



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0183-2002-AA/TC
LIMA
RAÚL ZÚÑIGA YLLESCA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de enero de 2003, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores Magistrados Bardelli Lartirigoyen, Rey Terry y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Raúl Zúñiga Yllesca contra la sentencia de la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 116, su fecha 11 de setiembre del 2001, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 5 de marzo de 2001, interpone acción de amparo contra la Municipalidad de San Isidro, a fin de que declare inaplicable la Resolución de Concejo N.º 003, de fecha 8 de enero de 2001, emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima, porque, a su juicio, atenta contra su derecho a la propiedad. Sostiene que la emplazada ha ordenado que se demuela el altillo que construyó en los aires del inmueble situado en la calle La Florida N.º 130, distrito de San Isidro. Refiere que dicho altillo fue edificado con la autorización verbal del Presidente de la Asociación de Propietarios La Florida-Arequipa, y al amparo del Memorándum N.º 0012-89, expedido por la Junta Directiva anterior de la referida asociación, y que si bien no contaba con la licencia correspondiente, de conformidad con la Ley N.º 27157 y su reglamento, era posible que dicha situación se regularice. Sostiene que así lo hizo en reiteradas solicitudes y que también ha pagado los derechos correspondientes; pese a ello, la demandada se niega a cumplir con la Ley N.º 27157, por lo que considera que ello constituye abuso del derecho. Finalmente, refiere que se viola el derecho de igualdad, pues en idéntica situación se encuentran algunos copropietarios del mismo inmueble.

La Municipalidad de San Isidro contesta la demanda y sostiene que ésta debe declararse improcedente, ya que: a) quien ha declarado infundado el recurso de revisión contra la Resolución de Alcaldía N.º 165-2000-ALC/MSI fue el Concejo Metropolitano de la Municipalidad de Lima; b) el demandante pretende que la recurrente avale una ampliación del inmueble realizada sin contar con licencia de construcción municipal, que no se puede regularizar pues se ha realizado en un inmueble sujeto al régimen de copropiedad, en el que es preciso contar con la autorización de los demás copropietarios, y porque dicho inmueble ha sido declarado "tugurio inhabitable". Asimismo, señala que la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

invocada Ley N.º 27157 no es pertinente, pues ésta se aplica a las edificaciones construidas o demolidas antes del 21 de julio de 1999 que no cuentan con la respectiva licencia de construcción y/o conformidad de obra.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, con fecha 16 de abril de 2001, declaró improcedente la demanda, por considerar que la controversia no gira en torno a la protección de derechos constitucionales, sino sobre la validez o no de un acto administrativo.

La recurrida confirmó la apelada por considerar, principalmente, que la demandada ha hecho ejercicio regular de sus funciones.

FUNDAMENTOS

1. El derecho de igualdad garantiza que no se realicen tratamientos diferenciados cuando no existe base objetiva o razonable para hacerlos. Pero no garantiza que, al amparo de una situación *contra legem*, pueda sostenerse que se infringe dicho derecho constitucional cuando, a individuos que se encuentran en una misma situación de ilegalidad, no se les haya efectuado actividades de control.

Como en anteriores ocasiones se ha advertido, sencillamente para que se pueda alegar una violación de dicho derecho es preciso que se ofrezca un *tertium comparationis* válido, a partir del cual el órgano jurisdiccional pueda comparar si el tratamiento efectuado contra el recurrente, en efecto, lesiona o no el derecho de igualdad.

2. Por otro lado, el Tribunal Constitucional no comparte el criterio de la emplazada según el cual no existe ilegalidad en su proceder porque, no obstante que el recurrente lo hubo solicitado, ésta no le permitió acogerse a los efectos de la Ley N.º 27157, argumentando que ésta sólo se aplica para el caso de las edificaciones construidas hasta antes del 21 de julio de 1999 que no cuentan con la respectiva licencia de construcción y/o conformidad de obra.

Según el artículo 3º de la Ley N.º 27157, ésta es aplicable a todos “Los propietarios de edificaciones que hayan sido construidas sin licencia de construcción, conformidad de obra o que no cuenten con declaratoria de fábrica, independización y/o reglamento interno”, quienes “de ser el caso podrán sanear su situación de acuerdo al procedimiento establecido en la presente Ley”.

Aparentemente, la demandada considera que si aplica esta norma al caso del recurrente, se infringiría el principio de irretroactividad de las leyes. No es así. El artículo 36.1 de la Ley N.º 27157 [según el cual “Las edificaciones que se construyan a partir de la vigencia de la presente Ley sin cumplir con los procedimientos que se establecen en la misma, serán sancionadas con una multa equivalente al 3% (tres por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ciento) del valor declarado de la obra, que constituye renta propia de la municipalidad respectiva; y se procederá a su regularización de acuerdo a esta Ley”] es claro en establecer los alcances de la aplicación de dicha Ley en el tiempo.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional no considera que la Ley N.º 27157 sea inconstitucional porque vulnera el principio de irretroactividad de las leyes, si acaso se le entendiera en el sentido que con ella se pretende extender su aplicación a las construcciones efectuadas hasta antes del 21 de julio de 1999, pues, de conformidad con el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, la ley se aplica “a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes...”.

3. No es ese, sin embargo, el problema que puede observarse en el presente caso. Éste, en realidad, se deriva de la imposibilidad de tramitar la regularización de la construcción del demandante, toda vez que el inmueble en el que se encuentra ha sido declarado “tugurio inhabitable” por la Resolución Ministerial N.º 0556-79-VC-5500.

En consecuencia, el Tribunal considera que no existe arbitrariedad, sino, antes bien, el ejercicio regular de una competencia legal con el que la emplazada ha sancionado al recurrente y, simultáneamente, ordenado la demolición de lo construido antirreglamentariamente (artículo 73º de la Ley N.º 23853, Orgánica de Municipalidades).

Finalmente, y en forma independiente a lo que antes se ha sostenido, el Tribunal no puede dejar de advertir que, si bien se ha demandado a la Municipalidad de San Isidro, la resolución que se cuestiona, esto es, la Resolución de Concejo N.º 003, de fecha 8 de enero del 2001, fue expedida por la Municipalidad Metropolitana de Lima y no por la emplazada.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones conferidas por la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

REVOCANDO la recurrida que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de amparo; y, reformándola, la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

**BARDELLI LARTIRIGOYEN
REY TERRY
GONZALES OJEDA**

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR