



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 352-99-AA/TC
LIMA
HÉCTOR TORRES DELGADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los cinco días del mes de abril de dos mil, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados: Acosta Sánchez, Presidente; Díaz Valverde, Vicepresidente; Nugent y García Marcelo, pronuncia sentencia:

ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por don Héctor Torres Delgado contra la Sentencia expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público, de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento setenta y nueve, su fecha tres de marzo de mil novecientos noventa y nueve, que declaró improcedente la Acción de Amparo.

ANTECEDENTES:

Don Héctor Torres Delgado, con fecha veintiocho de junio de mil novecientos noventa y seis, interpone Acción de Amparo contra la Municipalidad Distrital de Jesús María, representada por su Alcaldesa doña Francisca Estela J. Izquierdo Negrón, para que se disponga la no aplicación de la Resolución N.º 1501-96, de fecha veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y seis, que dejó sin efecto la Resolución N.º 5688-95/DIMU, del veintiocho de diciembre de mil novecientos noventa y cinco; esta última dispuso la reubicación del grifo que conducía en la avenida 28 de Julio a la esquina formada por la avenida Salaverry y el jirón Pachacútec, distrito de Jesús María, así como la expedición de la nueva licencia de construcción.

El demandante señala que con fecha veinte de enero de mil novecientos sesenta y cuatro, adquirió los derechos, maquinarias e implementos del grifo en referencia, mediante contrato de compraventa celebrado con Grifos Peruanos S.A., establecimiento que contaba con la Licencia N.º 00361, expedida por la Municipalidad Metropolitana de Lima, la misma que fue canjeada por la Licencia N.º 1048-85 con fecha siete de julio de mil novecientos ochenta y cinco y, posteriormente, por la N.º 071-87, de fecha siete de julio de mil novecientos ochenta y siete. Manifiesta también que la Municipalidad Distrital de Jesús María, mediante Resolución N.º 1318-91 de fecha siete de mayo de mil novecientos noventa y uno, a pedido de la Comandancia de la Fuerza Aérea del Perú, revocó la última Licencia, ordenándose la clausura y erradicación del grifo; que, con fecha cinco de agosto de mil novecientos noventa y tres, al amparo del Decreto Supremo N.º 019-91-EM/VME solicitó la reubicación alternativa de dicho grifo y la Municipalidad demandada mediante Resolución N.º 5688-95/DIMU, del veintiocho de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, resolvió reubicar el grifo de la avenida



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

28 de Julio a la esquina formada por la avenida Salaverry y el jirón Pachacútec; dicha resolución recoge la recomendación efectuada por la Oficina del Plan Metropolitano de la Municipalidad de Lima, expresada en el Oficio N.º 600-94-MLM-SMDU-DMDU y en el N.º 606-94-MLM-SMDU-DMDU. Sin embargo, la nueva administración expidió la Resolución de Alcaldía N.º 1501-96, dejándose sin efecto la referida Resolución N.º 5688-95/DIMU; violándose, entre otros, su derecho a la libertad de trabajo.

La Municipalidad Distrital de Jesús María contesta la demanda y solicita que se la declare improcedente. Sostiene que no hubo amenaza ni violación de derecho constitucional alguno; que el grifo no ha sido clausurado sino que el demandante solicitó la reubicación del establecimiento y la demandada considera que la Ley Orgánica de Municipalidades N.º 23853 establece en el inciso 6) del artículo 47º, concordante con el inciso 18), que es atribución indelegable del Alcalde expedir resoluciones administrativas. En tal sentido, la Resolución N.º 5688-95/DIMU, adolece de vicio de nulidad por haber sido emitida por el ex Director Municipal, funcionario carente de atribuciones legales y es nula de pleno derecho por imperio del inciso a) del artículo 43º de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos. Además alega que el demandante no ha agotado la vía administrativa.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas ciento quince, con fecha veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y ocho, declaró fundada la demanda, por considerar que la demandada ha actuado en forma unilateral y arbitraria al haber dejado sin efecto la Resolución N.º 5688-95-DIMU, que autorizó la reubicación del grifo.

La Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas ciento setenta y nueve, con fecha tres de marzo de mil novecientos noventa y nueve, revocó la apelada y declaró improcedente la demanda, por considerar que no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 100º del Texto Único Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, encontrándose comprendida la presente acción en la causal de improcedencia prevista en el artículo 27º de la Ley N.º 23506. Contra esta Resolución, el demandante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS:

1. Que, en cuanto se refiere al cumplimiento del agotamiento de la vía previa previsto en el artículo 27º de la Ley N.º 23506, cabe señalar que del texto de la Resolución de Alcaldía N.º 1501-96, de fecha veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y seis, que es objeto de la presente acción, se desprende que es de aplicación inmediata, por lo que cabe la excepción prevista en el inciso 1) del artículo 28º de la Ley N.º 23506.
2. Que, a fojas seis del expediente administrativo anexado a los autos obra copia de la Resolución de Alcaldía N.º 1318-91, del siete de mayo de mil novecientos noventa y uno, de la cual aparece que a solicitud de la Comandancia General de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la Fuerza Aérea del Perú, por razones de seguridad, la demandada revocó la licencia otorgada a favor de don Héctor Torres Delgado para el funcionamiento del grifo ubicado en la cuarta cuadra de la avenida 28 de Julio y dispuso, asimismo, erradicar dicho grifo.

3. Que, el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, se publicó en el diario oficial *El Peruano* el Reglamento de Comercialización y Transporte de Combustibles Derivados de Petróleo, aprobado por Decreto Supremo N.º 019-91-EM/VME, en cuyo artículo 9-2 inciso c) se establece que en el caso de las estaciones de servicio que por razones de fuerza mayor se vean impedidas de seguir funcionando, el Municipio, a petición del usuario, debe consignar las reubicaciones alternativas, otorgando la nueva licencia de construcción a más tardar al décimo día de la presentación de los planos y del expediente correspondiente. Pues bien, el demandante, con fecha cinco de agosto de mil novecientos noventa y tres, con Expediente N.º 4401-93, solicitó la reubicación al amparo de dicho Reglamento. La Dirección Municipal de la Municipalidad demandada, el veintiocho de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, emitió la Resolución N.º 5688-95/DIMU, reubicando el grifo de la cuarta cuadra de la avenida 28 de Julio a la esquina formada por la avenida Salaverry y el jirón Pachacútec. Sin embargo, el veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y seis, dicha resolución es anulada mediante la Resolución de Alcaldía N.º 1501-96, fundamentándose en que la nueva ubicación constituye una área de uso público, intangible, inalienable e imprescriptible y que los estamentos técnicos de la Municipalidad Provincial emitieron informes técnicos desfavorables.
4. Que, debe tenerse en cuenta que dicha nulidad fue dispuesta dentro del plazo de Ley y por autoridad superior, cumpliéndose con los requisitos formales previstos en el artículo 110º de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos; encontrándose además la resolución respectiva debidamente motivada; por lo que el petitorio de la demanda resulta infundado. Sin embargo, no puede obviarse que de acuerdo con lo previsto en el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 019-91-EM/VME, vigente al cinco de agosto de mil novecientos noventa y tres (cuando el demandante solicitó la reubicación alternativa), y tratándose de un caso de reubicación por fuerza mayor, la obligación de consignar el lugar de dicha reubicación correspondía a la demandada, la misma que no cumplió a cabalidad con tal obligación; razón por la cual la omisión persiste y sin perjuicio de lo señalado anteriormente, debe ser subsanada, culminándose el procedimiento administrativo como corresponde.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

FALLA:

REVOCANDO la Resolución expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ciento setenta y nueve, su fecha tres de marzo de mil novecientos noventa y nueve, que revocando la apelada declaró improcedente la demanda; reformándola declara **INFUNDADA** la Acción de Amparo, dejando a salvo el derecho del demandante para obtener la reubicación solicitada debiendo darse término al trámite iniciado con Expediente N.º 4401-93. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

ACOSTA SÁNCHEZ
DÍAZ VALVERDE
NUGENT
GARCÍA MARCELO

NF.**Lo que certifico:**
Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR