



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 2668-2006-PA/TC
JUNÍN
NATHALY PALOMINO VERA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 17 días del mes de mayo de 2006, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados García Toma, Alva Orlandini y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Pery Chamorro Inocente, en representación de doña Nathaly Palomino Vera, contra la sentencia emitida por la Segunda Sala Mixta de Huancayo, perteneciente a la Corte Superior de Justicia de Junin, de fojas 122, su fecha 31 de Enero del 2006, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 15 de diciembre de 2004, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Huancayo solicitando la inaplicabilidad de la Ordenanza Municipal 133-2003-MPH/CM, de fecha 30 de Junio del 2003, así como el cese de las amenazas existentes sobre sus derechos constitucionales.

Refiere la recurrente que se desempeña como Gerente General del establecimiento comercial denominado Servicios Múltiples Marnaverp SRL, ubicado en Jr. Puno N.º 412, Huancayo, empresa que cuenta con dos licencias de funcionamiento; la primera para el giro de restaurante, en el inmueble ubicado en Jr. Áncash N.º 280, y la segunda para el giro de café- juguería y teléfono monedero, para el local situado en Jr. Puno N.º 412; conformando ambos establecimientos comerciales una sola unidad inmobiliaria. Puntualiza que dentro de las condiciones señaladas solicitó oportunamente la ampliación de los giros antes citados a fin de que incluyeran el de peña turística, petición que, sin embargo, fue resuelta en forma negativa mediante Oficio 1704-2003-MPH-DGDU, de fecha 10 de Noviembre del 2003, emitido por el Director de Desarrollo Humano de la citada municipalidad. Manifiesta que, ante tal circunstancia, dicho pronunciamiento fue impugnado mediante de recurso de apelación, no habiéndose obtenido *a posteriori* respuesta alguna por parte de la administración, lo que motivó que, con fecha 30 de enero del 2004, se acogiera al silencio administrativo positivo, entendiendo que su licencia desde aquella fecha también era para el giro de peña turística. Sostiene que a consecuencia de tal proceder, la municipalidad demandada, basada en el hecho de que se había producido un cambio de giro comercial no autorizado, emitió las resoluciones directorales 054-04-MPH/DM y 072-MPH/DM, del 11 y 20 de febrero de 2004, respectivamente, por medio de las cuales revocó las licencias



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

obtenidas, ordenando la clausura inmediata del local a pesar de venirse tramitando un proceso de amparo ante el Poder Judicial. Finalmente, refiere que, con fecha 4 de noviembre de 2004 y al amparo de la cuestionada Ordenanza Municipal 133-2003-MPH/CM, los funcionarios de la entidad emplazada, de forma ilegal, clausuraron su local, incluso sin tomar en cuenta que dicha función es de competencia exclusiva del ejecutor coactivo.

El Procurador Público de la emplazada Municipalidad contesta la demanda deduciendo las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa, de litispendencia y de cosa juzgada. Por otra parte, y en cuanto al fondo de la controversia, alega que mediante Resolución Directoral 054-04-MPH-DM, de fecha 11 de febrero de 2004, se revocó la Licencia de Apertura N.º 1977, de fecha 28 de setiembre de 2003, y que, a través de la Resolución Directoral 072-2004-MPH-DM, del 20 de febrero de 2004, se revocó la Licencia de Apertura N.º 571, del 13 de marzo de 2001, debido a que no se respetó el giro autorizado en cada una de ellas, ejerciéndose de forma informal el giro comercial de peña. Alega también que, ante ello, la demandante interpuso acción de amparo solicitando la inaplicación de las citadas resoluciones y la apertura de su local con el giro de peña, pero que dicho proceso concluyó declarándose inaplicables para la demandante las aludidas resoluciones, estableciendo, además, que era infundada la demanda respecto a la ampliación para el giro de peña. De otro lado, arguye el procesado que, en cumplimiento de la sentencia judicial en referencia, los locales no están amurallados y se encuentran funcionando supuestamente con giros de café, juguería y restaurante, todo ello mientras no se constate el funcionamiento de tales locales en el giro de peña.

El Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Huancayo, con fecha 20 de Septiembre del 2005, declara infundadas las excepciones deducidas e infundada la demanda, alegando que la amenaza invocada por la demandante no está debidamente acreditada, y que la ordenanza cuya inaplicabilidad solicita pretende el cumplimiento de los actos administrativos que ordenan la clausura a fin de que los establecimientos que persistan en transgredir la ley sean amurallados, objeto que nada tiene que ver con los derechos invocados por la recurrente.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda considerando que los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido de los derechos invocados.

FUNDAMENTOS

1. La demanda tiene por objeto que se disponga la inaplicabilidad de la Ordenanza Municipal 133-2003-MPH/CM, de fecha 30 de Junio del 2003, así como el cese de las amenazas existentes sobre los derechos constitucionales de la recurrente.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

2. Merituados los argumentos de las partes, así como las instrumentales obrantes en el expediente, este Colegiado considera que la presente demanda no resulta legítima en términos constitucionales, habida cuenta de que **a)** La ordenanza cuya inaplicabilidad se solicita, se limita a disponer que los establecimientos clausurados que aperturen o reabran sus puertas, en franca transgresión de las normas y disposiciones municipales, serán pasibles de amurallamiento, soldadura y/o plantones u otros mecanismos que impidan el acceso directo e indirecto al negocio respectivo (Artículo Primero), lo que, en principio, no supone violación o amenaza de violación a los derechos constitucionales, sino el cumplimiento de facultades, de las que se encuentra investido todo gobierno local; **b)** En el caso específico de autos, y aun cuando la demandante ha sido favorecida por la sentencia emitida en vía de amparo por el Primer Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 1 de Diciembre del 2004 (ff. 48 a 51), dicho pronunciamiento judicial se pronuncia específicamente respecto de los actos municipales contrarios a las licencias con las que cuenta para los giros de restaurante (inmueble ubicado en el Jr. Áncash N.º 280) y de café-juguería y teléfono monedero (local situado en Jr. Puno N.º 412), mas no con relación a su reclamo por funcionamiento en el giro de peña turística, extremo este último respecto del cual se declara infundada la demanda interpuesta; **c)** En la medida en que la recurrente carece de autorización municipal para utilizar sus locales en el giro o modalidad de peña turística, no puede pretender que no le sea aplicable la ordenanza municipal objeto de cuestionamiento. Tampoco, y mucho menos, considerar que no puede ser pasible de eventuales sanciones por infringir disposiciones municipales. En todo caso, y si lo que pretende es funcionar en la modalidad comercial antes referida, debe solicitar dicha ampliación, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por la Municipalidad demandada; **d)** Este Colegiado, si bien considera que en el presente caso no se encuentra acreditada la violación o amenaza de violación de los derechos reclamados, puntualiza que las competencias sancionatorias de la municipalidad emplazada, reconocidas en la ordenanza cuestionada, solo pueden darse respecto del giro no autorizado, mas no en relación con aquellas actividades comerciales que se encuentren permitidas, y respecto de las cuales existe pronunciamiento jurisdiccional favorable. En tales circunstancias, resulta conveniente exhortar a la autoridad demandada, a fin de que otorgue a sus ordenanzas una aplicación razonable y ponderada de sus alcances.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

000

EXP. 2668-2006-PA/TC
JUNÍN
NATHALY PALOMINO VERA

- 2. Exhortar a la Municipalidad Provincial de Huancayo al cumplimiento de la Ordenanza Municipal 133-2003-MPH/CM dentro de los límites y consideraciones expuestas en la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GARCÍA TOMA
ALVA ORLANDINI
LANDA ARROYO

Lo que certifico:

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