



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4644-2006-PA/TC
SAN MARTÍN
PLAY KING S.A.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de julio de 2006, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados García Toma, Alva Orlandini y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Play King. S.A. y otros contra la sentencia de la Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de San Martín, de fojas 347, su fecha 22 de marzo de 2006, que declara improcedente la demanda de amparo en autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 5 de noviembre de 2004, los recurrentes interponen demanda de amparo contra el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (Mincetur), solicitando que se declaren inaplicables los siguientes dispositivos:

- a) Las nuevas exigencias incorporadas a la Ley N.º 27153 mediante la Ley N.º 27796, que la modifica, excepto los artículos que modifican los artículos 38 y 39 y Primera Disposición Transitoria, que cubren el vacío generado por la declaratoria de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional.
- b) La Primera Disposición Transitoria del Reglamento aprobado por Decreto Supremo 009-2002-MINCETUR, norma que no les permite desarrollar sus actividades, acogidos al plazo de adecuación otorgado por Ley N.º 27796, norma de mayor jerarquía, condicionando el cumplimiento de requisitos no previstos en la citada Ley.
- c) Los alcances del artículo 11 de la Directiva N.º 002-2004-MINCETUR/VMT/DNT, aprobada por Resolución Directoral N.º 096-2004-MINCETUR/VMT/DNT.

Fundamenta su pedido en que dichos dispositivos lesionan sus derechos a la libre iniciativa privada; libre competencia; libre adquisición, posesión, explotación y transferencia de bienes; cosa juzgada; protección contra el uso abusivo del derecho y el principio de seguridad jurídica.

La entidad demandada deduce las excepciones de incompetencia por razón de la materia, falta de legitimidad para obrar de la demandante y cosa juzgada. En adición a lo anterior, sostiene que el Estado se encuentra legitimado para intervenir en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ordenación de la actividad de juegos de casino y máquinas tragamonedas ya que se trata de una actividad potencialmente lesiva que lucra con el ocio y el vicio de la población. Asimismo señala que la disposición contenida en el Decreto Supremo 009-2002-MINCETUR establece los requisitos que deben acompañarse a la solicitud de adecuación y el plazo de adecuación para las empresas que, al 27 de julio del 2002, explotaban juegos de casino y máquinas tragamonedas sin autorización expresa otorgada por la Dirección de Turismo, a fin de que ingresen a la formalidad; respecto a la disposición contenida en la Directiva, sostiene que las sanciones a que hace referencia sólo se podrán ejercitar una vez agotada la vía administrativa o judicial.

El Juzgado Mixto de Moyobamba de la Corte Superior de Justicia de San Martín, con fecha 28 de noviembre de 2005, declara fundada la demanda por considerar que el plazo de adecuación que establece la Ley 27796 vence el 31 de diciembre de 2005, por lo que no se deben imponer sanciones a las empresas con fecha anterior, y que el artículo 11 de la cuestionada directiva es contrario a lo que señala la mencionada ley.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda por considerar que las normas cuya inaplicabilidad se pretende, han sido declaradas constitucionales mediante sentencia emitida por el Tribunal Constitucional.

FUNDAMENTOS

1. La demanda tiene por objeto que se declaren inaplicables las normas contenidas en la Ley N.º 27153, que regula la explotación de los juegos de casinos y tragamonedas, y de sus normas modificatorias, entre ellas, la Ley N.º 27796 y otras, en virtud de las cuales presuntamente se lesionarían los derechos de la parte recurrente relativos a la seguridad jurídica, irretroactividad de la Ley, libertad de trabajo, libertad de empresa, libertad de contratación.

Amparo contra normas legales

2. El artículo 200, inciso 2), de la Constitución, expresamente, señala que no procede la acción de amparo en contra de normas legales ni contra resoluciones judiciales; en ese sentido, una conclusión preliminar nos llevaría a rechazar de plano la demanda de autos; sin embargo, el Tribunal Constitucional ya tuvo oportunidad de pronunciarse sobre el particular en la sentencia recaída en el Expediente N.º 007-96-ITC, exponiendo que si bien ello es así, por mandato constitucional, ello no impide que se interpongan acciones de amparo en contra de los efectos derivados de la aplicación de una determinada norma legal (FJ 7), en el presente caso, la Ley N.º 27153 y sus normas modificatorias.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Objeto de la acción de amparo

3. Conforme al artículo 1 del Código Procesal Constitucional, Ley N.º 28237, el objeto del Proceso de Amparo es reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional; en dicho sentido, no queda claro en cuál de los casos nos encontramos, puesto que del estudio de autos se desprende que los recurrentes no cuentan ni contaron con autorización expresa correspondiente.
4. En consecuencia, dado que no existe en autos documento alguno que acredite que los recurrentes han iniciado los trámites necesarios para que se les otorgue la licencia pertinente, este Colegiado se ubica en un supuesto de amenaza de violación, entendiéndose por tal la aplicación de las disposiciones contenidas en las normas a que se ha hecho referencia.
5. Sin embargo, como se ha expuesto en el Fundamento 2 de la presente, en un proceso de amparo cabe el cuestionamiento de los efectos derivados de la aplicación de una norma legal, mas no el cuestionamiento en abstracto de cuáles puedan ser tales consecuencias, puesto que ello únicamente procede cuando se realiza el examen de constitucionalidad de una norma, donde el Tribunal Constitucional –una instancia competente para tal efecto– puede examinar los sentidos interpretativos de una norma determinada y excluir aquellos que son contrarios a la Constitución.

Cosa Juzgada Constitucional

6. No obstante lo expuesto, este Colegiado considera que, habiendo realizado con anterioridad un examen respecto de la constitucionalidad de la Ley N.º 27153, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 009-2001-AI/TC, es dable reproducir algunos criterios contenidos en la misma.
7. Sobre la presunta afectación del derecho a la iniciativa privada y a la igualdad ante la ley, las disposiciones contenidas en dicha norma no obligan ni impiden que cualquier particular participe en la explotación de juegos de azar; lo único que hace es establecer las condiciones y requisitos que deben cumplir todos aquellos que en ejercicio de su libre iniciativa privada desean intervenir en esta actividad, y que “(...) la opción del legislador por configurar la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas como actividades excepcionales y sujetas al turismo receptivo, es compatible con la labor de orientación del desarrollo nacional en el marco de una economía social de mercado. También con la preservación y defensa de otros bienes y principios constitucionales, y en particular, la protección de los consumidores, la moralidad y seguridad públicas”.
8. Asimismo, que “El tratamiento que ella realiza es uniforme para todos aquellos que se dedican a la explotación de estas actividades económicas. Por otro lado, no considera el Tribunal que sea un término de comparación válido, en orden a alegar

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

un eventual tratamiento arbitrario de la Ley N°. 27153, que se sostenga que en otros sectores de la economía no se impone condiciones y restricciones como las previstas en el artículo 6. Las restricciones a la libertad de empresa en un sector incentivado por el Estado no son, ni pueden ser, los mismos de aquellas que el Estado legítimamente ha decidido desalentar, como sucede con la explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas”.

Respecto a la inaplicación de diversos incisos del artículo 25 de la Ley 27153, modificada por la Ley 27796

9. Tal como lo establecen las instancias precedentes, del contenido de la demanda se desprende que lo que la demandante solicita es la inaplicabilidad de las sanciones contenidas en el artículo 25, incisos i), j), k), l), porque tales dispositivos lesionarían sus derechos a la libre iniciativa privada; libre competencia; libre adquisición, posesión, explotación y transferencia de bienes; cosa juzgada; protección contra el uso abusivo del derecho y al principio de seguridad jurídica.
10. Respecto al cuestionamiento de diversos incisos del artículo 25 de la Ley 27153, referido a las atribuciones de la Dirección Nacional de Turismo, este Tribunal ya se ha pronunciado en las SSTC 1882-2004-AA/TC y 855-2004-AA/TC, considerando que tal dispositivo no viola derecho constitucional alguno, toda vez que corresponde al legislador optar por cualquiera de las medidas razonables y proporcionadas que, dentro del marco constitucional, se puedan dictar con el fin de garantizar una adecuada explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas, así como la transparencia del juego y la seguridad de los usuarios. Así también lo ha señalado este Colegiado en anteriores oportunidades (SSTC 1024-2001-AA/TC, 1104-2002-AA/TC y 1343-2003-AA/TC), en que se han cuestionado diversos incisos del referido artículo, siguiendo, a su vez, los criterios desarrollados en la STC 009-2001-AI/TC, cuyos efectos tienen *autoridad de cosa juzgada* y son vinculantes para todos los poderes públicos.
11. Respecto de la presunta afectación de los derechos invocados por la demandante, se debe señalar que las disposiciones contenidas en dicha norma no obligan ni impiden que cualquier particular participe en la explotación de juegos de azar; lo único que hacen es establecer las condiciones y requisitos que deben cumplir todos aquellos que en ejercicio de su libre iniciativa privada desean intervenir en esta actividad, y que “(...) la opción del legislador por configurar la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas como actividades excepcionales y sujetas al turismo receptivo, es compatible con la labor de orientación del desarrollo nacional en el marco de una economía social de mercado que tiene el Estado. También con la preservación y defensa de otros bienes y principios constitucionales, y en particular, la protección de los consumidores, la moralidad y seguridad públicas” (STC 009-2001-AI/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La Primera Disposición Transitoria del Reglamento aprobado por Decreto Supremo 009-2002-MINCETUR

12. La Primera Disposición Transitoria del Reglamento aprobado por Decreto Supremo 009-2002-MINCETUR establece el cumplimiento de requisitos a adjuntar en la solicitud de adecuación a lo establecido en la Primera Disposición de la Ley N.º 27796.
13. La demandante sostiene que esta disposición no permite desarrollar sus actividades, acogiéndose al plazo de adecuación otorgado por Ley N.º 27796, norma de mayor jerarquía, condicionando el cumplimiento de requisitos no previstos en la citada Ley.
14. Este Tribunal considera que la cuestionada disposición no afecta los derechos invocados por la recurrente dado que el reglamento se limita a concretizar los requisitos que debe presentarse a efectos de la adecuación establecida en la Ley, concretización en la cual no se desborda ni modifica el plazo establecido en la Ley, con lo cual no se infringe el principio de legalidad.
15. Respecto al plazo de adecuación que fuera declarado inconstitucional por este Colegiado mediante la STC N.º 0009-2001-AI/TC, el cual fue ampliado hasta el 31 de diciembre del 2005, queda claro que no podrían aplicarse sanciones hasta el vencimiento del mismo (SSTC 1024-2001-AA/TC, 1343-2003-AA/TC, 0964-2003-AA/TC).
16. Así, teniendo en cuenta que la Ley N.º 27796 fue expedida en julio del año 2002, el Tribunal Constitucional estima que, en las actuales circunstancias, dicho plazo –de aproximadamente tres años y medio– ha resultado por demás razonable y proporcional con la entidad, los costos y la envergadura de las nuevas condiciones impuestas y, por ende, razonable y válido en la medida en que se encuentra acorde con el principio de seguridad jurídica.

Los alcances del artículo 11 de la Directiva N.º 002-2004-MINCETUR/VMT/DNT, aprobada por Resolución Directoral N.º 096-2004-MINCETUR/VMT/DNT

17. Esta disposición establece sanciones a las empresas titulares de salas de juego cuyas solicitudes de autorización hayan sido denegadas por la Dirección Nacional de Turismo.
18. Esta norma no infringe el principio de legalidad debido a que se circunscribe a enunciar las sanciones ya establecidas por el artículo 45 y siguientes de la Ley, norma a la cual, además, se remite la misma directiva. Por otra parte, este Tribunal considera que, dado que la disposición cuestionada se limita a establecer las sanciones respecto al régimen de adecuación a la Ley, se hacen extensivas a éstas

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

las mismas consideraciones desestimatorias desarrolladas con respecto a la Ley y el Reglamento cuestionados.

19. Al respecto, en el fundamento 18 de la STC 009-2001-AI, este Tribunal señaló que es lícito que el legislador pueda modificar el sistema normativo. Sin embargo, debe protegerse también la confianza de los ciudadanos frente a cambios bruscos, irrazonables o arbitrarios de la legislación, con lo cual no se garantiza un régimen de derechos adquiridos, sino, fundamentalmente, el derecho a que no se cambien las reglas de juego abruptamente, siendo válido todo cambio siempre que no vulnere derechos fundamentales y que esté acorde con el principio de seguridad jurídica.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GARCÍA TOMA
ALVA ORLANDINI
LANDA ARROYO**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)