



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 06135-2006-PA/TC
ICA
HATUCHAY E.I.R.L.

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el Expediente N.º 06135-2006-PA/TC es aquella conformada por los votos de los magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen, que declara **FUNDADA** la demanda. El voto de los magistrados Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen aparece firmado en hoja membretada aparte, y no junto con la firma del magistrados integrante de la Sala debido al cese en funciones de estos magistrados.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de octubre de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Pedro Huamán Valenzuela, en representación de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada Hatuchay E.I.R.L., contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 235, su fecha 26 de abril de 2006, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 4 de marzo de 2005, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual (Indecopi) y la Asociación Peruana de Autores y Compositores (Apdayc), a fin de que se inaplique el primer párrafo del Art. 147 del Decreto Legislativo 822, por ser contrarios a los derechos fundamentales de igualdad ante la ley y a la libertad de empresa y comercio.

Alegan que dicha disposición lesiona el derecho de igualdad por atribuir al Apdayc una presunción sin prueba en contrario, lo cual lo exime de acreditar de manera formal un listado de obras o soportes musicales con los respectivos autores que administra.

Los demandados manifiestan que no transgredieron el derecho de igualdad, ya que no incurrieron en ningún supuesto de discriminación por razón de raza, sexo, religión u otra índole.

El primer Juzgado Especializado en lo Civil de Ica, con fecha 31 de enero del 2006,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

declara infundada la demanda al considerar que el proceso administrativo se realizó conforme a ley; y que no se ha acreditado la vulneración de derecho alguno.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. El presente proceso tiene por objeto (1) que se inaplique el primer párrafo del Art. 147 del Decreto Legislativo 822, por ser contrarios al derecho de igualdad ante la ley, y (2) que se provea de protección jurisdiccional a la libertad de empresa de la recurrente, importando tal pretensión a juicio del Tribunal Constitucional que deba ordenarse a Indecopi la abstención a futuro de la realización de labores de inspección en el establecimiento de la recurrente.

§2. Planteamiento del problema

2. La recurrente ha sido objeto de sanción de multa por la infracción consistente en la comunicación pública de obras musicales de dominio privado sin la autorización de los titulares del derecho sobre las mismas y sin el pago por dicha utilización. Tal sanción fue impuesta por la Oficina de Derechos de Autor de Indecopi y confirmada por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (Resolución N.º 0024-2005/TPI-INDECOPI, de 11 de enero de 2005). El mencionado procedimiento sancionador fue instaurado con motivo de la denuncia administrativa de Asociación Peruana de Autores y Compositores (Apdayc), la misma que ha afirmado tener la representación de los derechos de autor de las obras musicales comunicadas.
3. El artículo 147º de la Ley sobre el Derecho de Autor (Decreto Legislativo N.º 822) establece lo siguiente:

Artículo 147.- Las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales, sin presentar más título que dichos estatutos y *presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos les han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares*. Sin perjuicio de esa legitimación, las sociedades deberán tener a disposición de los usuarios, en los soportes utilizados por ellas en sus actividades de gestión, las tarifas y el repertorio de los titulares de derechos, nacionales y extranjeros, que administren, a efectos de su consulta en las dependencias centrales de dichas asociaciones. Cualquier otra forma de consulta se realizará con gastos a cargo del que la solicite. (énfasis agregado).

4. Esta norma atribuye legitimación a las sociedades de gestión colectiva para instar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

procesos judiciales o administrativos a efectos de hacer valer los derechos confiados a su administración, estableciéndose una *presunción relativa* respecto a la titularidad de tales derechos. Esto significa que, en el ámbito de un procedimiento administrativo sancionador como el que aquí se analiza, se tiene una presunción relativa de que la sociedad colectiva detenta el título del derecho y que, como consecuencia de ello, la parte denunciada no puede cuestionar dicho título, salvo que demuestre lo contrario. Ahora bien, ¿afecta el derecho a la igualdad de armas en un proceso el que se exija a la parte denunciada que tenga que acreditar que la sociedad colectiva denunciante carece del título que dice poseer?

§3. Derecho de igualdad de armas o igualdad procesal

5. El derecho de igualdad procesal o de igualdad de armas se deriva de la interpretación sistemática del artículo 2, inciso 2, (igualdad) y del artículo 138, inciso 2 (debido proceso), de la Constitución. En tal sentido, todo proceso, judicial, administrativo o en sede privada, debe garantizar que las partes del proceso detenten las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, de modo que no se ocasione una desventaja en ninguna de ellas respecto a la otra. Tal exigencia constituye un componente del debido proceso ya que ningún proceso que inobserve dicho imperativo puede reputarse como “debido”.

§4. Análisis de la afectación del derecho a la igualdad

6. En el procedimiento sancionatorio seguido contra la recurrente en Indecopi resulta que la parte denunciada debe probar que la parte denunciante carece del título del derecho que dice representar. Ahora bien, como es sabido, constituye principio procesal que la carga de la prueba corresponde a quien afirma un hecho. Si la sociedad colectiva denunciante afirma detentar la representación de determinadas obras, no resulta nada oneroso para ella exhibir el documento que la acredita. Por el contrario, si es a la parte denunciada a quien se exige acreditar que la sociedad colectiva carece del título de representación, significa ello una carga excesiva e intolerable. Esto es así debido a que mientras para la parte denunciante el acreditar la representación de la obra no significa carga alguna, dado que tiene a disposición el archivo de documentos donde consta el otorgamiento de la representación, para el denunciado significa una carga excesiva, de difícil acreditación, e incluso, para algún denunciado, de acreditación prácticamente imposible. Tal exigencia constituye un típico caso de “prueba diabólica”, dado que significa exigir al denunciado una prueba de difícil e, incluso, imposible acreditación, pero ello no por su inexistencia, sino por el considerable grado de dificultad que implica su obtención.
7. Esta situación tiene como consecuencia que el denunciado se encuentre en desventaja con respecto al denunciante, en relación con la posibilidad de probar (probar algo de difícil acreditación y que, por el contrario, puede efectuarlo fácilmente el denunciante) y, con ello, con la posibilidad de defenderse de manera efectiva; dicho de otro modo, la disposición cuestionada coloca en desventaja al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

denunciado frente al denunciante, con respecto al ejercicio de su derecho a probar y de su derecho de defensa. Esta circunstancia es por sí misma lesiva del derecho de igualdad procesal.

8. Esta conclusión es independiente del hecho de que la denunciante ostente, en efecto, la representación de una obra y que ello, incluso, se encuentre inscrito registralmente. La cuestión de relevancia constitucional es que en una relación procesal como la que supone un procedimiento administrativo la observancia de los derechos fundamentales constituye presupuesto y, a la vez, límite de la configuración legal del procedimiento. De modo que si tal configuración legal resulta incompatible con un derecho fundamental, ella resulta inconstitucional y, por tanto, inválida.
9. En consecuencia, el artículo 147 de la Ley de Derechos de Autor es contrario a la Constitución, concretamente en el siguiente enunciado:

[...] presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos les han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares.

10. Dado que el procedimiento sancionatorio llevado a cabo por Indecopi en contra de la recurrente se ha sustentado en el citado artículo 147, en el extremo antes analizado, y tal norma resulta incompatible con el derecho de igualdad de armas, se concluye que en dicho procedimiento se ha lesionado el derecho a la igualdad de armas de la recurrente.

§5. Control difuso de la norma cuestionada y su efecto en el procedimiento administrativo sancionatorio

11. La reparación de la mencionada lesión exige que se declare la nulidad del procedimiento sancionador y vuelva a celebrarse, con irrestricta observancia del derecho a la igualdad de armas, lo cual supone que en dicho procedimiento ha de ser Apdayc la que ha de acreditar los títulos que amparan la representación de los derechos de las obras comunicadas por la recurrente.
12. Es doctrina de este Tribunal que el proceso de amparo posee una dimensión objetiva y subjetiva. En el presente caso, es de particular relevancia la dimensión objetiva debido a que, al margen de que aun cuando el proceso administrativo se realice nuevamente y eventualmente Indecopi llegara a la misma conclusión –la infracción de la recurrente por la comunicación de obras sin autorización y su sanción–, la constatación de que un procedimiento se ha efectuado sustentándose en una norma incompatible con la Constitución, impone categóricamente el ejercicio del poder-deber de control de inaplicabilidad para así cumplir con el fin de garantizar la primacía de la Constitución (artículo II del Código Procesal Constitucional).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§5. Sobre la amenaza de la libertad de empresa

- 13. La recurrente ha afirmado que existe una amenaza de cierre de su establecimiento a través de la realización de inspecciones que pretenden atribuirle la comisión de infracciones, ello en perjuicio de su libertad de empresa. Sin embargo, el hecho de una eventual visita de inspección por parte de Indecopi a efectos de verificar si se infringe o no la ley de derechos de autor o con motivo de cualquier otra posible infracción cuya resolución sea competencia de dicho órgano, no constituye afectación de derecho constitucional alguno y, en particular, de la libertad de empresa o de la libertad de trabajo, salvo que ello tuviese lugar sin motivo fundado alguno y de modo ostensiblemente frecuente, deviniendo ello en un acto de acoso y perturbación del ejercicio de dichas libertades, antes que en el ejercicio de una competencia de control y fiscalización.

- 14. En el presente caso, se ha llegado a establecer que la recurrente había infringido la ley de derechos de autor y que, no obstante habersele ordenado que se abstuviera de tales actos infractores, reincidió en la comisión de los mismos. Tal circunstancia demuestra que cualquier visita de inspección que podría darse en el futuro a efectos de verificar si la recurrente infringe o no la ley de derechos del autos no puede considerarse lesiva de su libertad de empresa y de trabajo, debido a que los antecedentes antes referidos prestan fundados motivos para su realización.

§6. Control difuso en sede administrativa y deber de protección

- 15. Aunque *obiter dicta* resulta relevante recordar que en la sentencia N.º 3741-2004-PA/TC, se ha establecido, en condición de precedente vinculante, la potestad de control difuso en sede administrativa en los siguientes términos:

[...] el Tribunal Constitucional estima que la administración pública, a través de sus tribunales administrativos o de sus órganos colegiados, no sólo tiene la facultad de hacer cumplir la Constitución –dada su fuerza normativa–, sino también el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sustentan los actos administrativos y que son contrarias a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). Ello se sustenta, en primer lugar, en que si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138.º, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial (fundamento N.º 7).

En este contexto el Tribunal ha resaltado los efectos verticales de los derechos fundamentales y, con ello, ha señalado que “el derecho y el deber de los tribunales administrativos y órganos colegiados de preferir la Constitución a la ley, es decir de realizar el control difuso –*dimensión objetiva*–, forma parte del contenido constitucional protegido del derecho fundamental del administrado al debido

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

proceso y a la tutela procesal ante los Tribunales Administrativos –*dimensión subjetiva*–” (fundamento N.º 10).

16. En este contexto, debe resaltarse que, además, en mérito al *deber de protección* de los derechos fundamentales que tiene todo el poder público y, en este caso, en particular, los Tribunales Administrativos, ellos deben ejercer el poder-deber de control difuso de constitucionalidad cuando en la resolución de un procedimiento administrativo resulta relevante la aplicación de una norma y ella es incompatible con derechos fundamentales o con principios constitucionales que los garantizan (*v.gr.* legalidad, reserva de ley, entre otros). En tal sentido, la omisión del control de constitucionalidad en sede administrativa, como en el supuesto antes mencionado, representa, a su vez, la omisión del *deber de protección* de los derechos fundamentales. En consecuencia, dado que los Tribunales Administrativos y órganos colegiados están vinculados por el *deber de protección*, ellos han de ejercer el control difuso cuando el caso lo demande.
17. En consecuencia, el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual debe tener presente el ejercicio de esta potestad en la resolución de las controversias que conoce.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda con respecto a la lesión del derecho de igualdad procesal; **INAPLICABLE** el artículo 147 del Decreto Legislativo 822 (Ley sobre el Derecho de Autor), y **NULO** el procedimiento sancionador contra la recurrente, llevado a cabo por la Oficina de Derechos de Autor y el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, ambos de Indecopi, y por consiguiente **NULAS** la Resolución N.º 00188-2004/ODA-INDECOPI y la Resolución N.º 0024-2005/TPI-INDECOPI.
2. Ordenar a la Oficina de Derechos de Autor de Indecopi que vuelva a efectuar el procedimiento sancionador contra la recurrente con motivo de la denuncia de APDAYC, en los términos establecidos en el fundamento N.º 11 de la presente sentencia; y declarar **INFUNDADA** la demanda con respecto a la amenaza de la libertad de empresa.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO
ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 06135-2006-PA/TC
ICA
HATUCHAY E.I.R.L.

**VOTO DE LOS MAGISTRADOS ALVA ORLANDINI Y BARDELLI
LARTIRIGOYEN**

Voto que formulan los magistrados Alva Orlandini y Bardelli Lartirigoyen en el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Pedro Huamán Valenzuela, en representación de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada Hatuchay E.I.R.L., contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 235, su fecha 26 de abril de 2006, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

1. Con fecha 4 de marzo de 2005, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección a la Propiedad Intelectual (Indecopi) y la Asociación Peruana de Autores y Compositores (Apdayc), a fin de que se inaplique el primer párrafo del Art. 147 del Decreto Legislativo 822, por ser contrarios a los derechos fundamentales de igualdad ante la ley y a la libertad de empresa y comercio.
2. Alegan que dicha disposición lesiona el derecho de igualdad por atribuir al Apdayc una presunción sin prueba en contrario, lo cual lo exime de acreditar de manera formal un listado de obras o soportes musicales con los respectivos autores que administra.
3. Los demandados manifiestan que no transgredieron el derecho de igualdad, ya que no incurrieron en ningún supuesto de discriminación por razón de raza, sexo, religión u otra índole.

El primer Juzgado Especializado en lo Civil de Ica, con fecha 31 de enero del 2006, declara infundada la demanda al considerar que el proceso administrativo se realizó conforme a ley; y que no se ha acreditado la vulneración de derecho alguno.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. El presente proceso tiene por objeto (1) que se inaplique el primer párrafo del Art. 147 del Decreto Legislativo 822, por ser contrarios al derecho de igualdad ante la ley, y (2) que se provea de protección jurisdiccional a la libertad de empresa de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

recurrente, importando tal pretensión –a nuestro juicio– que deba ordenarse a Indecopi la abstención a futuro de la realización de labores de inspección en el establecimiento de la recurrente.

§2. Planteamiento del problema

2. La recurrente ha sido objeto de sanción de multa por la infracción consistente en la comunicación pública de obras musicales de dominio privado sin la autorización de los titulares del derecho sobre las mismas y sin el pago por dicha utilización. Tal sanción fue impuesta por la Oficina de Derechos de Autor de Indecopi y confirmada por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (Resolución N.º 0024-2005/TPI-INDECOPI, de 11 de enero de 2005). El mencionado procedimiento sancionador fue instaurado con motivo de la denuncia administrativa de Asociación Peruana de Autores y Compositores (Apdayc), la misma que ha afirmado tener la representación de los derechos de autor de las obras musicales comunicadas.
3. El artículo 147º de la Ley sobre el Derecho de Autor (Decreto Legislativo N.º 822) establece lo siguiente:

Artículo 147.- Las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales, sin presentar más título que dichos estatutos y *presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos les han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares*. Sin perjuicio de esa legitimación, las sociedades deberán tener a disposición de los usuarios, en los soportes utilizados por ellas en sus actividades de gestión, las tarifas y el repertorio de los titulares de derechos, nacionales y extranjeros, que administren, a efectos de su consulta en las dependencias centrales de dichas asociaciones. Cualquie. otra forma de consulta se realizará con gastos a cargo del que la solicite. (énfasis agregado).

4. Esta norma atribuye legitimación a las sociedades de gestión colectiva para instar procesos judiciales o administrativos a efectos de hacer valer los derechos confiados a su administración, estableciéndose una *presunción relativa* respecto a la titularidad de tales derechos. Esto significa que, en el ámbito de un procedimiento administrativo sancionador como el que aquí se analiza, se tiene una presunción relativa de que la sociedad colectiva detenta el título del derecho y que, como consecuencia de ello, la parte denunciada no puede cuestionar dicho título, salvo que demuestre lo contrario. Ahora bien, ¿afecta el derecho a la igualdad de armas en un proceso el que se exija a la parte denunciada que tenga que acreditar que la sociedad colectiva denunciante carece del título que dice poseer?



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§3. Derecho de igualdad de armas o igualdad procesal

5. El derecho de igualdad procesal o de igualdad de armas se deriva de la interpretación sistemática del artículo 2, inciso 2, (igualdad) y del artículo 138, inciso 2 (debido proceso), de la Constitución. En tal sentido, todo proceso, judicial, administrativo o en sede privada, debe garantizar que las partes del proceso detenten las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, de modo que no se ocasione una desventaja en ninguna de ellas respecto a la otra. Tal exigencia constituye un componente del debido proceso ya que ningún proceso que inobserve dicho imperativo puede reputarse como “debido”.

§4. Análisis de la afectación del derecho a la igualdad

6. En el procedimiento sancionatorio seguido contra la recurrente en Indecopi resulta que la parte denunciada debe probar que la parte denunciante carece del título del derecho que dice representar. Ahora bien, como es sabido, constituye principio procesal que la carga de la prueba corresponde a quien afirma un hecho. Si la sociedad colectiva denunciante afirma detentar la representación de determinadas obras, no resulta nada oneroso para ella exhibir el documento que la acredita. Por el contrario, si es a la parte denunciada a quien se exige acreditar que la sociedad colectiva carece del título de representación, significa ello una carga excesiva e intolerable. Esto es así debido a que mientras para la parte denunciante el acreditar la representación de la obra no significa carga alguna, dado que tiene a disposición el archivo de documentos donde consta el otorgamiento de la representación, para el denunciado significa una carga excesiva, de difícil acreditación, e incluso, para algún denunciado, de acreditación prácticamente imposible. Tal exigencia constituye un típico caso de “prueba diabólica”, dado que significa exigir al denunciado una prueba de difícil e, incluso, imposible acreditación, pero ello no por su inexistencia, sino por el considerable grado de dificultad que implica su obtención.
7. Esta situación tiene como consecuencia que el denunciado se encuentre en desventaja con respecto al denunciante, en relación con la posibilidad de probar (probar algo de difícil acreditación y que, por el contrario, puede efectuarlo fácilmente el denunciante) y, con ello, con la posibilidad de defenderse de manera efectiva; dicho de otro modo, la disposición cuestionada coloca en desventaja al denunciado frente al denunciante, con respecto al ejercicio de su derecho a probar y de su derecho de defensa. Esta circunstancia es por sí misma lesiva del derecho de igualdad procesal.
8. Esta conclusión es independiente del hecho de que la denunciante ostente, en efecto, la representación de una obra y que ello, incluso, se encuentre inscrito registralmente. La cuestión de relevancia constitucional es que en una relación procesal como la que supone un procedimiento administrativo la observancia de los derechos fundamentales constituye presupuesto y, a la vez, límite de la

13



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

configuración legal del procedimiento. De modo que si tal configuración legal resulta incompatible con un derecho fundamental, ella resulta inconstitucional y, por tanto, inválida.

9. En consecuencia, el artículo 147 de la Ley de Derechos de Autor es contrario a la Constitución, concretamente en el siguiente enunciado:

[...] presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los derechos ejercidos les han sido encomendados, directa o indirectamente, por sus respectivos titulares.

10. Dado que el procedimiento sancionatorio llevado a cabo por Indecopi en contra de la recurrente se ha sustentado en el citado artículo 147, en el extremo antes analizado, y tal norma resulta incompatible con el derecho de igualdad de armas, se concluye que en dicho procedimiento se ha lesionado el derecho a la igualdad de armas de la recurrente.

§5. Control difuso de la norma cuestionada y su efecto en el procedimiento administrativo sancionatorio

11. La reparación de la mencionada lesión exige que se declare la nulidad del procedimiento sancionador y vuelva a celebrarse, con irrestricta observancia del derecho a la igualdad de armas, lo cual supone que en dicho procedimiento ha de ser Apdayc la que ha de acreditar los títulos que amparan la representación de los derechos de las obras comunicadas por la recurrente.

12. Es doctrina de este Tribunal que el proceso de amparo posea una dimensión objetiva y subjetiva. En el presente caso, es de particular relevancia la dimensión objetiva debido a que, al margen de que aun cuando el proceso administrativo se realice nuevamente y eventualmente Indecopi llegara a la misma conclusión –la infracción de la recurrente por la comunicación de obras sin autorización y su sanción–, la constatación de que un procedimiento se ha efectuado sustentándose en una norma incompatible con la Constitución, impone categóricamente el ejercicio del poder-deber de control de inaplicabilidad para así cumplir con el fin de garantizar la primacía de la Constitución (artículo II del Código Procesal Constitucional).

§5. Sobre la amenaza de la libertad de empresa

13. La recurrente ha afirmado que existe una amenaza de cierre de su establecimiento a través de la realización de inspecciones que pretenden atribuirle la comisión de infracciones, ello en perjuicio de su libertad de empresa. Sin embargo, el hecho de una eventual visita de inspección por parte de Indecopi a efectos de verificar si se infringe o no la ley de derechos de autor o con motivo de cualquier otra posible infracción cuya resolución sea competencia de dicho órgano, no constituye afectación de derecho constitucional alguno y, en particular, de la libertad de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

empresa o de la libertad de trabajo, salvo que ello tuviese lugar sin motivo fundado alguno y de modo ostensiblemente frecuente, deviniendo ello en un acto de acoso y perturbación del ejercicio de dichas libertades, antes que en el ejercicio de una competencia de control y fiscalización.

14. En el presente caso, se ha llegado a establecer que la recurrente había infringido la ley de derechos de autor y que, no obstante habersele ordenado que se abstuviera de tales actos infractores, reincidió en la comisión de los mismos. Tal circunstancia demuestra que cualquier visita de inspección que podría darse en el futuro a efectos de verificar si la recurrente infringe o no la ley de derechos del autos no puede considerarse lesiva de su libertad de empresa y de trabajo, debido a que los antecedentes antes referidos prestan fundados motivos para su realización.

§6. Control difuso en sede administrativa y *deber de protección*

15. Aunque *obiter dicta* resulta relevante recordar que en la sentencia N.º 3741-2004-PA/TC, se ha establecido, en condición de precedente vinculante, la potestad de control difuso en sede administrativa en los siguientes términos:

[...] el Tribunal Constitucional estima que la administración pública, a través de sus tribunales administrativos o de sus órganos colegiados, no sólo tiene la facultad de hacer cumplir la Constitución –dada su fuerza normativa–, sino también el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sustentan los actos administrativos y que son contrarias a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). Ello se sustenta, en primer lugar, en que si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138.º, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial (fundamento N.º 7).

En este contexto el Tribunal ha resaltado los efectos verticales de los derechos fundamentales y, con ello, ha señalado que “el derecho y el deber de los tribunales administrativos y órganos colegiados de preferir la Constitución a la ley, es decir de realizar el control difuso –*dimensión objetiva*–, forma parte del contenido constitucional protegido del derecho fundamental del administrado al debido proceso y a la tutela procesal ante los Tribunales Administrativos –*dimensión subjetiva*–” (fundamento N.º 10).

16. En este contexto, debe resaltarse que, además, en mérito al *deber de protección* de los derechos fundamentales que tiene todo el poder público y, en este caso, en particular, los Tribunales Administrativos, ellos deben ejercer el poder-deber de control difuso de constitucionalidad cuando en la resolución de un procedimiento



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

administrativo resulta relevante la aplicación de una norma y ella es incompatible con derechos fundamentales o con principios constitucionales que los garantizan (v.gr. legalidad, reserva de ley, entre otros). En tal sentido, la omisión del control de constitucionalidad en sede administrativa, como en el supuesto antes mencionado, representa, a su vez, la omisión del *deber de protección* de los derechos fundamentales. En consecuencia, dado que los Tribunales Administrativos y órganos colegiados están vinculados por el *deber de protección*, ellos han de ejercer el control difuso cuando el caso lo demande.

17. En consecuencia, el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual debe tener presente el ejercicio de esta potestad en la resolución de las controversias que conoce.

Por estos fundamentos, se debe declarar **FUNDADA** la demanda con respecto a la lesión del derecho de igualdad procesal; **INAPLICABLE** el artículo 147 del Decreto Legislativo 822 (Ley sobre el Derecho de Autor), y **NULO** el procedimiento sancionador contra la recurrente, llevado a cabo por la Oficina de Derechos de Autor y el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, ambos de Indecopi, y por consiguiente **NULAS** la Resolución N.º 00188-2004/ODA-INDECOPI y la Resolución N.º 0024-2005/TPI-INDECOPI.

Por lo tanto, ordenar a la Oficina de Derechos de Autor de Indecopi que vuelva a efectuar el procedimiento sancionador contra la recurrente con motivo de la denuncia de APDAYC, en los términos establecidos en el fundamento N.º 11 de la presente sentencia; asimismo, declarar **INFUNDADA** la demanda con respecto a la amenaza de la libertad de empresa.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN

Lo que certifico:

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