



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02195-2022-PA/TC
CUSCO
CONSORCIO MACHUPICCHU
PUEBLO

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 30 de marzo de 2023, los magistrados Morales Saravia, Pacheco Zerga, Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich han emitido el auto que resuelve:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de sentencia emitida por el Tribunal Constitucional; en consecuencia, **NULAS** la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano Rural 201-2021-GPUR-MPU y la Resolución de Gerencia Municipal 025-2022-GM-MPU, que la confirma.
2. Disponer la continuación del proceso de ejecución de la sentencia de autos, sin que se afecten los derechos fundamentales a la libre iniciativa económica privada, a la libertad de empresa, al acceso al mercado y a la libre competencia, debiendo la Municipal Provincial de Urubamba, como autoridad competente y dentro de sus atribuciones, evaluar la solicitud formulada por la recurrente.

Asimismo, el magistrado Monteagudo Valdez, en fecha posterior, comunicó que su voto era a favor del auto.

La presente razón encabeza el auto y los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

MORALES SARAVIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02195-2022-PA/TC
CUSCO
CONSORCIO MACHUPICCHU PUEBLO

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 30 de marzo de 2023

VISTO

El recurso de apelación por salto interpuesto por Consorcio Machupicchu Pueblo contra la resolución 76, de fecha 11 de mayo de 2022 (a fojas 295), expedida por el Juzgado Civil de Santiago de la Corte Superior de Justicia de Cusco, la cual señaló que no se incumplió la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el Expediente 00472-2018-PA/TC; y,

ATENDIENDO A QUE

1. Con fecha 4 de julio de 2017, la empresa recurrente interpuso demanda de amparo contra el Consorcio de Empresas de Transporte Turístico Machupicchu S.A.C (Consettur Machupicchu S.A.C), la Municipalidad Provincial de Urubamba y la Municipalidad Distrital de Machupicchu. Denunciaba la vulneración de sus derechos a la libre iniciativa económica privada, a la libertad de empresa, de acceso al mercado y a la libre competencia. Sus pretensiones fueron las siguientes:
 - i) Que se declare inaplicable y, por tanto, inconstitucionales para el demandante, los acuerdos colusorios verticales anticompetitivos que vulneran los derechos fundamentales alegados, al mantener una concentración vertical entre las demandadas con la finalidad de ampliar concertadamente el plazo de la concesión de la ruta Puente Ruinas-Aguas Calientes-Santuario Machupicchu a un solo prestador del servicio, actos inconstitucionales de obstaculización que excluyen al potencial competidor recurrente.
 - ii) Que se disponga la inaplicación de la Resolución 1, expedida en el cuaderno cautelar del Expediente 00158-2015-70-1015-JM-CI-01, de fecha 18 de abril de 2017, mediante la cual se admite la medida cautelar de no innovar respecto del contrato de concesión de ruta Machupicchu Pueblo-Santuario Machupicchu, otorgado a favor de Consettur Machupicchu S.A.C., y en la que se dispone que la Municipalidad Provincial de Urubamba se abstenga de realizar ocupación directa sobre dicha vía, y que continúe solo dicha empresa prestando el servicio de transporte público en la referida ruta, medida cautelar que vulnera los derechos fundamentales invocados.
 - iii) Que se ordene el ingreso del consorcio recurrente a la ruta Machupicchu Pueblo -Santuario Machupicchu, para competir en igualdad de condiciones con Consettur Machupicchu S.A.C., se disponga el cese de la vulneración de los derechos fundamentales, y se ordene a su vez el ingreso de la mitad de buses –12 vehículos- de los 24 que actualmente operan.



- iv) Que se declare inaplicables al demandante los procesos judiciales que puedan interponer las demandadas contra el Instituto de Defensa de la Competencia y la Propiedad Intelectual (Indecopi), el Ministerio de Transporte y Comunicaciones (MTC), el Servicio Nacional de Áreas Naturales de Protegidas por el Estado (Sernamp), el Ministerio de Cultura (MC) y el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (Mincetur); que tengan como finalidad perpetrar en la vía como único operador de la ruta a Consettur Machupicchu S.A.C., pues se vulnerarían los derechos constitucionales del demandante en este proceso, o a favor de estas, que tenga como finalidad excluir al demandante como operador de la ruta Puente Ruinas – Aguas Calientes – Santuario Machupicchu.
2. Con fecha 2 de marzo de 2021, este Tribunal emitió sentencia en el expediente 00472-2018-PA/TC, donde se resolvieron las pretensiones previamente anotadas. Así, se declaró fundada en parte la demanda, al amparar las dos primeras pretensiones, y se declaró infundadas las dos últimas. Dicha resolución, conforme a la resolución de relatoría que la encabeza, se encuentra conformada por los votos de los magistrados Ledesma Narváez, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera. Asimismo, se constata que los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa también votaron en el sentido de declarar fundada la primera pretensión de la demanda.
 3. El Juzgado Civil de Santiago, mediante Resolución 69, de fecha 8 de noviembre de 2021, dispuso la ejecución la decisión del Tribunal Constitucional (fojas 252).
 4. La demandante, mediante escrito de fecha 7 de marzo de 2022, argumentó que no se ha cumplido con la decisión de este Tribunal (fojas 279), porque, a pesar de cumplir con los requisitos técnicos y operativos, la Gerencia Municipal de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Provincial de Urubamba le ha denegado los permisos, mediante la Resolución de la Gerencia de Desarrollo Urbano Rural 201-2021-GDUR-MPU.
 5. El Juzgado Civil de Santiago, mediante Resolución 76, de fecha 11 de mayo de 2022, sostuvo que el Tribunal Constitucional no estimó la pretensión referida al ingreso de la parte demandante a la concesión de la ruta en discusión, por lo que no se puede sostener que la sentencia constitucional se haya incumplido, ya que no se ordenó el ingreso directo del consorcio demandante a la ruta Machupicchu Pueblo-Santuario Machupicchu (fojas 295).
 6. La efectiva ejecución de las sentencias constitucionales encuentra sustento en el artículo 139.2 de la Constitución, que establece que “ninguna autoridad puede (...) dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retrasar su ejecución (...)”, así como en la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional (artículo



139.3); tutela que debe caracterizarse por ser efectiva, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en la medida en que toda persona tiene derecho a un “recurso efectivo” ante los tribunales o jueces competentes.

7. Por otro lado, este Tribunal ha consagrado en su jurisprudencia la figura del recurso de apelación por salto, como un medio para mejorar la efectiva ejecución de sus propias decisiones participando directamente. Actualmente, dicha figura se encuentra regulada en el artículo 22.c) del Nuevo Código Procesal Constitucional, que establece que “de forma excepcional, se permitirá la apelación por salto en casos de resoluciones judiciales en procesos de ejecución de sentencia, cuando se verifique una inacción en su ejecución o cuando se decida en contra de la protección otorgada al derecho fundamental agredido y se desproteja los derechos fundamentales cuya protección ya se otorgó. No procede cuando i) el cumplimiento de la sentencia comporte un debate sobre la cuantificación del monto de la pensión de cesantía o jubilación, de los devengados o de los reintegros de los intereses de las costas o de los costos; y, ii) el mandato de la sentencia constitucional cuya ejecución se pretende se establece en forma clara y expresa que es de cumplimiento progresivo”.
8. Así, el recurso de apelación por salto procede cuando la tutela judicial otorgada por una sentencia del Tribunal Constitucional a los derechos fundamentales conculcados no viene siendo adecuadamente ejecutada por el juez de ejecución de primera instancia; es decir, cuando no se ha cumplido con restituir judicialmente la eficacia del derecho conforme al mandato ordenado. En dicho caso, no existe necesidad de que la Sala superior conozca de tal recurso (Cfr. artículo 23 c, del Nuevo Código Procesal Constitucional).
9. Atendiendo a lo expuesto, este Colegiado tiene competencia para pronunciarse, vía recurso de apelación por salto, respecto de la ejecución en sus propios términos de la sentencia recaída en el Expediente 00472-2018-PA/TC.
10. En este orden de ideas, corresponde revisar la ejecución de aquellas pretensiones que han sido estimadas, es decir de las consignadas en los puntos (i) y (ii), detalladas en el considerando 1, *supra*. Cabe precisar que las pretensiones (iii) y (iv) -donde está incluida aquella referida al ingreso directo de la recurrente a la ruta Machupicchu Pueblo-Santuario Machupicchu, para competir en igualdad de condiciones con Consettur Machupicchu S.A.C.-, no pueden ser objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal, pues dichos extremos de la demanda fueron desestimados en la decisión de autos.
11. Así considerado, el análisis en torno al supuesto incumplimiento de la decisión del Tribunal Constitucional se circunscribe, específicamente, a la pretensión (i), puesto que la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano Rural 201-2021-GPUR-MPU (fojas 267), y la Resolución de Gerencia Municipal 025-2022-GM-MPU (fojas



274), que la confirma, desestimaron la solicitud de la entidad recurrente de que se le otorgue autorización para el servicio de transporte de personas urbano e interurbano en la ruta de Aguas Calientes-Puente Ruinas-Ciudadela Inca de Machupicchu. Dicha resolución sostiene que, según el Reglamento Nacional de Administración de Transportes y el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad Provincial de Urubamba, solo puede solicitar autorización una persona natural o jurídica, pero que en el presente caso la solicitud la ha formulado un consorcio. En consecuencia, el peticionante no cumple con la calidad de ser una persona natural o persona jurídica.

12. Como puede observarse, la decisión adoptada por la Municipalidad Provincial de Urubamba no se encuentra sustentada en ningún requisito técnico u operacional que se debe cumplir para acceder a la autorización para prestar el servicio de transporte terrestre público o privado. En efecto, la argumentación únicamente se sustenta en que la petición no fue realizada por una persona natural o jurídica, sino por un consorcio.
13. En el caso concreto, al estimarse la pretensión (i), se declaró inconstitucional cualquier acuerdo colusorio vertical anticompetitivo que permita ampliar concertadamente el plazo de la concesión de la ruta a un solo prestador del servicio. Estos actos inconstitucionales incluyen aquellos destinados a excluir al potencial competidor. Lo anterior, claro está, no implica que la participación se puede hacer de cualquier forma o de manera irrestricta, pues si algún potencial competidor no cumple con los requisitos necesarios (formales y técnicos) para acceder al permiso, no puede pretender que este le sea otorgado. Cuestión distinta es que se establezcan obstáculos que impidan participar y, eventualmente, cumplir con todos los requerimientos para prestar algún servicio (sean estos normativos o de creación interpretativa).
14. En este último supuesto se encuadra la argumentación de la Municipalidad Provincial de Urubamba, puesto que no resulta razonable desestimar la petición del recurrente por tener la forma de un consorcio, cuando precisamente quien tiene la autorización para prestar el servicio de transporte terrestre en la ruta señalada es un consorcio (Consortio de Empresas de Transporte Turístico Machupicchu S.A.C). Entonces, si previamente la autorización se le otorgó a un consorcio, no se explica razonablemente por qué por tener esta misma forma asociativa se deniega la autorización al recurrente, más aún si un contrato de consorcio únicamente busca que dos o más personas se asocien para participar en forma activa y directa en un determinado negocio o empresa con el propósito de obtener un beneficio económico, donde cada persona mantiene su autonomía (en los términos del artículo 445 de la Ley General de Sociedades), lo cual en forma alguna representa un aspecto formal o técnico que imposibilite la prestación del servicio.
15. Además de lo indicado, y a mayor abundamiento, cabe precisar que la participación de los consorcios en licitaciones se encuentra expresamente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02195-2022-PA/TC
CUSCO
CONSORCIO MACHUPICCHU PUEBLO

reconocida en el artículo 13 del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, regulación que, conforme a la Primera Disposición Complementaria Final del mismo cuerpo normativo, resulta de aplicación supletoria “a todas aquellas contrataciones de bienes, servicios u obras que no se sujeten al ámbito de aplicación” de la Ley de Contrataciones del Estado. Por ello, es legalmente válido elegir la figura societaria de consorcio para presentarse a licitaciones, concursos u obtener permisos de operación, tal como ha ocurrido en el presente caso.

16. Por todo ello, corresponde estimar el presente recurso y disponer la nulidad de las resoluciones cuestionadas, por contravenir los términos de la sentencia emitida en estos autos.

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

RESUELVE

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de sentencia emitida por el Tribunal Constitucional; en consecuencia, **NULAS** la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano Rural 201-2021-GPUR-MPU y la Resolución de Gerencia Municipal 025-2022-GM-MPU, que la confirma.
2. Disponer la continuación del proceso de ejecución de la sentencia de autos, sin que se afecten los derechos fundamentales a la libre iniciativa económica privada, a la libertad de empresa, al acceso al mercado y a la libre competencia, debiendo la Municipal Provincial de Urubamba, como autoridad competente y dentro de sus atribuciones, evaluar la solicitud formulada por la recurrente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MORALES SARAVIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH**

PONENTE OCHOA CARDICH