



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 511-2002-AA/TC
AREQUIPA
ROLANDO MANUEL JOSÉ CHÁVEZ MÁRQUEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 8 días del mes de enero de 2003, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Revoredo Marsano y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Rolando Manuel José Chávez Márquez contra la sentencia de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 119, su fecha 28 de enero de 2002, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de julio de 2001, el recurrente interpone acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, con el objeto de que se declare la inaplicabilidad de la Ordenanza Municipal N.º 067-2001, del 1 de marzo de 2001, por considerar que vulnera sus derechos constitucionales a la propiedad, a la libre iniciativa privada, a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo. Refiere que mediante escritura pública de compraventa del 30 de mayo de 2001, adquirió de sus anteriores propietarios, don Víctor Aníbal Chávez Márquez y doña Susana Zenobia Alpaca Maica, el inmueble ubicado en el Portal de San Agustín N.ºs 145-147 del distrito del Cercado, provincia y departamento de Arequipa. Dicha adquisición se efectuó en vía de regularización, puesto que la transferencia ya había operado hace muchos años, conforme lo acredita mediante instrumentales. Precisa, por otra parte, que desde tiempo inmemorial los balcones del segundo piso de los Portales de San Agustín, de Flores y de la Municipalidad, han sido de propiedad exclusiva de sus sucesivos propietarios, quienes los han ido alternando en el tracto sucesivo de cada inmueble. Incluso los balcones hace 40 años no eran tales, pues como lo demuestra mediante fotografías que adjunta, originalmente las ventanas del segundo piso de los inmuebles daban directamente a la vía pública de la Plaza de Armas, habiéndose recién reformado, a raíz del terremoto del año 1960. De otro lado y por tratarse de un inmueble de su propiedad, instaló un establecimiento comercial destinado a hospedaje, el mismo que se extiende hasta los balcones del segundo piso, como ocurre con otros negocios de los portales. Agrega que su establecimiento cuenta con licencia de funcionamiento expedida por la misma demandada, licencia que incluso tiene el carácter de indefinida. Sin embargo, y a pesar de los antecedentes descritos, el día 3 de abril de 2001 se publicó en el diario oficial de Arequipa la ordenanza cuestionada, de acuerdo con la cual la Municipalidad demandada no sólo se arroga el dominio exclusivo de los balcones del segundo nivel de los portales,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a los que incluso califica como “espacios públicos de propiedad de la Municipalidad”, sino que restringe su uso y usufructo hasta en el 60% de su extensión, bajo apercibimiento de decomiso y clausura, disponiendo, incluso, que para usar dicho porcentaje de área debe procederse a su alquiler con la municipalidad.

La emplazada contesta la demanda negándola y contradiciéndola, principalmente por estimar que la ordenanza cuestionada ha sido expedida dentro del ejercicio regular de las funciones que le son inherentes y sin vulnerar derechos. Señala además que es de público conocimiento que los espacios ubicados en el primer nivel de los Portales de la Plaza de Armas y del segundo nivel de los Portales de la Municipalidad, San Agustín y de Flores, son bienes públicos y de dominio exclusivo de la corporación edilicia, y por lo tanto son inalienables e imprescriptibles y pertenecen al pueblo de Arequipa, siendo la Municipalidad la encargada de administrar dichos bienes y velar por su conservación. Dentro de dicho contexto, no es justo que por intereses particulares se pretenda, mediante el presente proceso, el reconocimiento de un derecho incierto.

El Cuarto Juzgado Civil de Arequipa, con fecha 20 de julio de 2001, declaró improcedente la demanda por considerar que la pretensión del actor en el sentido de que se declare la inaplicabilidad de una resolución administrativa, debe ser ventilada en un proceso más lato, ya que el amparo, por sus características, no cuenta con etapa probatoria. Por otra parte, en la compraventa que invoca el demandante no participó la Municipalidad Provincial de Arequipa, por lo que mediante la presente vía no se puede determinar los derechos en que se sustenta la demanda.

La recurrida confirmó la apelada por estimar que el actor no se encuentra legitimado para demandar ya que, según aparece de la escritura pública, el inmueble lo adquirió éste pero en favor de su hija Gina Paola Chávez Villena, y por lo tanto no es propietario del bien, sino su hija.

FUNDAMENTOS

1. Conforme aparece del petitorio de la demanda, su objeto es que se declare la inaplicabilidad de la Ordenanza Municipal N.º 067-2001 del 1 de marzo de 2001, emitida por la Municipalidad Provincial de Arequipa, por considerar que vulnera los derechos constitucionales del actor a la propiedad, a la libre iniciativa privada, a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo.
2. Merituados los argumentos de las partes así como las instrumentales obrantes en el expediente, este Colegiado considera que la presente vía constitucional no resulta idónea para dilucidar la materia controvertida, habida cuenta de que: a) ambas partes consideran ser propietarias de los balcones del inmueble ubicado en el Portal de San Agustín N.º 145-147 del distrito del Cercado, provincia y departamento de Arequipa. El recurrente se sustenta en la escritura pública de compraventa de fecha 30 de mayo de 2001, y la demandada, por su parte, en sus derechos de dominio sobre los portales de San Agustín, de Flores y de la Municipalidad, los que

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

considera de propiedad pública; **b)** si bien el tema central de la presente controversia determinar previamente los derechos de propiedad sobre los balcones ubicados en el inmueble antes referido, ninguna de las partes ha acompañado las pruebas necesarias que acrediten inobjetablemente los derechos que afirman, pues mientras el demandante exhibe una escritura pública de fecha posterior a la ordenanza cuya inaplicabilidad se solicita, la demandada sólo se limita a ampararse en la citada medida municipal, sin demostrar mediante instrumental alguna los derechos de dominio que alega; **c)** de algunas instrumentales, como la fotografía que aparece a fojas 9, se deduce que la configuración de los portales ubicados en el perímetro de la Plaza de Armas no siempre ha sido la misma, por lo que de hecho existen diversos aspectos a esclarecer de manera previa a la determinación de la propiedad o dominio discutidos; **d)** por consiguiente, y en la medida en que el presente proceso carece de estación probatoria y las partes tampoco han acreditado lo que afirman, el amparo no puede servir para efectuar presunciones de ningún tipo, requiriéndose por tanto de una vía más lata, donde con etapa probatoria y medios adecuados, pueda discutirse con amplitud el tema controvertido.

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

FALLA

CONFIRMANDO la recurrida que, confirmando la apelada, declara **IMPROCEDENTE** la acción de amparo, dejándose a salvo el derecho del demandante para acudir a una vía procesal más idónea. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

REY TERRY
REVOREDO MARSANO
GARCÍA TOMA

S. L. 3
[Handwritten signature]

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR