

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe sobre la Sentencia del Tribunal Constitucional N°
00245-2006-AA

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado
que presenta:

Humberto Victor Berrios Cornejo

ASESOR:

Alejandro Martín Moscol Salinas

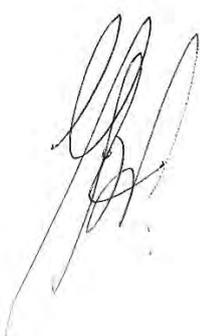
Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, MOSCOL SALINAS, ALEJANDRO MARTÍN, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado “**Informe sobre la sentencia del Tribunal Constitucional N° 00245-2006-AA**”, del autor HUMBERTO VICTOR BERRIOS CORNEJO, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 34%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 25/03/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 27 de marzo del 2024

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> MOSCOL SALINAS, ALEJANDRO MARTIN	
DNI: 09855438	
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-1125-3065	
	Firma:

RESUMEN

El presente informe analiza la controversia surgida entre la empresa Multiservis Clave 90 E.I.R.L. y la Municipalidad Provincial de Arequipa, a raíz de la expedición de una ordenanza municipal por dicha entidad pública que, según la citada empresa en la demanda de amparo interpuesta, suponía una vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad de trabajo y de empresa. Así, el objetivo principal estriba en determinar si las exigencias contenidas en la citada ordenanza, norma que constituiría el acto vulnerador de tales derechos, constituyen o no barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, además de la pertinencia de dilucidar esta controversia a través de la vía de la demanda de amparo o, por el contrario, recurriendo a una vía igualmente satisfactoria. Es así que, en cuanto al primer aspecto, se concluye que dicha norma contiene disposiciones que se tornan en barreras burocráticas carentes de razonabilidad y, en relación a la vía empleada, se aprecia que esta resultase tiene que la misma resulta válida para garantizar la protección de derechos fundamentales, bajo la figura del amparo contra normas legales contemplada en el Código Procesal Constitucional empleándose, como apoyo, doctrina y jurisprudencia del propio Tribunal Constitucional sobre la materia, con la finalidad de brindar mayores alcances en cuanto a las diversas opiniones de las instancias en las que se dilucidó la controversia.

Palabras clave

Barrera burocrática, amparo, servicio, proporcionalidad, razonabilidad.

ABSTRACT

This report analyzes the controversy that arose between the company Multiservis Clave 90 E.I.R.L. and the Provincial Municipality of Arequipa, following the issuance of a municipal ordinance by said public entity that, according to the aforementioned company in the amparo lawsuit filed, represented a violation of its fundamental rights to freedom of work and business. Thus, the main objective is to determine whether or not the requirements contained in the aforementioned ordinance, a rule that would constitute the act that violates such rights, constitute illegal and/or unreasonable bureaucratic barriers, in addition to the relevance of elucidating this controversy through of the application for protection or, on the contrary, resorting to an equally satisfactory route. Thus, regarding the first aspect, it is concluded that said norm contains provisions that become bureaucratic barriers lacking reasonableness and, in relation to the method used, it is appreciated that this result must be valid to guarantee protection. of fundamental rights, under the figure of protection against legal norms contemplated in the Constitutional Procedural Code, using, as support, doctrine and jurisprudence of the Constitutional Court itself on the matter, with the purpose of providing greater scope regarding the various opinions of the instances. in which the controversy was elucidated.

Keywords

Bureaucratic barrier, amparo claim, service, proportionality, reasonableness.

ÍNDICE

Principales datos del caso.....	4
I. Introducción.....	5
1.1. Justificación de la elección de la resolución.....	5
1.2. Presentación del caso y análisis.....	6
2. Identificación de los hechos relevantes.....	8
2.1. Antecedentes.....	8
2.2. Hechos relevantes del caso.....	9
3. Identificación de los principales problemas jurídicos.....	18
3.1. Problema principal.....	18
3.2. Problemas secundarios de forma.....	19
3.3. Problemas secundarios de fondo.....	19
4. Posición del candidato.....	19
4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios....	19
4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución.....	20
5. Análisis de los problemas jurídicos.....	21
5.1. Problemas secundarios de forma.....	21
5.2. Problemas secundarios de fondo.....	25
5.3. Problema principal.....	31
6. Conclusiones.....	38
7. Bibliografía.....	40

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	Exp. N° 00245-2006-AA
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Derecho Administrativo - Municipal / Derecho Constitucional / Derecho Procesal Constitucional / Barreras Burocráticas
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	-
DEMANDANTE/DENUNCIANTE	Multiservis Clave 90 E.I.R.L.
DEMANDADO/DENUNCIADO	Municipalidad Provincial de Arequipa
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Tribunal Constitucional
TERCEROS	No aplica
OTROS	Régimen de los servicios públicos

I. INTRODUCCIÓN

1.1. Justificación de la elección de la resolución

La sentencia se deriva de la demanda de amparo presentada por la empresa Multiservis Clave 90 E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, con el fin de que se determine la inaplicación para aquella de la Ordenanza N° 111 de fecha 31 de agosto de 2001, dispositivo con el que se condicionó el otorgamiento del Certificado de Operación del Servicio de Taxi (SETARE) a la exigencia del pintado de sus vehículos de color amarillo. De acuerdo con lo señalado por la demandante, esta medida constituía una vulneración a sus derechos fundamentales al trabajo y la libertad de empresa.

Durante el desarrollo del proceso, el Tribunal Constitucional consideró declarar improcedente la demanda por estas razones: a) Haber sido interpuesta por una persona jurídica; b) La pertinencia de cuestionar la citada ordenanza por la vía administrativa y, c) La derogación de la ordenanza por otra invocando la causal de improcedencia prevista en el artículo 5° numeral 5) del Código Procesal Constitucional.

En cuanto a la evaluación de fondo, sobre si la medida constituía o no una vulneración a los derechos fundamentales de la empresa demandante, se considera necesaria la aplicación del test de proporcionalidad, lo cual es analizado por dos (2) votos en discordia cuando se concede el recurso de agravio constitucional.

Además de ello, prevaleció el criterio de que, dado que la ordenanza es una norma emitida por una entidad como la Municipalidad Provincial de Arequipa como parte de sus facultades, atribuciones y competencias, no se configura una vulneración a los derechos fundamentales de la empresa demandante, sobre todo teniendo en consideración que esta medida respondía a la finalidad de establecer el orden y seguridad en lo que respecta al servicio de transporte

urbano e interurbano de pasajeros a través de las unidades vehiculares de las que dispone.

En ese sentido, la sentencia analizada permite observar y analizar de qué manera el Derecho Constitucional irradia sus efectos en diversas disciplinas jurídicas, puesto que se relaciona estrechamente con el Derecho Administrativo y el de Mercado, especialmente, por haber sido considerada la medida impuesta por la ordenanza precitada dentro de la categoría de barrera burocrática, aparte de otros aspectos como la titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas, el control constitucional difuso, el amparo contra normas legales, la restricción o límites legítimos a los derechos fundamentales y la aplicación del test de proporcionalidad, sobre todo en un ámbito como el servicio de taxi.

1.2. Presentación del caso y análisis

Este caso, promovido a partir de la demanda de amparo presentada por la empresa Multiservis Clave 90 E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, debido a la expedición de la Ordenanza N° 111 que contenía una serie de requisitos, a su juicio, limitantes para el ejercicio de los derechos a la libertad de empresa y de trabajo, y permite cuestionar aspectos como la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas, como exigir el pintado de color amarillo de las unidades vehiculares que prestan el servicio de taxi en la ciudad de Arequipa con el objetivo de preservar la seguridad ciudadana redundando, a juicio de dicha entidad pública, en una mejora del servicio de transporte urbano de taxi en el ámbito de su jurisdicción.

Se trata, fundamentalmente, de analizar si dichas exigencias califican o no como barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, siendo la segunda opción la más acertada en tanto pudieron establecerse medidas menos gravosas, así como aspectos secundarios como la pertinencia de recurrir a la vía del proceso de

amparo para resolver la controversia o si existe otra igualmente satisfactoria, de lo cual se ha podido determinar que, si bien esta permite determinar la vulneración de derechos fundamentales, el cuestionamiento debe realizarse, más específicamente, sobre la barrera burocrática en sí misma, a través de los procedimientos del INDECOPI y que, a pesar de que en el transcurso del proceso el dispositivo legal que originó la pretensión fue derogada tácitamente, podría haber existido un pronunciamiento sobre el fondo.

Asimismo, el caso en cuestión permite analizar la discusión acerca de la titularidad de derechos fundamentales atribuida a las personas jurídicas, sobre lo cual existen pronunciamientos y doctrina favorable al respecto y a la cual nos alineamos en el análisis realizado, así como verificar que el servicio de taxi no puede ser considerado, como tal, de carácter público.

En tal sentido, a efectos de analizar el caso concreto, se empleará la normativa principal aplicable a este, fundamentalmente, la ya derogada Ley N° 23506, Ley de Hábeas Corpus y Amparo, dado que fue la norma bajo cuyos alcances se interpuso la demanda por parte de la empresa Multiservis Clave 90 E.I.R.L., así como la Constitución Política del Perú en lo que se refiere a los derechos fundamentales que pueden ser atribuidos a las personas jurídicas, además de abordar el régimen económico bajo cuya óptica podrá analizarse si la medida adoptada por el gobierno local constituye o no una barrera burocrática que amenaza o vulnera derechos fundamentales como las libertades de trabajo y de empresa, invocados por la empresa demandante.

Además de ello, se hace referencia al dispositivo que originó la controversia, es decir, la Ordenanza N° 111 de la Municipalidad Provincial de Arequipa y las normas que con posterioridad fueron emitidas, cuyo análisis es importante para determinar si se configura o no una afectación a los derechos ya referidos.

Es importante recurrir, asimismo, tanto a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 y el ahora derogado Decreto Ley N° 25868, específicamente, el artículo 26BIS que permite definir las competencias de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI.

Lo anterior, a su vez, se analiza de manera transversal a lo previsto en la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, en lo que corresponde a las competencias conferidas a las municipalidades para regular determinadas materias, y la jurisprudencia que dicho órgano ha tenido la oportunidad de producir respecto al servicio de taxi y otros, además de los pronunciamientos que tratan de abordar aspectos como la titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas o una aproximación al concepto de “servicio público”, de acuerdo con la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional y la doctrina que al respecto se ha podido revisar.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1. Antecedentes

El presente caso tiene su origen en la Ordenanza Municipal N° 111, emitida por la Municipalidad Provincial de Arequipa, en la cual se establecieron una serie de requisitos indispensables para que las empresas pudieran obtener el Certificado de Operaciones para el Servicio de Taxi (SETARE) de sus vehículos, entre ellos: el color de carrocería color amarillo medio; número de placa pintado en negro en distintas partes de cada uno de los vehículos; y el casquete luminoso color amarillo, con la inscripción “taxi” y la identificación de la empresa en la parte inferior, los cuales, de acuerdo con lo señalado por la empresa Multiservis Clave 90 E.I.R.L., quien denuncia que dichas condiciones constituyen una limitación a sus derechos, específicamente, las libertades de empresa y de trabajo obstaculizando su actividad en el mercado, lo que dio lugar a la

interposición de una demanda de amparo en contra de la Municipalidad Provincial de Arequipa.

Así, en primera instancia, se estimó la demanda presentada, pero la misma fue revocada en la segunda, tras lo cual el caso es elevado, a través del recurso de agravio constitucional, ante el Tribunal Constitucional, quien, en última y definitiva instancia, declaró infundada la demanda por tres (3) votos a favor de dicha posición. Cabe precisar que, al momento de la interposición de la demanda, se encontraba vigente la antigua Ley N° 23506, Ley de Hábeas Corpus y Amparo, pero al momento en que se resolvió la demanda, entró en vigor el ahora también derogado Código Procesal Constitucional aprobado por Ley N° 28237.

2.2. Hechos relevantes del caso

1. El 18 de junio de 2004, la empresa Multiservis Clave 90 E.I.R.L. interpuso demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, con el objetivo de que se declare la inaplicabilidad para su caso en concreto de los literales b), c) y d) del artículo 1° de la Ordenanza Municipal N° 111 y que, en consecuencia, se le otorgue el SETARE para los vehículos de su propiedad, sin que se le exija pintarlos de color amarillo, puesto que esta medida supone una trasgresión a sus derechos fundamentales a la libertad de empresa y de trabajo, ya que esta medida obstaculizaba sus actividades en el mercado al ser objeto de sanciones constantes en forma de multas, sin considerar que la CAM del INDECOPI, a través de la Resolución N° 02-CAM-INDECOPI/EP-000010-2002 de fecha 17 de octubre de 2002 declaró fundada en parte la denuncia presentada por la empresa Remisse Representaciones S.R.L. contra la referida municipalidad por la misma exigencia, pronunciamiento confirmado por la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal del INDECOPI con Resolución N° 0285-2003/TDC-INDECOPI del

11 de julio de 2003, todo ello aunado a que dicha corporación edil no justificó la racionalidad de dicha medida.

2. El 9 de julio de 2004, la Municipalidad Provincial de Arequipa contestó la demanda indicando que la demanda debía declararse infundada, sobre la base de los siguientes fundamentos:
 - a) La vía de la acción de amparo no es pertinente para emitir un pronunciamiento sobre la aplicación o no de una ordenanza municipal, ya que ello corresponde ser cuestionado a través de la acción de inconstitucionalidad, puesto que la primera de ellas protege los derechos contenidos en el artículo 24° de la anterior Ley N° 23506, Ley de Hábeas Corpus y Amparo.
 - b) La Resolución N° 02-CAM-INDECOPI/EP-000010-2002 no puede ser aplicable de manera extensiva a la demandante, dado que aquella declaró como barrera burocrática dicha exigencia únicamente para la empresa Remisse Representaciones S.R.L.
3. Con fecha 30 de noviembre de 2004, el Octavo (8°) del Segundo (II) Módulo Corporativo Civil de Arequipa declaró fundada la demanda de amparo y, por tanto, inaplicable la Ordenanza Municipal N° 111 a la demandada disponiendo que la Municipalidad Provincial de Arequipa otorgue a la empresa demandante el SETARE sin la exigencia del pintado de sus unidades vehiculares de color amarillo, dado que esta entidad no cumplió con fundamentar de qué manera dicha medida redundaría en una circulación vial más fluida y segura, más aun si se tiene en cuenta que existen otras medidas menos gravosas y que, asimismo, en caso se cumpliera con los requisitos para obtener el SETARE, salvo el pintado, correspondía que la Municipalidad se lo otorgue, por lo que se declaró inaplicable para la demandante las disposiciones cuestionadas.

4. Posteriormente, con fecha 28 de diciembre de 2004, la Municipalidad Provincial de Arequipa interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia teniendo como pretensión que se declare improcedente y/o infundada, en aplicación de lo previsto en el artículo 33° de la Ley N° 23506 indicando que no se ha configurado violación a ningún derecho constitucional, además de que, vía el proceso de amparo, no se busca determinar la inaplicación de una norma como la ordenanza, ya que la vía correspondiente sería la acción de inconstitucionalidad. En adición a ello, indicó que, de acuerdo con el pronunciamiento del INDECOPI contenido en la Resolución N° 02-CAM-INDECOPI/EXP, correspondía interponer una acción de cumplimiento.
5. El 6 de octubre de 2005, la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa emitió sentencia revocando la de primera instancia indicando, principalmente, que es racional la exigencia impuesta por la Municipalidad Provincial de Arequipa, como competencia conferida a los gobiernos locales en aplicación de la anterior Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 23853, recogida en la actual Ley N° 27972, por lo que no se vulneran ni afectan los derechos constitucionales de la demandante, más aun cuando no existe prueba fehaciente de que la exigencia del pintado uniforme imposibilitaría la debida identificación de los vehículos mencionados, tras lo cual se interpuso recurso de agravio constitucional elevándose ante el Tribunal Constitucional.
6. Finalmente, el Tribunal Constitucional emitió sentencia con fecha 15 de mayo de 2009 declarando, por tres (3) votos a favor, infundada la demanda, pero contó también con otros criterios que se concretaron a través de la figura tanto del voto en discordia, voto discrepante y votos singulares, tal como se detalla a continuación:

a) **Voto en discordia: Magistrado Juan Vergara Gotelli**

Solo una persona humana, natural, física y moralmente individualizada, puede invocar respeto y protección a sus derechos a nivel constitucional, y solo a dicha persona deben delimitarse las garantías constitucionales, al amparo de lo previsto en el artículo 2º de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 37º del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, el cual prevé que los derechos que se encuentran bajo el ámbito de protección del proceso de amparo son los enumerados en la norma fundamental, con excepción de la libertad individual, protegida por el hábeas corpus, así como aquellos cautelados por la vía de otros procesos constitucionales, tales como el de cumplimiento y hábeas data, respectivamente.

Asimismo, indicó que, si bien es cierto las personas jurídicas tienen derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, ello no puede emplearse como justificación para que hagan velar sus intereses en la vía constitucional, ya que la tutela urgente es aplicable solo para resolver una controversia en asuntos de interés de la persona humana debiendo tenerse en cuenta, además, cuatro situaciones en las cuales puede considerarse una excepción a efectos de que una persona jurídica soliciten un pronunciamiento de urgencia:

- Cuando la persona jurídica no cuente con otras vías para la tutela de sus derechos fundamentales, tales como la administrativa o judicial, por lo que se hace inevitable la intervención del Tribunal.
- Cuando la vulneración de los derechos constitucionales resulta completamente evidente. En tal sentido, la

intervención del Tribunal solo se dará siempre que, de la demanda y anexos, resulte clara dicha trasgresión.

- Cuando un órgano, administrativo o judicial, lesiona derechos constitucionales contraviniendo un precedente vinculante establecido por el Tribunal.
- Cuando un órgano, administrativo o judicial, trasgrede derechos constitucionales que ponen en riesgo la existencia de la persona jurídica. Aquí, dicha vulneración debe ser manifiesta y acreditarse en los actuados de la demanda.

En los dos últimos supuestos, la persona jurídica debe haber recurrido, de manera previa, al órgano judicial competente cuestionando los actos que, a su criterio, resultan lesivos, aspecto que no se configura en este caso, por lo cual amerita ser declarada improcedente la demanda.

b) Voto singular del magistrado Carlos Mesía Ramírez

Refiere que, las libertades de empresa y de trabajo no se constituyen como derechos absolutos y que, más bien, les resultan aplicables los límites impuestos constitucionalmente por distintas razones de orden público, así como los que provienen del legislador sobre la base de los derechos fundamentales, más aún cuando las disposiciones materia de controversia no limitan las cuatro (4) libertades inmanentes al contenido del derecho a la libertad de empresa:

- Creación de empresa.
- Organización de la empresa.
- Libre competencia.

- Cese de actividades cuando se estime pertinente.

Asimismo, otorgar el SETARE sin respetar los requisitos previstos en la Ordenanza Municipal N° 111 vulneraría el derecho a la igualdad, respecto de aquellas empresas que ya han obtenido sus autorizaciones, además de que dichas condiciones han sido impuestas por la municipalidad como parte de sus atribuciones y competencias legalmente previstas. Por último, precisa que el Tribunal Constitucional, en un caso similar recaído en el Expediente N° 00141-2002-AA/TC, estableció el criterio de que los requisitos permiten que los ciudadanos en su conjunto accedan a la información necesaria para el empleo del servicio, además de que facilita a las demás autoridades competentes a actuar contra la inseguridad ciudadana, aspectos que, en suma, conllevan a que se declare infundada la demanda.

c) Voto singular del magistrado César Landa Arroyo

Refiere que, de acuerdo con lo previsto en la Ordenanza N° 461 del 26 de marzo de 2007, esta dispuso la derogación de la Ordenanza Municipal N° 345 de fecha 19 de septiembre de 2005 que normaba la circulación de vehículos que brindaban el servicio de taxi en el centro histórico de la ciudad de Arequipa, así como toda disposición legal que se oponga a lo dispuesto la primera de las ordenanzas citadas. Asimismo, se derogó el inciso c) del artículo 101° de la Ordenanza Municipal N° 409 del 14 de agosto de 2006, con la que se aprobó el Reglamento Complementario de Administración de Transportes en la Provincia de Arequipa, en el que se establece como requisito el pintado íntegro de la carrocería de los vehículos de color amarillo medio, de conformidad con lo establecido en la Ordenanza N° 345 referida anteriormente, por lo que, al haberse derogado los literales b), c) y d) del

artículo 1º de la Ordenanza Municipal N° 111, y estando a lo dispuesto en el inciso 5) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional, debe declararse improcedente la demanda, ya que no proceden los procesos constitucionales si, al momento de presentada la demanda, cesa la amenaza o violación de un derecho constitucional o esta se ha tornado en irreparable.

d) Voto discrepante de los magistrados Ricardo Beaumont Callirgos y Gerardo Eto Cruz

Se parte de las consideraciones primordiales de las libertades de trabajo y empresa. Así, en el segundo caso, principalmente, se indica que su ámbito de protección comprende: la creación o fundación, organización, libre competencia, cese de actividades y la libertad para determinar la forma o moralidad de las prestaciones.

Bajo el tamiz del principio de proporcionalidad, la exigencia cuestionada constituye una restricción del derecho a la libertad de empresa, y una condición al hallarse contenida en una ordenanza, lo que es entendido como una restricción a la libertad de trabajo debiendo considerar, además, dos aspectos: el objetivo y el fin de la intervención.

En ese orden de ideas, mientras que con el primero se busca obtener un estado de seguridad al brindar el servicio de taxi, justificado en la protección que el Estado otorga a la vida, integridad física y prosperidad posibilitando un libre desenvolvimiento, mientras que, con el segundo, se hace referencia al derecho, principio o valor constitucional que justifica la intervención, es decir, se requeriría una regulación para garantizar el orden, seguridad ciudadana y uso del espacio público de manera fluida, de lo cual se tiene que el

objetivo que pretende la norma se justifica en perseguir el derecho a la seguridad como fin.

Por otra parte, los magistrados efectúan un análisis sobre la base del examen de idoneidad, necesidad y ponderación, y señalan que exigir el pintado de la placa en determinados lugares del vehículo es una medida idónea que permite brindar seguridad a los usuarios, al ser el medio de identificación más común y exacto conocido, ya que sería insuficiente solo contar con la identificación de las placas en las partes anterior y posterior de cada vehículo, por lo que supera el test de necesidad y el de ponderación siendo, entonces, mayor el grado de seguridad obtenida que el de restricción de las libertades de trabajo, empresa e, incluso, el de la propiedad.

Además de ello, indican que la exigencia del casquete en los vehículos satisface el principio de proporcionalidad, al permitir identificar un vehículo que presta un servicio formal y regular siendo, así, un medio idóneo y necesario y satisface el test de ponderación, al permitir que sea mayor la realización del derecho a la seguridad de los usuarios con relación a la intensidad de la intervención que soporta el propietario del vehículo.

En cuanto a la idoneidad del pintado de color amarillo de los vehículos, este puede contribuir a la seguridad del usuario, al presumirse que se trata de vehículos seguros y hallarse empadronados, y permite acceder a información necesaria para utilizar dicho servicio y que las autoridades tengan un mayor control y prevención de actos que atenten contra la seguridad ciudadana, por lo que dicha medida no es irrazonable.

Ahora bien, la medida, no obstante, no es necesaria, al existir medios menos gravosos como un casquete visible, y la inscripción “taxi” de manera que pueda visualizarse suponiendo, por tanto, una lesión al derecho a la libertad de trabajo por una intervención no necesaria en la libertad de empresa, lo cual se extiende, además, a la medida de pintado del casquete de los vehículos.

Por tales razones, los magistrados consideraron que correspondía declarar la demanda fundada en parte, además de inaplicar para el caso concreto el artículo 1º literales b) y d) de la Ordenanza N° 111, este último solo respecto a la frase “color amarillo”, así como infundada en cuanto a la inaplicación de los literales c) y d) del artículo en mención.

e) Voto singular del magistrado Fernando Calle Hayen

Señala que la imposición del requisito de pintado de color amarillo de las unidades vehiculares es una intervención legítima en el derecho a la libertad de empresa, sin que, con esta medida, se distingan aspectos como la calidad o clase de servicio brindado, sujeto a otros parámetros. Comparte lo señalado en el voto anterior en el sentido que la finalidad comprende dos aspectos: el objetivo y el fin. El pintado de la placa de color negro en determinados lugares facilita a los usuarios identificar los vehículos, por lo que supera el test de necesidad y el de ponderación, ya que con la medida es superior la realización del derecho a la seguridad de los usuarios del servicio con relación a la intensidad de la intervención que recae sobre el propietario del vehículo considerando, asimismo, que la libertad de trabajo, como derecho fundamental, no es ilimitado ni absoluto.

Sobre la base de lo decidido por el Tribunal Constitucional en la STC N° 3330-2004-AA/TC, si considera que el derecho a la libertad de trabajo tiene una naturaleza accesoria en cuanto a casos que tienen que ver con el otorgamiento de licencias municipales, aquel será trasgredido o lesionado vulnerado cuando se impida ejercer el derecho a la libertad de empresa.

Por las razones expuestas, la demanda debería ser declarada infundada.

f) **Voto singular del magistrado Ernesto Álvarez Miranda**

La Ordenanza N° 111 reviste un carácter autoaplicativo, condición necesaria para la procedencia de un proceso de amparo contra normas. Indicó que sus disposiciones no lesionan los derechos que invoca la demandante, ya que ningún derecho es absoluto, más aún cuando proviene de una competencia atribuida a las municipalidades, en concordancia con el artículo 195° de la Constitución Política del Perú, puesto que se les confiere competencias para desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de transporte colectivo, circulación y tránsito, por lo que debe declararse infundada la demanda.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. Problema principal

¿Configura la exigencia de pintado de color amarillo de las unidades vehiculares que prestan el servicio de taxi una limitación al ejercicio de los derechos al trabajo y libertad de empresa y, por consiguiente, una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad?

3.2. Problemas secundarios de forma

- A) ¿Es la vía del amparo idónea para la resolución de la controversia o existe otra igualmente satisfactoria?
- B) ¿Correspondía declarar improcedente la demanda o pronunciarse respecto al fondo de esta?

3.3. Problemas secundarios de fondo

- A) ¿Son las personas jurídicas titulares de derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico y puede, en consecuencia, plantear procesos constitucionales para solicitar la tutela de sus derechos?
- B) ¿Puede el servicio de taxi ser considerado como un “servicio público” que deba ser regulado por los gobiernos locales?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO

4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

1. En lo que concierne al problema principal, la finalidad que persigue la municipalidad podría obtenerse a un menor costo adoptando otra clase de medidas, por ejemplo, que los dueños de los taxis iluminen sus placas, elemento fundamental de identificación de los mismos, o que el número de estas sea pintado en ciertas partes del vehículo y que se encuentren a la vista de los usuarios, por lo que estamos ante una barrera burocrática carente de razonabilidad.
2. Por otra parte, en lo que respecta a los problemas secundarios de forma, tenemos que la vía del amparo podía ser la idónea, únicamente, si lo que se cuestiona es la vulneración a derechos

fundamentales, tales como la libertad de empresa y de trabajo que tienen un sustento constitucional, ya que el cuestionamiento de los requisitos considerados como barreras burocráticas deben ser dilucidados ante el órgano competente del INDECOPI.

3. Por otro lado, puesto que la Ordenanza N° 461 derogó de manera tácita la Ordenanza N° 111, ello supuso el cese de la agresión o amenaza por voluntad del agresor, por lo que bien pudo haber sido declarada fundada la demanda pronunciándose sobre el fondo.
4. En cuanto al primer problema secundario de fondo, si bien es cierto los derechos fundamentales fueron concebidos, originariamente, para las personas naturales, su campo de protección se proyecta también hacia los entes creados por ellas, quienes, como entes con individualidad jurídica, ostentan derechos de acuerdo con su naturaleza y que pueden ser materia de protección vía los procesos constitucionales.
5. Finalmente, en lo que respecta al servicio de taxi, este no califica como uno de índole pública, puesto que es de carácter exclusivo y no es brindado por el Estado en sí y se distingue por su exclusividad.

4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

De acuerdo con el análisis que se presenta, la decisión que debió acogerse fue la adoptada por los magistrados Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pues la Ordenanza N° 461 derogó tácitamente la Ordenanza N° 111 en el transcurso del proceso, por lo que debe aplicarse lo previsto en el segundo párrafo del artículo 1° del Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237). En tal caso, el juez tiene la discrecionalidad de ingresar al fondo de la controversia teniendo en

cuenta la naturaleza del agravio. Así, el pintado de color amarillo de las unidades vehiculares no tiene relación con la seguridad, por lo que, en dicho extremo, la demanda debió ser declarada fundada declarando esta medida como una barrera burocrática carente de razonabilidad.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

5.1. Problemas secundarios de forma

A) ¿Resulta la vía del proceso de amparo la adecuada para resolver la controversia o existe otra igualmente satisfactoria?

Sobre este aspecto, debemos señalar lo siguiente:

A.1. El amparo puede emplearse como vía para cuestionar normas como una ordenanza municipal, cuando estas tienen un efecto directo o autoaplicativo, tal como ocurre en el presente caso cuando se impuso la exigencia de que las unidades vehiculares de las empresas que brindaban el servicio de taxi deberían estar pintadas de color amarillo, a fin de recabar el SETARE y desarrollar sus operaciones.

Sobre ello, César Landa (2005, p. 365) ha señalado que dicho mecanismo se emplea frente a una trasgresión de derechos fundamentales como consecuencia de actos que derivan de la aplicación de una norma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3° del Código Procesal Constitucional, o cuando aquella se da de manera directa por una norma autoaplicativa o por una ley que afecta de modo particular a una persona sin observar el carácter general y abstracto de las normas legales¹.

¹ LANDA, CÉSAR. "El amparo en el nuevo Código Procesal Constitucional peruano". En: *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 2005, 361-384.

En el caso particular, nos encontramos ante una norma que produce sus efectos de manera directa e inmediata, y así lo considera el Tribunal Constitucional en los fundamentos del 3 al 9 de la STC N° 06413-2005-PA/TC, al indicar que la procedencia del amparo se sujeta a que la norma legal que supone un agravio a un derecho fundamental debe tener carácter operativo o, dicho de otro modo, eficacia inmediata, lo cual significa que su aplicación no está supeditada a que existan actos posteriores o reglamentarios, sino que es efectiva desde el momento en que entra en vigor.

- A.2. Una norma puede ser materia de control constitucional tanto en abstracto como de modo general, lo que concierne a una acción de inconstitucionalidad y, por su parte, estar sujeta a un control constitucional concreto que implica su inaplicación para el caso en particular.

En este punto, es posible señalar que no existe impedimento para que, en el marco del proceso de amparo, se efectúe el control constitucional difuso, por el cual un tribunal puede declarar inaplicable un dispositivo legal o de inferior jerarquía que contravenga la Constitución en un caso concreto, de tal forma que, cuando la sentencia que se expide declara su inaplicación, estamos ante el denominado “control concreto de constitucionalidad”, el mismo que tiene efectos *inter partes*².

Cabe precisar que el Tribunal Constitucional se pronunció respecto a los límites del control difuso en los fundamentos jurídicos 4 al 9 de la STC N° 01680-2005-PA/TC reconociendo cuatro (4) límites identificables:

² PÉREZ UNZUETA, KARLA. “El control difuso de la constitucionalidad de las normas jurídicas”. En: LEX-REVISTA de la Facultad De Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas, 6(5), 105-124.

- a) Debe realizarse dentro del marco de un proceso judicial.
- b) Únicamente puede realizarse cuando la ley, cuya validez es cuestionada, es relevante para la resolución de la controversia.
- c) Quien lo plantea debe acreditar que la aplicación de dicho control le ha infligido o puede causarle un agravio directo, ya que, en caso contrario, nos encontraríamos ante un caso abstracto o meramente hipotético o ficticio.
- d) No puede realizarse en cuanto a leyes o normas con rango de ley sobre las que el Tribunal Constitucional ha confirmado su validez empleando un control abstracto de constitucionalidad.

B) ¿Correspondía declarar improcedente la demanda o emitir un pronunciamiento respecto al fondo de la demanda interpuesta?

A la fecha en que se interpuso la demanda, de acuerdo con el criterio esbozado por el magistrado Landa Arroyo, al haber sido derogada la Ordenanza Municipal N° 111, ya no correspondía emitir un pronunciamiento sobre el fondo controversia, por haberse configurado la sustracción de la materia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° numeral 5) del Código Procesal Constitucional, en lo que respecta al daño irreparable o cese del acto lesivo.

Cabe indicar que, no siempre que se da el supuesto de sustracción de la materia en un caso, es decir, cuando el acto lesivo cesa o deviene en irreparable, la demanda debe declararse improcedente la demanda. Así, la autoridad jurisdiccional tiene la atribución para que, en cada caso en particular, se pronuncie en un sentido

estimatorio respecto al fondo de la controversia, lo que busca evitar que se produzcan actos similares en el futuro, lo cual constituye una opción legislativa que tiene como sustento lo previsto en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el cual prevé que los procesos constitucionales tienen como finalidad, entre otras, garantizar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales, derivado de una tutela procesal preventiva, por lo que el Colegiado señala que, cuando una demanda de esta naturaleza se declara fundada, no se pretende la reposición de las cosas al estado previo a que se produjera la violación o amenaza, sino que se busca evitar que similares conductas se repitan.

Entonces, es posible colegir que, si no se presentaba la situación anteriormente referida, correspondía definir la legitimidad o no de la restricción impuesta era legítima o no considerando que, al imponerla, se limitaba los derechos al trabajo y a la libertad de empresa.

Lo anterior suponía aplicar, en consecuencia, el test de proporcionalidad que, a nuestro parece, permitía determinar que la medida resultaba irrazonable si su objetivo era garantizar la seguridad, ya que el color uniforme de las unidades vehiculares no redundaba en la prevención de actos ilícitos, pero sí en un mayor grado de orden, así como el pintado de la placa de rodaje en las partes latera y superior de los vehículos, pues ello permitiría una identificación inmediata, argumento recogido por los magistrados Beaumont Callirgos y Eto Cruz, con la cual coincidimos.

Sin perjuicio de ello, debemos tener en cuenta que la Ordenanza N° 461 derogó, tácitamente, la Ordenanza N° 345, la misma que regulaba la circulación de vehículos que brindan en servicio de taxi en el núcleo del Centro Histórico de la Ciudad de Arequipa, de lo cual se desprende que, únicamente en dicha zona no se requeriría el pintado de color amarillo de las unidades vehiculares.

Complementariamente, tenemos que la Ordenanza N° 461 es de fecha 26 de marzo de 2007, mientras que la demanda de amparo se interpuso con fecha 18 de junio de 2004. Bajo este supuesto, no resulta factible aplicar el artículo 5° inciso 5 del Código Procesal Constitucional, sino el segundo párrafo del artículo 1, por lo que, si tras interponerse la demanda cesa la agresión o amenaza por voluntad propia del agresor o deviene en irreparable, el juez declarará fundada la demanda atendiendo al agravio precisando, además, los alcances de dicha decisión y dispondrá que el demandado no incurra nuevamente en las acciones u omisiones que motivaron la demanda y que, caso contrario, será pasible de las medidas coercitivas previstas en el artículo 22°, muy aparte de la responsabilidad de índole.

Por tales fundamentos, el juez tiene la facultad para pronunciarse sobre el fondo de la controversia, lo cual se produjo en el caso bajo análisis.

5.2. Problemas secundarios de fondo

A) ¿Son las personas jurídicas titulares de derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico y pueden, en consecuencia, plantear procesos constitucionales para solicitar la tutela de sus derechos?

Los procesos constitucionales tienen como finalidad la protección de los derechos fundamentales que asisten a las personas naturales. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha atravesado por tres (3) etapas importantes: i) Una de negativa a admitir que tales derechos sean extensivos a las personas jurídicas; ii) Otra fase de reconocimiento de las personas jurídicas como titulares indirectos; y iii) Una tercera en la que se les concibe como titulares directos de determinados derechos.

Sobre ello, señala Castillo Córdova (2007, p. 19) respecto a las personas jurídicas de derecho privado que, como regla general, se considera que son titulares de los derechos fundamentales de modo excepcional excepcionalmente, cuando el contenido de estos no permitía ser predicado respecto de una organización en particular.

Distinto es el caso, sin embargo, de las personas jurídicas de derecho público, verbigracia, un gobierno local, como en el caso que nos atañe, ya que aquí que estas no son titulares de tales derechos, salvo respecto de muy específicos y contados casos en situaciones concretas, de lo cual se colige que, al momento de considerar tal titularidad, debe existir especial cuidado de no extenderla a situaciones que supongan una desnaturalización del derecho fundamental en sí, además de los mecanismos constitucionales previstos para su tutela.

En lo que respecta a este tema, el Tribunal Constitucional ha establecido en el fundamento 11 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 4972-2006-PA/TC de fecha 4 de agosto de 2006 que el hecho de no reconocer expresamente derechos fundamentales sobre las personas jurídicas no implica su negativa, dado que, en el marco de un Estado democrático de derecho, debe dotarse a las instituciones que este reconoce de garantías suficientes, más aún porque, quienes las integran, poseen (en tanto personas naturales) una serie de derechos fundamentales que nacen de su propia condición, por lo que dicho estatus no puede ser minimizado o, incluso, desconocido. En tal sentido, el Tribunal Constitucional señaló en dicha oportunidad que es posible hablar de un derecho al reconocimiento de estos derechos y su tutela, para el caso concreto de las personas jurídicas, sobre la base de los principios de un Estado democrático de derecho y, asimismo, la dignidad de la persona.

Solo uno de los votos que se orientó en el sentido que correspondía declarar improcedente la demanda, ya que el caso en cuestión, según refiere, no encajaba en las excepciones señaladas por el Tribunal Constitucional para tales supuestos, a fin de que no se recurra excesivamente a las demandas de amparo con el objetivo de proteger los intereses patrimoniales de las personas jurídicas, para lo cual correspondía acudir a otra vía para su tutela.

Con relación a ello, por ejemplo, el fundamento 5 de la STC N° 06294-2007-PA/TC de fecha 25 de setiembre de 2008, el Tribunal Constitucional señaló que las personas jurídicas que tienen una finalidad lucrativa desarrollan sus actividades de acuerdo con el capital que aportan sus integrantes, cuya expectativa es obtener utilidades para sí mismos, ya que, en el ámbito mercantil, se afirma que una persona jurídica, antes que una sociedad de personas, es una sociedad de capitales.

Es así que, de acuerdo con el criterio esbozado previamente por el Colegiado, cuando las personas jurídicas consideran que se ha producido una vulneración a un derecho fundamental directamente vinculado a sus intereses de carácter patrimonial, requieren de un mecanismo idóneo que les permita solucionar tal situación. Sin perjuicio de ello, cuando consideran que se han trasgredido sus intereses económicos, pueden acudir a la vía ordinaria correspondiente, dado que la constitucional es exclusiva y excluyente para la persona humana.

Un mayor alcance acerca de las personas jurídicas como titulares de derechos fundamentales comienza a partir de la noción de estas como una creación del ordenamiento jurídico, como entes que tienen un substrato humano, lo cual justifica, por ende, extender los efectos de la personalidad jurídica a estos últimos. En tal sentido, cuenta con una “capacidad jurídica” atribuida por el ordenamiento jurídico y, por otro lado, con una “capacidad de obrar”. Aunque el

ordenamiento jurídico no haya contemplado expresamente dentro de su estructura derechos fundamentales de las personas jurídicas, el artículo 3º de la Constitución Política permite incluir dentro de la lista de derechos innominados a otros que puedan serles aplicables o atribuibles.

Si bien es cierto la demandante se veía afectada económicamente por la medida, aspecto que podría meritarse a efectos de declarar la improcedencia de la demanda de amparo, no existía una vía igualmente satisfactoria en vía ordinaria, salvo que cada uno de los vehículos de la empresa fueran sancionados con una multa por no acatar las medidas, lo cual le habilitaría la vía del proceso contencioso administrativo para dilucidar la controversia en esta instancia.

B) ¿Puede el servicio de taxi ser considerado como un “servicio público” que deba ser regulado por los gobiernos locales?

Finalmente, en cuanto a este aspecto, debemos partir de la premisa que dicha noción no ha sido conceptualizada o precisada expresamente en nuestro ordenamiento jurídico, salvo en la Constitución del año 1979, la cual, en su artículo 115º, reconocía al sistema económico como de “economía social de mercado” estableciendo como uno de los principios del régimen económico la habilitación del Estado de reservarse actividades productivas o de servicios.

En la actualidad, la Constitución Política del Perú refiere en su artículo 195º que: “Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo”, y establece en su inciso 5 que son competentes, en consecuencia, para “organizar, reglamentar y administrar los servicios locales de su responsabilidad”.

Por su parte, la Ley N° 27972 en su artículo 81° numeral 1.2 establece que constituye una función específica de carácter exclusivo de las municipalidades provinciales el “servicio público de transporte terrestre urbano e interurbano de pasajeros de su jurisdicción”. De acuerdo con Jorge Danós, para calificar una actividad como servicio público, deben concurrir dos requisitos:

a) **Material**, es decir, actividades esenciales que coadyuven a satisfacer las necesidades fundamentales de una colectividad. Este aspecto que el Estado asuma el servicio calificado como “público” a fin de garantizar una prestación de calidad, con seguridad y de manera oportuna, sobre la base del marco legal correspondiente³, lo cual ha sido recogido también por el Tribunal Constitucional en la STC N° 00034-2004-AI/TC, el cual hace referencia al elemento material en su fundamento 36⁴.

b) **Formal**, en el sentido que la calificación de un servicio como “público” debe estar contenida en una norma con rango legal.

Ahora, en lo que respecta al servicio de taxi en sí, este no reviste carácter público, dada su exclusividad y no constituir una necesidad básica para los ciudadanos, y porque tampoco cumple con los tres elementos fundamentales para que sea considerado como tal⁵:

a) El **elemento material**, es decir, no se trata de un servicio que está destinado a satisfacer necesidades primordiales de la población de manera constante o ininterrumpida. En dicha categoría ingresan, por ejemplo: los servicios de salud, agua potable, luz eléctrica, entre otros.

³ Danós Ordóñez, J. (2008). *El régimen de los servicios públicos en la Constitución Peruana*. THEMIS Revista De Derecho, (55), 255-264. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9236>

⁴ Tribunal Constitucional del Perú (2005). *Sentencia recaída en el expediente 00034-2004-AI/TC*. Luis Nicanor Maraví Arias, en representación de cinco mil ciudadanos (demandante) c. Congreso de la República (demandado). 15 de febrero. Recuperada de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00034-2004-AI.pdf>

⁵ Pacora Cari, José María (11 de febrero de 2022). *Los Servicios públicos en el derecho administrativo*. Lp Pasión por el Derecho. <https://lpderecho.pe>

- b) Un **elemento subjetivo**, es decir, que sea el Estado quien lo presta directa o indirectamente.
- c) Un **elemento formal**, en el sentido que obedece, de forma total o parcial, a las reglas del derecho público, ya que su prestación está a cargo del Estado, y su cumplimiento o incumplimiento no se rigen por las normas de derecho privado.

A ello debemos sumar los principios que rigen la prestación de los servicios públicos:

- A) Un **deber de prestación del Estado**, por lo que las entidades no pueden eximirse de su responsabilidad en caso de delegación a personas jurídicas del sector privado mediante las distintas modalidades permitidas por ley, y con sujeción al principio de no discriminación, en el sentido que no puede negarse el servicio a ninguna persona, natural o jurídica, que cumpla con las condiciones necesarias para acceder a dicha prestación.
- B) **Regularidad en la prestación**, dado que deben evitarse potenciales perjuicios a las personas.
- C) **Continuidad y permanencia**. Aquí pueden distinguirse dos situaciones:
- Una **necesidad absoluta**, en el sentido que el servicio debe ser brindado sin interrupción.
 - Una **necesidad relativa**, en el sentido que puede ser prestado de manera periódica, según las necesidades intermitentes de la población.

- D) **Eficiencia**, puesto que se requieren resultados deseados, en términos de calidad o cantidad.
- E) **Generalidad o universalidad**, dado que el servicio público debe ser igual para todos, con igualdad y de manera impersonal.
- F) **Cortesía en la prestación**, esto es, el buen trato que recibe el usuario.
- G) **Moderación o tarifas razonables**, sobre la base de la condición económica de los usuarios y las exigencias del propio mercado.
- H) **Seguridad**, en resguardo de la integridad física de los usuarios.
- I) **Actualidad o adaptabilidad**, en el sentido de mejorar continuamente las técnicas, equipos y demás implementos necesarios para la correcta prestación, en un contexto de avances tecnológicos continuos.

5.3. Problema principal

Es importante señalar que el Tribunal Constitucional, en el fundamento 26 de la STC N° 00014-2009-PI/TC de fecha 25 de agosto de 2010 señaló que el ejercicio de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI se enmarca en la esfera de protección de la competitividad del mercado, labor de competencia del Poder Ejecutivo, el mismo que debe velar por preservar del orden público económico, de modo tal que la autonomía municipal y lo que ella implica no contravenga normas de alcance general.

Por otra parte, debemos recordar que las barreras burocráticas tienen como punto de partida el ejercicio de la función administrativa, y se concretan o plasman en actuaciones de las entidades de la Administración Pública. En tal sentido, no se encuentran en normas con

rango legal, estas últimas, producto de la función legislativa en sí misma. Sin embargo, existe aquí una excepción a la regla: las barreras burocráticas contenidas en ordenanzas municipales.

Al respecto, el artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 establecía que la Comisión de Acceso al Mercado del INDECOPI tenía competencia sobre actos y disposiciones de entidades comprendidas en la Administración Pública, incluso gobiernos locales o regionales que impongan barreras burocráticas que supongan un impedimento u obstáculo ilegal o irracional para el normal acceso de los agentes económicos al mercado o su permanencia en este.

De dicha norma se podía conceptualizar el término “barrera burocrática” en función a algunos elementos que podemos identificar a continuación:

- A) El medio o instrumento en el que se concreta o materializa, verbigracia, actos administrativos, normas reglamentarias u ordenanzas municipales.
- B) La forma en que se presenta, sea en la exigencia de requisitos como de obligaciones, cobros u otros.
- C) El agente que aplica el acto o lo emite, es decir, las entidades de la Administración Pública.
- D) Finalmente, el impedimento al agente económico para acceder o permanecer en el mercado.

Una barrera burocrática tiene como premisa o punto de partida el actual régimen económico basado en la libre iniciativa privada, así como la libertad de empresa y otras libertades y derechos patrimoniales, pero, además, en la necesidad de garantizar el bienestar general, aspecto que compete de forma directa al Estado, a través de las medidas,

exigencias o requisitos que coadyuven a proteger la salud, seguridad, tranquilidad y otros aspectos.

Respecto al rol de los agentes económicos y del Estado, Gutiérrez Camacho (2013, p. 38) señala que: “Para el orden público económico consagrado por la Constitución, el centro de la actividad económica recae en la empresa privada, de esta manera se deja en manos de los particulares la organización y dirección del proceso económico. Son ellos los encargados de crear riqueza, siendo el Estado el responsable de generar las condiciones para que el mercado funciones. Por consiguiente, no es tarea del Estado participar directamente en la actividad económica; su función es más bien reguladora”.

En cuanto a la libertad de empresa, en tanto derecho fundamental, posee un doble carácter⁶:

- a) Subjetivo, en el sentido que corresponde al individuo y le garantiza un estatus jurídico de libertad individual frente al Estado.
- b) Es un elemento primordial en un ordenamiento objetivo de la sociedad, como marco de conciencia humana sobre el cual se imponen ciertas restricciones.

El análisis conducente a la determinación de la legalidad y/o razonabilidad de una medida calificada como barrera burocrática fue esbozado a través de la Resolución N° 182-97-TDC⁷. En principio, se analiza tanto la legalidad de forma como de fondo y, de no satisfacer este filtro, se considerará que la medida es ilegal sin que sea pertinente emitir un pronunciamiento en cuanto a la razonabilidad, pero esto último sí se dará en caso se determine que la medida adoptada es legal.

⁶ KRESALJA ROSELLÓ, BALDO Y OCHOA CARDICH, CÉSAR. “Derecho Constitucional Económico”. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009 (p. 449)

⁷ Dicha resolución constituye precedente de observancia obligatoria.

El artículo 48° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la cual entró en vigencia el 12 de abril de 2001, establecía una obligación para la Comisión de Acceso al Mercado (CAM) del INDECOPI, en el sentido que ésta debía remitir al concejo municipal del gobierno local, según cada caso, el informe que determinaba que lo dispuesto en una ordenanza municipal calificaba como una barrera burocrática, a fin de que la derogue.

No obstante, en caso la municipalidad que aprobó la barrera burocrática a través de la respectiva ordenanza no cumpliera lo señalado por la CAM del INDECOPI, la Defensoría del Pueblo podía intervenir a través de la interposición de una demanda de inconstitucionalidad en contra de tal dispositivo legal.

En ese contexto, el artículo 48° de la Ley N° 27444 fue modificado en virtud de la Ley de eliminación de sobrecostos, trabas y barreras burocráticas, Ley N° 28996, mediante la cual se otorgó a la CAM la potestad o competencia para que dejara sin efecto la barrera burocrática para cada caso en concreto, con inclusión de aquella(s) contenida(s) en ordenanzas municipales.

Dicho criterio coincide con el que encontramos en el fundamento 17 de la Resolución N° 0001-2015/SDC-INDECOPI, expedida el 5 de enero de 2015 por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del INDECOPI, según el cual, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868, la Comisión y la Sala son competentes para conocer los actos y disposiciones, incluso a nivel municipal, que supongan la imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, incluso del ámbito municipal o regional concretado en ordenanzas.

Si consideramos que la CAM es competente para emitir pronunciamiento sobre barreras burocráticas que se hallan en ordenanzas, es pertinente pasar a la evaluación de la legalidad de la

medida dispuesta por la Ordenanza N° 111. Este principio es el que reviste mayor importancia en el ámbito del Derecho Administrativo, dado que todas las autoridades que conforman la Administración Pública deben actuar con estricta observancia de la Constitución Política, así como de la ley y el Derecho, en el marco de las atribuciones y competencias que le son asignadas y según los fines para los cuales fueron otorgadas⁸.

El precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 182-97-TDC de fecha 16 de julio de 1997 de la Sala de Defensa de la Competencia del Indecopi estableció que el análisis de legalidad considera como barreras burocráticas ilegales a aquellas establecidas por entidades que no ostentan competencia alguna y, por otro lado, a las que se imponen sin observancia del procedimiento legal previsto.

Entonces, de ello se desprende que el dispositivo legal cuestionado supera el primer aspecto, puesto que los gobiernos locales son competentes para regular el transporte en sus respectivas circunscripciones territoriales, además de haber sido aprobada de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972.

Por otro lado, en lo que concierne al análisis para definir si la medida cuestionada, en calidad de barrera burocrática, era o no razonable, debe considerarse que el precedente en mención consideró que eran barreras burocráticas carentes de razonabilidad:

- A) Aquellas que no tienen relación con algún interés público a tutelar.
- B) Las que no suponían un escenario de desproporcionalidad para la tutela del interés público.

⁸ **GUZMÁN NAPURÍ, CHRISTIAN.** "Tratado de la Administración Pública". Lima: Ediciones Caballero Bustamante, 2011, p. 35.

- C) Las que no constituían una de las opciones menos costosas para los agentes económicos administrados.

Al respecto, Cortez Tataje (2015, p. 238) sostiene que el análisis de razonabilidad de una barrera burocrática es similar en sus elementos esenciales con la estructura, contenido y finalidad del principio de proporcionalidad.

En cuanto a la Resolución N° 182-97-TDC de fecha 16 de julio de 1997 de la Sala de Defensa de la Competencia del Indecopi, tenemos que dicho Colegiado consideró que, si bien la medida impuesta del pintado de amarillo para los vehículos que prestaban el servicio de taxi, esta cumplía o satisfacía el primer filtro, al guardar relación con un interés público que se buscaba tutelar, pero que no satisfacía los otros dos, por lo que señaló que las exigencias impuestas por las autoridades administrativas inciden de distintos modos de acuerdo con cada sector.

Así, pues, dicha medida incide sobre los particulares que realizan actividades económicas, dado que tal exigencia eleva los costos tanto para producir como para adquirir bienes y servicios, mientras que, por el lado de los consumidores, supone que los precios sean mayores y, para las empresas, mayor dificultad para acceder y permanecer en el mercado.

Por tal motivo, en dicha ocasión la Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI consideró que, para el caso en particular la medida adoptada por la municipalidad ocasionó que la empresa tenga que volver a pintar sus vehículos, lo que implicaba que dejen de utilizar el color habitual que estos poseen, y para los competidores que buscan diferenciarse entre sí les generaba mayores costos, dado que el color sería uniforme para todas las unidades vehiculares que prestarían el servicio de taxi.

En adición a lo ya señalado, el Colegiado consideró que la municipalidad no cumplió con justificar las razones por las que la medida del pintado uniforme de las unidades vehiculares a ser empleadas como taxis tiene una incidencia directa en la reducción de actos delictivos que pudieran producirse y que, antes bien, dicha medida genera mayores costos para los dueños de tales vehículos, más aun considerando que no existe justificación sobre los beneficios que se obtendrían de la referida medida en cuanto a la protección del interés público, concretamente, la seguridad ciudadana.

Por otra parte, la Sala reconoció en dicha ocasión que las autoridades municipales están obligadas a dictar disposiciones que garanticen la seguridad de los usuarios de los medios de transporte. No obstante, en el caso precitado, la finalidad que persigue la municipalidad podría obtenerse a un menor costo adoptando otra clase de medidas, como por ejemplo, que los dueños de los taxis iluminen sus placas, elemento fundamental de identificación de los mismos, o que el número de estas sea pintado en ciertas partes del vehículo y que se encuentren a la vista de los usuarios.

Entonces, es posible colegir que, en el caso en particular, la exigencia del pintado de amarillo de las unidades vehiculares destinadas a brindar el servicio de taxi en la ciudad, dispuesta a través de la Ordenanza N° 111, constituía una barrera burocrática carente de razonabilidad. Siendo así, en aplicación del artículo 48° de la Ley N° 27444 en la oportunidad en que se suscitó la controversia, el momento que sucedieron los hechos, correspondía que el INDECOPI remita un informe a la municipalidad denunciada solicitando que esta inaplique la exigencia impuesta, de lo cual podían configurarse tres escenarios:

- A) Que la municipalidad acepte lo señalado por el INDECOPI y que, en consecuencia, determine la inaplicación de la exigencia impuesta para la empresa.

- B) Que dicha entidad, luego de transcurridos los treinta (30) días de recibido el informe, hiciera caso omiso al informe remitido por el INDECOPI, en cuyo caso la denunciante se encontraría habilitada para promover una acción de cumplimiento.
- C) Finalmente, un tercer supuesto en el que se reciba una respuesta negativa por parte de la municipalidad, lo cual permitiría al INDECOPI interponer una acción de inconstitucionalidad a través de la Defensoría del Pueblo.

VI. CONCLUSIONES

1. En cuanto a la pertinencia de la vía del proceso de amparo como medio para resolver la controversia o si, por el contrario, existe otra igualmente satisfactoria, si bien es cierto resultaba idónea para cuestionar una presunta trasgresión a derechos fundamentales como las libertades de trabajo y empresa, reconocidos a nivel constitucional, otra vía igualmente satisfactoria habría sido la de acudir ante el INDECOPI a fin de que se analice la irrazonabilidad y/o ilegalidad de las barreras burocráticas impuestas a través de la Ordenanza N° 111.
2. En lo que respecta a si correspondía declarar la improcedencia o pronunciarse respecto al fondo de la demanda de amparo, la pretensión para que se inaplique la norma cuestionada se dio en el contexto de una controversia constitucional específica. Así, en caso se hubiera declarado fundada la demanda, correspondía, en principio, determinar si existía una incompatibilidad constitucional de la Ordenanza N° 111 estableciendo si existe una posible interpretación de dicho dispositivo conforme a la Constitución.
3. Las personas jurídicas, al igual que las personas naturales, ostentan derechos fundamentales cuya protección puede ser invocada a través de los procesos constitucionales, ello respecto a aquellos derechos y atribuciones que en cuanto tales se les atribuyen.

4. El servicio de taxi por sí mismo no se configura como público, dado que permite satisfacer necesidades privado y no constituye, en sí, una necesidad básica para la población, más aún porque tampoco ha sido recogido por nuestro ordenamiento jurídico a través de una normativa especial que lo regule a nivel nacional.
5. La exigencia del pintado de las unidades vehiculares destinadas a prestar el de taxi constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad.



BIBLIOGRAFÍA

- Constitución Política del Perú (1993).
- Ley de Hábeas Corpus y Amparo – Ley N° 23506 (derogada).
- Anterior Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 23853 (derogada).
- Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972.
- Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444.
- Ley Orgánica del Tribunal Constitucional – Ley N° 28301.
- Código Procesal Constitucional – Ley N° 28237 (derogado).
- Nuevo Código Procesal Constitucional – Ley N° 31307.
- Artículo 26BIS del Decreto Ley N° 25868 – Ley de Organización y Funciones del INDECOPI.
- Decreto Legislativo N° 1212 que refuerza las facultades sobre eliminación de barreras burocráticas para el fomento de la competitividad.
- Decreto Legislativo N° 1256 – Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.
- Ordenanzas N° 111 y 461 de la Municipalidad Provincial de Arequipa.
- Resolución N° 182-97-TDC del 20 de agosto de 1997, emitida por el Tribunal de Defensa de la Competencia (caso “Taxis Amarillos”, precedente de observancia obligatoria).

- Resolución N° 0001-2015/SDC-INDECOPI.
- STC N° 0034-2004-AI.
- STC Exp. N° 00603-2004-AA/TC.
- STC Exp. N° 06413-2005-PA/TC.
- STC Exp. N° 01680-2005-PA/TC.
- STC Exp. N° 4972-2006-PA/TC.
- STC Exp. N° 579-2008-PA/TC.
- STC Exp. N° 00014-2009-PI/TC.
- Abad Yupanqui, S. (1992). Límites y respeto al contenido esencial de los derechos fundamentales: estudio preliminar. *THEMIS: Revista de Derecho*, (21).
- Castillo Córdova, L. (2007). La persona jurídica como titular de derechos fundamentales. *Actualidad Jurídica: información especializada para abogados y jueces (Gaceta Jurídica)*, 167, 125-134.
- Cortez Tataje, J. (2015) Gobierno electrónico como herramienta clave para la mejora del procedimiento administrativo y la prestación de servicios al ciudadano”. *Actualidad Jurídica (Gaceta Jurídica)*, 260, p. 238.
- Dromi, Roberto (1996). *Derecho Administrativo*. Quinta Edición. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.

- Gutiérrez Camacho, Walter (2013) Libertad de empresa y Constitución económica. *La Constitución Comentada, Tomo II*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Guzmán Napurí, C. (2011). *Tratado de la Administración Pública*. Lima: Ediciones Caballero Bustamante.
- Kresalja Roselló, B. y Ochoa Cardich, C. (2009) *Derecho Constitucional Económico*. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Landa, C. (2005). El amparo en el nuevo Código Procesal Constitucional peruano. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 2005*, 361-384.
- Núñez Borja, Humberto (1959). *Lecciones de Ciencia de la Administración y Derecho Administrativo del Perú*. Segunda Edición. Perú.
- Pacora Cari, José María (11 de febrero de 2022). Los Servicios públicos en el derecho administrativo. Lp Pasión por el Derecho. <https://lpderecho.pe>
- Pérez Unzueta, K. (2020). El control difuso de la constitucionalidad de las normas jurídicas. *LEX-REVISTA de la Facultad De Derecho y Ciencias Políticas*, 6(5), 105-124.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00245-2006-AA
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

RAZÓN DE RELATORÍA

Vista la causa **0245-2006-PA/TC** por el Pleno Jurisdiccional y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se ha dictado sentencia declarando Infundada la demanda, con los votos de los magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda y Calle Hayen. Han disentido del fallo los magistrados Vergara Gotelli y Landa Arroyo, quienes han votado por que se declare Improcedente la demanda.. De otro lado los magistrados Beaumont Callirgos y Eto Cruz, han estimado que se declare Fundada en parte la demanda; en consecuencia inaplicable a la actora la Ordenanza Municipal N.º 111, artículo 1, inciso b, e, inciso d; de este último únicamente la frase “color amarillo”; e Infundada la demanda en el extremo referido a la inaplicación de los incisos c y d del artículo 1 de la citada Ordenanza Municipal.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de mayo de 2009, habiéndose reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, se ha pronunciado sentencia, la cual está constituida por los votos de los magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda y Calle Hayen.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Multiservis Clave 90 EIRL contra la sentencia emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 117, su fecha 6 de octubre de 2005, que declara infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 18 de junio de 2004 la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa con el objeto de que se declare inaplicables los incisos b), c), d) del artículo 1 de la Ordenanza Municipal N.º 111 y se le otorgue el certificado de operaciones para el servicio de taxis de sus unidades vehiculares, sin la exigencia del pintado del color amarillo, por considerar que se lesiona con dicha ordenanza sus derechos a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Afirma el demandante que para obtener el certificado de operaciones para el servicio de taxis debe cumplir requisitos conforme a los incisos mencionados, que disponen ciertas características que deben cumplir los autos o camiones *Station Wagon*, los que atentan contra su objeto social ya que la demandada, en forma ilegal y anticonstitucional, amenaza con denegarle el certificado de operaciones para el servicio de taxis (Setare) si no cumple los referidos incisos, lo cual constituye un abuso de autoridad puesto que la Policía de Tránsito viene imponiendo papeletas de infracción reiteradamente. Asimismo recuerda que la Sala de Acceso al Mercado del Indecopi mediante Informe N.º 037-2002/INDECOPI-CAM advierte que la imposición señalada es una barrera burocrática irracional que obstaculiza el desarrollo de las actividades económicas de la empresa.

La Municipalidad demandada alega que la acción de amparo es una garantía constitucional que protege los derechos estipulados en el artículo 24 de la Ley 23506, en la que no se contempla la inaplicación de Ordenanzas Municipales con rango de Ley, pues para este efecto se debe seguir la vía de la acción de inconstitucionalidad. Además señala que el procedimiento realizado ante la Comisión de Acceso al Mercado del Indecopi (en la que determina que la exigencia del pintado es una barrera burocrática) es de la empresa Remise Representaciones S.R.L., no siendo extensiva su aplicación, ni la aplicación por analogía a otras empresas del rubro.

El Octavo Juzgado del II Módulo Corporativo Civil de Arequipa, con fecha 30 de noviembre de 2004, declara fundada la demanda de amparo interpuesta por considerar que si bien los artículos 3 y 6, inciso 2, de la ley de hábeas corpus y amparo señalan que esta no procede contra normas legales, si cabe accionarla contra actos violatorios de derechos constitucionales que se ocasionen con motivo de la aplicación de dichas normas, de modo tal que los incisos b), c), d) de la Ordenanza Municipal N.º 111 son de carácter autoaplicativo al caso concreto de la accionante, por lo que sí resulta razonable que mediante que mediante la acción de amparo se puede pronunciar sobre su inaplicabilidad. Aduce también que la Municipalidad no ha cumplido con explicar por qué y en qué medida el pintado de los taxis contribuye a una circulación vial más fluida, segura y que persevere el Centro Histórico de la ciudad.

La recurrida, revocando la sentencia apelada, declara infundada la demanda por considerar que la Ley 23853, artículo 10, inciso 6, establecía que los Gobiernos Locales son competentes para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su competencia en tanto que su artículo 69, inciso 1, prescribe que son funciones de dichos órganos regular el transporte urbano, las mismas que son recogidas en la nueva Ley Orgánica de Municipalidades N.º 27972. Señala también que es sobre la base de estas atribuciones que la Municipalidad ha emitido la Ordenanza en cuestión.



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 5.º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional expreso mi discrepancia con los fundamentos y el sentido del fallo, por las consideraciones siguientes:

a. Delimitación del petitorio y de la controversia

1. La empresa demandante pretende que se declare inaplicables, a su caso, los incisos b), c) y d) del artículo primero de la Ordenanza N.º 111, que regula el servicio de taxi en la ciudad de Arequipa. Los incisos cuestionados disponen que para la autorización del servicio de taxi y la emisión del certificado de operación, los vehículos que vayan a prestar el servicio deben tener color amarillo medio, llevar impresa la numeración de las placas de rodaje en las puertas y poseer un casquete luminoso de color amarillo.

Alega que los incisos cuestionados vulneran sus derechos a las libertades de trabajo y de empresa, debido a que la Municipalidad Provincial de Arequipa le viene denegando a sus unidades el certificado de operaciones para que puedan prestar el servicio de taxi en la ciudad de Arequipa, por no cumplir con los requisitos de los incisos b), c) y d) del artículo primero de la Ordenanza N.º 111, lo cual ha originado que la Policía Nacional le imponga a sus unidades papeletas por infracción de tránsito.

2. Teniendo en cuenta ello, considero que la controversia se circunscribe a determinar si los requisitos para la autorización del servicio de taxi y la emisión del certificado de operación constituyen, o no, una limitación al ejercicio de los derechos fundamentales a las libertades de trabajo y de empresa.

b. Las libertades de trabajo y de empresa como derechos limitados

3. Como es sabido, la gran mayoría de derechos fundamentales son relativos o limitados, es decir, que no todos los derechos fundamentales son ilimitados sino tan sólo un grupo de ellos, como por ejemplo, el derecho a no ser objeto de tratos inhumanos, a la presunción de inocencia y las garantías mínimas que integran el debido proceso, entre ellos, el derecho al juez imparcial.
4. Las libertades de trabajo y de empresa, en cambio, no son derechos absolutos, pues se encuentran sujetos a los límites que le impone la Constitución por razones de moralidad, salubridad, seguridad y medio ambiente, así como a las limitaciones de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

orden legal establecidas por el legislador, con fundamento en los derechos fundamentales y en la prevalencia del bien común o el interés social.

5. Teniendo presente lo señalado, considero que ningunos de los incisos cuestionados limitan los cuatro tipos de libertades que forman parte del contenido del derecho a la libertad de empresa y que fueron precisados por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N.º 03330-2004-AA/TC.

En primer lugar, los incisos cuestionados no limitan ni restringen la libertad de creación de empresa que tiene derecho la demandante, pues ésta ya es una empresa constituida que tiene por objeto social prestar el servicio de taxi.

En segundo término, los incisos cuestionados no inciden directa ni indirectamente en la libertad de organización de la empresa, pues no le impone la variación del objeto social elegido, ni le ordena el cambio de nombre, domicilio, o tipo de sociedad. Tampoco los incisos cuestionados le imponen a la empresa demandante una política de precios, créditos y seguros para la prestación del servicio de taxi.

En tercer término, los incisos cuestionados no limitan ni falsean la libre competencia del servicio de taxi en la ciudad de Arequipa. Ciertamente, los incisos cuestionados exigen requisitos mínimos a todas las unidades que prestan el servicio de taxi para favorecer la libre competencia, porque no introducen un tratamiento diferente a fin de generar o facilitar ventajas entre los diferentes agentes que prestan el servicio de taxi en la ciudad de Arequipa.

Finalmente, los incisos cuestionados tampoco prohíben que las empresas que tengan por objeto social la prestación del servicio de taxi puedan cesar libremente sus actividades en el momento que estimen conveniente.

6. Ciertamente, estimo que autorizar la prestación del servicio de taxi sin el cumplimiento de todos los requisitos previstos en el artículo primero de la Ordenanza N.º 111, no sólo constituiría una inaceptable falencia del Estado en perjuicio de la comunidad, sino que sería avalar la violación del derecho a la igualdad de quienes en cumplimiento de la Ordenanza N.º 111 han obtenido las autorizaciones y certificados requeridos por la Municipalidad Provincial de Arequipa para la prestación eficiente del servicio de taxi.
7. Ahora bien, dada la relevancia y los intereses que se pretende proteger, como son la seguridad de los usuarios y el interés general de la colectividad, considero que los requisitos para la prestación del servicio de taxi en la ciudad de Arequipa previstos en el artículo primero de la Ordenanza N.º 111 constituyen requisitos legítimos impuestos por la Municipalidad Provincial de Arequipa en el ejercicio de sus competencias establecidas por la Constitución y desarrolladas por el legislador.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En este sentido, resulta oportuno recordar que en un caso similar al presente, el anterior Pleno del Tribunal Constitucional consideró que dentro del ámbito de la discrecionalidad técnico-administrativa existe una presunción de razonabilidad o certeza respecto del tratamiento imparcial y de la fundamentación técnica en la que se sustentan sus decisiones.

Así, en la sentencia recaída en el Exp. N.º 00141-2002-AA/TC se precisó que “(...) el color uniforme del vehículo, la autorización correspondiente del mismo y del chofer otorgada por la autoridad competente, la identificación de la empresa de ser el caso, permiten que la comunidad tenga acceso a la información necesaria para hacer uso de este servicio y que las autoridades policiales y municipales controlen y prevengan los actos que puedan atentar contra la seguridad ciudadana como consecuencia del aprovechamiento de la inacción de las autoridades. En consecuencia, desde la perspectiva del fin que se persigue, no resulta irrazonable la medida adoptada”.

8. Por ello, siendo consecuente con la jurisprudencia, entendida no en sentido restringido como el conjunto de decisiones reiteradas y uniformes sino en sentido amplio de decisión que inicia y delimita la postura del Tribunal Constitucional, considero que la Ordenanza N.º 111 es una norma razonable, porque según sus propios considerandos tiene por finalidad preservar el orden y la seguridad en la vía pública de la ciudad de Arequipa.

Bajo estas consideraciones, considero que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**.

Sr.
MESÍA RAMÍREZ

17 = 170

Lo que certifico:


Dr. ERNESTO FIGUERDA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Con el debido respeto que merecen las opiniones de mis demás colegas, formulo este voto singular por los argumentos que a continuación expongo:

1. Con fecha 18 de junio de 2004, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa con el objeto de que se declaren inaplicables los incisos b), c), d) del artículo 1º de la Ordenanza Municipal N.º 111, los cuales establecen lo siguiente:

“Para la autorización de servicio de taxi (SETARE) y la emisión del certificado de operación en la ciudad de Arequipa, en las diferentes modalidades, los vehículos, que podrán ser automóviles o camionetas Station Wagon, deberán tener las características siguientes:

b) Color de Carrocería amarillo medio

c) Pintado de numeración en negro, de placas de rodaje en las puertas derecha e izquierda, en la parte posterior izquierda del vehículo y contrastante en la parte posterior del asiento del conductor.

d) Casquete luminoso de color amarillo, fijado permanentemente en la parte del techo del vehículo; las medidas del casquete luminoso serán, base: 55 X 18 tapa superior 40 x 06cm., altura 13cm. En la parte superior llevara la inscripción TAXI en negro de 7 cm x 34 cm. Y la identificación del comité o empresa en la parte inferior, de ser el caso, en letras de color rojo en dimensión de 3x50 cm.”

La empresa, asimismo, solicita que una vez declarada la inaplicabilidad que solicita, se le otorgue el certificado de operaciones para el servicio de taxis de sus unidades vehiculares, por considerar que se lesionan sus derechos a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo.

2. En primer lugar debemos analizar la procedencia del amparo, en casos como el que es materia de análisis, en que se cuestiona una ordenanza municipal. Al respecto debemos señalar que conforme a la reiterada jurisprudencia de este Tribunal, el amparo procede cuando la norma cuya inaplicación se solicita tiene carácter autoaplicativo, esto es, "cuando no requiere de un acto posterior de aplicación sino que la afectación se produce desde la vigencia de la propia norma" (STC 2302-2003-AA/TC, Fundamento N.º 7).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. En el presente caso, el artículo 1 ° de la Ordenanza Municipal N.º 111, en los incisos b), c) y d) impugnados, tiene carácter autoaplicativo debido a que establecen requisitos que deben cumplir los vehículos (automóviles o camionetas station wagon) para obtener la autorización de servicio de taxi (SETARE) y el Certificado de Operación en la ciudad de Arequipa. En este contexto, los efectos de la ordenanza que se cuestiona inciden directa e inmediatamente en la esfera subjetiva de la empresa recurrente, entre otros, no requiriendo acto de aplicación ulterior necesario para que tales efectos se materialicen. Por tal razón resulta viable que se interponga el amparo constitucional, cuando se considera que dichas normas vulneran derechos constitucionales, siendo así, este Tribunal debe proceder a evaluar el fondo del asunto.
4. En el caso materia de análisis, la exigencia de cumplimiento de los requisitos establecidos por la citada Ordenanza a efectos de que se conceda la autorización de servicio de taxi (SETARE) y se emita el correspondiente certificado de operación para la prestación de servicio de taxi en la ciudad de Arequipa, constituye una condición para que se pueda prestar dicho servicio público. En tanto tal condición no sea cumplida, a la recurrente, así como a cualquier otra persona que quisiera dedicarse a dicha actividad económica, no le estará permitida ejercer la misma.
5. Desde tal perspectiva, los requisitos mencionados no constituyen un impedimento del ejercicio de su libertad de trabajo. En el presente caso, la exigencia de pintado de amarillo de la carrocería del taxi, representa una intervención legítima en la libertad de empresa, en tanto la corporación municipal tiene facultades para ello. En efecto, como consecuencia de la exigencia del cumplimiento de dicho requisito contenido en el inciso a) del artículo 1 ° de la ordenanza que se cuestiona, la recurrente considera que se restringe su facultad de determinar el color de sus vehículos en aquél que considere más adecuado y distintivo de la clase y calidad del servicio que provee. Considero que ello no resiste el menor análisis, por cuanto el empleo de uno u otro color, en modo alguno puede significar "un carácter distintivo de la calidad y nivel del servicio" que se pretende prestar a la comunidad, toda vez que la calidad y nivel del servicio estará sujeto a otros parámetros que tienen que ver con la satisfacción de los requerimientos por parte del público usuario del servicio de taxi.
6. Corresponde ahora el análisis de la finalidad de la intervención. Bajo este concepto se comprende la finalidad que el órgano productor de la norma ha pretendido alcanzar a través de la medida implementada. Ahora bien, la finalidad, implica a su vez dos aspectos: el objetivo y el fin. El objetivo es el estado de cosas que pretende lograrse con la medida (intervención) normativa. El fin es el derecho, principio o valor constitucional que justifica dicha intervención.
7. Para la determinación del fin resulta de utilidad lo que se afirma en la parte considerativa de la Ordenanza impugnada. En ella se sostiene que se requiere su regulación "para garantizar orden, seguridad de los ciudadanos, formación empresarial y profesionalización de los conductores" (tercer considerando) y para



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

"uso del espacio público urbano conducentes a una circulación vial fluida y segura, que al mismo tiempo preserve el Centro Histórico de la ciudad" (segundo considerando). En la contestación de la demanda se sostiene que tal medida busca también evitar la proliferación de vehículos que prestan informalmente el servicio de taxi y, además, dar "seguridad al servicio", en tanto que el pintado del taxi ha de permitir el registro de los propietarios de los vehículos que prestan este servicio (fojas 72 del cuaderno principal).

8. De lo expuesto se advierte que el objetivo preponderante de la Municipalidad ha sido el de alcanzar una situación de seguridad del servicio de taxi para los usuarios del mismo. Dicho objetivo se justifica en el derecho constitucional a la seguridad (artículo 2, inciso 24, Constitución) que corresponde a toda persona y, en este caso, a la seguridad de los usuarios del servicio de taxi. Este derecho a la seguridad garantiza a la persona a que el poder público proteja su vida, su integridad física, su propiedad, posibilitándole un libre desenvolvimiento. Tal garantía se proyecta también a las personas con motivo de tomar el servicio de taxi. Desde tal perspectiva, el objetivo pretendido por la Ordenanza impugnada se justifica en procura de la consecución de un fin: el derecho constitucional a la seguridad.
9. Que, debo reiterar que el pintado de amarillo de la carrocería del vehículo de taxi permite la identificación de los vehículos que de manera formal prestan servicio de taxi, lo cual, aunado al hecho de que se efectuará el registro de los propietarios de los vehículos que prestan este servicio (fojas 72 del cuaderno principal), todo ello, como ya se ha dicho, contribuye a la seguridad del usuario del servicio. El color específico interviene aquí como distintivo de un servicio específico y seguro –el de taxi–.
10. Sobre la exigencia contenida en el inciso c) del artículo 1º de la ya citada ordenanza; esto es, respecto del pintado de placa en específicos sectores del vehículo constituye evidentemente una medida idónea para prestar seguridad al usuario de taxi. Se trata del medio de identificación más común y de exactitud que hoy se conoce, de modo que la exigencia de su inscripción en lugares como en la parte posterior del asiento del conductor no es una medida inidónea debido a que es el sector del vehículo que el usuario de taxi visualiza con mayor probabilidad. Lo mismo ha de decirse respecto al pintado de placa en las puertas derecha e izquierda del vehículo, lo cual también facilita a la persona que se encuentra fuera del vehículo como al propio usuario, visualizar la identificación del vehículo. Por otra parte, a la fecha, no se dispone en nuestra sociedad un medio alternativo de que pueda proveer la misma seguridad. Esto conduce a concluir que la medida en este extremo supera además el test de necesidad. Por último, se trata de una medida que satisface el test de ponderación debido a que, con ella, es mayor el grado de realización del derecho a la seguridad del usuario que se alcanza frente a la intensidad de la intervención que tiene que soportar el propietario de taxi. Es mayor la cuota de seguridad que se alcanza con la medida que el grado en que se restringe la libertad de trabajo ó la libertad de empresa.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11. Que, este Tribunal a través de su uniforme jurisprudencia ha dejado establecido que la libertad de trabajo se encuentra reconocido en el artículo 2° inciso 15 de la Constitución, y su contenido puede ser entendido como la facultad de ejercer toda actividad económica lícitamente realizada, que tenga como finalidad el sustento vital de la persona. (vg. STC 5023-2005-AA/TC, Fund. 4).
12. Que, abundando en esta temática, este Tribunal, en el Fundamento 7 de la STC 05625-2005-AA/TC ha señalado que "(...) si bien el derecho a la libertad de trabajo se encuentra protegido constitucionalmente, no es ilimitado ni absoluto, dado que debe sujetarse al cumplimiento de las exigencias administrativas correspondientes a cada caso. Por otro lado, el artículo 59 de la Constitución establece que el Estado garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria, disponiendo que "el ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo (...) a la seguridad pública". En ese sentido la medida adoptada por la demanda(da) está vinculada a la obligación que tienen las municipalidades de velar porque los servicios que se prestan en su jurisdicción brinden las medidas de seguridad suficientes para la protección de la vida e integridad del público usuario, sobre todo tratándose de vehículos(...) destinados al transporte público de pasajeros (...)".
13. En la STC 3330-2004-AA/TC, este supremo intérprete de la Constitución, ha precisado que teniendo en cuenta la naturaleza accesoria del derecho a la libertad de trabajo, en los casos vinculados al otorgamiento de licencias municipales, se vulnerará la libertad de trabajo "(...) si es que no se (...) permite ejercer el derecho a la libertad de empresa". Dicha sentencia precisa además que para poder determinar si se afecta la libertad de trabajo, tendrá que establecerse previamente la vulneración del derecho a la libertad de empresa, para cuyo ejercicio de éste último derecho, deberá acreditarse que se cuenta con la licencia correspondiente expedida por la autoridad municipal competente, caso contrario, no puede asumirse la afectación de dicho derecho fundamental.
14. Que, por todo ello, considero que las disposiciones contenidas en la cuestionada ordenanza no lesiona ningún derecho constitucional invocado por la empresa recurrente, en tanto debe tenerse en cuenta que ningún derecho es absoluto, sino que, por el contrario, pueden ser limitados, como ocurre en el caso de autos, toda vez que la finalidad que persigue la impugnada norma constituye el ejercicio, por parte de la Municipalidad Provincial de Arequipa, de una competencia constitucionalmente prevista a las autoridades municipales en el artículo 195° inciso 8) de la Constitución Política del Estado, a efectos de desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de transporte colectivo, circulación y tránsito.

Por tales razones, estimo que la demanda debe ser declarada infundada.

S.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 00245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO ÁLVAREZ
MIRANDA**

Sin perjuicio del respeto que merecen las opiniones de mis demás colegas, formulo este voto singular cuyos argumentos principales expongo a continuación:

1. Que con fecha 18 de junio de 2004, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa con el objeto de que se declaren inaplicables los incisos b), c) y d) del Artículo 1° de la Ordenanza Municipal N.° 111, y se le otorgue el certificado de operaciones para el servicio de taxis de sus unidades vehiculares, sin la exigencia del pintado del color amarillo, por considerar que con dicha ordenanza se lesionan sus derechos a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo.
2. Que la empresa demandante aduce que para obtener el certificado de operaciones para el servicio de taxi debe cumplir los requisitos previstos en los incisos mencionados, que disponen ciertas características que deben cumplir los autos o camionetas *Station Wagon*, los que atentan contra su objeto social ya que la demandada, en forma ilegal y anticonstitucional, amenaza con denegarle el certificado de operaciones para el servicio de taxis (Setare) si no cumple los referidos incisos, lo cual constituye un abuso de autoridad puesto que la Policía de Tránsito viene imponiendo papeletas de infracción reiteradamente. Asimismo recuerda que la Sala de Acceso al Mercado del Indecopi ha advertido, mediante el Informe N.° 037-2002/INDECOPI-CAM, que la imposición señalada es una barrera burocrática irracional que obstaculiza el desarrollo de las actividades económicas de la empresa.
1. Que el los cuestionados incisos b), c) y d) del artículo 1° de la Ordenanza Municipal N.° 111 disponen que

Para la autorización de servicio de taxi (SETARE) y la emisión del certificado de operación en la ciudad de Arequipa, en las diferentes modalidades, los vehículos, que podrán ser automóviles o camionetas *Station Wagon*, deberán tener las características siguientes:

- b) Color de Carrocería amarillo medio;
- c) Pintado de numeración en negro, de placas de rodaje en las puertas derecha e izquierda, en la parte izquierda del vehículo y contrastante en la parte posterior del asiento del conductor;
- d) Casquete luminoso de color amarillo, fijado permanentemente en la parte del techo del vehículo; las medidas del casquete luminoso serán: base 55 x 18 tapa superior 40 x 06cm, altura 13cm. En la parte superior llevará la

E



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

inscripción TAXI en negro de 7 cm x 34 cm. Y la identificación del comité o empresa en la parte inferior, de ser el caso, en letras de color rojo en dimensión de 3x50 cm.

3. Que en ese sentido, discrepo de los fundamentos de mis demás colegas que integran el Pleno del Tribunal Constitucional toda vez que, por un lado, no encuentro a la Ordenanza Municipal N.º 111 cuyos incisos b), c) y d) se solicita su inaplicación revista el aludido carácter de autoaplicativa, necesario para efectos de la procedencia del amparo contra normas.
4. Que por otro lado, considero que las disposiciones contenidas en la cuestionada ordenanza no lesionan ninguno de los derechos invocados por la empresa recurrente, en tanto debe tenerse en cuenta que ningún derecho es absoluto, sino que, por el contrario, pueden ser limitados, como ocurre en el caso de autos, toda vez que la finalidad que persigue la impugnada norma constituye el ejercicio, por parte de la Municipalidad Provincial de Arequipa, de una competencia constitucionalmente prevista a las autoridades municipales en el artículo 195.8º de la Norma Fundamental, a efectos de desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de transporte colectivo, circulación y tránsito.
5. Que por tales razones, estimo que la demanda debe ser declarada infundada.

SR.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Exp. 00245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

VOTO EN DISCORDIA DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto en discordia por los fundamentos siguientes:

Petitorio de la demanda

1. Con fecha 18 de junio de 2004 la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa solicitando que se inaplique los incisos b), c), d) del artículo 1 de la Ordenando Municipal N° 111 y se le otorgue el certificado de operaciones para el servicio de taxi de sus unidades vehiculares, sin la exigencia del pintado del color amarillo, por considerar que se están vulnerando sus derechos constitucionales a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo.

Titularidad de los derechos fundamentales

2. Primero se debe verificar si la empresa recurrente tiene o no legitimidad para obrar activa para interponer la demanda de amparo.
3. La Constitución Política del Perú de 1993 ha señalado en su artículo 1°-parte de derechos fundamentales- que “La defensa de la **persona humana** y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.” agregando en su artículo 2° que “toda persona tiene derecho”, refiriendo en la aludida nomina derechos atribuidos evidentemente a la persona humana a la que hace referencia sin lugar a dudas el citado artículo 1°.

El Código Procesal Constitucional estatuye en su artículo V del Título Preliminar al referirse a la interpretación de los Derechos Constitucionales, que “El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos así como las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos, constituidos por tratados de los que el Perú es parte.”

De lo expuesto en el fundamento precedente se colige que los derechos constitucionales tienen que ser interpretados en concordancia con los tratados internacionales en los que el Perú es parte con la finalidad de evitar incompatibilidades entre éstos.

Entonces debemos remitirnos al contenido de los Tratados Internacionales para interpretar los derechos constitucionales protegidos por el Código Procesal Constitucional. La Declaración



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Universal de **Derechos Humanos**, como su misma denominación señala, declara derechos directamente referidos a la persona humana, precisando así en su artículo 1º que: “Todos los *seres humanos* nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”, nominado en el artículo 2º la enumeración de los derechos que se les reconoce.

También es importante señalar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos - “Pacto de San José de Costa Rica”- expresa en el artículo primero, inciso dos, que debe entenderse que persona es todo ser humano”, haciendo referencia marcada al precisar que los derechos reconocidos en la señalada disposición internacional están referidos sólo a la persona humana.

En conclusión extraemos de lo expuesto que las disposiciones internacionales al proteger los derechos referidos a la persona humana están limitando al campo de las denominadas acciones de garantías constitucionales a los procesos contemplados por nuestro Código Procesal Constitucional.

Por ello es que expresamente el artículo 37º del Código Procesal Constitucional señala que los derechos protegidos por el proceso de amparo son los que enumera el artículo 2º de la Constitución Política del Perú, referida obviamente a los derechos de la persona humana, exceptuando el derecho a la libertad individual porque singularmente dicho derecho está protegido por el proceso de habeas corpus y los destinados a los procesos de cumplimiento y habeas data para los que la ley les tiene reservados tratamientos especiales por cuanto traen conflictos de diversa naturaleza. Esto significa entonces que el proceso de amparo está destinado exclusiva y excluyentemente a la defensa de los derechos fundamentales directamente relacionados a la persona humana.

4. De lo expuesto queda claro que cuando la Constitución habla de los derechos fundamentales, lo hace con las particularidades anotadas pensando en la persona humana, esto es en el ser humano física y moralmente individualizado. Hacia él pues se encuentran canalizados los diversos atributos, facultades y libertades, siendo solo él quien puede invocar su respeto y protección a título subjetivo y en sede constitucional.

La Persona Jurídica.

5. El Código Civil en su Libro I desarrolla el tema de “personas” colocando en la Sección Primera a las Personas Naturales (personas humanas), y en la Sección Segunda a las Personas Jurídicas.

Esto quiere decir que nuestra legislación civil ordinaria ha contemplado tal separación precisando los derechos y obligaciones de una y otras. En lo que respecta a las personas morales que denomina jurídicas, hace la distinción al señalar la decisión libre de varias personas naturales de formar un conglomerado con objetivo igual pero con identidad propia distinta a la de cada una de las personas naturales que crearon dicha “persona” ideal. Dotada así



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de derechos y obligaciones la “persona jurídica” tiene atribuciones que no corresponden a los derechos de las personas naturales que la crearon con entera libertad. Cabe por ello recalcar que los fines de la persona jurídica son distintos a los fines de las personas naturales que la formaron puesto que la reunión de éstas se da por intereses comunes, y que conforman un interés propio y distinto a los intereses personales de cada uno de sus integrantes, pudiendo tener fines de lucro el aludido conglomerado venido a conocerse con la denominación legal de persona jurídica.

Las personas jurídicas que tienen interés de lucro destinan sus actividades en función de los capitales que aportan sus integrantes con la expectativa de obtener utilidades que se destinarán al fin de cuentas a estas personas naturales y en proporción de sus aportes. Por esto se afirma en el lenguaje mercantil que la persona jurídica más que una sociedad de personas es una sociedad de capitales. Entonces cuando estas personas jurídicas denominadas empresas consideran que se les ha vulnerado un derecho fundamental directamente vinculado a sus intereses patrimoniales, deben de buscar un mecanismo idóneo para la solución del conflicto, teniendo en cuenta *prima facie* que los jueces ordinarios son los encargados de velar por la defensa y protección de estos derechos, también protegidos por el amplio manto de la Constitución Política del Estado. Sin embargo estas empresas cada vez que ven afectados sus intereses económicos, teniendo a su alcance el proceso ordinario correspondiente igualmente satisfactorio, suelen recurrir, interesadamente, al proceso constitucional que, como queda dicho, es exclusivo y excluyente de la persona humana. Esta determinación arbitraria, además de ser anormal y caótica, coadyuva a la carga procesal que tiende a rebasar la capacidad manejable del Tribunal Constitucional y a sembrar en algunos sectores de la sociedad la idea de un afán invasorio que por cierto no tiene este colegiado.

En el caso de las personas jurídicas que no tienen fines de lucro la propia ley civil establece la vía específica para solicitar la restitución de los derechos particulares de sus integrantes como el caso de las asociaciones para el que la ley destina un proceso determinado en sede ordinaria.

Por lo precedentemente expuesto afirmamos que las personas jurídicas tienen también derechos considerados fundamentales por la Constitución, sin que con esta etiqueta cada vez que vean afectados sus intereses patrimoniales, puedan servirse para traer sus conflictos a la sede constitucional sin importarles la ruptura del orden que preserva el proceso, el que señala la tutela urgente en sede constitucional exclusivamente para la solución de conflictos en temas de solo interés de la persona humana.

6. De lo expuesto concluyo afirmando que si bien este Tribunal ha estado admitiendo demandas de amparo presentadas por personas jurídicas, esta decisión debe ser corregida ya que ello ha traído como consecuencia la “amparización” fabricada por empresas para la defensa de sus intereses patrimoniales, utilizando los procesos de la sede constitucional destinados exclusivamente a la solución de los conflictos sobre derechos de la persona humana. Por ello por medio del presente voto pretendemos limitar nuestra labor a solo lo que nos es propio, dejando por excepción



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

eventuales casos en los que la persona jurídica no tenga a donde recurrir, encontrándose en una situación de indefensión total para defenderse de la vulneración de derechos constitucionales que pongan en peligro su existencia.

7. Creo que es oportuno establecer qué casos podrían ser considerados como excepcionales de manera que este colegiado podría realizar un pronunciamiento de emergencia. Si bien he señalado en reiteradas oportunidades que los procesos constitucionales están destinados a la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana, también he manifestado que sólo por excepción podría ingresar al fondo en un proceso iniciado por persona jurídica. Estas situaciones excepcionales pueden ser las siguientes:

- a) Cuando la persona jurídica no tenga vía alguna –ya sea administrativa o judicial- para solicitar la defensa de sus derechos constitucionales siendo inevitable la intervención de este tribunal.
- b) Cuando sea totalmente evidente la vulneración de sus derechos constitucionales, es decir cuando de los actuados se evidencie que esté en peligro sus derechos constitucionales. En este supuesto debe tenerse presente que la intervención del Tribunal Constitucional será admitida siempre y cuando del sólo escrito de demanda y de sus anexos sea evidente la vulneración de los derechos constitucionales de la persona jurídica. Ejm. Ejecución de actos administrativos en aplicación de normas derogadas o declaradas inconstitucional por este Tribunal.
- c) Cuando en contravención de un precedente vinculante emitido por este Tribunal un órgano administrativo o judicial vulnera derechos constitucionales de una persona jurídica, evidenciándose ello sólo de los actuados presentados por la persona jurídica; y
- d) Cuando por actos arbitrarios de un órgano administrativo o judicial se vulnere derechos constitucionales que pongan en peligro la existencia de la persona jurídica. En este supuesto la vulneración debe acreditarse de los actuados en la demanda, lo que significa que la vulneración debe ser manifiesta.

En los supuestos c) y d) es necesario exigir que la persona jurídica haya recurrido previamente al órgano judicial cuestionando los actos que considera vulneratorios, ya que *prima facie*, son los encargados de la defensa de la Constitución.

8. En el presente caso no encontramos situación que amerite pronunciamiento urgente por parte de este colegiado, puesto que la recurrente es, como decimos, una persona jurídica de derecho privado con lícito objetivo de lucro que exige la protección de derechos que considera violados y que aparecen necesariamente relacionados a intereses patrimoniales, acusando a un órgano municipal del Estado de emitir arbitrariamente una Ordenanza Municipal que vulnera sus derechos constitucionales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

De autos se evidencia que la verdadera pretensión de la empresa demandante es que se elimine cualquier prohibición impuesta por la municipalidad demandada en ejercicio de sus atribuciones, aduciendo para ello vulneración de sus derechos constitucionales. La empresa demandante debe tener presente que ningún derecho constitucional es absoluto, lo que significa que también pueden ser limitados o restringidos, no pudiendo sostener que por el sólo hecho de limitar o restringir un derecho se está cometiendo un acto arbitrario, ya que existen razones que pueden fundamentar suficientemente las limitaciones que realicen los órganos del Estado en ejercicio de sus atribuciones, situación que se presenta en el caso de autos.

9. Finalmente, en el presente caso no se observa que el caso encaje en alguno de los supuestos señalados para que este Tribunal realice un pronunciamiento urgente, motivo por el cual la demanda debe ser desestimada por improcedente.

En consecuencia es por estas razones que considero que la demanda es **IMPROCEDENTE**.

SR.

JUAN FRANCISCO VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO LANDA ARROYO

Con el debido respeto por la opinión del ponente emito el siguiente voto por las siguientes razones:

1. El actor solicita que se le inaplique lo dispuesto en los incisos b), c) y d) del artículo 1.º de la Ordenanza Municipal N.º 111 de 31 de agosto de 2001, los cuales disponen lo siguiente:

“Artículo 1.- Para la autorización de servicio de taxi (SETARE) y la emisión del Certificado de Operación en la ciudad de Arequipa, en las diferentes modalidades, los vehículos, que podrán ser automóviles o camionetas Station Wagon, deberán tener las características siguientes:
(...)

b) Color de carrocería amarillo medio;

c) Pintado de numeración en negro, de placas de rodaje en las puertas delanteras derecha e izquierda, en la parte posterior izquierda del vehículo y en color contrastante en la parte posterior del asiento del conductor;

d) Casquete luminoso de color amarillo, fijado permanentemente en la parte delantera del techo del vehículo; las medidas del casquete luminoso serán, base: 55 x 18 cm tapa superior 40 x 06 cm, altura 13cm. En la parte superior llevará la inscripción TAXI en negro de 7 cm x 34 cm. y la identificación del comité o empresa en la parte inferior, de ser el caso, en letras de color rojo en dimensión de 3 x 50 cm”.

2. La demandada contesta la demanda, negándola y contradiciéndola así como solicitando que se declare infundada, señalando que no corresponde en la vía de proceso de amparo pronunciarse sobre la aplicación o inaplicación de una ordenanza municipal estando establecido el proceso de inconstitucionalidad para ello, o en su defecto el artículo 48 *in fine* de la Ley N.º 27444.
3. El juez *a quo* con fecha 30 de noviembre de 2004 declaró fundada la demanda de amparo por considerar que si bien los artículos 3º y 6º, inciso 2, de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo señalan que esta no procede contra normas legales, sí cabe accionarla contra actos violatorios de derechos constitucionales que se ocasionen con motivo de la aplicación de dichas normas, de modo tal que los incisos b), c), d) de la Ordenanza Municipal N.º 111 son de carácter autoaplicativo al caso concreto, por lo que resulta razonable que mediante el proceso de amparo se pueda pronunciarse sobre su inaplicabilidad. Alega también que la Municipalidad no ha cumplido con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

explicar por qué y en qué medida el pintado de los taxis contribuye a una circulación vial más fluida, segura y que preserve el Centro Histórico.

4. El *ad quem* revocó la apelada y declaró infundada la demanda por considerar que la Ley N.º 23853, artículo 10.º, inciso 6), establecía que los gobiernos locales son competentes para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su competencia en tanto que su artículo 69.º, inciso 1), prescribe que son funciones de dichos órganos regular el transporte urbano, las mismas que son recogidas en la Ley Orgánica de Municipalidades N.º 27972. Sostiene también que es sobre la base de estas atribuciones que la Municipalidad ha emitido la Ordenanza.
5. En el presente caso, considero que la demanda debe declararse improcedente por las siguientes razones:
 - Conforme al segundo y tercer considerando de la Ordenanza N.º 461 de 26 de marzo de 2007, se ha establecido lo siguiente:

“Que, el Artículo 17.º de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre N.º 27181, concordante con el Inciso a) del artículo 16.º del Reglamento Nacional de Administración de Transportes aprobado por Decreto Supremo N.º 009-2004-MTC establece que, las Municipalidades Provinciales aprueban las normas complementarias al reglamento precitado, necesarias para la gestión y fiscalización del servicio de transporte provincial de personas y de mercancías que le corresponda, dentro de su jurisdicción; En cuyo mérito se emitió la Ordenanza Municipal N.º 345 del 19 de setiembre del 2005 que regula la circulación de vehículos del servicio de taxi en el núcleo del centro histórico de la ciudad de Arequipa, así mismo se ha emitido la Ordenanza Municipal N.º 409 del 14 de agosto de 2006 que aprueba el Reglamento Complementario de Administración de Transporte de la Provincia de Arequipa, en su Inciso c) del artículo 101.º se establecen las características de los vehículos para prestar el servicio de taxi, exigiéndose el pintado íntegro de la carrocería de color amarillo medio, conforme a lo establecido por la Ordenanza Municipal N.º 345-2005. Exigencia que en la actualidad no se aplica, muy por el contrario viene generando un caos en el servicio y confusión en el usuario, así mismo el pintado de la carrocería de color amarillo medio tuvo como objetivo el ordenamiento, seguridad del servicio, pero tal disposición muy por el contrario ha generado el crecimiento muy de prisa de la delincuencia en sus distintas modalidades en nuestra ciudad, hecho que motivó la revisión de los precitados dispositivos legales y que resultan inaplicables a nuestra realidad, por tanto merece su derogatoria;



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

Que, siendo política de la actual gestión municipal regular el servicio de transporte público de pasajeros en la modalidad de Taxi en estricto cumplimiento de las normas municipales sobre la materia, normas nacionales y de rango constitucional respetando el Derecho a la libertad y seguridad personales, así como el Principio de Igualdad de condiciones consagrado en la Constitución Política del Estado y a efectos de lograr una adecuada prestación del servicio de transporte en taxi y satisfacer un servicio adecuado y acorde a las necesidades de los usuarios de la población arequipeña, nacional e internacional (Turismo) **resulta de imperiosa necesidad derogar las normas municipales precitadas**” (subrayado agregado).

- En esa línea, la Ordenanza N.º 461 ordenó:

“Artículo Primero.- Derogar la Ordenanza Municipal N.º 345 de fecha 19 de Setiembre de 2005 que “Regula la Circulación de Vehículos del Servicio de Taxi en el Núcleo del Centro Histórico de la Ciudad de Arequipa”.

Artículo Segundo.- Derogar el Inciso c) del Artículo 101º de la Ordenanza Municipal N.º 409 de fecha 14 de agosto del 2006 que aprueba el ‘Reglamento Complementario de Administración de Transportes de la provincia de Arequipa’.

Artículo Tercero.- La presente Ordenanza entrará en vigor a partir del día siguiente de su publicación, quedando obligada la Sub Gerencia de Relaciones Públicas y Prensa a su publicación y difusión, para conocimiento de los interesados.

Artículo Cuarto.- Deróguese y déjese sin efecto toda disposición legal que se oponga a lo dispuesto en la presente Ordenanza”.

6. De acuerdo a lo anterior, estando por tanto derogados los incisos b), c) y d) del artículo 1.º de la Ordenanza Municipal N.º 111, relativos a las características que requieren los vehículos para prestar el servicio de transporte público de taxi en Arequipa y conforme a lo dispuesto por el inciso 5) del artículo 5.º del Código Procesal Constitucional que señala que no proceden los procesos constitucionales cuando a la presentación de la demanda ha cesado la amenaza o violación de un derecho constitucional o se ha convertido en irreparable, la demanda debe desestimarse.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

En consecuencia, soy de la opinión que la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

S.

LANDA ARROYO

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0245-2006-PA/TC
AREQUIPA
MULTISERVIS CLAVE 90 EIRL

VOTO DE LOS MAGISTRADOS BEAUMONT CALLIRGOS Y ETO CRUZ

Con pleno respeto por las opiniones emitidas, dejamos constancia de nuestra discrepancia mediante el presente voto, la cual sustentamos en las consideraciones siguientes:

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto del presente proceso consiste en que se deje sin efecto el artículo 1, incisos b), c), d) de la Ordenanza Municipal N.º 111, que establece lo siguiente:

Para la autorización de servicio de taxi (SETARE) y la emisión del certificado de operación en la ciudad de Arequipa, en las diferentes modalidades, los vehículos, que podrán ser automóviles o camionetas Station Wagon, deberán tener las características siguientes:

- b) Color de Carrocería amarillo medio;
- c) Pintado de numeración en negro, de placas de rodaje en las puertas derecha e izquierda, en la parte izquierda del vehículo y contrastante en la parte posterior del asiento del conductor;
- d) Casquete luminoso de color amarillo, fijado permanentemente en la parte del techo del vehículo; las medidas del casquete luminoso serán: base 55 x 18 tapa superior 40 x 06cm, altura 13cm. En la parte superior llevará la inscripción TAXI en negro de 7 cm x 34 cm. Y la identificación del comité o empresa en la parte inferior, de ser el caso, en letras de color rojo en dimensión de 3x50 cm.

Amparo contra normas: autoaplicabilidad de la norma

2. Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, el amparo contra normas procede cuando la norma cuya inaplicación se solicita es de carácter autoaplicativo. Una norma reviste tal condición "cuando no requieren de un acto posterior de aplicación sino que la afectación se produce desde la vigencia de la propia norma" (STC 2302-2003-AA/TC, Fundamento N.º 7, primer párrafo).
3. En el presente caso, el artículo 1 de la Ordenanza Municipal N.º 111, en el extremo impugnado, reviste carácter autoaplicativo debido a que establece requisitos que deben cumplir los vehículos (automóviles o camionetas *Station Wagon*) para obtener la autorización de servicio de taxi (Setare) y la emisión del Certificado de Operación en la ciudad de Arequipa. El cumplimiento obligatorio de estos requisitos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aparece como consecuencia de la emisión de la Ordenanza cuestionada, no existiendo acto de aplicación ulterior necesario para que tal efecto se materialice. Por tal razón, la disposición cuestionada constituye una norma autoaplicativa y, por consiguiente, procede el amparo contra ella.

Libertad de trabajo

4. La libertad de trabajo constituye un derecho constitucional reconocido por el artículo 2, inciso 15), de la Constitución. El contenido o ámbito de protección de este derecho fundamental constituye el libre ejercicio de *toda* actividad económica. A este respecto, el Tribunal Constitucional Alemán, el 11 de junio de 1958, en la célebre y pionera sentencia sobre libertad de trabajo, el *caso de las farmacias*¹, ha enfatizado respecto a la forma amplia de comprender la libertad de trabajo. Ha sostenido que este derecho “garantiza a la persona adoptar como oficio toda actividad para la cual se considere apto, es decir, para el sustento de su vida”². Desde esta perspectiva, el concepto “trabajo” ha de interpretarse de manera más amplia. Él comprende no sólo aquellas ocupaciones tradicionales y típicas, sino también aquellas atípicas que la persona libremente adopta³. En este contexto, el contenido de la libertad de trabajo puede ser entendido como la facultad de ejercer *toda* actividad lícita que tenga como finalidad el sustento vital de la persona.

Libertad de empresa

5. La libertad de empresa constituye un derecho constitucional reconocido en el artículo 59 de la Constitución. Sobre el ámbito de protección de este derecho, en base a lo que este Tribunal se ha pronunciado al respecto (STC 0003-2006-PI/TC, fundamento N.º 63), puede afirmarse que tal ámbito comprende las siguientes facultades:
 - a. Creación o fundación de empresa
 - b. Organización
 - c. Libertad de competencia
 - d. Facultad de cesar actividades, y finalmente,
 - e. Libertad de determinación de la modalidad de la prestación
6. Por la relevancia en el caso es necesario explicitar la facultad de libre determinación de la modalidad de realización de actividades. Este atributo no está comprendido expresamente en la sentencia antes citada; en ella, antes bien, parece reconducirse al atributo de libertad de organización (Cfr. STC 0003-2006-PI/TC, fundamento N.º 63). Ello no obstante, es más apropiado, desde una consideración analítica, adjudicar

¹ *Apotheken-Urteil* (“Sentencia sobre las farmacias”): BverfGE 7, 377. Sentencia de 11 de junio de 1958, expedida por la 1.ª Sala del Tribunal Constitucional Alemán.

² BverfGE 7, 377 (p.397).

³ BverfGE 7, 377 (p.397).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

autonomía a este atributo.

7. Este atributo garantiza a la empresa la facultad de libre determinación de la forma o modalidad en que presta sus servicios o vende sus productos. El propósito de optimizar el cumplimiento de su finalidad trae consigo la decisión autónoma de la empresa de adoptar formas o modalidades que puedan ser más adecuadas o más convenientes para aquel propósito en comparación con otras. La opción por una u otra ha de posibilitar el mayor o menor acceso al mercado y, con ello, el mayor o menor éxito de la empresa.

Análisis de la intervención en la libertad de trabajo y de empresa a la luz del principio de proporcionalidad:

8. La *intervención*. Por intervención se entiende el establecimiento de una prohibición, un mandato o una permisión que restringe o limita el ejercicio de un derecho fundamental. Para la determinación de este aspecto resulta necesario precisar cómo la norma impugnada restringe el ejercicio de la libertad de trabajo y de empresa de la recurrente.
9. En el presente caso, la exigencia de cumplimiento de los requisitos establecidos por la Ordenanza a efectos de que se conceda la licencia para la prestación de servicio, constituye una condición para que la recurrente pueda prestar el servicio de taxi. En tanto tal condición no sea cumplida, a la recurrente no le está permitido ejercer dicha actividad laboral. Desde tal perspectiva, los requisitos mencionados constituyen un impedimento del ejercicio de su libertad de trabajo. Por ello, ha afirmado la recurrente que dicha disposición “limita la libertad de trabajo [.] determinación que [tienen] las personas para la realización de actividades privadas exigiendo[le] obligatoriamente el pintado de color amarillo de los vehículos. Añade que [se] ha dispuesto arbitrariamente que los usuarios de la empresa privada [deben] cumplir ciertos requisitos señalados en el artículo 1, incisos b), c), d) de la Ordenanza Municipal N.º 111”. Ahora bien, este impedimento, en cuanto *intervención* de la libertad de trabajo, habrá de ser analizado a la luz del principio de proporcionalidad.
10. En el caso *sub exámine*, la exigencia relativa al pintado de amarillo de la carrocería del taxi representa también una intervención en la libertad de empresa porque limita la libre facultad de determinación de realización de la actividad de la recurrente. En efecto, a consecuencia de dicho requisito, la recurrente ve restringida su facultad de determinar el color de sus vehículos que considere más adecuado y distintivo de la clase y calidad del servicio que provee. El empleo de uno u otro color significa, aquí, un carácter distintivo de la calidad y nivel del servicio que presta. El restringir tal facultad puede incidir en el éxito de la empresa y su acceso al mercado.
11. Corresponde ahora el análisis de la *finalidad de la intervención*. Bajo este concepto se comprende la finalidad que el órgano productor de la norma ha pretendido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

alcanzar a través de la medida implementada. Ahora bien, la finalidad implica a su vez dos aspectos: el *objetivo* y el *fin*. El *objetivo* es el estado de cosas que pretende lograrse con la medida (intervención) normativa. El *fin* es el derecho, principio o valor constitucional que justifica dicha intervención.

12. Para la determinación del fin es de utilidad lo que se afirma en la parte considerativa de la Ordenanza impugnada. En ella se arguye que se requiere su regulación “para garantizar orden, seguridad de los ciudadanos, formación empresarial y profesionalización de los conductores” (tercer considerando) y para “uso del espacio público urbano conducentes a una circulación vial fluida y segura, que al mismo tiempo preserve el Centro Histórico de la ciudad” (segundo considerando). En la contestación de la demanda se ha sostenido que tal medida busca también evitar la proliferación de vehículos que prestan informalmente el servicio de taxi y, además, dar “seguridad al servicio”, en tanto el pintado del taxi ha de permitir el registro de los propietarios de vehículo que prestan este servicio (fojas 72 del cuaderno principal).
13. De lo expuesto se advierte que el objetivo preponderante de la Municipalidad ha sido el de alcanzar una situación de seguridad del servicio de taxi para sus usuarios. Los argumentos referidos a la “preservación del Centro Histórico de la ciudad” y de la “circulación vial fluida” deben ser excluidos debido a su evidente irrelevancia. En efecto, la exigencia del pintado de color amarillo de los vehículos de taxi y de sus casquetes luminosos, así como del pintado de la respectiva placa en específicos puntos, no constituye, en absoluto, un medio conducente a la protección del Centro Histórico o de la circulación fluida.
14. Ahora bien, el *objetivo* pretendido con la norma impugnada –seguridad del cliente– se justifica en el *derecho constitucional a la seguridad* (artículo 2, inciso 24) que corresponde a toda persona y, en este caso, a la seguridad de los usuarios del servicio de taxi. Este derecho a la seguridad garantiza a la persona que el poder público proteja su vida, su integridad física, su propiedad, posibilitándole un libre desenvolvimiento. Tal garantía se proyecta también a las personas que han de tomar el servicio de taxi. Desde tal perspectiva, el *objetivo* pretendido por la Ordenanza impugnada se justifica en la prosecución de un *fin*: el *derecho constitucional a la seguridad*.

Examen de idoneidad, necesidad y ponderación

15. Sobre este punto, es menester una exclusión inmediata. La exigencia del pintado de placa en específicos sectores del vehículo constituye evidentemente una medida idónea para prestar seguridad al usuario de taxi. Se trata del medio de identificación más común y de exactitud que hoy se conoce, de modo que la exigencia de su inscripción en lugares como en la parte posterior del asiento del conductor no es una medida inidónea debido a que es el sector que el usuario de taxi ve con mayor probabilidad respecto de otros. Lo mismo ha de decirse respecto al pintado de placa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en las puertas derecha e izquierda del vehículo, lo cual también facilita a la persona que se encuentra fuera del vehículo como al propio usuario ver la identificación del vehículo. Por otra parte, a la fecha, no se dispone en nuestra sociedad de un medio alternativo que pueda proveer la misma seguridad. Un medio menos gravoso sería el pintado de la placa únicamente en la parte posterior y anterior del vehículo; sin embargo, resulta evidente que ello sería insuficiente y que sería más conveniente para la seguridad una mayor posibilidad de ver el número de placa. Esto conduce a concluir que la medida en este extremo supera además el test de *necesidad*. Por último, se trata de una medida que satisface el test de ponderación debido a que, con ella, es mayor el *grado de realización* del derecho a la seguridad del usuario que se alcanza frente a la *intensidad de la intervención* que tiene que soportar el propietario de taxi. Es mayor la cuota de seguridad que se alcanza con la medida que el grado en que se restringen la libertad de trabajo, la libertad de empresa e, incluso, el derecho de propiedad.

16. Esta misma exclusión debe efectuarse con respecto a la exigencia de casquete en los vehículos de taxi. El casquete, como tal, y no un específico color de él, constituye un medio que satisface las exigencias del principio de proporcionalidad. Se trata de un medio de identificación de un vehículo de taxi que presta un servicio *formal* y regular, debido a que se encuentra fijado permanentemente en él. Su ubicación en la parte superior de la carrocería del vehículo resulta muy apropiada a efectos de que el vehículo y el tipo de servicio que se presta sean identificados. La inscripción "taxi" en otros sectores del vehículo puede ser complementaria, pero no llega a sustituir un lugar tan aparente como el casquete encima del vehículo. Por esta razón, este tipo de identificación brinda seguridad al usuario de taxi; constituye entonces un medio *idóneo*. Por otra parte, constituye también un medio *necesario* debido a que no hay un medio alternativo *menos gravoso* que pueda proveer la misma seguridad. Finalmente, constituye un medio que satisface el test de ponderación debido a que, al igual que el pintado de la placa, con él, es mayor el *grado de realización* del derecho a la seguridad del usuario que se alcanza frente a la *intensidad de la intervención* que tiene que soportar el propietario de taxi.

Examen de idoneidad

17. De la idoneidad del pintado de amarillo de la carrocería del vehículo de taxi. La identificación de los vehículos que de manera formal prestan servicio de taxi puede contribuir a la consecución de seguridad para el usuario del servicio. En efecto, si se asigna un color específico a vehículos de este género, se presume que se trata de vehículos seguros, en tanto se supone que se encuentran empadronados en un registro especial, lo que permite prevenir la comisión de actos delincuenciales. El color específico interviene aquí como distintivo de un servicio específico y seguro - el de taxi-.

18. En esta línea de argumentación, este Tribunal ya afirmó en un caso anterior análogo que "la fundamentación de la decisión de la corporación demandada descansa en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

finalidad de preservar el orden y la seguridad en la vía pública, la misma que, a criterio de este tribunal, resulta razonable, toda vez [que] los taxis deben ofrecer un servicio que brinde seguridad acorde con las características propias de un servicio de transporte urbano. Así, el *color uniforme* del vehículo, la autorización correspondiente del mismo y del chofer otorgada por la autoridad competente, la identificación de la empresa de ser el caso, permiten que la comunidad tenga acceso a la información necesaria para hacer uso de este servicio y que las autoridades policiales y municipales controlen y prevengan los actos que puedan atentar contra la seguridad ciudadana como consecuencia del aprovechamiento de la inacción de las autoridades. En consecuencia, desde la perspectiva del fin que se persigue, no resulta irrazonable la medida adoptada” (STC 0141-2002-AA/TC, Fundamento N.º 6, énfasis añadido).

Análisis de necesidad

19. La medida, sin embargo, no es necesaria. Si se pretende garantizar la seguridad del servicio de taxi, puede acudir a medios menos gravosos que el optado por la Municipalidad. La función del color amarillo es identificar los vehículos que prestan el servicio de taxi. Tal cometido puede ser cumplido a través de las siguientes medidas alternativas: a) el uso de casquetes de apariencia claramente visible con la inscripción “taxi”, de forma, colores y dimensiones específicas y comunes, en un color que pueda ser adecuado a cualquier otro color que pueda adoptar el vehículo; b) el pintado en sectores de apariencia claramente visible de la inscripción “taxi” junto a un logotipo oficial de apariencia también visible, de forma, colores y dimensiones específicas y comunes.
20. Ambas medidas alternativas son *igualmente idóneas* como la exigencia del pintado de amarillo. La alternativa “a)” o “b)” posibilita que el usuario identifique el vehículo de servicio de taxi. Por lo tanto, para la consecución de seguridad en el servicio de taxi para el usuario, existen al menos dos medidas con las que se alcanza el mismo objetivo, pero sin restringir la libertad de trabajo de la recurrente. En consecuencia, en tanto la norma cuestionada no supera el test de necesidad, se concluye que ella lesiona a la recurrente en su libertad de trabajo por representar una exigencia innecesaria y, por lo tanto, inconstitucional, pero, en especial, una intervención innecesaria en la libertad de empresa.
21. Ahora bien, cabe señalar que el recurso a cualquiera de estas dos opciones, incluso a la cuestionada de pintado de amarillo del vehículo, no tendrá la eficacia deseada si es que no se efectúa una amplia campaña de difusión a la ciudadanía y, en especial, a turistas -nacionales y extranjeros-, de modo que todo potencial usuario del servicio de taxi conozca perfectamente el signo o distintivo que identifica los vehículos que prestan este servicio. Por otra parte, tal medida sólo es efectiva si concurren otras adicionales como las del empadronamiento o registro de vehículos autorizados y de propietarios y, en particular, el control permanente de la policía a los vehículos que prestan este servicio.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22. Finalmente, las mismas consideraciones antes desarrolladas, respecto a la *no necesidad* del color amarillo de la carrocería, son extensibles a la exigencia de color amarillo del casquete del vehículo (inciso “d” del artículo 1 de la Ordenanza impugnada). Por tanto, tal exigencia es también lesiva de la libertad de trabajo y de la libertad de empresa. Sin embargo, no es lesiva la exigencia establecida en la misma disposición concerniente al resto de características que debe satisfacer el casquete, las cuales, como hemos afirmado antes, deben ser necesariamente comunes a efectos de proveer seguridad al usuario de taxi.

Por estos fundamentos, consideramos que se debe declarar **FUNDADA**, en parte, la demanda de amparo y, en consecuencia, **INAPLICABLE** a la actora la Ordenanza Municipal N.º 111, en su artículo 1, inciso b) e inciso d), este último únicamente en la frase “color amarillo”.

Asimismo, se debe declarar **INFUNDADA** la demanda en cuanto a la inaplicación de lo dispuesto en los incisos c) y d) del artículo 1 de la Ordenanza Municipal N.º 111.

SS.

**BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR