



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC
CALLAO
GRIFO ESCORPIO S.R.L.
REPRESENTADO POR WILMINGTON
SILVIO MAMANI TEJADA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de octubre de 2008, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los Magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Wilmington Silvio Mamani Tejada contra la sentencia expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Callao, de fojas 314, su fecha 24 de mayo de 2007, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 27 de setiembre de 2004 el demandante interpuso demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial del Callao solicitando se deje sin efecto la Resolución de Gerencia N.º 501-2004-MPC-GGDELCA través de la cual se dispone la clausura temporal del local de la demandante. Refiere el demandante que cuenta con toda su documentación en regla, con autorización de funcionamiento de su gasolinería desde el año 1992, con el certificado de compatibilidad de uso correspondiente y con licencia municipal de funcionamiento para el minimarket que opera en su gasolinería. Asimismo, refiere que erróneamente gestionó una licencia de funcionamiento cuando lo que correspondía era una actualización de licencia de apertura de establecimiento por modificación de nombre o razón social. Como resultado de dicho trámite, la entidad demandada dispuso la clausura del local del demandante pese a que ésta no había quedado consentida, vulnerando una serie de derechos constitucionales de la demandante, entre los que se encuentra el derecho al debido procedimiento administrativo y la libertad de empresa.

La demandada contesta la demanda solicitando que sea desestimada toda vez que el artículo 41º del Reglamento de Sanciones Administrativas de Infracciones establece que junto con la sanción de multa impuesta ante el incumplimiento de normas expresas, la Municipalidad podrá imponer como medida de prevención la clausura temporal o definitiva sin para ello realizar notificación previa de tal acto. Por ello, y en la medida que en el presente caso la demandante aún no cumple con levantar las observaciones que motivaron la imposición de la clausura preventiva, la misma debe



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC

CALLAO

GRIFO ESCORPIO S.R.L.

REPRESENTADO POR WILMINGTON

SILVIO MAMANI TEJADA

mantenerse, no resultando exigible procedimiento sancionatorio previo alguno en el presente caso.

El Sexto Juzgado Civil del Callao declaró infundada la demanda por considerar que la posibilidad de clausurar un establecimiento se encuentra dentro de las competencias municipales y por considerar que al no haberse impedido al demandante la pluralidad de instancias y su derecho de defensa así como los derechos a los que se hace referencia en el artículo 4º del Código Procesal Constitucional, no existe vulneración del derecho al debido procedimiento administrativo. La recurrida confirmó la apelada por los mismos considerandos.

FUNDAMENTOS

1. El demandante hace referencia a una serie de derechos constitucionales vulnerados, no obstante, el objeto de su demanda es cuestionar la facultad municipal de clausurar temporalmente su local comercial sin para ello notificarle previamente el hecho ni seguirle un procedimiento administrativo previo, y adicionalmente, la proporcionalidad de la medida de clausura en el caso concreto.

En este sentido, corresponde analizar, por un lado, si resulta posible para la Municipalidad disponer la clausura temporal de un local comercial sin para ello realizar un procedimiento administrativo previo, o si, por el contrario, proceder de esta manera supone una vulneración del derecho al debido procedimiento administrativo; y por otro, si en el presente caso, la medida resulta proporcionada en atención a las circunstancias.

De la situación legal de la empresa demandante

2. Como cuestión previa, resulta indispensable establecer si en el presente caso la demandante contaba o no con una autorización municipal que le permitiera funcionar o si, por el contrario, su actividad era ejercida al margen de la Ley.
3. Al respecto, a fojas 25 y siguientes de autos, obran las licencias en atención a las cuales el demandante ejercía su actividad, constatándose que la última licencia que le fue otorgada venció en 1998.
4. En este sentido, a la fecha de entrada en vigencia de la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N.º 27180, que ordenó que las licencias de funcionamiento expedidas con anterioridad al año 2000 fuesen consideradas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC

CALLAO

GRIFO ESCORPIO S.R.L.

REPRESENTADO POR WILMINGTON

SILVIO MAMANI TEJADA

licencias de apertura de establecimiento válidamente expedidas, no podía serle aplicada a la demandante, toda vez que tal disposición estaba referida a todas aquellas licencias de funcionamiento que a la fecha de emisión de la norma estuvieren vigentes. Así, el demandante ejercía su actividad sin contar para ello con la licencia correspondiente.

De la facultad municipal de clausurar un establecimiento comercial

5. Respecto de la posibilidad municipal de clausurar el local de la demandante, la medida estará justificada si fue motivada por el interés público y resultará arbitraria si, por el contrario, no es posible identificar un interés público en la clausura.
6. En relación al interés público, a través de la STC N.º 0090-2004-AA/TC este Tribunal ha reconocido que se trata de un concepto jurídico con contenido y extensión variable en atención a las circunstancias. No obstante lo cual, para su concreción en cada caso, es posible reconocer también la existencia de algunos parámetros, que en el caso están referidos a los fundamentos del poder de policía de la Administración.
7. Sobre el particular, el artículo 49º de la Ley Orgánica de Municipalidades que desarrolla las prerrogativas a las que hace referencia el artículo 192º de la Constitución, establece lo siguiente:

ARTÍCULO 49º.- CLAUSURA, RETIRO O DEMOLICIÓN

La autoridad municipal puede ordenar la clausura transitoria o definitiva de edificios, establecimientos o servicios cuando su funcionamiento está prohibido legalmente o constituye un peligro o riesgo para la seguridad de las personas y la propiedad privada o la seguridad pública, infrinjan las normas reglamentarias o de seguridad del sistema de defensa civil o produzcan olores, humos, ruidos molestos u otros efectos perjudiciales para la salud o la tranquilidad del vecindario.

La autoridad municipal puede ordenar el retiro de materiales o la demolición de obras e instalaciones que ocupen vías públicas o a mandar ejecutar la orden por cuenta del infractor, con el auxilio de la fuerza pública o a través del ejecutor coactivo, cuando corresponda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC
CALLAO
GRIFO ESCORPIO S.R.L.
REPRESENTADO POR WILMINGTON
SILVIO MAMANI TEJADA

La autoridad municipal puede demandar en la vía sumarísima autorización judicial para la demolición de obras inmobiliarias que contravengan normas legales, reglamentos y ordenanzas municipales.

8. Las potestades a las que se hace referencia en el artículo 49º de la Ley Orgánica de Municipalidades corresponden a la función de policía de la Administración, es decir, aquella que le permite limitar la libertad y la propiedad de los administrados mediante el ejercicio de la coacción, y cuya finalidad no es otra que posibilitar el ejercicio de los derechos y libertades de los propios ciudadanos, garantizar la seguridad ciudadana y velar por el desarrollo urbano del territorio de su competencia.
9. Este deber de crear las condiciones para el ejercicio de los derechos y a la vez garantizar la seguridad ciudadana y el desarrollo de los ciudadanos como sociedad que justifica el poder de limitar derechos de los administrados es lo que fundamenta el poder de policía de la Administración.
10. La noción de interés público incorpora, entonces, las funciones que está llamada a cumplir la autoridad. Por ello, tras el interés público es posible encontrar el deber de la Administración de, por un lado, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades; y, por otro, garantizar la seguridad ciudadana y el desarrollo en términos sociales. En esa medida, la Administración en cada caso deberá mantener las condiciones adecuadas para el logro de estas finalidades y, a su vez, remover los obstáculos que pudieran impedirlas; o dicho de otra manera, hacer posible la convivencia pacífica de los administrados en la sociedad y a la vez el desarrollo de la misma.
11. El poder de policía de la Administración y los derechos de libertad y propiedad ciudadanos, entonces, se presentan como las dos caras de una misma moneda. Mientras el poder de policía encuentra su límite en los derechos ciudadanos, estos a su vez, tienen el deber de ejercer sus derechos respetando el orden público.
12. En este sentido, será legítimo el ejercicio del poder de policía de la Administración cuando la limitación impuesta se encuentre legitimada por una razón de interés público; o dicho de otra manera, cuando la actuación de la Administración tenga por finalidad garantizar la seguridad pública o proteger los derechos de libertad o propiedad de los ciudadanos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC
CALLAO
GRIFO ESCORPIO S.R.L.
REPRESENTADO POR WILMINGTON
SILVIO MAMANI TEJADA

13. Además del interés público, el Estado Constitucional ha impuesto una serie de otros límites al ejercicio del poder de policía de la Administración. Entre estos límites, podemos encontrar el deber de actuar de modo proporcional en cada caso y el deber de obrar contra quien perturba el orden público pero no contra quien ejercite legítimamente sus derechos.
14. En el caso de autos, el demandante cuestiona el ejercicio del poder de policía de la Municipalidad, poniendo en tela de juicio la medida de clausura temporal que le fue impuesta. Alega que para su validez, la clausura requería necesariamente de un procedimiento administrativo previo con todas las garantías del debido procedimiento, en donde fuera posible discutir la existencia de la infracción que se le imputa y la pertinencia de una sanción.
15. Una respuesta a la cuestión requiere analizar las facultades conferidas a la Municipalidad por el artículo 49º de la Ley Orgánica de Municipalidades a la luz de los fundamentos del poder público.
16. Al respecto, el artículo 49º de la Ley Orgánica de Municipalidades establece expresamente la facultad de la Administración de clausurar locales de forma temporal o definitiva cuando su funcionamiento esté prohibido legalmente o cuando constituya un peligro o un riesgo para la seguridad de las personas y la propiedad privada o la seguridad pública.
17. En este sentido, la norma en cuestión establece una serie de supuestos en los que la sola verificación del hecho por parte de la Municipalidad autoriza la ejecución inmediata de la medida de clausura, la misma que podría ser, sin embargo, cuestionada con posterioridad en sede administrativa. En contraposición, la norma exige, para el caso de la demolición, el trámite de una autorización judicial.
18. Así, el trámite de un procedimiento previo no resulta exigible para el caso de autos, toda vez que al no contar el demandante con una licencia que haga posible el ejercicio de su actividad empresarial, la misma se presenta como una actividad al margen de la Ley, que como tal, estaría perjudicando el interés público al no haberse verificado que la actividad de este cumple con los requisitos legales exigidos para garantizar la seguridad pública y el desarrollo urbano del distrito.
19. En este sentido, no toda limitación de derechos exige el trámite de un procedimiento administrativo sancionador previo. Tal procedimiento no resultará necesario para supuestos como el presente, en donde la actividad empresarial del demandante es



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC
CALLAO
GRIFO ESCORPIO S.R.L.
REPRESENTADO POR WILMINGTON
SILVIO MAMANI TEJADA

ejercida al margen de la Ley, sin contar con licencia, perjudicando con ello el interés público al no haberse verificado que su actividad sea coherente con el desarrollo urbano del distrito.

20. Tolerar el ejercicio de una actividad que no cuenta con los requisitos mínimos exigidos por la Ley supone incrementar indebidamente un riesgo para la seguridad pública y amenazar el desarrollo urbano del distrito, perjudicando así la calidad de vida de los vecinos del distrito y el valor de su propiedad. En esa medida, no resulta acorde con las exigencias de la función de policía de la Administración y su deber de garantizar la seguridad pública.
21. Por ello, este Tribunal considera que en el presente caso, no existe vulneración del derecho al debido procedimiento administrativo cuando se impone una medida de clausura temporal al establecimiento comercial del demandante, sin para ello haberse seguido previamente un procedimiento administrativo sancionador.

De la proporcionalidad de la clausura

22. Corresponde ahora analizar si la medida de clausura impuesta resultaba proporcionada en atención a las circunstancias concretas del caso, utilizando para ello el *test* de proporcionalidad y los juicios de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.
23. A través del juicio de adecuación, se exige que la medida impuesta tenga un fin y que sea adecuada para el logro de dicho fin. A su vez, dicho fin no debe estar constitucionalmente prohibido y debe ser socialmente relevante. Concretamente, la clausura tiene como finalidad hacer respetar el ordenamiento legal y evitar el desarrollo de actividades comerciales cuya seguridad y conformidad con el desarrollo del distrito no resulte acreditada. Asimismo, la clausura se encuentra dentro de las competencias municipales, siendo que los fines que persigue en abstracto son acordes con la Constitución y socialmente relevantes.
24. A través del juicio de necesidad, se examina si dentro del universo de medidas que puede aplicar la Administración para lograr el fin propuesto, la medida adoptada es la menos restrictiva de derechos. Al respecto, este Tribunal considera que la clausura se presenta como la medida municipal más eficaz para desincentivar el incumplimiento de las normas y a la vez velar por la seguridad y el orden en el distrito. Ello, en la medida que evita el ejercicio de actividades no verificadas por la Municipalidad a la vez que traslada al propio administrado la responsabilidad de su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03951-2007-PA/TC
CALLAO
GRIFO ESCORPIO S.R.L.
REPRESENTADO POR WILMINGTON
SILVIO MAMANI TEJADA

accionar al margen de la norma.

25. A través del juicio de proporcionalidad en sentido estricto, se persigue establecer si la medida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, a través de un balance entre sus costos y sus beneficios. En este punto, es de señalar que la medida sólo resulta razonable si en efecto el demandante continuara sin cumplir con los requisitos para la obtención del certificado de compatibilidad de uso, pero se presentaría como arbitraria si tales observaciones fueren removidas. Por ello, resulta esencial que en la actualidad, la Municipalidad practique una nueva inspección ocular y verifique si en efecto las condiciones que determinaron la no conformidad del certificado de compatibilidad de uso fueron removidas. No obstante, y conforme al estado en el que este Tribunal conoce del caso, la medida se presenta como proporcional en la medida que hasta la fecha el demandante no ha obtenido la conformidad de la compatibilidad de uso municipal.
26. Este Tribunal deja expresa constancia, sin embargo, que si el demandante considerara que el certificado de compatibilidad de uso o la licencia de apertura de establecimiento le estuvieran siendo indebidamente negadas por la Municipalidad, pese a contar con todos los requisitos para su obtención, queda expedita la vía del proceso contencioso-administrativo para hacer valer su derecho.

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.

LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

[Firma de Landa Arroyo]

[Firma de Beaumont Callirgos]

[Firma de Eto Cruz]

Lo que certifico:

[Firma de Ernesto Figueroa Bernardini]

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR