observa que los recurrentes pretenden que se declare la nulidad de la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI, a través de la cual se determinó la responsabilidad de los demandantes por la comisión de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo por fijar condiciones comerciales vinculadas a la venta de GNV en las ciudades de Lima y Callao, por lo que se les impuso multas y medidas correctivas; asimismo, requieren la nulidad de todo lo actuado en dicho procedimiento administrativo sancionador, tramitado ante Indecopi en el Expediente 005-2016-CLC. Esta resolución constituye la primera instancia administrativa.

⁹ Foja 124.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

3. Ahora bien, conforme lo han señalado las empresas recurrentes¹⁰, a fin de que se deje sin efecto la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI, del 31 de diciembre de 2018, interpusieron el correspondiente recurso de apelación ante la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, el cual, conforme a la consulta realizada en la web de Indecopi¹¹, se encuentra en trámite a través del Expediente 0065-2019/SDC y, a la fecha, pendiente de resolución. Es más, con fecha 22 de agosto de 2022, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia emitió la Resolución 0126-2022/SDC-INDECOPI¹², mediante la cual se suspendió la tramitación de todos los recursos de apelación formulados en contra de la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI hasta que el Poder Judicial se pronuncie de manera definitiva en el proceso contencioso administrativo tramitado en el Expediente 08975-2021-0-1801-JR-CA-24.
4. En relación con el mencionado expediente judicial, este Tribunal aprecia que en dicha causa se está cuestionando la caducidad del Expediente Administrativo 005-2016-CLC (tramitado en segunda instancia administrativa como el Expediente 0065-2019/SDC), a efectos de que se declare la nulidad de la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI. Sobre ello, la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de Lima, mediante Resolución 2, de fecha 1 de julio de 2022, revocó la Resolución 13, de fecha 13 de mayo de 2022, emitida por el Vigésimo Cuarto Juzgado Contencioso Administrativo Subespecializado en Temas de Mercado de Lima, por lo que la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa fue declarada fundada. Ante dicha revocatoria, Terpel Perú S.A.C., entre otros, interpusieron recursos de casación, los cuales fueron resueltos mediante la Casación 37530-2022 Lima, de fecha 13 de diciembre de 2022, donde la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente rechazó de plano los recursos interpuestos.
5. Desde esta perspectiva, este Tribunal repara en que las empresas recurrentes, previamente a la interposición de la presente demanda, interpusieron recurso de apelación en sede administrativa contra la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI, la cual se encuentra pendiente de resolución ante la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Indecopi. Por ende, es evidente que no se ha cumplido con agotar la

¹⁰ Foja 5431.

¹¹ Cfr. <https://servicio.indecopi.gob.pe/portalsAE/index.html>

¹² Foja 4681.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

vía administrativa, por lo que la demanda debe ser rechazada en aplicación del artículo 7, inciso 4, del Nuevo Código Procesal Constitucional.

6. A mayor abundamiento y como hemos dado cuenta previamente, algunas empresas, entre las que se encuentra Terpel Perú S.A.C., han iniciado un proceso contencioso administrativo que también tiene por finalidad lograr la nulidad de la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI, donde también se rechazó su demanda debido a que no existía pronunciamiento final de la instancia administrativa. Ahora bien, dicha demora no es enteramente imputable a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia de Indecopi, puesto que, en el proceso contencioso administrativo antes referido, se concedieron medidas cautelares que impidieron la tramitación regular de los recursos de apelación formulados contra la Resolución 104-2018/CLC-INDECOPI. Por tanto, aun cuando en fecha reciente¹³ se han revocado dichas medidas cautelares, a la fecha aún se encuentra pendiente de pronunciamiento administrativo final.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH**

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE

¹³ Información consultada en www.pj.gob.pe, expediente 08975-2021-0-1801-JR-CA-24 y sus derivados.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N. ° 05256-2022-PA/TC
LIMA
TERPEL PERÚ S.A.C. Y OTROS

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
DOMÍNGUEZ HARO**

En el presente caso, debo precisar que, por razones de temporalidad, corresponde aplicar el anterior Código Procesal Constitucional y no el nuevo, que entró en vigor el 24 de julio de 2021, mientras que la demanda de autos ingresó el 6 de mayo de 2019. En consecuencia, con relación al fundamento 5 de la sentencia considero que la causal de improcedencia es el artículo 5, inciso 4, del anterior Código Procesal Constitucional.

Dicho esto, suscribo la sentencia.

S.

DOMÍNGUEZ HARO