EXP. N.° 06095-2008-PA/TC
LIMA
ELVITO ALIMIDES RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 9 de junio de 2010

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por Elvito Alimides Rodríguez Domínguez contra la sentencia expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de folios 161, su fecha 6 de agosto de 2008, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que, con fecha 5 de marzo de 2007, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima (MML) y contra don Carlos Albújar Cigarrostegui, empleado de la referida municipalidad, solicitando que se declare la nulidad de la Resolución de Gerencia N.° 000035, de fecha 23 de enero de 2007, expedida en el Expediente N.° 8990-2006, y que, en consecuencia, se declare nula la Resolución de Sanción N.° 01M257708, mediante la cual se le impuso una multa de 3,400 nuevos soles.

2. Que las instancias precedentes han rechazado liminarmente la demanda en aplicación del artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional. Frente a ello, el demandante ha respondido que el artículo 200, inciso 2 de la Constitución, no establece que la acción de amparo sea una acción de naturaleza residual, y que dicha causal de improcedencia es impracticable, debido a que no existiría en nuestro ordenamiento ningún procedimiento que tenga igual estructura, duración, mismas instancias y los mismos efectos que el proceso de amparo. Agrega además que existen graves problemas de demora en los proceso contencioso-administrativos, por la gran carga procesal y reducido número de órganos jurisdiccionales de esta especialidad.

3. Que, como ya se ha precisado en la STC 0206-2005-PA/TC, la vigencia del Código Procesal Constitucional supone un cambio en el régimen legal del proceso de amparo ya que establece, entre otras cosas, la subsidiariedad para la procedencia de las demandas de amparo. Con ello se cambia el anterior régimen procesal del amparo, que establecía un sistema alternativo. En efecto, conforme al artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional, **no proceden las demandas constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente**

satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado.

4. Que, al respecto, el Tribunal Constitucional también ha subrayado que "(...) tanto lo que estableció en su momento la Ley N.° 23506 y lo que prescribe hoy el Código Procesal Constitucional, respecto al amparo alternativo y al amparo residual, ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Estado. Por ello, si hay una vía efectiva para el tratamiento de la temática propuesta por el demandante, esta no es la excepcional del amparo que, como se dijo, constituye un mecanismo extraordinario" [Exp. N.° 4196-2004-AA/TC, fundamento 6].

5. Que, en efecto, en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales le corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138 de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado. De igual modo, debe tenerse presente que todos los jueces se encuentran vinculados por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos; más aún, la Constitución los habilita a efectuar el control difuso conforme a su artículo 138.

6. Que, consecuentemente, sólo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso, por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo, correspondiendo al demandante la carga de la prueba para demostrar que el proceso de amparo es la vía idónea y eficaz para restablecer el ejercicio de su derecho constitucional vulnerado, y no el proceso judicial ordinario de que se trate. En consecuencia, si el demandante dispone de un proceso que tiene también la finalidad tuitiva de protección del derecho constitucional presuntamente lesionado y él es igualmente idóneo para tal fin, debe acudir a dicho proceso.

7. Que, en el presente caso, tratándose de que el acto presuntamente lesivo está constituido por actos administrativos, estos pueden ser cuestionados a través del

proceso contencioso-administrativo establecido en la Ley N.° 27854, sede a la que debe acudir el accionante. Dicho proceso constituye la "vía procedimental específica" para la remoción del presunto acto lesivo a los derechos constitucionales invocados en la demanda y resulta también la vía "igualmente satisfactoria" respecto al "mecanismo extraordinario" del amparo (Exp. N.° 4196-2004-AA/TC, fundamento 6). En consecuencia, la controversia planteada en la demanda debe ser dilucidada a través del proceso contencioso-administrativo, y no a través del proceso de amparo.

8. Que ello no obsta para que la resolución jurisdiccional recaída en el proceso contencioso-administrativo pueda ser cuestionada, en su momento, mediante una demanda de amparo, si es que en ella se vulnera algún derecho fundamental.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE, con el voto en discordia del magistrado Eto Cruz; el voto en mayoría de los magistrados Mesía Ramírez y Beaumont Callirgos; y el voto dirimente del magistrado Álvarez Miranda, que se acompañan,

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de autos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP. N.° 06095-2008-PA/TC
LIMA
ELVITO ALIMIDES RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y BEAUMONT CALLIRGOS

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por Elvito Alimides Rodríguez Domínguez contra la sentencia expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de folios 161, su fecha 6 de agosto de 2008, que declaró improcedente la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

1. Con fecha 5 de marzo de 2007 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima (MML) y contra Carlos Albujar Cigarrostegui, empleado de la referida municipalidad, solicitando que se declare la nulidad de la Resolución de Gerencia N.° 000035, de fecha 23 de enero de 2007, expedida en el Expediente N.° 8990-2006, y que, en consecuencia, se declare nula la Resolución de Sanción N.° 01M257708, mediante la cual se le impuso una multa de 3,400 nuevos soles.

2. Las instancias precedentes han rechazado liminarmente la demanda en aplicación del artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional. Frente a ello, el demandante ha respondido que el artículo 200, inciso 2 de la Constitución no establece que la acción de amparo sea una acción de naturaleza residual y que dicha causal de improcedencia es impracticable, debido a que no existiría en nuestro ordenamiento ningún procedimiento que tenga igual estructura, duración, mismas instancias y los mismos efectos que el proceso de amparo. Agrega además que existen graves problemas de demora en los proceso contencioso-administrativos por la gran carga procesal y reducido número de órganos jurisdiccionales de esta especialidad.

3. Como ya ha quedado advertido en la STC 0206-2005-PA/TC, la vigencia del Código Procesal Constitucional supone un cambio en el régimen legal del proceso de amparo ya que establece, entre otras cosas, la subsidiariedad para la procedencia de las demandas de amparo. Con ello se cambia el anterior régimen procesal del amparo, que establecía un sistema alternativo. En efecto, conforme al artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional, **no proceden las demandas constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado**.

4. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que "(...) tanto lo que estableció en su momento la Ley N.° 23506 y lo que prescribe hoy el Código Procesal Constitucional, respecto al amparo alternativo y al amparo residual, ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Estado. Por ello, si hay una vía efectiva para el tratamiento de la temática propuesta por el demandante, esta no es la excepcional del amparo que, como se dijo, constituye un mecanismo extraordinario" [Exp. N.° 4196-2004-AA/TC, fundamento 6].

5. En efecto, en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales le corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138 de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado. De igual modo, debe tenerse presente que todos los jueces se encuentran vinculados por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos; más aún, la Constitución los habilita a efectuar el control difuso conforme a su artículo 138.

6. Consecuentemente, sólo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso, por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo, correspondiendo al demandante la carga de la prueba para demostrar que el proceso de amparo es la vía idónea y eficaz para restablecer el ejercicio de su derecho constitucional vulnerado, y no el proceso judicial ordinario de que se trate. En consecuencia, si el demandante dispone de un proceso que tiene también la finalidad tuitiva de protección del derecho constitucional presuntamente lesionado y él es igualmente idóneo para tal fin, debe acudir a dicho proceso.

7. En el presente caso, tratándose de que el acto presuntamente lesivo está constituido por actos administrativos que pueden ser cuestionados a través del proceso contencioso-administrativo establecido en la Ley N.° 27854, sede a la que debe acudir el accionante. Dicho proceso constituye "vía procedimental específica" para la remoción del presunto acto lesivo a los derechos constitucionales invocados en la

demanda y resulta también la vía "igualmente satisfactoria" respecto al "mecanismo extraordinario" del amparo (Exp. N.° 4196-2004-AA/TC, fundamento 6). En consecuencia, somos de la opinión que la controversia planteada en la demanda debe ser dilucidada a través del proceso contencioso-administrativo, y no a través del proceso de amparo.

8. Finalmente, consideramos que ello no obsta para que la resolución jurisdiccional recaída en el proceso contencioso-administrativo pueda ser cuestionada, en su momento, mediante una demanda de amparo, si es que en ella se vulnera algún derecho fundamental.

Por estas razones, nuestro voto es por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Sres.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Con el debido respeto por el voto del magistrado Eto Cruz, en el presente caso me adhiero a lo resuelto por los magistrados Mesía Ramírez y Beaumont Callirgos, en el sentido de declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo; no obstante, considero oportuno agregar de manera particular lo siguiente:

1. Si bien de acuerdo con lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, no procede la demanda de amparo cuando existan vías específicas igualmente satisfactorias; ello no necesariamente implica que toda pretensión planteada en el proceso de amparo resulte improcedente cuando exista a disposición del justiciable una vía ordinaria a la que acudir.

2. Y es que, por más que las vías ordinarias siempre constituyan vías procesales tuitivas para la protección de derechos constitucionales, de modo que una aplicación general de tal causal de improcedencia terminaría por excluir, *per se*, toda posibilidad de tutela a través del proceso constitucional de amparo; tal interpretación no es *constitucionalmente adecuada*, en especial, cuando ha de interpretársela *desde* el sentido que le irradia el inciso 2 del artículo 200° de la Constitución y, además, desde la *naturaleza* del proceso de amparo, en tanto *vía de tutela urgente*.

3. De ahí que, en la interpretación de la referida disposición, debe examinarse si, aun cuando existan vías judiciales específicas igualmente satisfactorias, la resolución de la pretensión planteada exige, en virtud de las circunstancias del caso, una tutela jurisdiccional urgentísima y perentoria.

4. Sin embargo, en la medida que el acto lesivo cuestionado no es otra cosa que la imposición de una multa administrativa, que, para ser ejecutada, requiere de un previo procedimiento de ejecución coactiva, es evidente que no existe una apremiante necesidad de tutela urgente que habilite al demandante a recurrir a la vía de amparo en lugar del proceso contencioso-administrativo.

Sr.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP. N.° 06095-2008-PA/TC
LIMA
ELVITO ALIMIDES
RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, me permito disentir de ella por las razones que a continuación expongo:

Con fecha 5 de marzo de 2007, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima, a fin que se declare la nulidad de la Resolución Gerencial N.° 0035, de fecha 23 de enero de 2007, y que como consecuencia de ello, se declare nula la Resolución de Sanción N.° 01M 257708, de fecha 23 de enero de 2006. Aduce que se vulneran sus derechos a la tutela procesal efectiva, de defensa y a la pluralidad de instancia.

El Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 7 de marzo de 2007, declaró improcedente, *in límine*, la demanda, en aplicación del artículo 5°, inciso 2) del Código Procesal Constitucional.

La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada, por el mismo argumento.

FUNDAMENTOS

Rechazo liminar de la demanda y competencia del Tribunal Constitucional para expedir una sentencia sobre el fondo

1. En principio, y en cuanto al rechazo *in límine* de la demanda de amparo de autos, no comparto el pronunciamiento de los juzgadores de las instancias precedentes, toda vez que, si bien sustentan su decisión en el numeral 5.2° del Código Procesal Constitucional que los habilita para desestimar *liminarmente* la demanda, y aun cuando lo que se cuestiona en estos autos son actos administrativos expedidos por la emplazada Municipalidad Metropolitana de Lima, sin embargo, atendiendo a la naturaleza de los derechos reclamados como violentados, al tiempo transcurrido desde la fecha de interposición de la demanda, a los fines de los procesos constitucionales y a los principios procesales constitucionales previstos en los artículos II y III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, considero que es procedente conocer el fondo de la controversia.

2. Reafirma mi posición la reiterada jurisprudencia[1] del Tribunal Constitucional, en la que ha establecido que si de los actuados se evidencian suficientes elementos

[1] *Cfr.* Expedientes N.os 04587-2004-AA/TC, 09754-2005-PC/TC, 01211-2006-PA/TC, 09895-2006-PA/TC, entre otros tantos.

de juicio que permitan dilucidar y resolver la pretensión, resulta innecesario condenar al recurrente a que vuelva a ver que su proceso se reinicia o se dilata, no obstante el tiempo transcurrido, más aún si se tiene en consideración que, conforme se verifica a fojas 83, 94, 99, 104, 114, 121, 130, 136, 150, 166, 169 y 183 se ha cumplido con poner en conocimiento de la comuna emplazada el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que rechazó liminarmente la demanda y el auto que lo concede, así como la resolución de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima que la confirma, entre otros autos procesales, conforme a lo dispuesto por el artículo 47°, *in fine*, del Código Procesal Constitucional.

3. De manera que, estando debidamente informada la emplazada de la existencia de esta demanda y de sus fundamentos, se ha garantizado su derecho de defensa, *máxime* cuando, según consta a fojas 96 y 107, presentó dos escritos ante el juez de primera instancia. Asimismo, verificándose de los actuados el supuesto al que se refiere la jurisprudencia, de contar con los suficientes elementos de juicio que permitan dilucidar la controversia constitucional, resultaría innecesario, y por lo tanto injusto, obligar al recurrente a transitar nuevamente por la vía judicial para llegar a un destino que ya se puede advertir, resultando ocioso privilegiar un formalismo antes que la cautela de un derecho fundamental. En efecto, de una evaluación de los actuados se evidencia que existen los recaudos necesarios para emitir un pronunciamiento de fondo, por lo que siendo así y en aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, creo pertinente ingresar al fondo.

Delimitación del petitorio y análisis del fondo del asunto

4. Mediante la demanda de amparo de autos el recurrente persigue que se declare la nulidad de la Resolución Gerencial N.° 0035, de fecha 23 de enero de 2007, que desestima su recurso de apelación y da por agotada la vía administrativa, así como de la Resolución de Sanción N.° 01M 257708, de fecha 23 de enero de 2006.

5. Conforme a la Resolución de Sanción N.° 01M 257708, de fecha 23 de enero de 2006, se impone al recurrente una sanción por instalación de elemento de publicidad sin autorización, con una multa ascendente a S/. 3,400.00, estableciéndose como medida complementaria el retiro del elemento de publicidad. A su turno, mediante la Resolución Gerencial N.° 00035, de fecha 23 de enero de 2007, se desestimó su recurso de apelación bajo la consideración que "al no contar con autorización para instalar aviso alguno, a la fecha de inspección (23.01.2006), de acuerdo con lo regulado en la Ordenanza N.° 337 – MML y el art.51° de la Ordenanza N.° 153-MM, una vez verificado el supuesto de hecho de la infracción, se procede a la imposición de la sanción".

6. Como puede advertirse, el sustento de la comuna emplazada para justificar la imposición de la sanción materia de autos lo constituye el hecho de que, al momento de la inspección, el recurrente no contaba con la autorización para la

instalación de aviso alguno. Sin embargo, a fojas 7 de autos corre copia notarialmente legalizada de la Resolución Directoral N.º 208-2000-MML-DMDU, de fecha 25 de mayo de 2000, mediante la cual se dispuso la renovación de la autorización para la instalación de un elemento de publicidad exterior.

7. En efecto, conforme al artículo 1° de la precitada resolución directoral, se declaró procedente la instalación de un elemento de publicidad exterior, de acuerdo a las características que allí se consignan. No obstante, su artículo 2º dispuso que: *"[...] luego de vencida la vigencia de la autorización, de no haber solicitado su renovación, deberá procederse el retiro del elemento de publicidad exterior, en un plazo perentorio de 48 horas [...]"*, mas no especificaba el plazo de vigencia de la autorización otorgada. Es en estas circunstancias que el recurrente, mediante escrito de fecha 2 de junio de 2000, corriente a fojas 9, solicitó la rectificación de la referida resolución.

8. A mi juicio, no parece irrazonable que la emplazada Municipalidad Metropolitana de Lima disponga el cumplimiento de una serie de requisitos y permisos o autorizaciones para quienes deseen instalar un elemento de publicidad exterior.

9. Sin embargo, lo que sí me parece irrazonable, es, pese al tiempo transcurrido, la negativa de la comuna emplazada de atender y dar respuesta al requerimiento del actor –que perseguía continuar con el normal desarrollo de sus actividades comerciales–. En efecto, la Municipalidad demandada, hasta la fecha de interposición de la demanda de amparo de autos, no contestó la solicitud de rectificación presentada por el actor. Por ende, estimo que debe entenderse como vigente lo dispuesto en la Resolución Directoral N.º 208-2000-MML-DMDU, que como antes quedó anotado, autorizó la instalación del elemento de publicidad exterior, el que debía reunir las características de estar ubicado *"sobre la puerta del inmueble ubicado en el Jr. De la Unión N.º 1083 [con] letras recortadas en fierro forjado"*, requerimiento que el recurrente ha venido cumpliendo.

10. En ese sentido, considero que el derecho vulnerado lo constituye el de petición, que aunque no ha sido invocado por el demandante, no impide pronunciarse respecto de él, en tanto el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que consagra el principio *iura novit curia*, dispone que "El órgano jurisdiccional competente debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente".

11. Y es que el contenido constitucional del derecho de petición cuenta con dos dimensiones: por un lado, la libertad de la persona de formular pedidos por escrito ante autoridad competente; y por otro, la obligación de dicha autoridad de dar respuesta al peticionante por escrito y en un plazo razonable.

12. Consecuentemente, estimo que la demanda debe ser estimada al haberse acreditado la vulneración del derecho de petición del actor, toda vez que la falta de pronunciamiento oportuno por parte de la entidad demandada no puede ser utilizada en perjuicio de quienes, como el recurrente, acuden ante las instancias administrativas a efectos de ejercer sus actividades comerciales con arreglo a ley.

13. Por lo demás, también estimo pertinente emitir pronunciamiento respecto del modo y forma como se impuso la sanción materia de autos, pues según consta en la cuestionada Resolución Gerencial N.° 00035, de acuerdo a la Ordenanza N.° 337 – MML y el artículo 51° de la Ordenanza N.° 153-MM, una vez verificado el supuesto de hecho de la infracción, se procede a la imposición de la sanción.

14. Esta circunstancia –la de imponer una sanción por el solo hecho de verificar la supuesta infracción– resulta contraria al derecho al debido proceso y, en particular, al derecho de defensa, pues de ella se deriva un sentido interpretativo manifiestamente inconstitucional; y ello porque la sanción sólo podría imponerse una vez que, en un previo proceso administrativo, el infractor no hubiese podido desvirtuar la hipotética infracción que se le atribuye, lo que significa que sólo deberá ser impuesta luego de un proceso administrativo en el que pueda ejercer plenamente su derecho de defensa.

Por estas razones, mi voto es por

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo de autos, al haberse acreditado la violación del derecho de petición reconocido en el inciso 20) del artículo 2° de la Constitución.

2. Declarar **NULAS** la Resolución de Sanción N.° 01M 257708, de fecha 23 de enero de 2006, y la Resolución Gerencial N.° 00035, de fecha 23 de enero de 2007.

3. Ordenar a la Municipalidad Metropolitana de Lima que cumpla, bajo responsabilidad, con dar respuesta a la solicitud de rectificación del demandante por escrito y en un plazo razonable.

Sr.

ETO CRUZ

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR