



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 1408-2002-AA/TC  
LIMA  
LLAMA GAS PUCALLPA S.A.

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de marzo de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Revoredo Marsano y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por la Empresa Llama Gas Pucallpa S.A. contra la Resolución N.º 573, expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 19 de marzo de 2002, que declaró nula la resolución apelada, insubsistente lo actuado e improcedente la acción de amparo de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 5 de diciembre de 2000, la recurrente interpone acción de amparo contra el Organismo Supervisor de la Inversión de la Energía (OSINERG), alegando violación de los derechos constitucionales de petición, a la observancia del debido proceso, a la tutela jurisdiccional, a la libertad de contratación y a la libertad de trabajo. Solicita, por tanto, la inaplicabilidad de la Resolución de Multa de Gerencia General de OSINERG N.º 780-2000-OS/GG, mediante la cual se le impone el pago de una (1) UIT, y se ordene que la emplazada se abstenga de ejecutar cualquier resolución de multa o acto administrativo que exija su pago.

Alega que, con fecha 7 de setiembre de 2000, la Gerencia General de OSINERG emitió la Resolución cuestionada, mediante la cual se le impuso la sanción de multa correspondiente a una (1) UIT, por haber retenido y pintado 9 cilindros de GLP pertenecientes a Lima Gas S.A., y 3 cilindros de GLP pertenecientes a Zeta Gas Andino S.A., empresas con las cuales no tiene convenio de corresponsabilidad. Refiere que si bien tuvo los cilindros vacíos, no los pintó. Por otro lado señala que, con fecha 12 de setiembre de 2000, presentó un recurso de apelación a efectos de que se declare nula y sin efecto legal la mencionada multa, el cual no ha sido resuelto, y que con fecha 24 de febrero de 2000 solicitó el pronunciamiento de las empresas que desarrollan sus actividades en la Amazonía en el rubro de venta de gas licuado de petróleo, zona en la cual no hay con quien realizar el canje de los cilindros que obran en su poder, por no existir empresa ni distribuidor autorizado como es el caso de los cilindros de Solgas S.A., Lima Gas S.A.,



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Zeta Gas Andino S.A. y otros, por haber dejado de operar en la localidad. Considera que se violó su derecho de petición, pues no se le ha dado respuesta a sus medios impugnatorios.

Añade que la Resolución N.º 780-2000-OS/GG se fundamenta en el numeral 11.5 del Anexo 4 de la Resolución Ministerial N.º 176-99-EM/SG, que carece de tipificación legal, pues ésta se refiere a la retención indebida de cilindros de gas licuado, y en el caso no ha incurrido en tal infracción.

La emplazada contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente o, en su caso, infundada, aduciendo que los descargos de la demandante no desvirtúan lo consignado en la visita de Fiscalización Operativa N.º 9911, referido a la resolución antes señalada: que dichos cilindros fueron encontrados e identificados con rotulación de otras empresas distintas a Llama Gas Pucallpa S.A., y con las cuales ésta no ha demostrado tener convenio de corresponsabilidad como lo exige la ley. Además, refiere que la empresa demandante promueve esta acción con el único fin de eludir su obligación de pago de una sanción impuesta por el OSINERG, cuya función principal es la de fiscalizar las actividades que realizan las empresas de los sub sectores de electricidad e hidrocarburos, conforme a la Ley N.º 26734, cuyo artículo 13, literal c), establece como atribución de la Gerencia General del OSINERG la imposición de sanciones y/o multas por infracciones a las disposiciones legales de acuerdo con la escala de multa aprobada.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, con fecha 1 de febrero de 2001, declaró infundada la demanda, considerando que la actora no tiene acuerdos de corresponsabilidad con las empresas propietarias de los diecisiete cilindros pintados con su logotipo, y que retuvo indebidamente cilindros de propiedad de otras empresas, por lo que cabía imponerle la multa prevista en la norma citada. Adujo que la imposición de la multa no vulnera los derechos constitucionales de la actora, porque lo ha sido en el ejercicio de las facultades legales de la entidad demandada y conforme a la legislación vigente.

La recurrida revocó la apelada y, reformándola, declaró nula la resolución apelada, insubsistente lo actuado e improcedente la demanda, estimando que, de conformidad con el artículo 540º del Código Procesal Civil, la demanda contencioso-administrativa se interpone contra acto o resolución de la Administración, a fin de que se declare su invalidez o ineficacia. De manera que, no habiéndose acreditado que se haya planteado una acción contencioso-administrativa, no proceden las acciones de garantía de las dependencias administrativas, incluyendo las empresas públicas, contra los poderes del Estado y de los organismos creados por la Constitución, por los actos efectuados en el ejercicio regular de sus funciones.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### FUNDAMENTOS

1. Dos son, en esencia, las controversias constitucionales que se presentan en el presente proceso de amparo constitucional. Por un lado, si el no pronunciamiento de la Administración sobre el recurso de apelación presentado viola o no el derecho de petición; y, por otro, si la sanción administrativa impuesta a la recurrente afectó o no el principio de legalidad sancionatoria.
2. El derecho de petición se encuentra reconocido en el inciso 20) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú y, como se establece en los artículos 106° y 109° de la Ley N.° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y lo ha recordado este Tribunal Constitucional en su STC N.° 1042-2002-AA/TC, en éste se encuentra comprendido el derecho de contradicción de los actos administrativos.

En el presente caso, la recurrente alega la violación de dicho derecho, pues, por un lado, con fecha 24 de febrero de 2000 solicitó un pronunciamiento a OSINERG, el mismo que no fue absuelto. Y, por otro, porque, pese a interponer, con fecha 12 de setiembre de 2000, su recurso de apelación contra la Resolución N.° 780-2000-OS/SG, la demandada tampoco se pronunció.

3. Por lo que hace al primer extremo de la pretensión referente a la protección del derecho de petición, el Tribunal Constitucional considera que debe desestimarse la pretensión, pues con fecha 24 de agosto de 2000 la recurrente se acogió a los efectos del silencio administrativo negativo, es decir, dio por resuelta en forma negativa tal petición.

La institución del silencio administrativo negativo tiene la virtualidad, precisamente, de no dejar en una situación de indefensión al administrado, como consecuencia del letargo de la Administración para pronunciarse sobre las peticiones que se le formulen. De manera que, acogiéndose expresamente a sus efectos, sin que desaparezca la obligación de pronunciarse por parte de la Administración, no puede afirmarse que se viole el derecho reconocido en el inciso 20) del artículo 2° de la Constitución.

4. No es la misma situación en la que se encuentra el segundo extremo relacionado con la violación del mismo derecho de petición. A diferencia del primero, en éste, cuando se interpuso el recurso de apelación contra la Resolución N.° 780-2000-OS/SG, la demandante no se acogió a los efectos del silencio negativo, sino que, mediante el amparo, solicitó que el juez constitucional obligue al órgano público a que se pronuncie sobre él.

Y aunque también en este caso, mediante la técnica del silencio negativo, pudo enervarse la situación lesiva derivada del letargo de la Administración, lo cierto es que

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

el recurrente decidió interponer su amparo con el objeto de posibilitar que la Administración se pronuncie expresamente. De manera que, no habiéndose resuelto el recurso de apelación en referencia, el Tribunal Constitucional estima que este extremo de la pretensión debe ampararse.

5. Finalmente el Tribunal Constitucional no considera que se haya violado el derecho a no ser sancionado administrativamente por una falta no prevista en la ley. Como se ha expuesto en los antecedentes de la sentencia, y lo ha expresado la recurrente en la demanda (fjs. 33), en realidad lo que se cuestiona no es tanto que no esté predeterminada en la ley la falta por la cual se le sancionó, sino que la conducta que habría tenido no se adecua a la falta prevista en la norma, cuestión que no es resoluble en el seno de este proceso.

**FALLO**

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

Ha resuelto

1. Declarar **FUNDADA**, en parte, la acción de amparo interpuesta por violación del derecho de petición.
2. Ordena que la emplazada resuelva el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N.º 780-2000-OS/SG, en el plazo máximo de 10 días calendarios, bajo apercibimiento de ejercitarse la acción penal.
3. Declara improcedente lo demás que contiene la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS

**ALVA ORLANDINI**  
**REVOREDO MARSANO**  
**GARCÍA TOMA**

Lo que certifico:

**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
SECRETARIO RELATOR (e)