



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL COMSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de agosto de 2008, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto discordante del magistrado Vergara Gotelli, que se adjunta, y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz, que también se agrega.

ASUNTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por la empresa GRIFOSA S.A.C. contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 381, su fecha 20 de noviembre de 2006, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 25 de febrero de 2004 la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima, solicitando lo siguiente:

- a) Se declaren inaplicables al caso concreto las Ordenanzas N.º 352, N.º 484 y N.º 563 emitidas por la entidad edil demandada, las mismas que regulan el cobro de arbitrios durante los años 2002, 2003 y 2004, respectivamente.
- b) Se disponga que los arbitrios municipales atribuibles a la empresa sean recalculados en base a lo dispuesto por el artículo 69º del Decreto Legislativo N.º 776, emitiendo nuevos recibos por los ejercicios correspondiente al período transcurrido entre 1997 y 2004.
- c) Se deje sin efecto los recibos girados a la recurrente por concepto de pago de arbitrios de Limpieza Pública, Serenazgo, Parques y Jardines correspondiente a los años 2002, 2003 y 2004, calculados en base a lo dispuesto en las ordenanzas cuya inaplicación se solicita.
- d) Se deje sin efecto las Resoluciones de Departamento N.º 66-2900000453 y N.º 66-2900000452, que declaran improcedentes las reclamaciones por el excesivo cobro por concepto de arbitrios.
- e) Que para los ejercicios del año 2005 en adelante, se calculen los arbitrios municipales teniendo en cuenta las variaciones del Índice de Precios al Consumidor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Fundamenta su demanda señalando que el artículo 69° del Decreto Legislativo N.º 776 –Ley de Tributación Municipal– establece que el monto de los arbitrios se determina en función del costo del servicio que prestará la Municipalidad, y que, a pesar de ello, las ordenanzas impugnadas posibilitan que en la determinación de los arbitrios se tome como referencia el valor del autoavalúo del predio, lo cual trae consigo acotaciones exageradas y desproporcionadas, que no guardan relación alguna con la prestación del servicio y la realidad del contribuyente, incurriendo así en una vulneración del principio de confiscatoriedad.

Contestación de la demanda

La Municipalidad Metropolitana de Lima interpone las excepciones de caducidad, de falta de agotamiento de la vía previa y de falta de legitimidad para obrar del demandado. Asimismo contradice la demanda en todos sus extremos alegando que el artículo 74° de la Constitución le otorga la facultad de crear tasas, como es el caso de los arbitrios, y ello porque la prestación de los servicios que generan su cobro está a cargo de la Municipalidad.

Pronunciamiento de primera instancia

Con fecha 27 de octubre de 2005, el Trigésimo Noveno Juzgado Civil de Lima desestima las excepciones propuestas y declara fundada la demanda por considerar que las ordenanzas impugnadas por la demandante no contienen la determinación del costo global del servicio, así como la distribución de tal costo entre cada contribuyente. En ese sentido hace mención a las sentencias N.º 0918-2002-AA/TC y N.º 0041-2004-AI/TC emitidas por el Tribunal Constitucional, que recogen este criterio.

Pronunciamiento de segunda instancia

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda aduciendo que con la emisión de la Ordenanza N.º 830 la Municipalidad de Lima ha dejado de vulnerar los derechos de los contribuyentes pues este instrumento normativo cumple con redistribuir el costo de los servicios municipales en concordancia con lo establecido por el Tribunal Constitucional en las STC N.º 0053-2004-AI/TC y N.º 0041-2004-AI/TC. Agrega que con dicha norma se ha dejado sin efecto las resoluciones de determinación y otras liquidaciones emitidas por concepto de deuda tributaria para los períodos de 2001 a 2005. Por ello, considera que se ha configurado en el caso de autos sustracción de la materia.

FUNDAMENTOS

1. La presente demanda de amparo se ha interpuesto a fin de que: (i) se declaren inaplicables al caso concreto las Ordenanzas N.ºs 352, 484 y 563; (ii) se recalculen los arbitrios municipales atribuibles en base a lo dispuesto por el artículo 69° del Decreto



Legislativo N.º 776; (iii) se deje sin efecto los recibos girados a la recurrente por concepto de pago de arbitrios de Limpieza Pública, Serenazgo, Parques y Jardines correspondiente a los años 2002, 2003 y 2004; (iv) se deje sin efecto las Resoluciones de Departamento N.º 66-2900000453 y N.º 66-2900000452; (v) que para los ejercicios del año 2005 en adelante se calculen los arbitrios municipales teniendo en cuenta las variaciones del Índice de Precios al Consumidor.

2. La empresa demandante sustenta su demanda argumentando que el artículo 69º del Decreto Legislativo N.º 776 –Ley de Tributación Municipal– establece que el monto de los arbitrios se determina en función al costo del servicio que prestará la Municipalidad; y que, no obstante ello, en una clara infracción del principio de no confiscatoriedad, las ordenanzas impugnadas permiten que en la determinación de los arbitrios se tome como referencia el valor del autoavalúo del predio.

Respecto a la obligación de agotamiento de la vía previa en el presente proceso de amparo

3. El artículo 5.4 del Código Procesal Constitucional establece que no proceden las demandas de amparo cuando no se hayan agotado las vías previas, es decir, cuando no han culminado aquellos procedimientos que en sede administrativa se hubiesen iniciado a fin de obtener un resultado similar al que se pretende con la demanda de amparo. Esta exigencia se justifica en que permite a la Administración Pública la revisión de sus propios actos, ejerciendo el control de las instancias inferiores por parte de las de mayor rango. Asimismo tiene un importante efecto económico puesto que descongestiona el aparato judicial, al desincentivar a los particulares en el inicio de procesos temerarios contra el Estado.
4. En cuanto a la producción de arbitrios municipales, el Tribunal Constitucional ha emitido las sentencias 0041-2004-AI/TC y 00053-2004-AI/TC, que se constituyen como precedentes de observancia obligatoria en esta materia. Esta última declara que las reglas en ella contenidas vinculan a todas las municipalidades del país. Así, entre otras reglas establece que “(...) declarar que a partir de la publicación de la presente sentencia (17 de agosto del 2005 en el diario oficial *El Peruano*), **la revisión de controversias que pudieran presentarse en diversas municipalidades del país respecto al pago de arbitrios, deberá agotar la vía previa (...)**”. De lo anterior debe entenderse que resulta exigible el agotamiento de la vía previa en todas las controversias suscitadas con posterioridad a la emisión de la sentencia.
5. En el caso de autos es preciso tomar en cuenta que la empresa recurrente señala en su demanda que ha iniciado diversos procedimientos administrativos respecto a la obligación de pago de arbitrios durante los períodos correspondientes a los años 1997 a 2004. No obstante ello, considerando que la demanda de amparo se presentó con fecha



25 de febrero de 2004, somos de la opinión que no se encuentra sujeta a la disposición reseñada en el fundamento anterior. Por ello, estimamos que el análisis de la presente demanda de amparo implicará necesariamente la revisión del fondo de la controversia, a fin de asegurar una mejor tutela de los derechos y principios contenidos en la Constitución. En este sentido resulta pertinente recordar que en virtud del principio *pro actione*, invocado por el Tribunal Constitucional en anteriores oportunidades, se impone a los juzgadores la exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo, con lo cual la decisión debe dirigirse por la continuación del proceso y no por su extinción (STC 1049-2003-AA/TC). Por todo lo anterior consideramos que no resulta necesario agotar la vía previa en situaciones como la que hoy se presenta.

Respecto a la sustracción de la materia en el caso de autos

6. Antes de analizar la constitucionalidad de las normas y documentos que cuestiona el recurrente, es preciso revisar la existencia de pronunciamientos, actos, normas o documentos que impliquen la prescindencia de pronunciarse respecto a la afectación alegada, en caso la misma hubiese dejado de existir.
7. En principio, en la STC N.º 0053-2004-PI/TC se prescriben las reglas para la producción de la normativa municipal en esta materia, tanto en el aspecto formal (requisito de ratificación), como material (criterios para la distribución de costos). Los efectos de su fallo y la declaratoria de inconstitucionalidad se extienden a todas las ordenanzas municipales que incurrieran en los mismos vicios de constitucionalidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 78º del Código Procesal Constitucional. Con lo anterior, todas las entidades ediles quedaron vinculadas por el carácter de cosa juzgada y fuerza de ley de dicha sentencia, de modo que debían verificar si sus ordenanzas habían incurrido en los vicios de inconstitucionalidad advertidos y, de ser así, proceder conforme a lo dispuesto en los puntos VII y VIII de la misma.
8. En aparente cumplimiento de la referida sentencia, con fecha 2 de octubre de 2005 se publicó en el diario oficial *El Peruano* la Ordenanza de la Municipalidad Metropolitana de Lima N.º 830, aplicable a los arbitrios municipales correspondientes a los periodos 2001-2005, y cuyo artículo 10º dispone dejar sin efecto las resoluciones de determinación y otras liquidaciones correspondientes a arbitrios por limpieza pública, serenazgo y parques y jardines de dicho periodo. En ese mismo sentido el artículo 8º de la Resolución Jefatural N.º 001-004-00000957, que reglamenta la Ordenanza N.º 830, dispuso que las resoluciones de determinación emitidas por concepto de arbitrios municipales sobre la base de las ordenanzas de la Municipalidad Metropolitana de Lima y que regulen el importe de dichos tributos durante los años 1996 a 2005, serán dejadas sin efecto. Con lo anterior, todos los documentos de cobranza impugnados en la presente



demanda de amparo ya no constituirían afectación al contribuyente, en la medida que no son exigibles.

9. Por otro lado, con relación a los instrumentos legales impugnados, debe tomarse en cuenta que la Tercera Disposición Complementaria y Final de la Ordenanza N.º 830 señala que para los ejercicios cuestionados en la demanda serán aplicables los regímenes tributarios regulados por las Ordenanzas N.º 297 (correspondiente a los ejercicios 2002 y 2003) y N.º 562. (correspondiente al ejercicio 2004). Es decir, con relación al pedido del demandante referido a la inaplicación de las Ordenanzas N.º 352, N.º 484 y N.º 563 (correspondientes a los ejercicios 2002, 2003 y 2004, respectivamente), puede concluirse que aparentemente ha sido satisfecho, en la medida que dichas normas ya no son aplicables.
10. Un análisis superficial podría llevar a concluir que ha cesado la supuesta amenaza o violación de los derechos constitucionales invocados por la recurrente, conforme a los términos del artículo 1º, segundo párrafo del Código Procesal Constitucional. No obstante, tomando en cuenta que la labor del Juez Constitucional no puede limitarse a un análisis de ese tipo, sino a tomar las medidas necesarias que aseguren el cumplimiento de lo ordenado por las sentencias emitidas, así como a proteger real y efectivamente los derechos y principios de orden constitucional, se impone verificar si efectivamente las nuevas normas que regulan este tributo son acordes con los criterios esgrimidos por el Tribunal Constitucional. La recurrente alega en su escrito de agravio constitucional que la referida Ordenanza N.º 830 mantiene una regulación contraria a lo exigido en la STC N.º 0053-2004-AI/TC; por ello, en aplicación del principio *pro actione*, puesto que ante la duda es necesario un estudio más profundo del caso, en lugar de optar por una decisión que, al declarar improcedente la demanda posiblemente deje al contribuyente en la misma situación de vulneración de sus derechos, analizaremos sus alegatos en los fundamentos siguientes.

El cumplimiento de las sentencias N.º 0041-2004-AI/TC y N.º 0053-2004-AI/TC. El caso de la Ordenanza N.º 830 de la Municipalidad Metropolitana de Lima

11. con relación a esta ordenanza es preciso señalar que el Tribunal Fiscal, máxima autoridad administrativa – tributaria ejerciendo el control difuso¹, se ha pronunciado respecto a su constitucionalidad en la Resolución del Tribunal Fiscal N.º 03264-2-2007, de fecha 10 de abril de 2007.
12. Según lo señalado por el artículo 74º de la Carta Magna, es necesario para la constitucionalidad de una carga impositiva, que la misma cumpla con el principio de reserva de Ley, es decir, que se encuentre contenida con todos sus elementos esenciales

¹ En cumplimiento de la STC 3741-2004-AA/TC.



0029

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

(hecho generador, base imponible, sujetos y alícuota) en un instrumento con el rango de dicha fuente normativa. En lo que respecta a los arbitrios y a su regulación por parte de los gobiernos locales, el instrumento idóneo lo constituyen las Ordenanzas, por mandato constitucional (artículos 74° y 195°), así como por el Título Preliminar del Código Tributario, la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ley de Tributación Municipal (normas que a pesar de tener rango de ley, conforman el Bloque de Constitucionalidad, parámetro necesario para la revisión constitucional del cumplimiento de este principio).

13. Así, es preciso acudir a lo señalado por la STC N.º 0053-2004-AI/TC:

En el caso de los municipios, se constata el respeto a la reserva de ley, cuando el tributo ha sido creado por ordenanza siguiendo las reglas de producción normativa del parámetro de constitucionalidad y cuando cada uno de los elementos constitutivos del tributo se encuentren regulados en él (esto incluye la base imponible y alícuota que normalmente se derivan del informe técnico); de lo contrario, ninguna autoridad se encontraría habilitada para cobrar tributos con base a dicha norma. En razón a ello, no es posible la derivación de ninguno de los elementos constitutivos del tributo a ninguna norma de menor jerarquía o que estos sean regulados en momento distinto al de la norma que crea el arbitrio.

14. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado parámetros mínimos de validez constitucional de las ordenanzas que regulen los arbitrios municipales, tanto a nivel formal (obligatoriedad de la ratificación, plazo y publicación), como a nivel material (precisión del costo global que significa la prestación de los servicios y la distribución de su carga económica). Con relación a esto último, es preciso recordar que la obligación de señalar el costo global debe entenderse como el desembolso que efectivamente significa para la Municipalidad prestar el servicio, lo cual excluye costos no relacionados o sobredimensionados. Por otro lado, respecto a la distribución de la carga económica, ésta debe obedecer a criterios diferenciados por el tipo de servicio que se presta. Así, los criterios que señala el Tribunal Constitucional se pueden esquematizar de la siguiente manera:

Servicio		Criterios de distribución	Justificación
Limpieza pública.	Limpieza de calles.	La longitud del predio del área que da a la calle.	El beneficio se da en el barrido y limpieza de las pistas y veredas circunscritas a cada predio.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

	Recolección de basura.	Casa habitación: El tamaño del predio, así como el número de habitantes en cada vivienda. Supuestos distintos a casa habitación: El tamaño del predio, así como el uso que se dé al mismo.	Mayor número de personas así como de área construida, presupone mayor generación de desechos. Por otro lado, en los supuestos distintos a casa habitación, no sólo importa el tamaño del predio, sino también la actividad se realiza; por ejemplo no produce la misma cantidad de basura un hospital que un centro de entretenimiento.
	Mantenimiento de parques y jardines.	La ubicación del predio.	A mayor cercanía a las áreas verdes, mayor es la intensidad del disfrute del servicio.
	Serenazgo.	Ubicación y uso del predio.	El disfrute del servicio se intensifica en zonas de mayor peligrosidad, asimismo, los incidentes delictivos ocurren con menor frecuencia en zonas destinadas a vivienda en comparación con la de otros giros.

15. En el caso de autos la regulación de los arbitrios correspondiente a los ejercicios 2002, 2003 y 2004 –períodos cuestionados por el recurrente en su demanda– ha seguido la siguiente evolución:

Años	Instrumentos legales	Características
2002 - 2003	2002-2005: Se encuentra vigente la Ordenanza N.º 352 y 484, que regulan los años 2002 y 2003, respectivamente.	Usa como criterio de determinación el valor del predio , ubicación y uso.

	<p>2005: Se emite la <u>Ordenanza N.º 830</u>, la cual señala que con respecto a estos períodos será aplicable la <u>Ordenanza N.º 297</u>. A su vez esta última norma deriva la fijación de lo montos a pagar por concepto de arbitrios a la <u>Ordenanza N.º 298</u>.</p> <p>La 830 condiciona la aplicación de las otras Ordenanzas siempre y cuando las mismas no contravengan los criterios establecidos por el TC.</p>	<p>La Ordenanza 298 considera como criterio de determinación el <u>valor del predio</u> determinado en la declaración jurada de autovalúo, por lo cual no resulta aplicable al período 2002 por contradecir lo dispuesto por el TC.</p> <p>En ese sentido, regiría la Ordenanza N.º 830 y sus anexos, pero estos documentos tienen las siguientes carencias en lo que respecta a criterios de distribución:</p> <ul style="list-style-type: none"> - En lo que respecta a recolección de basura, <u>no han considerado el número de personas</u> a fin de calcular la distribución del costo. - En lo referido a barrido de calles, no se ha considerado únicamente la longitud del frontis, sino también <u>la raíz cuadrada del área del terreno</u> que no sería exacto en caso el predio no tenga forma cuadrada. - Con relación a parques y jardines, solo hay dos criterios: ubicación frente a un parque o que no esté frente a un parque; en este último caso <u>no se establece diferenciación si está más o menos cerca</u>, por lo que no resultaría justo igualar situaciones diferentes. - Respecto a serenazgo, <u>no considera la ubicación del predio</u>, criterio que es relevante para definir la peligrosidad de la zona. <p>Finalmente <u>no señala cómo alcanza el costo global</u> que distribuye entre los contribuyentes.</p>
<p>2004</p>	<p>2004-2005: Ordenanza N.º 563</p>	<p>Usa como criterio de determinación el valor del predio, ubicación y uso.</p>

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

<p>2005: Se emite la Ordenanza N.º 830, la cual señala que con respecto a este período será aplicable la Ordenanza N.º 562. A su vez esta última norma deriva la fijación de lo montos a pagar por concepto de arbitrios a la Ordenanza N.º 563.</p>	<p>No indica fehacientemente cómo ha obtenido los costos anuales de los arbitrios, ni cómo se han calculado los costos incurridos en la prestación del servicio. Lo anterior debido a que se señalan costos que aparentemente no tienen relación con el servicio.</p> <p>Asimismo, señala los criterios de determinación pero no cómo se aplican los mismos, es decir, qué influencia tienen en el pago que deben asumir los contribuyentes.</p> <p>Así, al no cumplir lo establecido por el TC en materia de tributación municipal, no sería aplicable a este período. En ese sentido, la Ordenanza N.º 830 regiría pero, como se ha explicado líneas arriba, tiene defectos que contradicen lo señalado por las sentencias 0041-2004-AI/TC y 0053--2004-AI/TC.</p>
--	--

16. Como puede apreciarse, la Ordenanza N.º 830 no regula en sí misma ni en sus anexos el tema de arbitrios en concordancia con lo señalado por el Tribunal Constitucional (no contiene el costo global ni los criterios de distribución esgrimidos por él). En lo que respecta a la remisión a otras ordenanzas (297 y 562), ellas reenvían a su vez a otros instrumentos normativos de ese rango (298 y 563), y ninguno de ellos contiene el costo global de los servicios a prestarse, siendo ello –como bien expresa el Tribunal Fiscal en la Resolución N.º 03264-2-2007– *un aspecto básico del elemento mensurable* del arbitrio. Así, no cumple con el principio de reserva de ley, anteriormente reseñado.
17. Por otro lado, los instrumentos legales analizados no cumplen con los criterios de producción material esgrimidos por el Tribunal Constitucional, dado que no expresan: (i) la forma cómo se ha obtenido el costo anual de los arbitrios, (ii) el cálculo del costo incurrido por la prestación del servicio; y, (iii) la utilización de criterios de distribución relativos a la naturaleza del servicio y el grado de intensidad de uso (tamaño, ubicación y uso del predio, entre otros).
18. En consecuencia consideramos que la demanda debe estimarse y, por lo tanto, la demandada debe dejar sin efecto las liquidaciones, resoluciones de determinación, órdenes de pago y demás actos administrativos relacionados con el cobro de arbitrios a la empresa demandante, correspondiente a los años regulados por la Ordenanza N.º 830 y que no se encuentre prescrito, fijando una nueva tasa que deberá pagar la empresa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

demandante sobre la base de nuevos criterios de determinación de los arbitrios, que guarden relación y congruencia con la naturaleza de este tipo de tributos, respetando el marco legal y constitucional establecido para el ejercicio de su potestad tributaria.

19. En este caso el Tribunal Fiscal ha efectuado un análisis que no sólo compartimos plenamente, sino que reconocemos puesto que evidencia el ejercicio del control difuso ajustado rigurosamente a los principios que inspiran nuestro ordenamiento constitucional en materia tributaria-municipal, lo que se ha materializado en una decisión que implica la tutela efectiva de los derechos fundamentales de los contribuyentes de la Municipalidad demandada.
20. Así, como ya ha expresado el Tribunal Constitucional en la STC N.º 3741-2004-AA/TC, que constituye precedente vinculante,

(...) la administración pública, a través de sus tribunales administrativos o de sus órganos colegiados, no sólo tiene la facultad de hacer cumplir la Constitución –dada su fuerza normativa–, sino también el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sustentan los actos administrativos y que son contrarias a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). Ello se sustenta, en primer lugar, en que si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138.º, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial. (...) En segundo lugar, está de por medio también la eficacia vertical de los derechos fundamentales; es decir, su eficacia en particular frente a todos los poderes y órganos del Estado, lo que incluye a la administración pública.

21. Se constata entonces que, en materia tributaria municipal, la máxima autoridad administrativa -el Tribunal Fiscal- se encuentra resolviendo las controversias relativas a esta ordenanza de forma tal que las vías previas no constituyen un camino que signifique riesgo de vulneración a los principios constitucionales y pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Por lo anteriormente expresado, estimamos pertinente subrayar que las controversias que se presenten en relación a la inaplicación de la Ordenanza N.º 830 cumplan con agotar la vía administrativa, puesto que la solución adoptada por el Tribunal Fiscal resulta pertinente a las necesidades del contribuyente, en lo que incumbe a la protección y tutela de sus derechos.

Deber de cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional

22. En una correcta interpretación de concordancia práctica entre los derechos y principios constitucionales involucrados, la condición del Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Constitución, proyectada desde la propia Carta Fundamental, ha sido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

reconocida a nivel legislativo. En efecto, el artículo 1° de la Ley N.° 28301 —Ley Orgánica del Tribunal Constitucional—, establece que “*El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de (...) control de la constitucionalidad (...)*”.

23. Como consecuencia de ello, el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (CPConst.), dispone que “Los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional.” Asimismo, refuerza lo anteriormente expresado el artículo 82° del CPConst., que dispone que las sentencias del Tribunal Constitucional, recaídas en los procesos de inconstitucionalidad que queden firmes “tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación”.
24. En ese sentido, conforme se estableció en la STC 0020-2005-AI/TC (acumulados), las sentencias dictadas en un proceso de inconstitucionalidad tienen efecto vinculante para todos los poderes públicos, vinculación que, por sus alcances generales, se despliega hacia toda la ciudadanía. Creemos que el Tribunal Constitucional, en su condición de órgano de control de la Constitución (artículo 201° de la Constitución) y órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad (artículo 1° de la Ley N.° 28301), debiera enfatizar que en el supuesto de que alguna autoridad o persona pretenda desconocer los efectos vinculantes de sus resoluciones, resultará de aplicación el artículo 22° del CPConst., en el extremo que dispone que para el cumplimiento de una sentencia el juez podrá hacer uso de multas fijas acumulativas, disposición que es aplicable supletoriamente al proceso de inconstitucionalidad en virtud del artículo IX del mencionado cuerpo normativo.
25. Aplicando este dispositivo al caso de autos y habiendo constatado que la Municipalidad Metropolitana de Lima ha desconocido los efectos vinculantes de la STC 0053-2004-PI/TC en los términos expuestos en los fundamentos 15 a 18, *supra*, corresponde en el presente caso aplicar el artículo 22 del CPConst, que establece que “*el monto de las multas lo determina discrecionalmente el juez, fijándolo en Unidades de Referencia Procesal y atendiendo también a la capacidad económica del requerido (...)*”. Consideramos también que la sanción pecuniaria debe ser exigida en ejecución de esta sentencia y trasladada luego a esta instancia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo de autos, en consecuencia, ordenar que se deje sin efecto las liquidaciones y resoluciones de determinación de deuda tributaria citadas en los antecedentes de esta sentencia, y que la emplazada establezca una nueva tasa que deberá pagar el actor conforme a los fundamentos precedentes.
2. Sanciónese a la Municipalidad Metropolitana de Lima con una multa de 10 URP como consecuencia del desacato a la STC 0053-2004-AI/TC, en perjuicio del orden constitucional y el respeto de los derechos fundamentales de los contribuyentes de dicha comuna.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Me adhiero a lo resuelto por los magistrados Mesía Ramírez y Álvarez Miranda, y con el respeto que se merece el magistrado cuyo voto genera la discordia considero oportuno subrayar de manera particular los siguientes fundamentos:

1. No es posible negar que en el marco de la evolución de los derechos humanos estos nacieron para tutelar los derechos fundamentales de las personas por lo que consideramos acertada esa apreciación del voto que genera la discordia; sin embargo, estimamos que tampoco es posible negar que en la actualidad las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales. Un antecedente de esta evolución la recogió nuestra Carta Fundamental de 1979 que a la letra dispuso: *“los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas peruanas, en cuanto le son aplicables”*. Y aunque en la actualidad la Constitución Política del Perú de 1993 no haga mención alguna a los derechos fundamentales de las personas creadas por ficción jurídica, ello no implica que la titularidad de los derechos fundamentales se restrinja únicamente a las personas naturales.
2. Esta posición ha sido asumida ya por el Tribunal Constitucional al emitir la STC 4972-2006-PA la cual en su fundamento jurídico ocho señala: *“(…) En casi la totalidad de oportunidades, responde al ejercicio de un derecho atribuible a toda persona natural. Se trata, en efecto, y específicamente hablando, del derecho de participar en forma individual o asociada en la vida política, económica, social y cultural de la nación”* y más adelante abunda *“(…) toda persona jurídica, salvo situaciones excepcionales, se constituye como una organización de personas naturales que persiguen uno o varios fines, pero que, para efectos de la personería que las justifica en el mundo de las relaciones jurídicas, adopta una individualidad propia; esto es, la forma de un ente que opera como centro de imputación de obligaciones, pero también, y con igual relevancia, de derechos”*.
3. Si toda persona natural se le habilita para que pueda participar en forma individual o asociada, mediante diversas variantes de organización, es porque estas últimas retienen para sí una multiplicidad de derechos fundamentales. En consecuencia el derecho de asociación sólo puede resultar coherente, pues la propia Constitución Política del Perú no niega, sino que permite la existencia de derechos fundamentales que garanticen su eficacia.
4. En consecuencia, resulta perfectamente viable que este Colegiado emita un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Así, del análisis del expediente se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

observa que se está cuestionando el cobro de arbitrios municipales, por lo que habrá que examinar si los mismos se ajustan a lo ya dispuesto por el Tribunal Constitucional en las STC 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-AI/TC.

5. Dentro de esta línea argumentativa se puede observar que la Ordenanza N.º 830 no contiene la regulación del tema de los arbitrios conforme ya ha precisado el Tribunal Constitucional. Con respecto a las Ordenanzas 297 y 562, estas nos remiten a otros instrumentos normativos y ninguno de ellos precisa el costo global de los servicios a prestarse, siendo ello un aspecto básico del elemento mensurable del arbitrio.
6. Se aprecia también que los instrumentos legales antes mencionados no cumplen con los criterios de producción material esgrimidos por el Tribunal Constitucional y ello porque no expresan los siguientes requisitos: a) La forma cómo se ha obtenido el costo anual de los arbitrios; b) El cálculo del costo incurrido por la prestación del servicio; y, c) La utilización de criterios de distribución relativos a la naturaleza del servicio y el grado de intensidad del uso.

En consecuencia nuestro voto es porque la presente demanda de amparo se declare **FUNDADA**, y se ordene dejar sin efecto las liquidaciones y resoluciones de determinación de deuda tributarias citadas en el cuerpo de la resolución en mayoría, debiendo la emplazada establecer una nueva tasa que deberá pagar el actor.

Asimismo, consideramos que debe sancionarse a la Municipalidad Metropolitana de Lima con una multa de 10 URP como consecuencia del desacato a la STC 0053-2004-AI/TC, en perjuicio del orden constitucional y el respeto de los derechos fundamentales de los contribuyentes de dicha comuna.

Sr.

ETO CRUZ

Lo que certifico:


Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C.

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y ÁLVAREZ MIRANDA

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por la empresa GRIFOSA S.A.C. contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 381, su fecha 20 de noviembre de 2006, que declara improcedente la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 25 de febrero de 2004 la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima, solicitando lo siguiente:

- a) Se declaren inaplicables al caso concreto las Ordenanzas N.º 352, N.º 484 y N.º 563 emitidas por la entidad edil demandada, las mismas que regulan el cobro de arbitrios durante los años 2002, 2003 y 2004, respectivamente.
- b) Se disponga que los arbitrios municipales atribuibles a la empresa sean recalculados en base a lo dispuesto por el artículo 69º del Decreto Legislativo N.º 776, emitiendo nuevos recibos por los ejercicios correspondiente al período transcurrido entre 1997 y 2004.
- c) Se deje sin efecto los recibos girados a la recurrente por concepto de pago de arbitrios de Limpieza Pública, Serenazgo, Parques y Jardines correspondiente a los años 2002, 2003 y 2004, calculados en base a lo dispuesto en las ordenanzas cuya inaplicación se solicita.
- d) Se deje sin efecto las Resoluciones de Departamento N.º 66-2900000453 y N.º 66-2900000452, que declaran improcedentes las reclamaciones por el excesivo cobro por concepto de arbitrios.
- e) Que para los ejercicios del año 2005 en adelante, se calculen los arbitrios municipales teniendo en cuenta las variaciones del Índice de Precios al Consumidor.

Fundamenta su demanda señalando que el artículo 69º del Decreto Legislativo N.º 776 –Ley de Tributación Municipal– establece que el monto de los arbitrios se determina en función al costo del servicio que prestará la Municipalidad, y que, a pesar de ello, las ordenanzas impugnadas posibilitan que en la determinación de los arbitrios se tome como referencia el valor del autoavalúo del predio, lo cual trae consigo acotaciones exageradas y



desproporcionadas, que no guardan relación alguna con la prestación del servicio y la realidad del contribuyente, incurriendo así en una vulneración del principio de confiscatoriedad.

Contestación de la demanda

La Municipalidad Metropolitana de Lima interpone las excepciones de caducidad, de falta de agotamiento de la vía previa y de falta de legitimidad para obrar del demandado. Asimismo, contradice la demanda en todos sus extremos alegando que el artículo 74° de la Constitución le otorga la facultad de crear tasas, como es el caso de los arbitrios, y ello porque la prestación de los servicios que generan su cobro está a cargo de la Municipalidad.

Pronunciamiento de primera instancia

Con fecha 27 de octubre de 2005, el Trigésimo Noveno Juzgado Civil de Lima desestima las excepciones propuestas y declara fundada la demanda por considerar que las ordenanzas impugnadas por la demandante no contienen la determinación del costo global del servicio, así como la distribución del mismo entre cada contribuyente. En ese sentido, hace mención a las sentencias N.º 0918-2002-AA/TC y N.º 0041-2004-AI/TC emitidas por el Tribunal Constitucional que recogen este criterio.

Pronunciamiento de segunda instancia

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda aduciendo que con la emisión de la Ordenanza N.º 830 la Municipalidad de Lima ha dejado de vulnerar los derechos de los contribuyentes pues este instrumento normativo cumple con redistribuir el costo de los servicios municipales en concordancia con lo establecido por el Tribunal Constitucional en las STC N.º 0053-2004-AI/TC y N.º 0041-2004-AI/TC. Agrega que con dicha norma se han dejado sin efecto las resoluciones de determinación y otras liquidaciones emitidas por concepto de deuda tributaria para los períodos de 2001 a 2005. Por ello, considera que se ha configurado en el caso de autos sustracción de la materia.

FUNDAMENTOS

1. La presente demanda de amparo se ha interpuesto a fin de que: (i) se declaren inaplicables al caso concreto las Ordenanzas N.ºs 352, 484 y 563; (ii) se recalculen los arbitrios municipales atribuibles en base a lo dispuesto por el artículo 69° del Decreto Legislativo N.º 776; (iii) se deje sin efecto los recibos girados a la recurrente por concepto de pago de arbitrios de Limpieza Pública, Serenazgo, Parques y Jardines correspondiente a los años 2002, 2003 y 2004; (iv) se deje sin efecto las Resoluciones de Departamento N.º 66-2900000453 y N.º 66-2900000452; (v) que para los ejercicios del



año 2005 en adelante se calculen los arbitrios municipales teniendo en cuenta las variaciones del Índice de Precios al Consumidor.

2. La empresa demandante sustenta su demanda argumentando que el artículo 69° del Decreto Legislativo N.° 776 –Ley de Tributación Municipal– establece que el monto de los arbitrios se determina en función al costo del servicio que prestará la Municipalidad; y que, no obstante ello, en una clara infracción del principio de no confiscatoriedad, las ordenanzas impugnadas permiten que en la determinación de los arbitrios se tome como referencia el valor del autoavalúo del predio.

Respecto a la obligación de agotamiento de la vía previa en el presente proceso de amparo

3. El artículo 5.4 del Código Procesal Constitucional establece que no proceden las demandas de amparo cuando no se hayan agotado las vías previas, es decir, cuando no han culminado aquellos procedimientos que en sede administrativa se hubiesen iniciado a fin de obtener un resultado similar al que se pretende con la demanda de amparo. Esta exigencia se justifica en que permite a la Administración Pública la revisión de sus propios actos, ejerciendo el control de las instancias inferiores por parte de las de mayor rango. Asimismo tiene un importante efecto económico puesto que descongestiona el aparato judicial, al desincentivar a los particulares en el inicio de procesos temerarios contra el Estado.
4. En cuanto a la producción de arbitrios municipales, el Tribunal Constitucional ha emitido las sentencias 0041-2004-AI/TC y 00053-2004-AI/TC, que se constituyen como precedentes de observancia obligatoria en esta materia. Esta última declara que las reglas en ella contenidas vinculan a todas las municipalidades del país. Así, entre otras reglas establece que “(...) declarar que a partir de la publicación de la presente sentencia (17 de agosto del 2005 en el diario oficial *El Peruano*), **la revisión de controversias que pudieran presentarse en diversas municipalidades del país respecto al pago de arbitrios, deberá agotar la vía previa (...)**”. De lo anterior debe entenderse que resulta exigible el agotamiento de la vía previa en todas las controversias suscitadas con posterioridad a la emisión de la sentencia.
5. En el caso de autos es preciso tomar en cuenta que la empresa recurrente señala en su demanda que ha iniciado diversos procedimientos administrativos respecto a la obligación de pago de arbitrios durante los períodos correspondientes a los años 1997 a 2004. No obstante ello, considerando que la demanda de amparo se presentó con fecha 25 de febrero de 2004, somos de la opinión que no se encuentra sujeta a la disposición reseñada en el fundamento anterior. Por ello, estimamos que el análisis de la presente demanda de amparo implicará necesariamente la revisión del fondo de la controversia, a



fin de asegurar una mejor tutela de los derechos y principios contenidos en la Constitución. En este sentido resulta pertinente recordar que en virtud del principio *pro actione*, invocado por el Tribunal Constitucional en anteriores oportunidades, se impone a los juzgadores la exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo, con lo cual la decisión debe dirigirse por la continuación del proceso y no por su extinción (STC 1049-2003-AA/TC). Por todo lo anterior consideramos que no resulta necesario agotar la vía previa en situaciones como la que hoy se presenta.

Respecto a la sustracción de la materia en el caso de autos

6. Antes de analizar la constitucionalidad de las normas y documentos que cuestiona el recurrente, es preciso revisar la existencia de pronunciamientos, actos, normas o documentos que impliquen la prescindencia de pronunciarse respecto a la afectación alegada, en caso la misma hubiese dejado de existir.
7. En principio, en la STC N.º 0053-2004-PI/TC se prescriben las reglas para la producción de la normativa municipal en esta materia, tanto en el aspecto formal (requisito de ratificación), como material (criterios para la distribución de costos). Los efectos de su fallo y la declaratoria de inconstitucionalidad se extienden a todas las ordenanzas municipales que incurrieran en los mismos vicios de constitucionalidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 78º del Código Procesal Constitucional. Con lo anterior, todas las entidades ediles quedaron vinculadas por el carácter de cosa juzgada y fuerza de ley de dicha sentencia, de modo que debían verificar si sus ordenanzas habían incurrido en los vicios de inconstitucionalidad advertidos y, de ser así, proceder conforme a lo dispuesto en los puntos VII y VIII de la misma.
8. En aparente cumplimiento de la referida sentencia, con fecha 2 de octubre de 2005 se publicó en el diario oficial *El Peruano* la Ordenanza de la Municipalidad Metropolitana de Lima N.º 830, aplicable a los arbitrios municipales correspondientes a los periodos 2001-2005, y cuyo artículo 10º dispone dejar sin efecto las resoluciones de determinación y otras liquidaciones correspondientes a arbitrios por limpieza pública, serenazgo y parques y jardines de dicho periodo. En ese mismo sentido el artículo 8º de la Resolución Jefatural N.º 001-004-00000957, que reglamenta la Ordenanza N.º 830, dispuso que las resoluciones de determinación emitidas por concepto de arbitrios municipales sobre la base de las ordenanzas de la Municipalidad Metropolitana de Lima y que regulen el importe de dichos tributos durante los años 1996 a 2005, serán dejadas sin efecto. Con lo anterior, todos los documentos de cobranza impugnados en la presente demanda de amparo ya no constituirían afectación al contribuyente, en la medida que no son exigibles.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9. Por otro lado, con relación a los instrumentos legales impugnados, debe tomarse en cuenta que la Tercera Disposición Complementaria y Final de la Ordenanza N.º 830 señala que para los ejercicios cuestionados en la demanda serán aplicables los regímenes tributarios regulados por las Ordenanzas N.º 297 (correspondiente a los ejercicios 2002 y 2003) y N.º 562. (correspondiente al ejercicio 2004). Es decir, con relación al pedido del demandante referido a la inaplicación de las Ordenanzas N.º 352, N.º 484 y N.º 563 (correspondientes a los ejercicios 2002, 2003 y 2004, respectivamente), puede concluirse que aparentemente ha sido satisfecho, en la medida que dichas normas ya no son aplicables.
10. Un análisis superficial nos podría llevar a concluir que ha cesado la supuesta amenaza o violación de los derechos constitucionales invocados por la recurrente, conforme a los términos del artículo 1º, segundo párrafo del Código Procesal Constitucional. No obstante, tomando en cuenta que la labor del Juez Constitucional no puede limitarse a un análisis de ese tipo, sino a tomar las medidas necesarias que aseguren el cumplimiento de lo ordenado por las sentencias emitidas, así como a proteger real y efectivamente los derechos y principios de orden constitucional, se impone verificar si efectivamente las nuevas normas que regulen este tributo están acordes con los criterios esgrimidos por el Tribunal Constitucional. La recurrente alega en su escrito de agravio constitucional que la referida Ordenanza N.º 830 mantiene una regulación contraria a lo exigido en la STC N.º 0053-2004-AI/TC; por ello, en aplicación del principio *pro actione*, dado que ante la duda es necesario un estudio más profundo del caso, en lugar de optar por una decisión que al declarar improcedente la demanda posiblemente deje al contribuyente en la misma situación de vulneración de sus derechos, analizaremos sus alegatos en los fundamentos siguientes.

El Cumplimiento de las sentencias N.º 0041-2004-AI/TC y N.º 0053-2004-AI/TC. El Caso de la Ordenanza N.º 830 de la Municipalidad Metropolitana de Lima

11. En relación a esta Ordenanza es preciso señalar que el Tribunal Fiscal, máxima autoridad administrativa – tributaria, ejerciendo el control difuso¹, se ha pronunciado respecto a la constitucionalidad de ésta, en la Resolución del Tribunal Fiscal N.º 03264-2-2007 de fecha 10 de abril de 2007.
12. Según lo señalado por el artículo 74º de la Carta Magna, es necesario para la constitucionalidad de una carga impositiva, que la misma cumpla con el principio de reserva de Ley, es decir, que se encuentre contenida con todos sus elementos esenciales (hecho generador, base imponible, sujetos y alícuota) en un instrumento con el rango de dicha fuente normativa. En lo que respecta a los arbitrios y a su regulación por parte de

¹ En cumplimiento de la STC 3741-2004-AA/TC.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

los gobiernos locales, el instrumento idóneo lo constituyen las Ordenanzas, por mandato constitucional (artículos 74° y 195°), así como por el Título Preliminar del Código Tributario, la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ley de Tributación Municipal (normas que a pesar de tener rango de ley, conforman el Bloque de Constitucionalidad, parámetro necesario para la revisión constitucional del cumplimiento de este principio).

13. Así, es preciso acudir a lo señalado por la STC N.º 0053-2004-AI/TC:

En el caso de los municipios, se constata el respeto a la reserva de ley, cuando el tributo ha sido creado por ordenanza siguiendo las reglas de producción normativa del parámetro de constitucionalidad y cuando cada uno de los elementos constitutivos del tributo se encuentren regulados en él (esto incluye la base imponible y alícuota que normalmente se derivan del informe técnico); de lo contrario, ninguna autoridad se encontraría habilitada para cobrar tributos con base a dicha norma. En razón a ello, no es posible la derivación de ninguno de los elementos constitutivos del tributo a ninguna norma de menor jerarquía o que estos sean regulados en momento distinto al de la norma que crea el arbitrio.

14. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado parámetros mínimos de validez constitucional de las ordenanzas que regulen los arbitrios municipales, tanto a nivel formal (referido a la obligatoriedad de la ratificación, plazo y publicación), como a nivel material (que obliga a señalar el costo global que significa la prestación de los servicios y la distribución de su carga económica). Con relación a esto último, es preciso recordar que la obligación de señalar el costo global debe entenderse como el desembolso que efectivamente significa para la Municipalidad prestar el servicio, lo cual excluye costos no relacionados o sobredimensionados. Por otro lado, respecto a la distribución de la carga económica, ésta debe obedecer a criterios diferenciados por el tipo de servicio que se presta. Así, los criterios que señala el Tribunal Constitucional se pueden esquematizar de la siguiente manera:

Servicio		Criterios de distribución	Justificación
Limpieza pública	Limpieza de calles.	La longitud del predio del área que da a la calle.	El beneficio se da en el barrido y limpieza de las pistas y veredas circunscritas a cada predio.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

	Recolección de basura.	Casa habitación: El tamaño del predio, así como el número de habitantes en cada vivienda. Supuestos distintos a casa habitación: El tamaño del predio, así como el uso que se dé al mismo.	Mayor número de personas así como de área construida, presupone mayor generación de desechos. Por otro lado, en los supuestos distintos a casa habitación, no sólo importa el tamaño del predio, sino también la actividad se realiza; por ejemplo no produce la misma cantidad de basura un hospital que un centro de entretenimiento.
	Mantenimiento de parques y jardines.	La ubicación del predio.	A mayor cercanía a las áreas verdes, mayor es la intensidad del disfrute del servicio.
	Serenazgo.	Ubicación y uso del predio.	El disfrute del servicio se intensifica en zonas de mayor peligrosidad, asimismo, los incidentes delictivos ocurren con menor frecuencia en zonas destinadas a vivienda en comparación con la de otros giros.

15. En el caso de autos la regulación de los arbitrios correspondiente a los ejercicios 2002, 2003 y 2004 –períodos cuestionados por el recurrente en su demanda– ha seguido la siguiente evolución:

Años	Instrumentos legales	Características
2002 - 2003	2002-2005: Se encuentra vigente la Ordenanza N.º 352 y 484, que regulan los años 2002 y 2003, respectivamente.	Usa como criterio de determinación el valor del predio , ubicación y uso.



	<p>2005: Se emite la Ordenanza N.º 830, la cual señala que con respecto a estos períodos será aplicable la Ordenanza N.º 297. A su vez esta última norma deriva la fijación de lo montos a pagar por concepto de arbitrios a la Ordenanza N.º 298.</p> <p>La 830 condiciona la aplicación de las otras Ordenanzas siempre y cuando las mismas no contravengan los criterios establecidos por el TC.</p>	<p>La Ordenanza 298 considera como criterio de determinación el <u>valor del predio</u> determinado en la declaración jurada de autovalúo, por lo cual no resulta aplicable al período 2002 por contradecir lo dispuesto por el TC.</p> <p>En ese sentido, regiría la Ordenanza N.º 830 y sus anexos, pero estos documentos tienen las siguientes carencias en lo que respecta a criterios de distribución:</p> <ul style="list-style-type: none">- En lo que respecta a recolección de basura, <u>no han considerado el número de personas</u> a fin de calcular la distribución del costo.- En lo referido a barrido de calles, no se ha considerado únicamente la longitud del frontis, sino también <u>la raíz cuadrada del área del terreno</u> que no sería exacto en caso el predio no tenga forma cuadrada.- Con relación a parques y jardines, solo hay dos criterios: ubicación frente a un parque o que no esté frente a un parque; en este último caso <u>no se establece diferenciación si está más o menos cerca</u>, por lo que no resultaría justo igualar situaciones diferentes.- Respecto a serenazgo, <u>no considera la ubicación del predio</u>, criterio que es relevante para definir la peligrosidad de la zona. <p>Finalmente <u>no señala cómo alcanza el costo global</u> que distribuye entre los contribuyentes.</p>
<p>2004</p>	<p>2004-2005: Ordenanza N.º 563</p>	<p>Usa como criterio de determinación el valor del predio, ubicación y uso.</p>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

	<p>2005: Se emite la <u>Ordenanza N.º 830</u>, la cual señala que con respecto a este período será aplicable la <u>Ordenanza N.º 562</u>. A su vez esta última norma deriva la fijación de lo montos a pagar por concepto de arbitrios a la <u>Ordenanza N.º 563</u>.</p>	<p>No indica fehacientemente cómo ha obtenido los costos anuales de los arbitrios, ni cómo se han calculado los costos incurridos en la prestación del servicio. Lo anterior debido a que se señalan costos que aparentemente no tienen relación con el servicio.</p> <p>Asimismo, señala los criterios de determinación pero no cómo se aplican los mismos, es decir, qué influencia tienen en el pago que deben asumir los contribuyentes.</p> <p>Así, al no cumplir lo establecido por el TC en materia de tributación municipal, no sería aplicable a este período. En ese sentido, la Ordenanza N.º 830 regiría pero, como se ha explicado líneas arriba, tiene defectos que contradicen lo señalado por las sentencias 0041-2004-AI/TC y 0053--2004-AI/TC.</p>
--	---	--

16. Como puede apreciarse, la Ordenanza N.º 830 no regula en sí misma ni en sus anexos el tema de arbitrios en concordancia con lo señalado por el Tribunal Constitucional (no contiene el costo global ni los criterios de distribución esgrimidos por él). En lo que respecta a la remisión a otras ordenanzas (297 y 562), ellas reenvían a su vez a otros instrumentos normativos de ese rango (298 y 563), y ninguno de ellos contiene el costo global de los servicios a prestarse, siendo ello –como bien expresa el Tribunal Fiscal en la Resolución N.º 03264-2-2007– *un aspecto básico del elemento mensurable* del arbitrio. Así, no cumple con el principio de reserva de ley, anteriormente reseñado.
17. Por otro lado, los instrumentos legales analizados no cumplen con los criterios de producción material esgrimidos por el Tribunal Constitucional, dado que no expresan: (i) la forma cómo se ha obtenido el costo anual de los arbitrios, (ii) el cálculo del costo incurrido por la prestación del servicio; y, (iii) la utilización de criterios de distribución relativos a la naturaleza del servicio y el grado de intensidad de uso (tamaño, ubicación y uso del predio, entre otros).
18. En consecuencia, consideramos que la demanda debe estimarse y, por lo tanto, la demandada debe dejar sin efecto las liquidaciones, resoluciones de determinación, órdenes de pago y demás actos administrativos relacionados con el cobro de arbitrios a la actora, correspondiente a los años regulados por la Ordenanza N.º 830 y que no se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

encuentre prescrito, fijando una nueva tasa que deberá pagar la empresa demandante sobre la base de nuevos criterios de determinación de los arbitrios, que guarden relación y congruencia con la naturaleza de este tipo de tributos, respetando el marco legal y constitucional establecido para el ejercicio de su potestad tributaria.

19. En este caso el Tribunal Fiscal ha efectuado un análisis que no sólo compartimos plenamente, sino que reconocemos puesto que evidencia el ejercicio del control difuso ajustado rigurosamente a los principios que inspiran nuestro ordenamiento constitucional en materia tributaria-municipal, lo que se ha materializado en una decisión que implica la tutela efectiva de los derechos fundamentales de los contribuyentes de la Municipalidad demandada.

20. Así, como ya ha expresado el Tribunal Constitucional en la STC N.º 3741-2004-AA/TC, que constituye precedente vinculante,

(...) la administración pública, a través de sus tribunales administrativos o de sus órganos colegiados, no sólo tiene la facultad de hacer cumplir la Constitución –dada su fuerza normativa–, sino también el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sustentan los actos administrativos y que son contrarias a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). Ello se sustenta, en primer lugar, en que si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138.º, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial. (...) En segundo lugar, está de por medio también la eficacia vertical de los derechos fundamentales; es decir, su eficacia en particular frente a todos los poderes y órganos del Estado, lo que incluye a la administración pública.

21. Se constata entonces que, en materia tributaria municipal, la máxima autoridad administrativa -el Tribunal Fiscal- se encuentra resolviendo las controversias relativas a esta ordenanza de forma tal que las vías previas no constituyen un camino que signifique riesgo de vulneración a los principios constitucionales y pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Por lo anteriormente expresado, estimamos pertinente subrayar que las controversias que se presenten en relación a la inaplicación de la Ordenanza N.º 830 cumplan con agotar la vía administrativa, puesto que la solución adoptada por el Tribunal Fiscal resulta pertinente a las necesidades del contribuyente, en lo que incumbe a la protección y tutela de sus derechos.

Deber de cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22. En una correcta interpretación de concordancia práctica entre los derechos y principios constitucionales involucrados, la condición del Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Constitución, proyectada desde la propia Carta Fundamental, ha sido reconocida a nivel legislativo. En efecto, el artículo 1° de la Ley N.º 28301 —Ley Orgánica del Tribunal Constitucional—, establece que “*El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de (...) control de la constitucionalidad (...)*”.
23. Como consecuencia de ello, el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (CPCConst.), dispone que “Los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional.” Asimismo, refuerza lo anteriormente expresado el artículo 82° del CPCConst., que dispone que las sentencias del Tribunal Constitucional, recaídas en los procesos de inconstitucionalidad que queden firmes “tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación”.
24. En ese sentido, conforme se estableció en la STC 0020-2005-AI/TC (acumulados), las sentencias dictadas en un proceso de inconstitucionalidad tienen efecto vinculante para todos los poderes públicos, vinculación que, por sus alcances generales, se despliega hacia toda la ciudadanía. Creemos que el Tribunal Constitucional, en su condición de órgano de control de la Constitución (artículo 201° de la Constitución) y órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad (artículo 1° de la Ley N.º 28301); debiera enfatizar que en el supuesto de que alguna autoridad o persona pretenda desconocer los efectos vinculantes de sus resoluciones, resultará de aplicación el artículo 22° del CPCConst., en el extremo que dispone que para el cumplimiento de una sentencia el juez podrá hacer uso de multas fijas acumulativas, disposición que es aplicable supletoriamente al proceso de inconstitucionalidad en virtud del artículo IX del mencionado cuerpo normativo.
25. Aplicando este dispositivo al caso de autos y habiendo constatado que la Municipalidad Metropolitana de Lima ha desconocido los efectos vinculantes de la STC 0053-2004-PI/TC en los términos expuestos en los fundamentos 15 a 18, *supra*, corresponde en el presente caso aplicar el artículo 22 del CPCConst, que establece que “*el monto de las multas lo determina discrecionalmente el juez, fijándolo en Unidades de Referencia Procesal y atendiendo también a la capacidad económica del requerido (...)*”. Consideramos también que la sanción pecuniaria debe ser exigida en ejecución de esta sentencia y trasladada luego a esta instancia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C.

Por estas razones, nuestro voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo de autos, porque se ordene que se dejen sin efecto las liquidaciones y resoluciones de determinación de deuda tributaria citadas en los antecedentes de esta sentencia, y que la emplazada establezca una nueva tasa que deberá pagar el actor conforme a los fundamentos precedentes; y porque se sancione a la Municipalidad Metropolitana de Lima con una multa de 10 URP como consecuencia del desacato a la STC 0053-2004-AI/TC, en perjuicio del orden constitucional y el respeto de los derechos fundamentales de los contribuyentes de dicha comuna.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dra. Nadia Iriarte Famo
Secretaria Relatora (e)



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C.

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto singular por las razones que expongo:

1. Que la empresa recurrente interpone demanda de amparo con el objeto de que: (i) se declare inaplicables al caso concreto las Ordenanzas Nsº 352, 484 y 563; (ii) se recalculen los arbitrios municipales atribuibles en base a lo dispuesto por el artículo 69º del Decreto Legislativo Nº 776, (iii) se deje sin efecto los recibos girados a la recurrente por concepto de pago de arbitrios de Limpieza Pública, Serenazgo, Parques y Jardines correspondiente a los años 2002, 2003 y 2004, (iv) se deje sin efecto las Resoluciones de Departamento Nº 66-2900000453 y Nº 66-2900000452, (v) que para los ejercicios del año 2005 en adelante se calculen los arbitrios municipales teniendo en cuenta las variaciones del Índice de Precios al Consumidor. Argumenta que el artículo 69 del Decreto Legislativo Nº 776-Ley de Tributación Municipal establece que el monto de los arbitrios se determina en función al costo del servicio que prestará la Municipalidad. No obstante ello, en una clara infracción del principio de no confiscatoriedad, las ordenanzas impugnadas permiten que en la determinación de los arbitrios se tome como referencia el valor del autoevalúo del predio.
2. Considero que la demanda es improcedente conforme señala la resolución en mayoría, pero en atención a la falta de legitimidad para obrar activa de la empresa demandante.
3. El sustento de lo señalado se expresa en la Constitución Política del Perú de 1993 la que ha sostenido en la parte de derechos fundamentales de la persona -su artículo 1º- 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 2º que “toda persona tiene derecho”, derechos atribuidos evidentemente a la persona humana a la que hace referencia el citado artículo 1º.

El Código Procesal Constitucional estatuye en el 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 de las



decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según 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 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.”, realizando 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 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 casi en su totalidad enumera el artículo 2º de la Constitución Política del Perú, referido a los derechos de la persona, exceptuando el derecho a la libertad individual singularmente 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 un tratamiento especial 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 proclama o señala los derechos fundamentales, lo hace 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 que puede invocar su respeto y protección a título subjetivo y en sede constitucional.

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 ficción de señalar la decisión libre de varias personas naturales de formar un conglomerado con objetivos iguales pero con identidad propia distinta a la de cada una de las personas naturales que crearon dicha “persona” ideal. Dotada así 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 recalcar que los fines de la persona jurídica obviamente son distintos a los fines de la persona natural, puesto que la reunión de éstas se da por intereses comunes, que conforman interés propio y distinto diferente a los intereses personales de cada uno de sus integrantes, pudiendo tener fines de lucro.

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. 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, tienen a su alcance el proceso ordinario correspondiente igualmente satisfactorio al proceso constitucional que, como queda dicho, es exclusivo y excluyente de la persona humana.

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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por lo precedentemente expuesto afirmamos que las personas jurídicas tienen pues derechos considerados fundamentales por la Constitución, sin que con esta etiqueta cada vez que vean afectados sus intereses patrimoniales, pretendan 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 exclusivo interés de la persona humana.

6. De lo expuesto considero que si bien ha estado admitiendo demandas de amparo presentadas por personas jurídicas, esto debe ser corregido ya que ello ha traído como consecuencia que las empresas hayan “amparizado” toda pretensión 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 considero que se debe limitar nuestra labor a solo lo que nos es propio, dejando en facultad de este colegiado, por excepción solo los casos en los que la persona jurídica no tenga a donde recurrir, encontrándose en una situación de indefensión total, evidenciándose la vulneración de derechos constitucionales que pongan en peligro su existencia.
7. Es también oportunidad para señalar que siendo diferente la finalidad del proceso de amparo y de habeas corpus –que son procesos que defienden derechos de la persona humana- de los procesos de cumplimiento y de habeas data –que son procesos en donde se busca cumplir con una norma legal o ejecutar un acto administrativo firme, respectivamente, se busca la defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú- las personas jurídicas si están facultadas para interponer tales demandas puesto que al solicitarse el cumplimiento de una norma puede ser de interés tanto de una persona natural como de una persona jurídica, lo mismo que en el caso del proceso de habeas data en donde cualquier de las dos puede solicitar determinada información cuando a ellas le concierne.
8. En el presente caso se observa de autos que la empresa recurrente denominada GRIFOSA S.A.C. solicita se deje sin efecto resoluciones administrativas con la única intención de que se deje sin efectos pagos impuestos por la Municipalidad Metropolitana de Lima, puesto que considera que se afectan sus intereses patrimoniales. De lo expuesto se evidencia que la empresa recurrente puede impugnar las resoluciones administrativas en la vía contencioso administrativa con los mismos fundamentos que utiliza en el presente proceso constitucional de amparo. Por tanto la demanda es improcedente no solo por la falta de legitimidad del demandante sino también por la naturaleza de la pretensión, la cual puede ser dilucidada vía proceso ordinario.



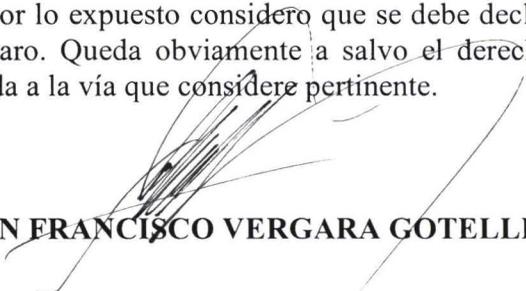
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02041-2007-PA/TC
LIMA
GRIFOSA S.A.C.

Por lo expuesto considero que se debe declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo. Queda obviamente a salvo el derecho de la empresa demandante para que acuda a la vía que considere pertinente.

S.


JUAN FRANCISCO VERGARA GOTELLI

La que certifica



Dra. Nadia Inante Faino.
Secretaria Relatora (e)