TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02249-2010-PA/TC
LIMA
EXPRESO METROPOLITANO S.A. Y OTRO

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 23 de agosto de 2010

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por la empresa Expreso Metropolitano S.A. y otro contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 565, su fecha 5 de marzo de 2010, que, confirmando la apelada, rechazó *in límine* y declaró improcedente la demanda de amparo de autos: y,

ATENDIENDO A

1. Que con fecha 17 de julio de 2008 las empresas Expreso Metropolitano S.A. y Business Internacional USA E.I.R.L. interponen demanda de amparo contra don Félix Vasi Cevallos, Presidente; doña Rosa Álvarez Lamas, miembro titular; don Fabricio Orozco Vélez, miembro suplente; y don Daniel Bienvenido Herbas Henríquez, miembro veedor, todos integrantes del Comité Especial designado por el Instituto Metropolitano Protransporte de Lima; así como contra el Notario Público de Lima señor Jaime Tuccio Valverde, y el Instituto Metropolitano Protransporte de Lima, solicitando se declare: a) la inaplicación de la convocatoria a licitación pública efectuada por el comité especial para otorgar en concesión la operación del servicio de transporte de pasajeros mediante buses troncales en el sistema de corredores segregados de alta capacidad (COSAC I); b) la inaplicación y declaración de nulidad de acta de fecha 7 de julio de 2008, extendida por el notario emplazado, respecto de la realización del acto de presentación de requisitos de precalificación; c) la inaplicación de las disposiciones contenidas en las bases que limitan y prohíben el derecho a recurrir a la tutela procesal efectiva del Poder Judicial; d) sin efecto el proceso de licitación para otorgar en concesión la operación del servicio de transporte de pasajeros mediante buses troncales en el sistema de corredores segregados de alta capacidad (COSAC I), y como consecuencia de ello, e) se proceda a la convocatoria a un nuevo proceso de licitación. Denuncia la violación de sus derechos a la libertad de trabajo, a la libertad de empresa, de propiedad, a la igualdad ante la ley, al debido proceso, a la motivación escrita de las resoluciones y a que la actividad empresarial reciba el mismo tratamiento legal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02249-2010-PA/TC
LIMA
EXPRESO METROPOLITANO S.A. Y OTRO

2. Que el Cuadragésimo Tercer Juzgado Civil de Lima, mediante resolución de fecha 30 de julio de 2008 declaró improcedente, *in límine*, la demanda, en aplicación del artículo 5.1° del Código Procesal Constitucional, por considerar que las pretensiones expuestas por las recurrentes no demuestran vulneración de los derechos constitucionales invocados, debiendo hacerse valer las mismas ante el juez ordinario, donde exista debate y probanza para afirmar y/o desvirtuarlas.

3. Que por su parte la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó dicha decisión en aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, ya que de lo expuesto se advierte como necesario la debida comprobación de los hechos en un proceso más lato, en concordancia con el artículo 9° del Código adjetivo.

4. Que tal y como ya ha sido establecido por este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente N.° 0206-2005-PA/TC, la vigencia del Código Procesal Constitucional supone un cambio en el régimen legal del proceso de amparo ya que establece, entre otras cosas, la subsidiariedad para la procedencia de las demandas de amparo. Con ello se cambia el anterior régimen procesal del amparo que establecía un sistema alternativo. En efecto, conforme al artículo 5.2° del Código Procesal Constitucional, **no proceden las demandas constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado**.

5. Que sobre el particular, este Colegiado ha precisado que "(...) tanto lo que estableció en su momento la Ley N.° 23506 y lo que prescribe hoy el Código Procesal Constitucional, respecto al amparo alternativo y al amparo residual, ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Estado. Por ello, si hay una vía efectiva para el tratamiento de la temática propuesta por el demandante, esta no es la excepcional del amparo que, como se dijo, constituye un mecanismo extraordinario" [Exp. N.° 4196-2004-AA/TC, fundamento 6].

6. Que en efecto, en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales le corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138° de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

contrario significaría afirmar que el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado. De igual modo, debe tenerse presente que todos los jueces se encuentran vinculados por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos; más aún, la Constitución los habilita a efectuar el control difuso conforme a su artículo 138°.

7. Que por ello, solo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso, por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo, correspondiendo al demandante la carga de la prueba para demostrar que el proceso de amparo es la vía idónea y eficaz para restablecer el ejercicio de su derecho constitucional vulnerado, y no el proceso judicial ordinario de que se trate. En consecuencia, si el demandante dispone de un proceso que tiene también la finalidad tuitiva de protección del derecho constitucional presuntamente lesionado y es igualmente idóneo para tal fin, el demandante debe acudir a dicho proceso.

8. Que a juicio del Tribunal Constitucional las empresas recurrentes no han justificado, suficientemente, la necesidad de recurrir al proceso de amparo incoado como vía de tutela urgente e idónea y, por el contrario, estima que los actos presuntamente lesivos pueden ser perfectamente cuestionados a través del proceso contencioso-administrativo establecido en la Ley N.° 27854. Dicho procedimiento constituye una "vía procedimental específica" para la remoción del presunto acto lesivo de los derechos constitucionales invocados en la demanda y, a la vez, resulta también una vía "igualmente satisfactoria", respecto al "mecanismo extraordinario" del amparo, razón por la que la controversia planteada debió ser dilucidada en el referido proceso.

9. Que en consecuencia, la demanda debe ser declarada improcedente en aplicación del artículo 5.2° del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE, con el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02249-2010-PA/TC
LIMA
EXPRESO METROPOLITANO S.A. Y OTRO

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 02249-2010-PA/TC
LIMA
EXPRESO METROPOLITANO S.A. Y OTRO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por los fundamentos siguientes:

1. En el presente caso si bien concuerdo con la parte de resolutiva de la resolución en mayoría que desestima la demanda por improcedente, es necesario manifestar mi posición conocida respecto a la falta de legitimidad para obrar activa de las personas jurídicas (sociedades mercantiles) para demandar en el proceso constitucional de amparo. Es así que en el presente caso se advierte que existe una demanda de amparo propuesta por una persona jurídica, habiendo en reiteradas oportunidades expresado mi posición respecto a la falta de legitimidad de éstas para interponer demanda de amparo en atención a que su finalidad está dirigida incrementar sus ganancias. Es por ello que uniformemente he señalado que cuando la Constitución habla de los derechos fundamentales, lo hace pensando en la persona humana, esto es en el ser humano física y moralmente individualizado. Hacia él pues se encuentran canalizados los diversos atributos, facultades y libertades, siendo solo él quien puede invocar su respeto y protección a título subjetivo y en sede constitucional. Es por ello que nuestra legislación expresamente señala que la defensa de los derechos fundamentales es para la "**persona humana**", por lo que le brinda todas las facilidades para que pueda reclamar la vulneración de sus derechos fundamentales vía proceso constitucional de amparo, exonerándoseles de cualquier pago que pudiera requerirse. En tal sentido no puede permitirse que una persona jurídica, que ve en el proceso constitucional de amparo la forma mas rápida y económica de conseguir sus objetivos, haga uso de este proceso excepcional, urgente y gratuito, puesto que ello significaría la desnaturalización total de dicho proceso. No obstante ello considero que existen casos excepcionales en los que este colegiado puede ingresar al fondo de la controversia en atención i) a la magnitud de la vulneración del derecho, ii) que ésta sea evidente o de inminente realización (urgencia) y iii) que el acto arbitrario o desbordante ponga en peligro la propia subsistencia de la persona jurídica con fines de lucro. Además debe evaluarse el caso concreto y verificar si existe alguna singularidad que haga necesario el pronunciamiento de emergencia por parte de este Colegiado.

2. En el caso de autos tenemos a una persona jurídica (sociedad mercantil) con fines de lucro que reclama la vulneración de sus derechos constitucionales con decisiones administrativas evacuadas dentro de un proceso de su competencia, argumentando que le son adversas y que vulneran sus derechos constitucionales. Es así que lo que encontramos de autos es el cuestionamiento de la parte demandante a decisiones

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

tomadas dentro de un procedimiento administrativo, regulado por la Ley de Contrataciones con el Estado-, sin tener en cuenta que el proceso de amparo no procede cuando existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho vulnerado. Es así que observo que lo que pretenden las empresas demandante es que por medio del presente proceso de amparo se declare la nulidad de los actos administrativos adoptados por personas competentes, en el marco de un procedimiento administrativo (licitación pública), pretensión que evidentemente no puede ser objeto de los procesos constitucionales de la libertad En tal sentido reafirmo mi posición respecto a que los procesos constitucionales son procesos destinados a la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana, debiendo este Tribunal desplegar esfuerzos para que los procesos constitucionales se destinen a controlar la vulneración de derechos fundamentales de la persona humana. Debe tenerse presente que el proceso constitucional de amparo es excepcional y residual, e incluso gratuito, lo que demuestra que el Estado tiene como función principal y prioritaria la defensa y protección de esos derechos fundamentales.

3. Por tanto considero que la demanda debe ser desestimada por improcedente, no solo por la falta de legitimidad para obrar activa de las empresas demandantes sino también por la naturaleza de la pretensión.

En consecuencia mi voto es porque se **CONFIRME** el auto de rechazo liminar y en consecuencia se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

Sr.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR