



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0496-2003-AA/TC
CUSCO
GLADYS RIMACHI CHAUCA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de marzo de 2003, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Gladys Rimachi Chauca contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, de fojas 86, su fecha 27 de diciembre de 2002, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente, con fecha 8 de agosto de 2002, interpone acción de amparo con el objeto que se dejen sin efecto la Resolución Directoral N.º 058-DGSMM-MC-02, de fecha 22 de julio de 2002, y la Resolución Directoral N.º 286-DGSM-02, de fecha 31 de julio de 2002, que resuelve sancionar al establecimiento "Tropical Disco Bar" de propiedad de la demandante con la clausura definitiva y una multa por desarrollar actividades sin contar con licencia de apertura, la primera, y que dispone la medida cautelar previa de clausura, la segunda. Refiere que conduce un local nocturno denominado "Tropical Disco Bar" ubicado en la calle Belén N.º 631, y que ha requerido a la municipalidad el Certificado de Compatibilidad de Uso, requisito para la entrega de la Autorización Municipal Especial (AME), agregando que solicitó acogerse al silencio administrativo positivo por haber transcurrido más de 30 días del pedido.

La emplazada contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, alegando que no se ha realizado ningún acto violatorio de los derechos constitucionales invocados, añadiendo que resulta prematura la interposición de la presente acción, máxime si la propia demandante no ha esperado que se resuelva su recurso de reconsideración. Por otro lado, refiere que la accionante ha abierto su establecimiento sin contar con la licencia respectiva.

El Tercer Juzgado Civil del Cusco, con fecha 6 de setiembre de 2002, declara fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e improcedente la demanda, considerando que la resolución fue emitida por la Dirección General de Servicios Municipales de la Municipalidad del Cusco, que es dependiente de instancias superiores como la Alcaldía o el Concejo Municipal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida confirma la apelada, estimando que la demandante presentó recurso de reconsideración con fecha 31 de julio de 2002, y que, antes que fuera resuelto, esto es, el 8 de agosto de 2002, interpuso la presente acción de garantía.

FUNDAMENTOS

1. Al haberse ejecutado la clausura del local, no puede estimarse la excepción de falta de agotamiento de la vía previa deducida por la demandada, de acuerdo a la Ley N.º 23056.
2. El silencio administrativo no constituye una franquicia del administrado para optar por uno u otro de sus sentidos (positivo o negativo). Así, el artículo 34.1.1 de la Ley N.º 27444, del Procedimiento Administrativo General, dispone que se sujetan a los procedimientos de evaluación previa con silencio administrativo negativo, entre otros, aquellos casos en los que "(...) la solicitud verse sobre asuntos de interés público, incidiendo en la salud, medio ambiente, recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural", situación aplicable al caso de autos.
3. De autos se aprecia que la Resolución Directoral N.º 007-DM/MC-02, de fecha 2 de enero de 2002, que declara improcedente el otorgamiento del Certificado de Compatibilidad de Uso favorable a la demandante, fue expedida de acuerdo a la recomendación efectuada por Defensa Civil, por cuanto el citado local no contaba con las condiciones sanitarias y eléctricas señaladas en el artículo 68º, inciso 7) de la Ley N.º 23853, aplicable al caso. Por otro lado, menester es subrayar que las Municipalidades están facultadas para otorgar autorizaciones de apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales y controlar su funcionamiento y, por lo tanto, también para revocarlas, en cautela del interés público y, en especial, del cumplimiento de condiciones mínimas de infraestructura, sanidad, higiene, y seguridad; de allí que el artículo 11º, de la misma ley faculte a las autoridades municipales a ordenar la clausura transitoria o definitiva de edificios, establecimientos o servicios cuando su funcionamiento está prohibido legalmente y constituyan peligro o sean contrarios a las normas reglamentarias, o produzcan olores, humos, ruidos u otros daños perjudiciales para la salud o tranquilidad del vecindario.

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que la Constitución Política del Perú le confiere,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0496-2003-AA/TC
CUSCO
GLADYS RIMACHI CHAUCA

Ha resuelto

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

SS.

**ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)