



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3007-2004-AC/TC
LAMBAYEQUE
MARCO GUSTAVO VERA REAÑO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de enero de 2005, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por Paladares Internacional S.R.LTDA. contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, de fojas 82, su fecha 4 de mayo de 2004, que declara infundada la acción de cumplimiento de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de setiembre de 2003, la recurrente interpone acción de cumplimiento contra el Gobierno Provincial de Chiclayo, solicitando que se expida la licencia provisional de funcionamiento para el Restaurante Turístico Paladares Internacional, ubicado en la calle Tacna N.º 499, en aplicación de la Ley N.º 27268 y la Ordenanza Municipal N.º 003-2002 MPCH/A, de fecha 2 de mayo del 2002. Manifiesta que, con fecha 11 de abril de 2003, presentó solicitud de licencia de funcionamiento, y que, tratándose de un procedimiento de aprobación automática, ella es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad correspondiente.

La emplazada solicita que se declare improcedente o infundada la demanda, aduciendo que el local para el cual se solicita licencia, fue clausurado en forma definitiva por no reunir las condiciones mínimas de acústica y atentar contra la tranquilidad del vecindario, disposición que se mantiene hasta la fecha, por cuanto aún no se han levantado dichas observaciones.

El Cuarto Juzgado del Módulo Corporativo Civil de Chiclayo, con fecha 13 de octubre del 2003, declara infundada la demanda estimando que el recurrente no cumple los requisitos establecidos.

La recurrida confirma la apelada argumentando que la controversia requiere de etapa probatoria, de la cual carecen las acciones de garantía, y que, por ende, la presente vía no es la idónea para su dilucidación.

**FUNDAMENTOS**

1. El demandante agotó la vía administrativa conforme al artículo 5° de la Ley N.º 26301, cursando las cartas notariales de fecha 19 de agosto de 2003, corrientes a fojas 17 y 19 de autos.
2. El recurrente solicita que el emplazado cumpla con expedir una licencia provisional de funcionamiento para el restaurante turístico que representa, en cumplimiento de la Ordenanza N.º 003-2002-MPCH/A y el artículo 30° de la Ley N.º 27268.
3. Si bien es cierto que las normas antes citadas establecen que, para la obtención de la licencia de funcionamiento provisional, opera el silencio administrativo positivo en el caso de una pequeña o microempresa, también lo es que no se ha acreditado si la demandante cumple los requisitos de las normas invocadas; más aún cuando el local materia de litis fue clausurado en forma definitiva por no reunir las condiciones mínimas de acústica y atentar contra la tranquilidad del vecindario, tal como se observa de las instrumentales que corren de fojas 36 a 39, razón por la cual la presente demanda debe ser desestimada.
4. Cabe precisar que la acción de cumplimiento solo procede contra la autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, exigiéndose que tal acto contenga un mandato claro, cierto, expreso y vigente, pero, además, que sea exigible, lo que no ocurre en el caso de autos

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO**

Lo que certifico:

.....
Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)