



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02656-2013-PA/TC

AYACUCHO

MARY CECILIA RAMOS GONZALES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al primer día del mes de junio de 2016, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Ramos Núñez, Blume Fortini y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Mary Cecilia Ramos Gonzales, contra la resolución de fojas 530 (Tercer Cuaderno), de fecha 12 de abril de 2013, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 4 de junio de 2012, doña Mary Cecilia Ramos Gonzales interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Huamanga, con el objeto de que se declare inaplicable a su caso el literal a) del artículo 45 de la Ordenanza Municipal 042-2007-MPH/A, que dispone la restricción del horario especial de funcionamiento y atención al público de los establecimientos comerciales con licencia de funcionamiento en el giro de discotecas y similares, de domingos a jueves hasta las 23 horas, y viernes, sábados y feriados hasta las 2 horas del día siguiente. Como consecuencia de lo anterior, y en virtud de la Resolución 0219-2008/CEB-INDECOPI que declaró que dicha restricción horaria era una barrera burocrática irrazonable, solicita que se disponga que la entidad demandada se abstenga de iniciar o proseguir procedimientos administrativos y/o de ejecución coactiva sustentados en la aplicación de la citada norma municipal. Alega la vulneración de sus derechos al trabajo, a la libertad de empresa y a la libre iniciativa privada.

La recurrente sostiene que la ordenanza municipal en cuestión ha establecido una restricción irrazonable al horario de funcionamiento de su negocio (discoteca), habida cuenta que el horario máximo permitido por dicha ordenanza no es acorde con el horario en el que normalmente estos establecimientos tienen mayor afluencia de público. Por otra parte, la Municipalidad emplazada solo justifica la restricción horaria como una medida de protección contra la inseguridad ciudadana, olvidando que el propio Tribunal Constitucional en la STC 0007-2006-PI/TC, ha establecido que la restricción horaria de los locales nocturnos como medida de seguridad tendiente a proteger a los trabajadores, concurrentes o transeúntes no resulta una medida idónea para la prosecución de dicho objetivo, dado que la seguridad solo puede brindarse



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02656-2013-PA/TC

AYACUCHO

MARY CECILIA RAMOS GONZALES

mediante la implementación de un adecuado servicio de la Policía Nacional y del Serenazgo de la propia municipalidad.

Agrega que la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de Indecopi, mediante Resolución 125-2009/SDC1-Indecopi, ha establecido que dicha restricción horaria es una barrera burocrática irrazonable, por lo que se dispuso que la misma no sea aplicada a la recurrente; no obstante ello, la Municipalidad emplazada le ha impuesto la Resolución de Sanción 004-2008-MPH-GAT/SGF por no cumplir el horario establecido en la referida ordenanza, y le ha requerido, mediante Resolución Coactiva n.4, de fecha 7 de mayo de 2012, el cierre de su establecimiento, bajo amenaza de tapiado y soldadura; accionar que es inconstitucional, pues se basa en una ordenanza que restringe desproporcionadamente sus derechos al trabajo, a la libertad de empresa y a la libre iniciativa privada.

La procuradora pública de la Municipalidad Provincial de Huamanga formula la excepción de prescripción y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente, dado que carece de objeto pronunciarse por la inaplicación de la ordenanza municipal cuestionada, en tanto que ya fue inaplicada por Indecopi a la recurrente al declararse la restricción horaria como una barrera burocrática irrazonable. Por otro lado, tampoco cabe el cuestionamiento de la Resolución de Sanción 004-2008-MPH-GAT/SGF, habida cuenta que ha sido confirmada por el Poder Judicial en el proceso contencioso administrativo (Exp. 543-2008), donde la recurrente solicitó la revisión de la resolución sancionatoria en cuestión. Afirma que al haberse confirmado por el Poder Judicial la resolución de sanción que disponía la clausura definitiva del local comercial de la recurrente, a esta en puridad, ya no le asiste el derecho a reclamar restricciones irrazonables a su giro de negocio, pues ya no cuenta con la autorización para seguir funcionando.

El Juzgado Especializado en Derecho Constitucional de Huamanga, mediante auto de fecha 31 de julio de 2012, declaró infundada la excepción de prescripción. Posteriormente, mediante sentencia de fecha 21 de agosto de 2012, declaró fundada la demanda en el extremo relativo a la prosecución del procedimiento de ejecución coactiva seguido por la Municipalidad demandada, Exp. 447-2008-EC, por considerar que dicho procedimiento se encuentra sustentado en la Ordenanza Municipal 042-2007-MPH/A, la cual, sin embargo, había sido previamente inaplicada mediante Resolución 0219-2008/CEB-INDECOPI, la que declaró que la restricción horaria contenida en dicha norma era una barrera burocrática irrazonable. Agrega que si bien el procedimiento sancionador por el no acatamiento de la restricción horaria se inició con anterioridad a la resolución del Indecopi, dicha resolución tiene vigencia hacia adelante a todos los actos o procedimientos administrativos donde se aplique la cuestionada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02656-2013-PA/TC

AYACUCHO

MARY CECILIA RAMOS GONZALES

ordenanza municipal, lo que incluye las resoluciones administrativas emitidas en el seno del procedimiento de ejecución coactiva. Por otro lado, el Juzgado declaró que carece de objeto pronunciarse por la inaplicabilidad de la Ordenanza Municipal 042-2007-MPH/A, dado que ya fue dispuesta por la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi, mediante Resolución 125-2009/SDC1-INDECOPI, decisión que no ha sido objeto de cuestionamiento a nivel judicial.

La Sala revisora, mediante auto de fecha 1 de octubre de 2012, declaró fundada la excepción de prescripción y, luego, mediante sentencia de fecha 12 de abril de 2013, declaró improcedente la demanda por considerar que resulta de aplicación el artículo 44 del Código Procesal Constitucional, toda vez que la Ordenanza Municipal cuestionada fue emitida el 6 de setiembre de 2007, mientras que la demanda recién se interpuso el 4 de junio de 2012, por lo que el plazo para presentarla había transcurrido en exceso.

El Tribunal Constitucional mediante resolución de fecha 22 de mayo de 2013, declaró nulo todo lo actuado hasta el momento de interposición de la demanda disponiendo que se admita a trámite, dado que la impugnación de la ordenanza no estaba sujeta a plazo por tratarse de una afectación continuada.

FUNDAMENTOS

§. Cuestión previa

1. Si bien, mediante resolución de fecha 22 de mayo de 2013, se dispuso la nulidad de todo lo actuado y se ordenó la admisión a trámite de la demanda, dicha resolución no ha podido ser cumplida, en tanto el expediente ha llegado nuevamente a este Tribunal tras la interposición del recurso de agravio constitucional contra la sentencia de fecha 12 de abril de 2013 que dispuso declarar improcedente la demanda por prescripción.
2. En principio y si bien correspondería anular el concesorio del segundo recurso de agravio constitucional, en tanto al haberse derivado el expediente al Tribunal Constitucional luego de interpuesto el primer recurso de agravio constitucional, la Sala Civil de Ayacucho ya había perdido competencia para resolver (este Tribunal dispuso renovar los actos procesales, habida cuenta que el acogimiento de la excepción de prescripción fue incorrecta); en razón de esto dicha anulación resulta innecesaria, dado que conforme se advierte de autos, en realidad la demanda sí ha sido admitida a trámite (fojas 108 del Primer Cuaderno) y la parte emplazada ha podido ejercer su derecho de defensa, pues se aprecia que ha contestado la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02656-2013-PA/TC

AYACUCHO

MARY CECILIA RAMOS GONZALES

demanda (fojas 171 del Primer Cuaderno) y ha participado de su tramitación en segunda instancia (fojas 525 del Tercer Cuaderno).

3. En consecuencia, este Tribunal estima que en aplicación del principio de economía procesal recogido en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, es posible ingresar al análisis de la controversia de autos, a efectos de dar respuesta definitiva a la pretensión esgrimida por la actora en su demanda.
4. En el análisis de la controversia, por lo demás, este Tribunal se encuentra habilitado para analizar otras condiciones de procedibilidad de la demanda que en su momento no fueron analizadas en la resolución de fecha 22 de mayo de 2013, en tanto la misma se limitó a pronunciarse respecto de la resolución del *ad quem* que declaró fundada la excepción de prescripción.

§. Análisis de la controversia

5. El objeto de la presente demanda es que se declare inaplicable a su caso el literal a) del artículo 45 de la Ordenanza Municipal 042-2007-MPH/A, que dispone la restricción del horario especial de funcionamiento y atención al público de los establecimientos comerciales con licencia de funcionamiento en el giro de discotecas y similares, de domingos a jueves hasta las 23 horas y viernes, sábados y feriados hasta las 2 horas del día siguiente; y, como consecuencia de ello, y en cumplimiento de la Resolución 0219-2008/CEB-INDECOPI, que declaró que dicha restricción horaria era una barrera burocrática irrazonable, se disponga que la entidad demandada se abstenga de iniciar y/o proseguir procedimientos administrativos y/o de ejecución coactiva sustentados en la aplicación de la citada norma municipal. Alega la vulneración de sus derechos al trabajo, a la libertad de empresa y a la libre iniciativa privada.
6. Este Tribunal aprecia que, en el caso de autos, al margen de la discusión sobre si la cuestionada ordenanza municipal es constitucional o no, la pretensión del actor está dirigida a que se suspenda o se anule el procedimiento de ejecución coactiva, en el cual, mediante Resolución Coactiva 4, de fecha 7 de mayo de 2012, la Municipalidad Provincial de Huamanga ha dispuesto el cierre de su establecimiento, bajo apercibimiento de tapiado y soldadura.
7. Sucede, sin embargo, que la expedición de esta resolución coactiva es consecuencia de que la Resolución de Sanción 004-2008-MPH-GAT/SGF ha sido convalidada mediante la sentencia de fecha 27 de julio de 2010, expedida por la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02656-2013-PA/TC

AYACUCHO

MARY CECILIA RAMOS GONZALES

Sala Civil de Ayacucho, la cual confirma la sentencia de fecha 30 de marzo de 2009 que declaró infundada la demanda de nulidad de resolución administrativa planteada por la recurrente. Dicha sentencia de vista, a su vez, ha adquirido la calidad de cosa juzgada al haberse declarado improcedente el recurso de casación mediante el Auto Calificatorio CAS 3395-2010, de fecha 18 de abril de 2011, expedido por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

8. Es decir, que el cierre de la discoteca Makumba que pretende impedir la recurrente a través del presente proceso de amparo no es consecuencia de la aplicación directa de la ordenanza municipal cuestionada, sino que es producto de la ejecución coactiva de una resolución de sanción cuya validez ha sido confirmada mediante una sentencia con calidad de cosa juzgada. En consecuencia, la anulación o suspensión del procedimiento de ejecución coactiva no depende ya del cuestionamiento de la ordenanza municipal que sirvió de base para la imposición de la sanción, sino del cuestionamiento de la resolución judicial que convalidó la resolución de sanción y en cuya base se viene llevando adelante el procedimiento de ejecución coactiva. Además, dicha resolución judicial no ha sido cuestionada en este proceso constitucional. Por lo tanto, resulta imposible anular o suspender un procedimiento de ejecución coactiva sustentado en una sentencia con calidad de cosa juzgada que ha convalidado la resolución de cierre de su establecimiento y que no ha sido cuestionada.

9. Por otro lado, si lo que pretendía cuestionar la recurrente era la ordenanza municipal que sustentaba la resolución de cierre de su establecimiento, dicho cuestionamiento pudo haberse efectuado en el proceso de nulidad de resolución administrativa donde cuestionó la validez de la referida resolución de sanción, en tanto, conforme dispone el artículo 7 de la Ley 27584, el proceso contencioso-administrativo “procede aun en caso de que la actuación impugnada se base en la aplicación de una norma que transgreda el ordenamiento jurídico. En este supuesto, la inaplicación de la norma se apreciará en el mismo proceso”.
10. Conforme se aprecia tanto de la sentencia expedida por el Primer Juzgado Civil de Ayacucho (a fojas 75 del Primer Cuaderno), como de la sentencia emitida por la Sala Civil de Ayacucho (a fojas 64 del Primer Cuaderno), la recurrente al cuestionar la validez de la resolución sancionatoria se centró en las formalidades que debió tener la intervención en su local a efectos de establecer la comisión de la infracción, sin hacer reparos sustantivos de tipo constitucional a la ordenanza municipal que contenía la restricción horaria y las infracciones y sanciones por su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02656-2013-PA/TC
AYACUCHO
MARY CECILIA RAMOS GONZALES

incumplimiento, con lo cual consintió los cuestionamientos de inconstitucionalidad que pudieran haberse efectuado a dicha ordenanza.

11. Finalmente, en cuanto a la existencia de la Resolución 0219-2008/CEB-INDECOPI, de fecha 14 de noviembre de 2008, confirmada mediante Resolución 0125-2009/SC1-INDECOPI, de fecha 26 de marzo de 2009, en el extremo que declara que la restricción de horarios dispuesta por la ordenanza municipal cuestionada constituye una barrera burocrática irrazonable y que, por tanto, no podía aplicarse a la demandante, este Tribunal advierte que la sentencia de vista de fecha 27 de julio de 2010 la consideró a efectos de declarar que no impedía la subsistencia de la Resolución de Sanción 004-2008-MPH-GAT/SGF, de fecha 15 de enero de 2008, ni de la Resolución de Alcaldía 154-2008-MPH/S, de fecha 7 de febrero de 2008, que la confirmaba, en tanto que dicha resolución “no podía aplicarse retroactivamente al presente caso” (fundamento 11 de la referida resolución).
12. Consecuentemente, al no haberse cuestionado la sentencia de vista a través del presente proceso de amparo, este Tribunal no puede desconocer la referida declaración a efectos de analizar si la resolución del Indecopi podía impedir o no la aplicación de la Resolución Coactiva 4 de fecha 7 de mayo de 2012, que dispuso el cierre de su establecimiento, bajo apercibimiento de ejecución forzada mediante el tapiado y la soldadura.

Por estas consideraciones, 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.

**LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ**

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL