



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2188-2002-AA/TC
UCAYALI
JESÚS WALTER RIVERA
ESPINOZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de diciembre de 2002, reunida la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los señores Magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Jesús Walter Rivera Espinoza contra la sentencia expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, de fojas 88, su fecha 12 de agosto de 2002, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 15 de abril de 2002, interpone acción de amparo contra el alcalde Walter Ruiz Vargas en su calidad de Representante de la Municipalidad Distrital de Yarinacocha, solicitando que ordene se detenga la posible demolición de su establecimiento comercial. Manifiesta que, con fecha 27 de abril de 2001, la Municipalidad Distrital de Yarinacocha le otorgó, mediante Autorización N.º 018-DR-MDYC, una licencia provisional de funcionamiento para su establecimiento con vigencia de un año, la cual fue dejada sin efecto mediante Resolución de Alcaldía N.º 439-2001-ALC-MDYC, emitida el 21 de noviembre de 2001. Contra esta resolución interpuso recurso de reconsideración, declarándosele infundado, por lo que se procedió a plantear el recurso de apelación el día 4 de abril de 2002, que a la fecha no ha sido resuelto. Indica que se le continúa emitiendo notificaciones preventivas mediante las cuales se le amenaza con la demolición de su establecimiento comercial, hecho que devendría en una violación efectiva de su derecho constitucional a trabajar libremente.

El emplazado contesta la demanda proponiendo la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y, por tanto, solicita que se declare improcedente, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos. Señala que al actor se le otorgó la licencia provisional de funcionamiento N.º 018-DR-MDYC, y no licencia de construcción de un snack bar. Asimismo, producto de una fiscalización, se determinó que el actor había construido en la vía pública y en áreas no destinadas para la vivienda, por lo que se expidió la Resolución de Alcaldía N.º 439-2001-ALC-MDYC, que deja sin efecto la licencia,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ordenándose posteriormente el retiro de las edificaciones bajo apercibimiento de proceder a la demolición de las mismas. Ante lo acontecido, el recurrente interpuso recurso de reconsideración, el cual fue declarado infundado, por lo cual apeló el 4 de abril de 2002, recurso que no ha sido resuelto aún por el Concejo Municipal, siendo éste el motivo por el que el demandado alega que no se ha agotado la vía administrativa. Agrega que se expidió la Ordenanza Municipal N.º 005-2001-MDYC, el 14 de mayo de 2001, que ordenaba que las personas que se encuentren posesionadas de predios de dominio público deberán desocuparlos en el término de 60 días, contados a partir de la emisión de dicha ordenanza; además, el 21 de marzo de 2002 se expidió la Ordenanza Municipal N.º 006-2002-MDYC, que dispuso se dejen sin efecto todas las licencias provisionales y especiales otorgadas a los centros nocturnos que no hubieren seguido el trámite establecido por el Texto Único Ordenado de Procedimientos Administrativos, no habiendo el actor cumplido con este requisito.

El Juzgado Especializado en lo Civil de Pucallpa, a fojas 44, con fecha 17 de mayo de 2002, declara fundada la excepción propuesta e improcedente la demanda, al considerar que el presente caso no ha culminado en el proceso regular haciendo uso de los recursos impugnativos correspondientes, además que el actor no ha presentado pruebas que acrediten una agresión constitucional.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. En el presente caso, la Resolución N.º 457-2001-ALC-MDYC, de fecha 18 de diciembre de 2001, fue ejecutada antes de quedar consentida mediante la Notificación Preventiva N.º 0003, de fecha 8 de enero de 2002 (a fojas 18), por lo que el demandante se encontraba exceptuado de agotar la vía previa, en aplicación de lo previsto por el inciso 1) del artículo 28º de la Ley N.º 23506.
2. No obstante lo expresado en el fundamento anterior, el artículo 68º, inciso 7), de la Ley N.º 23853, Orgánica de Municipalidades, dispone que es función de éstas otorgar autorizaciones y controlar el funcionamiento de los establecimientos y la adecuada realización de la actividad autorizada que garantice el estricto cumplimiento de las normas legales existentes, el orden público, las buenas costumbres y el respeto a los derechos de los vecinos, estando facultadas para adoptar todas las medidas que sean pertinentes e, inclusive, para ordenar la clausura de los establecimientos cuando su funcionamiento esté prohibido legalmente y constituya peligro, o sean contrarios a las normas reglamentarias o produzcan olores, humos, ruidos u otros daños perjudiciales para la salud o tranquilidad del vecindario, conforme lo establece el artículo 119.º de dicha ley.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

3. De la Resolución de Alcaldía N.º 457-2001-ALC-MDYC, de fecha 18 de diciembre de 2001, a fojas 5, se advierte que la demandada resolvió dejar sin efecto la autorización de funcionamiento provisional obtenida por el demandado y, a su vez, dispuso el retiro del local materia de la presente acción, bajo apercibimiento de proceder a la demolición del mismo, en razón de haberse verificado que dicho establecimiento se encuentra en la vía pública, ocupando espacio destinado a áreas verdes; en consecuencia, en el presente caso no se ha acreditado la vulneración de los derechos constitucionales invocados por el demandante.

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

FALLA

REVOCANDO la recurrida, que, revocando la apelada, declara improcedente la acción de amparo; y, reformándola, la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR