



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2820-2004-AA/TC
HUAURA
INVERSIONES DAMCOHUA S.A.C.

W
S 1

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de noviembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por Inversiones Damcohua S.A.C. contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, de fojas 194, su fecha 30 de junio 2004, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de febrero de 2004, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Huaral, solicitando que se declare la invalidez o inaplicabilidad de la Resolución de Alcaldía N.º 0040-2004-NPH, de fecha 3 de febrero de 2004, por transgredir el derecho al debido proceso administrativo y por atentar contra los derechos a la libre contratación y a la libertad de trabajo. Manifiesta que la emplazada le otorgó la Buena Pro del Concurso Público N.º 01-2002 CMH, por tres años, según la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (26580), suscribiéndose el contrato correspondiente el 5 de diciembre de 2002, el cual fue aprobado mediante Resolución de Alcaldía N.º 1088-02/MPH, expedida en la misma fecha; que no obstante esto, mediante Resolución de Alcaldía N.º 552-2003-MPH, de fecha 22 de mayo de 2003, la emplazada resolvió el contrato de concesión. Refiere que, frente a ello, interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, el mismo que fue declarado fundado a través de la Resolución de Alcaldía N.º 098-2003-MPH, de fecha 25 de setiembre de 2003, que dejó sin efecto legal la Resolución de Alcaldía N.º 552-2003-MPH y amplió el plazo de vigencia hasta el año 2006, conforme a las bases y buena pro del proceso de selección. Agrega que posteriormente la emplazada emitió la Resolución de Alcaldía N.º 040-2004-MPH, de fecha 3 de febrero de 2004, declarando nula la Resolución N.º 0980-2003-MPH, a pesar de que las normas administrativas establecen que los contratos de buena pro derivados de un concurso público tienen una vigencia de tres años; y que el contrato se ha suscrito el 5 de diciembre de 2002, razón por la cual la emplazada no le ha dado oportunidad para defenderse en sede administrativa, habiendo actuado incluso con desconocimiento de las normas administrativas, no obstante que la Resolución Administrativa N.º 980-2003-MPH es un acto administrativo firme, pues no fue cuestionado dentro del plazo de ley.

La emplazada niega y contradice la demanda en todos sus extremos, alegando que ha actuado conforme a las atribuciones conferidas por la Constitución y la Ley Orgánica de Municipalidades. Así mismo, sostiene que la cláusula quinta del contrato



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

suscrito estipula que el periodo de concesión es de un año prorrogable, según las Bases del Proceso de Adjudicación, las que también establecían un periodo de concesión de tres años, esto es, hasta el 5 de diciembre de 2005; y que de manera ilegal fue ampliado hasta el año 2006, a través de la Resolución de Alcaldía N.º 0980-2003-MPH, sin que se haya determinado el mecanismo y la condición de prorroga, ni fijado una adenda para la eficacia del acto, razón por la cual tal ampliación contraviene el artículo 1768 del Código Civil. Agrega que la Resolución de Alcaldía N.º 0980-2003-MPH es un acto unilateral del Alcalde que la emitió, quien se extralimitó en las funciones que señala la Ley Orgánica de Municipalidades, al haber obviado las aprobación respectiva por el pleno del Concejo Municipal, incurriendo en causal de nulidad conforme al artículo 10.1 de la citada ley. De otro lado, deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.

El Juzgado Civil de Huaral, con fecha 26 de febrero de 2004, declara fundada, en parte, la demanda en el extremo en que a través de la Resolución de Alcaldía N.º 040-2003-MPH se declara, de oficio, la nulidad de la Resolución de Alcaldía N.º 1088-2002-MPH, sin precisar en qué consisten el posible perjuicio y las medidas correctivas a que se hace referencia en el artículo cuarto de la precitada resolución; por esta razón, se declara inaplicable dicho extremo, más aún cuando con ello se estaría afectando el debido proceso.

La recurrente, revocando la apelada, declara improcedente la demanda argumentando que en el caso de autos la vía administrativa quedó agotada con la expedición de la resolución impugnada. Respecto de la pretensión principal, aduce los siguientes argumentos: a) conforme al Decreto Supremo N.º 013-2001-PCM, el plazo establecido en las bases es el plazo máximo, lo que no impide que las partes puedan celebrar un contrato por un plazo menor, como efectivamente ocurrió en el caso de autos, en el que se pactó por un año; b) la Resolución de Alcaldía N.º 0980-2003-MPH debía sustentarse en un acuerdo municipal, conforme al artículo 33º de la Ley N.º 27972, lo que no aparece acreditado en el presente caso; c) la prórroga dispuesta por la Resolución de Alcaldía N.º 980-2003-MPH excede el plazo de tres años previsto por ley; d) la resolución impugnada ha sido emitida conforme al artículo 202.1 y al artículo 202 de la Ley N.º 27444, que permiten que la propia emplazada declare, de oficio, la nulidad de su propia resolución, sin necesidad de que previamente se cite al administrado.

FUNDAMENTOS

- Respecto a la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, este Colegiado considera que debe ser desestimada en aplicación del artículo 28.1 de la Ley N.º 23506, vigente al momento de interponerse la presente demanda.
- A fojas 43 y siguientes de autos, corre el contrato de concesión del servicio de administración, otorgamiento y emisión de licencias de conducir, tarjetas de propiedad, certificados de propiedad, así como el otorgamiento de placas identificatorias para el servicio de transporte en vehículos menores motorizados y no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

motorizados. En dicho contrato, la cláusula quinta expresamente establece que el mismo es suscrito por el plazo de un año prorrogable conforme a las bases, a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y al artículo 1º de la Resolución de Alcaldía N.º 939-2002- A/MPH, que aprobó las bases y la convocatoria del proceso de concesión.

3. En consecuencia, dado que el precitado contrato feneció el 5 de diciembre de 2003, no cabe emitir pronunciamiento sobre el particular, al no haberse acreditado la afectación de la voluntad contractual de las partes, quedando limitado el pronunciamiento del Tribunal Constitucional al cuestionamiento de la Resolución de Alcaldía N.º 040-2003-MPH.
4. La citada resolución deja sin efecto la Resolución de Alcaldía N.º 1088-2002-MPH, la misma que ampliaba la concesión otorgada a la empresa demandante hasta el año 2006, por las razones que se detallan en la Resolución de Alcaldía N.º 040-2003-MPH, tales como que el proceso de selección N.º 01-2002-CE/MPH no fue aprobado por el Concejo Municipal, a pesar de que el artículo 33º de la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades, expresamente establece que las concesiones y el régimen de administración de los servicios públicos deben ser adoptados por acuerdo municipal en sesión de Concejo. De otro lado, señala la existencia de contradicciones entre el contenido de las bases y del contrato precitado, puesto que aquellas hacen referencia a un plazo de tres años, mientras que este fija al plazo de un año prorrogable según base (sic), sin determinar los mecanismos y condiciones para la prórroga, debiendo haberse exigido el cumplimiento de las bases. Finalmente, indica que la ampliación de la vigencia hasta el año 2006, sin la suscripción de la consiguiente Adenda, respetando las bases, permite declarar la nulidad de la Resolución de Alcaldía N.º 0980-2003-MPH.
5. Efectivamente, se aprecia de autos que la Resolución de Alcaldía N.º 0980-2003-MPH fue expedida por el Alcalde de la Municipalidad Provincial de Huaral; sin embargo, en el *Visto*, no se observa, en primer término, que dicha ampliación del plazo de concesión se sustente en un acuerdo de Concejo, de conformidad con el artículo 33º de la Ley N.º 27972; por lo tanto, dicha resolución carece de sustento para surtir efectos legales, en tanto que la precitada disposición establece que "Los gobiernos locales pueden otorgar concesiones a personas jurídicas, nacionales o extranjeras para la ejecución y explotación de obras de infraestructura o de servicios públicos locales, conforme a ley". "La concesión puede autorizar el reembolso de la inversión mediante los rendimientos de la obra o el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales generados, según sea el caso", mientras que "Las decisiones de concesión de nuevos proyectos, obras y servicios públicos existentes o por crear, son adoptadas por acuerdo municipal en sesión de concejo y se definen por mayoría simple. Las municipalidades pueden celebrar convenios de asesoría y de apoyo para el financiamiento con las instituciones nacionales de promoción de la inversión, conforme a ley".

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

6. Consecuentemente, encontrándose en vigencia la precitada norma, no correspondía al Alcalde tomar la decisión de ampliar el plazo de concesión, tanto más cuanto que la prórroga no estaba justificada, razón por la cual no es posible amparar la demanda, ya que la resolución en cuestión ha sido emitida conforme a la Ley N.º 27972 y a los artículos 202º y 10º de la Ley N.º 27444.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, e **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)