



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00302-2011-PA/TC

LIMA

TONY FRANCO BALDEÓN GARCÍA

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 18 de marzo de 2011

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Tony Franco Baldeón García contra la resolución expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 54, su fecha 18 de agosto de 2010, que confirmando la apelada rechazó *in limine* y declaró improcedente la demanda de amparo de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que con fecha 10 de marzo de 2010 el recurrente, invocando la violación de sus derechos a la libertad de trabajo, de propiedad, al debido proceso y a no ser discriminado, interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Ate Vitarte a fin de que se declare la nulidad de la Resolución de Gerencia N.º 000168, del 10 de noviembre de 2009, que declara improcedente el recurso de apelación que interpuso contra la Resolución N.º 108-2009, del 24 de febrero de 2009, que declara consentida la Resolución N.º 1350-2006-SGF/GR-MDA, del 29 de mayo de 2006, pese a haber solicitado su reconsideración en el plazo legal, y que le impone multa administrativa por no contar con licencia de funcionamiento. En consecuencia solicita que se ordene a la emplazada cese los actos administrativos que desconocen los derechos invocados.
2. Que el actor sustenta su demanda manifestando que es una persona con discapacidad que conduce en calidad de director y promotor un centro educativo, y que la comuna demandada lo viene hostilizando imponiéndole sucesivas multas de manera abusiva y arbitraria, sin tener en cuenta que el 21 de noviembre de 1991 solicitó a la USE lo exonere de contar con la licencia de funcionamiento, la cual no fue atendida pese a contar con los requisitos para ello, de manera que se desconoce su derecho de “exoneración de licencia de funcionamiento”.
3. Que el Tercer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, con fecha 12 de marzo de 2010, rechazó *in limine* y declaró improcedente la demanda por estimar que resulta de aplicación el artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, toda vez que la controversia debe ser dilucidada mediante el proceso contencioso administrativo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00302-2011-PA/TC

LIMA

TONY FRANCO BALDEÓN GARCÍA

4. Que la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó dicha decisión en aplicación de los incisos 1) y 2) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional.
5. Que el Tribunal Constitucional ha establecido en la sentencia recaída en el Expediente N.º 02802-2005-AA/TC, y con calidad de precedente vinculante, que la libre voluntad de crear una empresa es un componente esencial del derecho a la libertad de empresa, así como el acceso al mercado empresarial. Este derecho se entiende, en buena cuenta, como la capacidad de toda persona de poder formar una empresa y que ésta funcione sin ningún tipo de traba administrativa, sin que ello suponga que no se pueda exigir al titular requisitos razonablemente necesarios, según la naturaleza de su actividad. En ese aspecto, por ejemplo, las municipalidades son competentes, según lo señala la Constitución en el artículo 195º, inciso 8), concordante con el inciso 4) del citado artículo, para “desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de educación, salud, vivienda, saneamiento, medio ambiente, sustentabilidad de los recursos naturales, transporte colectivo, circulación y tránsito, turismo, conservación de monumentos arqueológicos e históricos, cultura, recreación y deporte, conforme a ley”; es decir, en el ámbito municipal la libertad de empresa deberá ejercerse sobre dicha base constitucional, de lo que se concluye que el desenvolvimiento del derecho a la libertad de empresa estará condicionado a que el establecimiento tenga un previo permiso municipal.
6. Que en ese sentido teniendo en cuenta la naturaleza accesoria del derecho a la libertad de trabajo, este Tribunal también estimó que en los casos vinculados al otorgamiento de licencias municipales de funcionamiento de establecimiento, se vulnerará la libertad de trabajo “(...) si es que no se (...) permite ejercer [el] derecho a la libertad de empresa. Es decir, si al demandante no se le estaría permitiendo abrir su discoteca, tampoco se le estaría permitiendo trabajar (...)”. La sentencia precisaba además que para poder determinar si se afecta la libertad de trabajo, tendrá que esclarecerse previamente la vulneración del derecho a la libertad de empresa. Asimismo enfatizaba que para poder reconocer el derecho a la libertad de empresa, debe acreditarse contar con la licencia de funcionamiento correspondiente de parte de la autoridad municipal, caso contrario no puede asumirse la afectación de dicho derecho fundamental; concluyendo que si un derecho fundamental no asiste a la parte demandante, la demanda deberá ser declarada necesariamente improcedente, en virtud de que, según el artículo 38º del Código Procesal Constitucional, “(...) no procede el amparo en defensa de un derecho que carece de sustento constitucional directo o que no está referido a los aspectos constitucionalmente protegidos del mismo”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00302-2011-PA/TC

LIMA

TONY FRANCO BALDEÓN GARCÍA

7. Que según se advierte de la cuestionada Resolución de Gerencia N.º 000168, del 10 de noviembre de 2009, que corre a fojas 8, así como de las que la anteceden, la comuna emplazada impuso al centro educativo conducido por el recurrente una multa administrativa “(...) por abrir el establecimiento sin contar con la respectiva autorización municipal de funcionamiento, al no haber subsanado la observación advertida mediante Notificación N.º 150-2008-SGFM-GSyF/MDA, la cual ha quedado consentida adquiriendo la condición de acto firme”.
8. Que en consecuencia al no cumplirse los requisitos de procedibilidad exigidos por este Tribunal en el precedente vinculante al que se ha hecho referencia en el Considerando 5, *supra*, para efectos de pretender la inaplicación, suspensión o nulidad de cualquier sanción o procedimiento administrativo o coactivo –pues conforme a la Resolución de Gerencia N.º 000168, el centro educativo conducido por el recurrente no cuenta con autorización municipal– la demanda debe ser desestimada en virtud de lo dispuesto por el artículo 38º del Código Procesal Constitucional.

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

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ETO CRUZ
VERGARA GOTELLI
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR