



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días del mes de julio de 2015, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Transportes El Pino S.A.C. contra la resolución de fojas 673, de fecha 24 de noviembre de 2011, emitida por la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 27 de febrero de 2008, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Economía y Finanzas y la Intendencia de la Aduana Marítima del Callao de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat), con el objeto de que se le inaplique los saldos pendientes de vencimiento y pago de los fraccionamientos arancelarios concedidos por la Sunat, que a continuación se detallan:

- a) Expedientes N.ºs. 118-2004-042415-7, 118-2004-042407-7, 118-2004-042431-7, 118-2004-042427-1, 118-2004-042405-5, 118-2004-042408-8, 118-2004-042410-2, 118-2004-042420-4, 118-2004-042429-3, 118-2004-042417-9, 118-2004-042422-6, 118-2004-042424-8, numerados el 23 de julio de 2004.
- b) Expedientes N.ºs. 118-2004-049775-6, 118-2004-049820-4, 118-2004-049721-2, 118-2004-049725-6, 118-2004-049723-4, 118-2004-049819-1, 118-2004-049821-5, 118-2004-049768-7, 118-2004-049716-5, 118-2004-049754-1, 118-2004-049718-7, 118-2004-049822-6, numerados el 31 de agosto de 2004.
- c) Expedientes N.ºs. 118-0114-2006-070352-6, 118-0114-2006-070360-6, 118-0114-2006-070364-0, 118-0114-2006-070350-4 y 118-0114-2006-070356-0, numerados el 22 de diciembre de 2006.

Manifiesta que, amparada en el régimen de fraccionamiento arancelario establecido por los Decretos Supremos N.ºs. 105-2000-EF y 194-2004-EF, solicitó el despacho a consumo de 29 ómnibus nuevos conforme aparece en las Declaraciones de Aduana.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

Afirma que, en virtud de la Ley N.º 28525 y la Ley N.º 28583, promulgadas en mayo y julio de 2005, respectivamente, con respecto al transporte aéreo y el transporte marítimo, se consagró el otorgamiento del régimen legal aduanero de la importación temporal, tanto para el ingreso de aeronaves a favor de las empresas nacionales de aviación como para el ingreso de naves a favor de las empresas navieras nacionales por un plazo de cinco años. Agrega que este régimen supone que, al ingreso al país de los citados bienes, tanto aeronaves como naves, se suspenda el pago de la totalidad de los derechos arancelarios y del impuesto general a las ventas y de promoción municipal por el plazo de cinco años, tiempo durante el cual dichas empresas no requieren de otorgamiento de garantías a favor de las aduanas ni se encuentran sujetas a la aplicación del interés compensatorio. Afirma que este régimen también había sido aplicado al transporte terrestre mediante la Ley N.º 27502, no obstante lo cual dicha norma fue derogada por la Ley N.º 27612, promulgada el 28 de diciembre de 2001, dejando en evidente situación de desventaja competitiva al servicio público de transporte terrestre de pasajeros por carretera de ómnibus frente a los servicios aéreo y marítimo. Señala que se ha vulnerado sus derechos constitucionales a la libertad de trabajo, a la libertad de empresa y de igualdad ante la ley.

Con fecha 6 de mayo de 2010, el Ministerio de Economía y Finanzas deduce las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y de prescripción, y contesta la demanda indicando que la pretensión es de índole patrimonial y que, por ende debe ser resuelta en la vía ordinaria. De manera similar, con fecha 20 de mayo de 2010, la Sunat contestó la demanda. Precisa que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación ya que en el presente caso se ha establecido la diferenciación en bases objetivas y razonables.

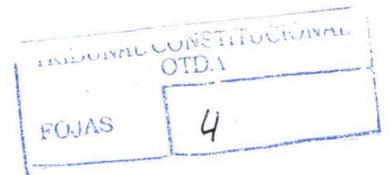
El Décimo Juzgado Civil de Lima declara improcedente la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y fundada la excepción de prescripción. En consecuencia, improcedente la demanda.

A su turno, la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Lima confirma la apelada y declara fundada la excepción de prescripción e improcedente la demanda.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. De la lectura de la demanda, del recurso de apelación y del recurso de agravio constitucional se advierte que la empresa demandante pretende que se restituya sus derechos a la libertad de trabajo, a la libertad de empresa y de igualdad ante la ley; y, en consecuencia, que se le inaplique los saldos pendientes de vencimiento y pago de los fraccionamientos arancelarios concedidos por la Sunat, que a continuación se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

detallan:

- a) Expedientes N^{os}. 118-2004-042415-7, 118-2004-042407-7, 118-2004-042431-7, 118-2004-042427-1, 118-2004-042405-5, 118-2004-042408-8, 118-2004-042410-2, 118-2004-042420-4, 118-2004-042429-3, 118-2004-042417-9, 118-2004-042422-6, 118-2004-042424-8, numerados el 23 de julio de 2004.
- b) Expedientes N^{os}. 118-2004-049775-6, 118-2004-049820-4, 118-2004-049721-2, 118-2004-049725-6, 118-2004-049723-4, 118-2004-049819-1, 118-2004-049821-5, 118-2004-049768-7, 118-2004-049716-5, 118-2004-049754-1, 118-2004-049718-7, 118-2004-049822-6, numerados el 31 de agosto de 2004.
- c) Expedientes N^{os}. 118-0114-2006-070352-6, 118-0114-2006-070360-6, 118-0114-2006-070364-0, 118-0114-2006-070350-4 y 118-0114-2006-070356-0 numerados el 22 de diciembre de 2006.

Consideraciones previas

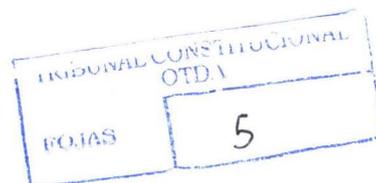
2. Si bien la demanda de autos ha sido declarada improcedente tanto en primera como en segunda instancia o grado, argumentándose que la demanda fue interpuesta fuera del plazo contemplado en el artículo 44 del Código Procesal Constitucional, debe precisarse que tal criterio ha sido aplicado de forma incorrecta, pues el hecho considerado vulneratorio de los derechos invocados es una omisión: la omisión estatal de beneficiar al servicio terrestre de pasajeros con regímenes arancelarios similares a los otorgados a las empresas dedicadas al servicio aéreo o naviero de pasajeros.

Al respecto, el artículo 44, inciso 5 del Código Procesal Constitucional, en relación con el cómputo del plazo para interponer la demanda, prescribe expresamente que “[s]i el agravio consiste en una omisión, el plazo no transcurrirá mientras ella subsista”. En atención a ello, este Tribunal considera que, dado que el presente caso trata de una omisión, resulta de aplicación lo dispuesto por el Código Procesal Constitucional y, en consecuencia, corresponde desestimar la excepción de prescripción y evaluar el fondo de la controversia.

4. En el caso de autos, teniendo en cuenta lo expresado por la demandante, se desprende que lo que considera realmente afectado es el derecho a la igualdad ante la ley, al no haberse otorgado al sector de transporte terrestre los referidos beneficios arancelarios, y que es esta lesión al contenido constitucionalmente protegido de este derecho-principio de igualdad, lo cual terminaría afectando sus derechos al trabajo y a la libertad de empresa, también invocados por la empresa recurrente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

Sobre la afectación del derecho a la igualdad, regulado en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución

Argumentos de la demandante

5. La empresa demandante sostiene que, amparada en el régimen de fraccionamiento arancelario establecido por los Decretos Supremos N.ºs 105-2000-EF y 194-2004-EF, solicitó el despacho a consumo de 29 ómnibus nuevos, conforme aparece en las Declaraciones de Aduana. Afirma que, en virtud de la Ley N.º 28525 y la Ley N.º 28583, con respecto al transporte aéreo y al transporte marítimo, se consagró el otorgamiento del *régimen legal aduanero de la importación temporal*, tanto para el ingreso de aeronaves a favor de las empresas nacionales de aviación como para el ingreso de naves a favor de las empresas navieras nacionales por un plazo de cinco años.

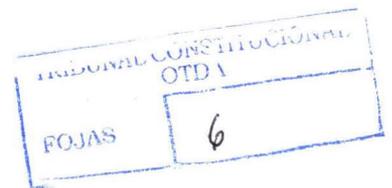
Agrega que el régimen legal aduanero de la importación temporal también había sido aplicado al transporte terrestre, mediante la Ley N.º 27502. No obstante ello, dicha norma fue derogada por la Ley N.º 27612, promulgada el 28 de diciembre de 2001, dejando en evidente situación de desventaja competitiva al servicio público de transporte terrestre de pasajeros por carretera a través de ómnibus, frente a los servicios aéreo y marítimo, con lo cual se habría vulnerado sus derechos constitucionales a la libertad de trabajo, a la libertad de empresa y de igualdad ante la ley.

Argumentos de los demandados

6. El Ministerio de Economía y Finanzas señala que la pretensión es de índole patrimonial y que, por ello, debe ser resuelta en la vía ordinaria.
7. La Sunat contestó la demanda. Precisa que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, ya que en el presente caso se ha establecido la diferenciación conforme a bases objetivas y razonables.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

8. Este Tribunal, en uniforme jurisprudencia, ha sostenido que el derecho a la igualdad está consagrado en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución de 1993, según la cual: "(...) toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole". Contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, el derecho a la igualdad es un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

a los demás, sino para tratar de igual modo a quienes se encuentran en una situación idéntica o equivalente.

9. En términos constitucionales, el derecho a la igualdad tiene dos facetas: *igualdad en el contenido de la ley e igualdad en la aplicación de la ley*. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión quiere apartarse de sus precedentes tiene que ofrecer una fundamentación suficiente y razonable.
10. La igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, supone que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato. Así, no se vulnera la igualdad cuando se establece una diferencia de trato sobre bases objetivas y razonables, a lo cual se denomina diferenciación.
11. En el presente caso, la empresa demandante sostiene haber importado 29 ómnibus y haberse acogido al respectivo fraccionamiento arancelario (dispuesto por el Decreto Supremo N.º 194-2004-EF). Afirma que en el año 2005 se estableció una exoneración tributaria –que incluye aranceles– en la importación de vehículos para el transporte aéreo y marítimo. En su concepto, el hecho de que se conceda tal exoneración a tales sectores, pero no al de transporte terrestre, al cual se dedica la empresa recurrente, constituiría una discriminación que afecta su derecho a la igualdad. En consecuencia, la exoneración a favor de la importación de aeronaves, barcos y otros resultaría discriminatoria respecto de la recurrente, pues la importación de ómnibus que la recurrente ha efectuado para su empresa de transporte terrestre interprovincial de pasajeros ha sido excluida de este beneficio tributario.
12. Así, el argumento principal de la demandante es que, al haberse derogado la ley mediante la cual se establecen facilidades para la importación de vehículos nuevos destinados a la prestación de servicios públicos de transporte terrestre de pasajeros (a través de la Ley N.º 27612), y al haberse dictado la Ley de Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo (Ley N.º 28525) y la Ley de Reactivación y Promoción de la Marina Mercante Nacional (Ley N.º 28583), se habría vulnerado su derecho a la igualdad, ya que estas dos últimas leyes reconocen beneficios tributarios para el sector empresarial aéreo y marítimo, omitiendo al sector terrestre.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

13. En este punto, reiterando lo señalado por este Tribunal en casos similares al presente (Exp. N.º 2861-2010-AA), es oportuno hacer una precisión. Si bien la recurrente en su demanda cuestiona la derogación de la Ley N.º 27502 mediante la Ley N.º 27612, del 29 de diciembre de 2001, que establecía facilidades para la importación de vehículos nuevos destinados a la prestación de servicios públicos de transporte terrestre de pasajeros, el Tribunal Constitucional advierte que, en esencia no es esta derogación la que cuestiona la demandante, sino más bien el dictado tanto de la Ley de Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo (Ley N.º 28525) como de la Ley de Reactivación y Promoción de la Marina Mercante Nacional (Ley N.º 28583).

14. Esta inferencia es razonable porque, de lo contrario, la demandante hubiera cuestionado en su momento tal derogación. Sin embargo, al contrario, esta se acogió al beneficio de fraccionamiento tributario. En este sentido, en la demanda (fojas 358 del expediente) la recurrente señaló que:

“Con la reciente puesta en vigencia e implementación de la aplicación de las Leyes 28525, y sus leyes y normas complementarias, a favor de las empresas nacionales de aviación; y de la Ley N.º 28583, a favor de los navieros o empresas navieras nacionales, el gobierno ha actuado sin un criterio de razonabilidad, al no haber dispuesto similar medida a favor de las empresas de transporte terrestre nacional de pasajeros, respecto del ingreso al país de los vehículos que utilizan en su prestación, lo que hace necesaria la intervención del juez constitucional” (sic).

15. Ahora bien, la exoneración tributaria cuestionada fue establecida en nuestro ordenamiento en mayo de 2005 con respecto al transporte aéreo y en julio de ese año con respecto al transporte marítimo. En efecto, el artículo 7 de la “Ley de Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo” (Ley N.º 28525), publicada el 25 de mayo del mismo año, y el artículo 8 de la “Ley de reactivación y promoción de la Marina Mercante Nacional” (N.º 28583), publicada el 22 de julio de 2005, establecen la exoneración tributaria cuestionada. El Decreto Supremo N.º 131-2005-ÉF, publicado el 7 de octubre de 2005, reglamenta el goce de la exoneración. En resumen, el tratamiento presuntamente discriminatorio de la recurrente tuvo lugar en mayo y julio de 2005.

16. Las anteriores referencias legislativas permiten establecer el momento específico en que ocurrió el acto presuntamente lesivo. Esto significa que el tratamiento presuntamente discriminatorio tiene lugar desde mayo de 2005 en adelante y, por lo tanto, no antes. Esto implica que el acto presuntamente discriminatorio se podrá dar solo con respecto a exclusiones posteriores al goce de la exoneración tributaria, y no con respecto a las situaciones anteriores.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

17. Esta precisión tiene una importante consecuencia en el caso. La recurrente considera que omitir el transporte terrestre de pasajeros de la exoneración tributaria es discriminatorio porque la excluye del goce de la misma. Sin embargo, la exoneración existe desde mayo de 2005 y, por tanto, la recurrente solo podría ser excluida con respecto a sus actos posteriores de importación, pero no con respecto a los actos anteriores. En síntesis, debe quedar establecido que cualquier acto presuntamente lesivo originado por las leyes antes mencionadas que omitieron el transporte terrestre solo puede ocurrir a partir de su entrada en vigor, y no antes.
18. En el caso examinado, la recurrente ha importado 29 ómnibus nuevos en la siguiente secuencia:
- 24 buses en el año 2004 (de julio y en agosto).
 - 5 buses en el año 2006 (diciembre).

La exclusión de la exoneración tributaria se realiza en mayo de 2005. Por consiguiente, si dicha exoneración es eventualmente discriminatoria respecto a la recurrente por haberla excluido del goce de la misma, ello solo podría estar referido a la importación que esta hizo después de mayo de 2005 (es decir, a la importación de cinco buses). En consecuencia, no puede hablarse de trato discriminatorio respecto a la importación de los 24 buses importados en el año 2004. La razón de ello es que, para la demandante, la supuesta lesión se produce con la entrada en vigor de las Leyes N^{os} 28525 y 28583, en mayo y julio de 2005, respectivamente.

19. En consecuencia, el problema que plantea el caso está en determinar si es discriminatorio que la recurrente deba pagar tributos por la importación de cinco vehículos en diciembre del año 2006, cuando, por el contrario, las empresas dedicadas al transporte aéreo y al marítimo, están exoneradas de dicho pago desde mayo y julio de 2005.
20. Al respecto, la exclusión de un sujeto o persona (o de una clase de sujetos o personas) es discriminatoria si no se sustenta en un motivo objetivo y razonable. Sin embargo, antes de realizar este análisis, es necesario determinar si el término de comparación (*tertium comparationis*), es decir, la persona o situación incluida por la ley, es sustancialmente igual a la persona o situación excluida o tratada diferente. Solo si la persona o la situación excluida es sustancialmente igual a la incluida, corresponde examinar si el trato distinto se sustenta en un motivo objetivo y razonable.
21. Por el contrario, si se determina que el término de comparación es incorrecto o inválido (es decir, si la persona o situación excluida en la ley no es sustancialmente igual a la incluida), entonces no existe una discriminación, sino solo un trato



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



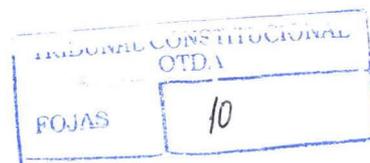
EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

diferenciado constitucionalmente justificado y, por lo tanto, no es necesario plantearse el segundo nivel de análisis.

22. Ahora, en el presente caso, la demandante propone como término de comparación el tratamiento jurídico que el legislador otorga al sector aeronáutico y marítimo, en relación con determinado beneficio tributario.
23. Al respecto, este Tribunal considera que debe excluir al transporte marítimo como un término de comparación adecuado, debido que en nuestro país esta está dedicado fundamentalmente al transporte de carga antes que al de pasajeros. En consecuencia, no podría establecerse válidamente una comparación entre el transporte marítimo y el transporte terrestre de pasajeros.
24. Por otra parte, y en relación con el transporte aéreo de pasajeros, este Tribunal verifica que el único rasgo común entre ambos medios es que los dos dedican al transporte de pasajeros. Las diferencias, por el contrario, son sustanciales y radican en el distinto tipo de prestación que brindan el transporte aéreo y el transporte terrestre. Entre estas diferencias, tenemos, por destacar algunas: que existen muy pocas empresas de transporte aéreo; que el valor del pasaje aéreo es sustancialmente elevado (y por ello restringido a un número limitado de usuarios); que cubre un número específico de rutas; y que es un tipo de transporte especialmente eficiente en términos de tiempo de viaje. Por el contrario, con respecto al transporte terrestre, tenemos que este no es necesariamente rápido y, por lo mismo, es sustancialmente menos ventajoso en términos de tiempo de viaje (en comparación al transporte aéreo); que existen numerosas empresas de transporte terrestre; que el valor del pasaje terrestre es mucho más económico (por lo que resulta asequible a la mayoría de usuarios); y que cubre prácticamente la totalidad de rutas en el territorio nacional.
25. Quedando claro, entonces, que las prestaciones de uno y otro tipo de transporte son muy distintas, es necesario evaluar si el hecho de que tengan como único elemento común que ambas prestan el “servicio de transporte de pasajeros”, lo cual implica que a ambos se les debe dar un tratamiento análogo en cuanto al régimen de exoneraciones.
26. Sobre el particular, este Tribunal considera que la recurrente no ha ofrecido un término de comparación adecuado a efectos de lo que alega, pues no es posible afirmar que la promoción del servicio aéreo vaya en detrimento del servicio terrestre, ya que, como se ha explicado, se trata de dos servicios con propiedades o prestaciones muy específicas y distintas. Efectivamente, tal vez podría considerarse discriminatoria, por ejemplo, una promoción tributaria dentro del propio rubro o tipo de servicio, que tenga como destinatarias únicamente a determinadas empresas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

- del transporte terrestre con exclusión de otras; o el beneficio otorgado a un sector del transporte aéreo con exclusión de otro, de manera injustificada, irrazonable o antojadiza.
27. De esta forma, conforme a lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, que establece que “pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas”, este órgano colegiado estima que, en el presente caso, el tratamiento dispensado por el legislador precisamente se debe a la muy diversa naturaleza de las actividades económicas que la demandante pretende, infundadamente, equiparar.
28. Además de lo señalado, es necesario tener en cuenta que la potestad tributaria no solo se manifiesta en el poder del Estado para imponer tributos, sino también para otorgar beneficios tributarios, conforme lo establece el artículo 74 de la Constitución. Al respecto, la regla es que todas las personas contribuyen al gasto público (deber de contribuir) y la excepción es el establecimiento de beneficios tributarios.
29. En el presente caso, el legislador decidió derogar la ley que establecía facilidades para la importación de vehículos nuevos destinados a la prestación de servicios públicos de transporte terrestre de pasajeros (Ley N.º 27502) en atención a la realidad de dicho sector. Este Tribunal Constitucional considera que el fin perseguido por el legislador tiene un sustento técnico que es constitucional y responde al tratamiento excepcional que corresponde al régimen de los beneficios tributarios.
30. Finalmente, de lo anterior se colige que el beneficio de fraccionamiento, al cual la recurrente libremente se acogió, no puede ser utilizado ahora para tratar de eludir las obligaciones tributarias que la Administración tributaria le exige, máxime si tal omisión de sus obligaciones está sustentada en un supuesto trato discriminatorio que, como se ha determinado, no es tal. Siendo así, cabe concluir que en el caso de autos no se ha afectado el principio-derecho a la igualdad consagrado en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución y, en consecuencia, tampoco los derechos a la libertad de trabajo y de empresa, por lo cual la demanda debe desestimarse.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la excepción de prescripción e **INFUNDADA** la demanda en lo que respecta a la afectación de los derechos a la igualdad, a la libertad de trabajo y a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS H

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02097-2012-PA/TC
LIMA
TRANSPORTES EL PINO S.A.C.

la libertad de empresa.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

[Handwritten signatures and scribbles in black and blue ink, including a large signature that appears to read 'Eloy Espinosa Saldaña']

Lo que certifico:

21 ABR. 2016

[Handwritten signature of Janet Otárola Santillana]
.....
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL