



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01368-2013-PA/TC
AREQUIPA
H&E NEGOCIOS Y
REPRESENTACIONES S.A.C.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 1 de julio de 2013

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Sonia Amalia Arriola Ricalde, en representación de H&E Negocios S.A.C., contra la resolución expedida por la Sala Mixta de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 41, su fecha 15 de febrero de 2013, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que con fecha 20 de setiembre de 2012, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, con el objeto de que se le inaplique la Ordenanza Municipal Nro. 649-2010, y se deje sin efecto el acto de clausura de fecha 7 de setiembre de 2012. De igual manera solicita que la Subgerencia de Fiscalización de la citada comuna se abstenga de implementar operativos de fiscalización tendientes a impedir el funcionamiento de su local comercial. Manifiesta que se han vulnerado sus derechos a la libertad de trabajo, a la libertad de empresa y al debido procedimiento administrativo sancionador.
2. Que el Octavo Juzgado Civil de Arequipa declara improcedente la demanda, al considerar que de los hechos expuestos se aprecia claramente que lo pretendido por la accionante no puede ser ventilado vía proceso constitucional de amparo.
3. Que la Sala Mixta de Vacaciones de Arequipa confirma la apelada argumentando que los derechos supuestamente vulnerados no tienen sustento constitucional directo o no tiene aspectos constitucionalmente protegidos. Indica que la presente causa debe ser resuelta ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso administrativo.
4. Que de todo lo actuado se puede verificar la existencia de un acta de clausura del establecimiento comercial de giro bar conducido por la actora denominado "Big Boss", por no contar con licencia de funcionamiento, no tener certificado de inspección técnica de seguridad de Defensa Civil y porque el citado local se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01368-2013-PA/TC
AREQUIPA
H&E NEGOCIOS Y
REPRESENTACIONES S.A.C.

encuentra a menos de 100 metros de una institución educativa. Sobre el particular, la demandante niega todas estas imputaciones, pero no las acredita, ya que no aparece la licencia de funcionamiento, ni algún otro documento que permita dilucidar alguna de las cuestiones planteadas, ni la vulneración de los derechos alegados.

5. 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.
6. Que, por su parte, el artículo 9º del Código Procesal Constitucional sostiene que “en los procesos constitucionales no existe etapa probatoria. Solo son procedentes los medios probatorios que no requieren actuación...” Cabe precisar que en el presente caso, no se puede tan siquiera identificar alguna prueba sobre la titularidad de los derechos que reclama la actora.
7. 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.º de la Constitución, los jueces imparten 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.
8. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01368-2013-PA/TC
AREQUIPA
H&E NEGOCIOS Y
REPRESENTACIONES S.A.C.

tuitiva de protección del derecho constitucional presuntamente lesionado y él es igualmente idóneo para tal fin, debe acudir a dicho proceso.

9. 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.º 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.º 4196-2004-AA/TC, fundamento 6). En consecuencia, la controversia planteada debe ser dilucidada a través del proceso contencioso-administrativo, y no a través del proceso de amparo, siendo de aplicación el artículo 5, inciso 2) del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú con el fundamento de voto del magistrado Mesía Ramírez

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ

Lo que certifico:

.....
ÓSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01368-2013-PA/TC
AREQUIPA
H&E NEGOCIOS Y REPRESENTACIONES S.A.C.

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

Si bien en el escrito de demanda se consigna que la pretensión es que se declare inaplicable la Ordenanza N° 649-2010, de la revisión de autos advierto que no existe argumento que explique o justifique por qué dicha norma con rango de ley es inconstitucional o afecta los derechos de la Sociedad recurrente; por el contrario, de la lectura de la demanda se advierte que la real pretensión es cuestionar el procedimiento sancionador que la Municipalidad le ha iniciado por aperturar un local comercial sin contar con la licencia correspondiente.

Por esta razón, es que corresponde aplicar la causal de improcedencia prevista en el artículo 5.2 del CPConst., toda vez que en el presente caso la controversia no versa sobre la constitucionalidad de la ordenanza citada, sino sobre el procedimiento sancionador que ha originado la clausura del local de la Sociedad recurrente.

Sr.
MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL