



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00003-2007-PC/TC

**SENTENCIA DEL PLENO JURISDICCIONAL
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

DEL 21 DE NOVIEMBRE DE 2007

PROCESO COMPETENCIAL

**Municipalidad Distrital de Surquillo (demandante) c. Municipalidad Distrital de
Miraflores (demandada)**

Síntesis

Demanda de conflicto competencial interpuesta por la Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, por considerar que se ha producido afectación de las competencias constitucionales previstas en los artículos 194º y 195º numerales 3 y 5.

Magistrados firmantes:

**LANDA ARROYO
MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



SUMARIO

I. ASUNTO

II. ANTECEDENTES

1. Demanda
2. Contestación de la demanda
3. Solicitud de Medida Cautelar

III. MATERIAS DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

IV. FUNDAMENTOS

§1. CUESTIONES PRELIMINARES

1. Delimitación del petitorio de la demanda
2. Pronunciamiento sobre la solicitud de medida cautelar
3. Acerca de las excepciones planteadas por la demandada
4. Análisis de los presupuestos del conflicto competencial
 - Configuración del Elemento Subjetivo
 - Configuración del Elemento Objetivo

§2. CONCEPTOS CONSTITUCIONALES RELEVANTES

1. El territorio como elemento esencial de los gobiernos locales, en tanto delimitador de competencias
2. El régimen de los bienes públicos
3. Los mercados públicos y su privatización



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



§3. ANÁLISIS DEL CONFLICTO COMPETENCIAL

1. Aplicación del *Test de Competencia*

a. Presupuestos del *Test de Competencia*

- Principio de Unidad
- Principio de Competencia

V. FALLO

[Handwritten signatures and marks]



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00003-2007-PC/TC
LIMA
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
SURQUILLO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2007, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Landa Arroyo, Mesía Ramírez, Vergara Gotelli, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

I. ASUNTO

Demanda de conflicto competencial interpuesta por la Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, por considerar que se ha producido afectación de competencias constitucionales.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Con fecha 18 de mayo de 2007, mediante escrito recepcionado el 30 de mayo de 2007, modificado y complementado mediante escrito de fecha 8 de junio de 2007, la Municipalidad Distrital de Surquillo interpone demanda de conflicto competencial¹ contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, al considerar que el Acuerdo de Concejo N.º 032-2007-MM emitido por la Municipalidad Distrital de Miraflores, a través del cual se aprueba la privatización del Mercado de Abastos N.º 1, y *que según afirma la demandante* estaría ubicado dentro de la circunscripción territorial que le corresponde, constituye una afectación a las esferas de competencias municipales; concretamente a lo dispuesto en los artículos 194º y 195º incisos 3 y 5 de la Constitución Política.

Principales fundamentos de la demanda:

- El proceso constitucional competencial materia de la demanda responde a la tipología de *conflicto constitucional objetivo y positivo de atribuciones*, debido a

¹ La Municipalidad Distrital de Surquillo ha actuado debidamente representada por el Alcalde del distrito, y en materia jurisdiccional por el Procurador Público Municipal en los términos señalados en los documentos obrantes a fojas 19 y 20 del expediente. Adicionalmente, es relevante mencionar que, a fojas 20, obra el Acuerdo de Concejo N.º 044-2007-MDS, mediante el que se autoriza al Procurador Público a iniciar acciones contra el Acuerdo de Concejo N.º 032-2007-MM de fecha 9 de mayo de 2007, que dispuso la privatización del Mercado de Abastos N.º 1.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que con la emisión por parte de la demandada del Acuerdo de Concejo que ordenara la privatización del Mercado de Abastos N.º 1, se habría afectado *-según afirma la demandante-* su autonomía económica y administrativa para ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, respecto de los bienes públicos que se hallan bajo su circunscripción territorial, y que pasaron a formar parte del dominio de la demandante de pleno derecho con el acto de creación del distrito.

- Las competencias constitucionales afectadas (*como consecuencia de haberse producido una injerencia conflictiva en la autonomía territorial*) argumentadas por la demandante son:

- Las municipalidades (...) distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. (...) (*artículo 194 de la Constitución*)
- 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. Son competentes para: “(...) la Administración de bienes y rentas” (consagrada en el *artículo 195º inciso 3 de la Constitución*); y “(...) la organización, reglamentación y administración de los servicios públicos locales” (consagrada en el *artículo 195º inciso 5 de la Constitución*)

- Tanto el Decreto Ley N.º 11058 como el Decreto Ley N.º 11170, establecieron la circunscripción territorial del distrito de Surquillo, considerando los límites de este distrito con relación a los distritos de Surco y Miraflores.
- El territorio del distrito de Surquillo fue conformado como consecuencia de la escisión de los distritos de Surco y Miraflores; y en esa conformación del distrito de Surquillo hubo bienes inmuebles adquiridos por la demandada con anterioridad a la creación del distrito de Surquillo; entre ellos el Mercado de Abastos N.º 1, el Estadio Municipal, el Cementerio Municipal, el Depósito Municipal, entre otros.
- La regulación relativa a la creación del distrito de Surquillo omitió pronunciarse sobre los bienes públicos ubicados territorialmente en el distrito de Miraflores, y que a raíz de la escisión antes referida pasaron a formar parte del distrito de Surquillo. La demandante sostiene que debido a que los bienes *-que con anterioridad a la creación de su distrito-* que le pertenecieron a la demandada, tienen la calificación de bienes de dominio público, estos pasaron de pleno derecho a ser de dominio público de la demandante, y es en función de ello que la demandante reclama la titularidad de competencias y autonomía sobre tales bienes.
- Los bienes de dominio público existentes en el área territorial sobre la que se creó el distrito de Surquillo, ha sido materia de traslación de la titularidad de administración de puro derecho a favor de la demandante por tratarse de bienes de dominio público, y al ser parte integrante del territorio que dio origen al distrito de Surquillo.
- Las pretensiones esbozadas por la demandante se sustentan en que los inmuebles, desde que fueron adquiridos por la demandada, tenían la calidad de *bienes de dominio público*.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Aun cuando la forma de adquisición de los bienes inmuebles materia de esta controversia hubieran sido adquiridos por la demandada de forma privada, ello no implicaría que los bienes gocen también de esa calidad, sino que más bien, teniendo en cuenta su titularidad de dominio y uso públicos, inmediatamente pasaron a ser de *dominio público*.
 - Los argumentos que subyacen a la afirmación de que los bienes inmuebles fueron trasladados de puro derecho por mandato de la ley de creación del distrito de Surquillo, a ser de propiedad de la demandante, sostienen la tesis de la *unidad e indivisibilidad* del Estado.
 - Bajo la concepción territorial del Estado como unitario pero descentralizado, por la autonomía política, administrativa y económica de sus circunscripciones territoriales, según el artículo 194° de la Constitución, es posible que los bienes públicos ubicados en parte de una circunscripción territorial pasen a dominio de otro distrito, más aún si tienen como finalidad un servicio público.
- La demandante, según afirma, ha adquirido jurisdicción y competencia sobre el Mercado de Abastos N.º 1 de Surquillo, al asumir la titularidad pública de dicho bien de servicio público, al igual que el cementerio municipal, el estadio municipal, la maestranza municipal y otras áreas destinadas a la prestación de servicios públicos locales.
- La demandante afirma que, desde la creación del distrito de Surquillo, se ha encargado de realizar una serie de acciones sobre el inmueble en el que viene funcionando el Mercado de Abastos N.º 1, y que fue precisamente el Concejo Municipal del distrito de Surquillo el encargado de construir dicho Mercado.
 - Con fecha 4 de febrero de 1983, fecha en la que concluyeron los trabajos iniciados para la reconstrucción y rehabilitación del Mercado de Abastos N.º 1 de Surquillo, obras realizadas con recursos del Fondo Metropolitano de Inversiones (INVERMET), se celebró un Acta de Entrega con el Alcalde del distrito de Surquillo, quien recibiera la propiedad.
 - El Mercado de Abastos N.º 1 es un bien de dominio público destinado al servicio público para la población del distrito de Surquillo, al igual que el cementerio, el estadio y el depósito municipal, siendo además sostenidos plenamente por la demandante, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 56° de la Ley Orgánica de Municipalidades.
 - La demandante solicita que se dirima acerca de la competencia territorial sobre sus atribuciones normativas, administrativas y económicas, pues considera que se han afectado, además de la competencia territorial, las atribuciones constitucionales que le corresponden, consagradas en el artículo 195° incisos 3 y 5.
 - Tanto la Ley N.º 26569 como la Ley N.º 28181, referidas al proceso de privatización de los mercados municipales, son actos de gobierno que cada municipalidad provincial o distrital debe ejercer dentro de su jurisdicción y conforme a su competencia. Y, aunque el inmueble sobre el que yace el Mercado de Abastos N.º 1 está inscrito a nombre de la demandada, no es menos cierto que en ningún caso puede ella ejercer las funciones que la Ley dispone fuera del ámbito de su jurisdicción; pues, de lo contrario, ello ocasionaría la incursión en el ejercicio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

usurpador de la función que califica como delito de acuerdo al artículo 361° del Código Penal.

2. Contestación de la Demanda

Con fecha 3 de octubre de 2007, el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Miraflores se apersona al proceso y contesta la demanda, solicitando que sea desestimada.

Principales argumentos de la Contestación de la demanda:

- La Municipalidad Distrital de Miraflores tiene derecho a la libre disposición de sus bienes, en la medida en que goza del derecho de propiedad derivado de la igualdad y libertad, y aunque el origen del derecho a la propiedad es de índole civil y no constitucional, concurre con preceptos constitucionales.
- Los artículos constitucionales 70°, 72° y 73° garantizan y regulan la inviolabilidad del derecho a la propiedad, mientras este sea ejercido en armonía con el bien común y dentro de los límites de Ley.
- Sobre los bienes de dominio privado, las entidades públicas ejercen el derecho de propiedad con todos sus atributos, y están sujetas al derecho común. Los bienes del Estado se dividen en bienes de dominio privado, sobre los que ejerce el derecho de propiedad como cualquier persona de derecho privado; y, bienes de dominio público, sobre los que ejerce administración de carácter tuitivo y público.
- Los bienes que la demandante pretende, si bien son bienes de dominio público, están dentro de la esfera del dominio privado.
- A pesar de que la creación del distrito de Surquillo se conformó con parte del territorio que le correspondía al distrito de Miraflores, tanto el Mercado de Abastos como otros bienes inmuebles que actualmente se encuentran bajo su jurisdicción no le pertenecen.
- La regularización de la inscripción de la edificación del Mercado de Abastos se hizo al amparo de la Ley N.º 27957, y culminó con la inscripción de la fábrica en el Asiento 00001 de la Partida N.º 07017698 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima.
- El dominio y titularidad del derecho de propiedad le corresponde a la Municipalidad Distrital de Miraflores en la medida en que se trata de un bien de dominio privado.
- De acuerdo a la normativa sobre privatización de los mercados, no hay impedimento para que la Municipalidad Distrital de Miraflores pueda disponer del Mercado de Abastos, en tanto se trata de un inmueble de su propiedad, que aun cuando se encuentra ubicado fuera de su jurisdicción le pertenece.
- El Acuerdo de Concejo N.º 0032-2007-MM no afecta, atenta ni viola lo establecido en el artículo 194° de la Constitución, en tanto la disposición de la Municipalidad Distrital de Miraflores de uno de los bienes de su propiedad no afecta la autonomía municipal.

Lo que la demandante pretende es que se impida y limite el ejercicio de los derechos de propiedad y de libertad de contratar, más aún cuando el derecho a la propiedad es inviolable, y a nadie se le puede privar de su ejercicio.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Si bien a las Municipalidades constitucionalmente se les reconoce autonomía, tal autonomía no implica autarquía, pues aquella debe ser ejercida en el marco de los derechos constitucionales, los bienes jurídicos constitucionales, y el ordenamiento jurídico.
- La pretensión de la demandante tiene por objeto dejar sin efecto un Acuerdo de Concejo que es finalmente un acto administrativo, y en lo que a la legislación municipal se refiere, se trata de un bien público dentro de la esfera privada.
- La garantía institucional de la autonomía municipal no puede contraponerse al principio de unidad del Estado, en el ejercicio de la autonomía. Los gobiernos locales deben respetar el sistema de competencias establecido en la Constitución y en las leyes orgánicas, o de ser el caso en las leyes ordinarias.
- La privatización de los mercados se trata en una ley especial; por lo tanto, en el caso de autos, el conflicto alegado no tiene dimensión constitucional.
- El proceso constitucional competencial es autónomo respecto de otros procesos judiciales o constitucionales; se orienta a la tutela del orden constitucional objetivo, que se asienta en los principios de redistribución territorial del poder y de separación de poderes y órganos.
- Cuando la norma constitucional, en el artículo 195° inciso 3, señala que otorga a los gobiernos municipales competencia para la administración de sus bienes y rentas, lo hace en el sentido de sus bienes propios y no de terceros, y el Mercado de Abastos N.º 1 es un bien de propiedad de la Demandada, y no de la Demandante.
- En cuanto a la competencia que otorga la Constitución a los gobiernos municipales para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad, prevista en el artículo 195° inciso 5, señala la demandada que el Mercado de Abastos N.º 1 es un bien de servicio público pero de dominio privado, y que la propiedad le corresponde a la Municipalidad Distrital de Miraflores, aun cuando la Municipalidad Distrital de Surquillo tiene la administración fáctica no atribuida normativamente.
- La demandante pretende hacerse de un bien de dominio privado, mediante una demanda de conflicto competencial, a fin de enervar otras demandas en proceso.
- Las municipalidades distritales y provinciales se originan en la respectiva demarcación territorial que aprueba el Congreso de la República, a propuesta del Poder Ejecutivo.
- La finalidad de los municipios es velar por el bien común, y los instrumentos de bienestar para tal fin son los servicios públicos.
- No existe conflicto competencial posible, en la medida en que el Acuerdo de Concejo versa sobre un bien inmueble propio, privado y patrimonio exclusivo de la Municipalidad de Miraflores.

No existe conflicto de naturaleza constitucional por dos razones básicas: (i) por ser evidente que las atribuciones previstas para la Municipalidad de Surquillo no precisan ser reconocidas a través de un proceso competencial; y, (ii) porque el supuesto conflicto se daría en virtud de un derecho de administración y disposición de un bien inmueble de naturaleza pública aunque de propiedad privada de la Municipalidad de Miraflores, mas no de naturaleza constitucional o de ley orgánica.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. Solicitud de Medida Cautelar

La Municipalidad Distrital de Surquillo, con fecha 13 de junio de 2007, presentó ante este Tribunal solicitud de medida cautelar, a efectos de lograr: (i) la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo de Concejo N.º 032-2007-MM de la Municipalidad Distrital de Miraflores, por el que se aprueba la privatización del Mercado de Abastos N.º 1 y se dispone la conformación de un Comité Especial de Privatización para tal fin; y, (ii) la suspensión provisional de toda disposición, acto o resolución que pueda emitir la Municipalidad Distrital de Miraflores, su Alcalde, el Concejo Municipal o cualquiera de sus Gerencias, a efectos de ejercer competencias y/o atribuciones sobre los bienes de dominio público existentes dentro de la demarcación territorial de la Municipalidad Distrital de Surquillo, pero cuya inscripción registral se encuentre a nombre de la Municipalidad de Miraflores.

III. MATERIAS DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

- a. Análisis de los presupuestos del conflicto competencial y del rol que en ese marco corresponde a este Tribunal Constitucional
- b. La relevancia del territorio, como elemento esencial de las Municipalidades, y la atribución de competencias por razón de territorio
- c. Los bienes públicos, su tratamiento, y el supuesto de la *mutación demanial*
- d. Los mercados: su calificación como bienes públicos y la privatización de los mismos
- e. La aplicación del *Test de Competencia*
- f. Las competencias constitucionales asignadas a las Municipalidades, en relación a la administración de sus bienes, y en especial de los servicios públicos locales en el ámbito de su jurisdicción territorial
- g. Definición de la correspondencia de la titularidad, para el ejercicio legítimo de las competencias constitucionales en conflicto
- h. Acerca de la competencia para la privatización de los mercados públicos

IV. FUNDAMENTOS

§ 1. CUESTIONES PRELIMINARES

1. Delimitación del Petitorio de la demanda

1. La demandante solicita como pretensiones:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Se determine la correspondencia de competencia territorial **exclusiva** a favor de la demandante, para el ejercicio de las atribuciones consagradas en los artículos 194, y 195° incisos 3 y 5 de la norma constitucional; solicitando, en este marco de atribución de competencia territorial, dos cuestiones adicionales:

1. De **manera general**, que dicha competencia territorial pueda ser ejercida sobre los bienes de dominio público existentes como parte de la demarcación territorial de la demandante, y;
2. De **manera específica**, que igual competencia territorial pueda ser ejercida sobre el Mercado de Abastos N.º 1

- Se declare la **Nulidad** del Acuerdo de Concejo emitido por la demandada, al tratarse de un acto viciado de incompetencia, y que ello se dé como consecuencia de declararse fundadas las pretensiones reseñadas, citadas precedentemente.

2. Pronunciamiento sobre la solicitud de medida cautelar

2. En cuanto a la medida cautelar solicitada por la demandante, es necesario evaluar los elementos esenciales de toda medida cautelar; en primer lugar, en relación al *fumus boni iuris* (apariencia del derecho), en el caso de autos, la pretensión cautelar para ser estimada requiere *a priori* la definición por parte de este Colegiado respecto de a quién (*Demandante o Demandada*) corresponde ejercer las competencias constitucionales cuya titularidad se reclama. En consecuencia, no se configura la apariencia del derecho.
3. En segundo lugar, es necesario evaluar el *periculum in mora* (peligro en la demora); si bien la demandada ha emitido el Acuerdo de Concejo que aprueba la privatización del Mercado de Abastos N.º 1 y la conformación de un Comité de Privatización, no es menos cierto que la sentencia que emita este Colegiado “(...)vincula a los poderes públicos y tiene plenos efectos frente a todos. Determina los poderes o entes estatales a que corresponden las competencias o atribuciones controvertidas y anula las disposiciones, resoluciones o actos viciados de incompetencia. (...)”²; en esa medida consideramos que tampoco se evidencia el elemento de peligro en la demora, dado que *—en caso así correspondiera y de acuerdo a lo expuesto—* la reversibilidad del acto es aún viable.
4. Finalmente, y con respecto al elemento de la adecuación (uso de medida adecuada a los fines perseguidos), el fin perseguido mediante la instauración del conflicto competencial es que este Tribunal defina a quién corresponde el ejercicio legítimo de las competencias constitucionales reclamadas. De autos se

² Artículo 113° del C.P.Const.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

evidencia que el contenido en la pretensión cautelar (que es la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo de Concejo N.º 032-2007-MM y de todo acto de disposición que pueda darse sobre los bienes de dominio público) no es adecuado para los fines perseguidos, pues los actos de disposición no constituyen impedimento alguno para que este Tribunal se pronuncie acerca de la titularidad para el ejercicio de las competencias constitucionales invocadas.

5. En consecuencia, por los fundamentos esgrimidos, este Colegiado se pronuncia por la improcedencia de la medida cautelar solicitada.

3. Acerca de las Excepciones planteadas por la demandada

6. La demandada propuso las excepciones de: (i) Falta de Legitimidad para obrar de la demandante; (ii) Litispendencia; y de (iii) Representación defectuosa e insuficiente de la demandante.
7. En el caso de autos, la demandante tiene legitimidad para obrar, en la medida en que la relación material del conflicto se ha producido entre dos gobiernos municipales que se afirman como titulares de las competencias constitucionales reseñadas en el Fundamento 1. Tal legitimación para el caso materia de análisis concuerda con lo dispuesto en el art. 109º del C.P.Const. La Municipalidad Distrital de Surquillo considera que la Municipalidad Distrital de Miraflores ha emitido un acto (*Acuerdo de Concejo N.º 032-2007-MM*) viciado de incompetencia en términos constitucionales. En tal sentido, nos encontramos ante una relación jurídica procesal, de índole constitucional, válidamente instaurada.
8. Con relación a la excepción de litispendencia, tal como este Tribunal Constitucional ha expresado, “Precisamente sobre la base de esta especificidad del Derecho Procesal Constitucional es pertinente indicar que el competencial es un proceso constitucional autónomo respecto de otros procesos judiciales o constitucionales, y (...) orientado predominantemente a la tutela del orden constitucional objetivo, el cual se asienta en los principios de redistribución territorial del poder –*división vertical*– y en el de separación tanto de poderes como de órganos constitucionales –*división horizontal*–, sin que ello implique omitir la presencia de la dimensión subjetiva. Condicionar la resolución del presente proceso competencial a lo que se resuelva en los procesos (...) a los que hace referencia el demandado, implicaría que este Colegiado abdique de su función de ser el órgano encargado del control constitucional, según establece el artículo 201º de la Constitución y, en particular, de la tutela de los fines de los procesos constitucionales previstos en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional³”. Qué duda cabe, la finalidad de los procesos ordinarios dista mucho de la función de defensa del ordenamiento constitucional

³ STC 00006-2006-CC/TC (Fund. 5)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que se persigue en un proceso constitucional como el conflicto competencial. En consecuencia, la excepción de litispendencia queda descartada.

9. Respecto de la última excepción planteada por la demandada, de representación defectuosa, este Colegiado considera que el tenor del Acuerdo de Concejo N.º 044-2007-MDS⁴ es suficiente para dar cumplimiento al requisito exigido para los procesos de conflicto competencial, requisito previsto en el artículo 109 *in fine* del C.P.Const.

10. Absueltas las excepciones planteadas, corresponde a este Tribunal abocarse al análisis de fondo de la materia en el presente conflicto competencial.

4. Análisis de los presupuestos del Conflicto Competencial

11. La Constitución Política ha establecido que <<Corresponde al Tribunal Constitucional: (...) 3. Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a ley>> (artículo 202º). Y, el Código Procesal Constitucional (en adelante, C.P.Const.) ha reconocido en el Título Preliminar, numeral III, como fines de los procesos constitucionales; <<(...) garantizar la primacía de la Constitución (...)>>. Adicionalmente, el C.P.Const. señala, en referencia a la pretensión en el Proceso Constitucional de Conflicto Competencial, que <<El conflicto se produce cuando alguno de los poderes o entidades estatales a que se refiere el artículo anterior adopta decisiones (...), afectando competencias o atribuciones que la Constitución y las leyes orgánicas confieren a otro. (...)>> (artículo 110º).

12. Consideramos relevante y pertinente precisar que los procesos constitucionales de conflictos competenciales y su tipología han sido materia de pronunciamiento por parte de este Tribunal. Así, se ha señalado que los conflictos competenciales pueden ser **típicos** o **atípicos**. Entre los conflictos competenciales **típicos**, cabe mencionar los conflictos competenciales **positivos** y **negativos**. El "(...) conflicto constitucional **positivo** se produce cuando dos o más poderes del Estado u órganos constitucionales se disputan, entre sí, una competencia o atribución constitucional; el conflicto constitucional **negativo** se da cuando dos o más poderes del Estado u órganos constitucionales se niegan a asumir una competencia o atribución constitucional⁵".

En cuanto a los conflictos competenciales **atípicos**, este Tribunal ha tratado, en primer término, el (i) **conflicto constitucional por menoscabo de atribuciones constitucionales**, indicando que "Puede este clasificarse en: a) conflicto constitucional por menoscabo en *sentido estricto*; b) conflicto constitucional por menoscabo de *interferencia*; y, c) conflicto constitucional por menoscabo de

⁴ Fojas 20 del expediente

⁵ STC 00006-2006-CC/TC (Fund. 17)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

omisión. En el conflicto constitucional por menoscabo en *sentido estricto*, cada órgano constitucional conoce perfectamente cuál es su competencia. Sin embargo, uno de ellos lleva a cabo un indebido o prohibido ejercicio de la competencia que le corresponde, lo que repercute sobre el ámbito del que es titular el otro órgano constitucional⁶.

Y, en segundo término, los (ii) **conflictos por omisión en cumplimiento de acto obligatorio**, indicando que“(…), si bien es cierto que los “típicos” conflictos positivo y negativo de competencia pueden dar lugar al proceso competencial, también lo es que cuando el artículo 110 del C.P.Const. establece que en éste pueden ventilarse los conflictos que se suscitan cuando un órgano rehúye deliberadamente actuaciones “afectando” las competencias o atribuciones de otros órganos constitucionales, incorpora también en su supuesto normativo a los *conflictos por omisión en cumplimiento de acto obligatorio*, pues no cabe duda de que cuando un órgano omite llevar a cabo una actuación desconociendo las competencias constitucionales atribuidas a otro órgano constitucional, las “afecta”. No se trata, pues, de la disputa por titularizar o no una misma competencia, sino de aquella que se suscita cuando, sin reclamarla para sí, un órgano constitucional, por omitir un deber constitucional o de relevancia constitucional, afecta el debido ejercicio de las competencias constitucionales de otro⁷.”

13. “(…), el conflicto se identifica como un contraste entre dos o más órganos surgido al afirmar (o negar) éstos recíprocamente su competencia para actuar sobre una determinada materia y cuya resolución corresponde a un ente superior. (…), el conflicto se define como un tipo de controversia jurídica que se distingue de las demás, tanto por sujetos (*son autoridades dotadas de poderes públicos*) como por el objeto (*que es la competencia para realizar un acto determinado*). Aparece así el término <<conflicto>> unido al concepto de <<competencia>>⁸. El conflicto se presenta en la medida en que “Uno de los órganos considera el comportamiento del otro ilegítimo, al violar las reglas competenciales, y lesivo, al invadir la propia esfera de atribuciones⁹”.

14. En el caso de autos, se trata de dos gobiernos locales (*Municipalidad Distrital de Surquillo y Municipalidad Distrital de Miraflores*), los que afirman tener las competencias constitucionalmente atribuidas a los gobiernos locales, específicamente en relación a que: a) <<Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia>> (artículos 194°); y b) <<Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las

⁶ STC 00006-2006-CC/TC (Fund. 22)

⁷ STC 00005-2005-CC/TC (Fund. 23)

⁸ TRUJILLO RINCÓN, María Antonieta. *Los conflictos entre órganos constitucionales del Estado*. Madrid: Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1995. p. 59.

⁹ *Op. Cit.* p. 60.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo. Son competentes para: (...) (3). Administrar sus bienes y rentas (...); (5) Organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad>> (artículo 195° incisos 3 y 5). Es importante resaltar que, en el caso que nos convoca, los entes en conflicto son órganos de gobierno que se caracterizan por ostentar personería jurídica de derecho público.

15. Respecto de los presupuestos que deben concurrir en los procesos constitucionales de esta naturaleza, este Colegiado se ha pronunciado¹⁰ y ha establecido la existencia de un *elemento subjetivo* que implica que los sujetos involucrados en el conflicto competencial ostenten la legitimidad especial establecida en el artículo 109° del C.P.Const.; es decir, que se trate de poderes del Estado, órganos constitucionales, gobiernos regionales o municipales; y, de otro lado, la existencia de un *elemento objetivo*; es decir, que la materia objeto del conflicto tenga sustento constitucional o en las leyes orgánicas que correspondan.

16. Con referencia al conflicto competencial planteado, y en relación a los elementos antes señalados, como presupuestos propios de este proceso constitucional, debemos indicar lo siguiente:

▪ *Configuración del Elemento Subjetivo*

Es de observarse que, en el conflicto competencial de autos, el elemento subjetivo queda plenamente configurado, en la medida en que, en concordancia con lo previsto por el artículo 109° numeral 2 del C.P.Const., el conflicto competencial instaurado se presenta entre dos gobiernos municipales (ambos sujetos legitimados para ser parte en el proceso constitucional competencial), y es cada uno de ellos el que se reconoce como titular legítimo –por razones contrapuestas– para el ejercicio de las competencias municipales cuestionadas.

▪ *Configuración del Elemento Objetivo*

En el caso bajo análisis se trata, en efecto, de un conflicto a propósito de las competencias constitucionales plasmadas en los artículos 194° y 195° incisos 3 y 5 de la norma fundamental, referidas específicamente a la competencia municipal territorial y al ejercicio de autonomía en esta materia; así como a la competencia asignada a los gobiernos municipales para administrar sus bienes y rentas, y para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad.

Es necesario señalar que al oponer el conflicto competencial de autos a dos gobiernos municipales, en el que ambos se afirman como titulares de las

¹⁰ STC 0006-2006-PC/TC (Fundamentos 6, 7, 8, 9, 10 y 11)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

competencias constitucionales esbozadas, se trata de un **típico conflicto positivo de competencias**, y dicha cuestión deberá ser dilucidada por este Colegiado, debiendo definir a cuál de los órganos en conflicto corresponde ejercer la competencia(s) constitucional(es) reclamada(s).

17. En el proceso constitucional instaurado, el acto que la demandante considera ilegítimo e invasor de competencias, es el Acuerdo de Concejo aprobado y emitido por la demandada, a efectos de proceder a la privatización del Mercado de Abastos N.º 1, disponiéndose la conformación de un Comité Especial de Privatización para tal objetivo. Se afirma “En relación a los actos que pueden ser objeto del conflicto (...) que cualquier acto lesivo, cualquier comportamiento puede dar origen a un conflicto, teniendo escaso relieve la forma que presente este acto. (...)”¹¹.
18. La definición por parte de este Tribunal Constitucional sobre a quién corresponde la titularidad de las competencias reclamadas, acarreará *—en su caso—* la anulación o no del acto o disposición cuya incompetencia se argumenta, lo que será consecuencia lógica de la determinación que se haga con relación al reparto competencial y a la titularidad correspondiente. Se dice que “(...)La competencia se configura como un poder-deber; y por ello como algo indeclinable; cuando el órgano titular ejerce alguna de las facultades que integran su competencia, no lo hace por un interés propio sino para el cumplimiento de los fines normativamente determinados.(...)”¹².
19. Habiéndose configurado en el conflicto competencial instaurado los presupuestos requeridos (*elemento subjetivo y elemento objetivo*), este Tribunal se encuentra habilitado para realizar el análisis que le permita determinar a quién corresponde ejercer legítimamente las competencias constitucionales reclamadas.

§ 2. CONCEPTOS CONSTITUCIONALES RELEVANTES

1. **El territorio como elemento esencial de los gobiernos locales, en tanto delimitador de competencias**
20. Los gobiernos locales tienen como uno de sus elementos esenciales el territorio, que es la superficie física sobre la que se asienta una Municipalidad que ejerce *ius imperium* local en ese espacio, al cual nos referiremos en detalle por ser de trascendencia para la absolución del caso que nos convoca.

¹¹ Óp. Cit. p. 158.

¹² GÓMEZ MONTORO, Ángel. *El Conflicto entre órganos constitucionales*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales, 1992. p. 262.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

21. Se considera que el territorio municipal está conformado por el espacio geográfico en el que el Municipio despliega y ejerce su poder. El principio de descentralización del Estado es el fundamento que subyace al concepto de territorio municipal que se desprende de lo dispuesto en el artículo 189° de la Constitución. Para efectos jurídicos y políticos, no basta el mero espacio geográfico asignado, sino que éste requiere de un procedimiento preestablecido, a fin de que dicho suelo pueda constituirse en una circunscripción territorial.
22. Este procedimiento ha sido establecido en la LOM, que señala “Las municipalidades provinciales y distritales se originan en la respectiva demarcación territorial que aprueba el Congreso de la República, a propuesta del Poder Ejecutivo (...)” <<artículo III del Título Preliminar>>.
23. Este Colegiado ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de la importancia de la circunscripción territorial de los gobiernos locales, como parámetro que permita regular sus respectivas competencias. En tal sentido, ha precisado: “(...) las competencias que corresponden a una autoridad municipal deben ser ejercidas dentro de la circunscripción territorial correspondiente; de lo contrario, se llegaría al absurdo de pretender que los actos administrativos de una entidad municipal puedan vincular y obligar a las demás corporaciones municipales, más aún cuando el artículo 194° de la Constitución no distingue entre un gobierno municipal y otro, sean de rango provincial o distrital, debido, justamente, al ámbito territorial dentro del que cada uno de ellos puede hacer uso de sus atribuciones¹³”. En esa línea, la LOM, en el artículo 124° citado en el apartado anterior, ha establecido el tipo de relaciones que deben establecer los gobiernos locales entre sí, esencialmente de respeto mutuo de sus competencias y gobierno.
24. Adicionalmente, el Tribunal Constitucional ha indicado que “Las Municipalidades son definidas como gobiernos locales que ejercen su competencia en la circunscripción de las provincias y distritos del Estado, y tienen una pluralidad de tareas las cuales les son asignadas atendiendo a lo siguiente: a) *Competencia por territorio*. Según ésta, las municipalidades, sean provinciales, distritales o delegadas, cuando ejercen sus atribuciones normativas, administrativas o económicas, sólo deben referirse a las circunscripciones geográficas para las cuales han sido elegidas (*esto se conoce como la Jurisdicción*). (...)”¹⁴.
25. Así, claro está que los gobiernos municipales ejercen sus competencias en el ámbito territorial (*competencia territorial*) que les corresponde de acuerdo a ley; de lo contrario se daría una invasión ilegítima del ámbito competencial

¹³ STC 015-2003-AI/TC (Fundamento 4)

¹⁴ STC 3283-2003-AA/TC (Fundamento 11)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

asignado. Cada gobierno municipal ejerce autonomía en el marco de sus competencias.

26. La demandada afirma: “Cuando el Decreto Ley N.º 11058 que crea el distrito de Surquillo, con parte del territorio del Distrito de Miraflores, el Mercado de Abastos y otros inmuebles de nuestra propiedad, a pesar de estar dentro de su jurisdicción no les pertenecen, (...)”¹⁵. Así, el Mercado de Abastos N.º 1, desde la creación del distrito de Surquillo, pertenece a la jurisdicción territorial de aquélla, y por tanto su gobierno local ha venido ejerciendo competencias sobre dicho inmueble en ese contexto.

2. El régimen de los bienes públicos

27. La demandante afirma que los bienes inmuebles de propiedad de la demandada que fueron adquiridos con anterioridad a la creación del distrito de Surquillo, ubicados dentro del territorio segregado que dio origen a este nuevo distrito, **por tratarse de bienes de dominio público, pasaron de pleno derecho a ser de titularidad de dominio público para la administración del nuevo distrito, por imperio de la ley y por ser parte del territorio que le dio origen. Afirma además que se ha producido una traslación de dominio de puro derecho de los bienes públicos (Mercado de Abastos N.º 1, Cementerio, Estadio y Depósito Municipal)** existentes en el área territorial sobre la que se creó el distrito de Surquillo¹⁶.
28. En contraposición a ello, la demandada considera que el Mercado de Abastos N.º 1 forma parte de su patrimonio, y aun cuando reconoce que el bien es de uso público, afirma que se encuentra en la esfera del dominio privado¹⁷, lo cual constituye un contrasentido.
29. A propósito de los bienes de dominio público, la Constitución ha establecido en el artículo 73º la inalienabilidad e imprescriptibilidad de los tales bienes. Y este Colegiado, en relación a esta disposición constitucional, ha indicado que “(...) En puridad, dicha norma se limita a señalar que tienen la condición de “inalienables”, es decir, que no pueden ser enajenados, y que, además, son imprescriptibles, *i.e.*, que no es posible derivar de la posesión prolongada en el tiempo derecho de propiedad alguno”¹⁸.
30. “(...) El dominio público es una técnica de intervención mediante la que se afectan a una finalidad pública determinada (...) -ya sea el uso o el servicio público-(...) ciertos bienes de titularidad pública (...), dotándoles de un régimen

¹⁵ Contestación de la demanda (Fundamento Séptimo - pág. 17)

¹⁶ Demanda (Fojas 99 y 100 del Expediente)

¹⁷ Contestación de la Demanda (Apartado Sexto)

¹⁸ STC 0048-2004-AI (Fundamento 107)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

jurídico de protección y utilización de Derecho Administrativo. En consecuencia, tres son los elementos que configuran la relación jurídica de dominio público. El primero: la titularidad pública de los bienes que la LPE (art.1) quiere definir como propiedad. Pero esta calificación jurídica es lo que menos importa, pues en todo caso se trata de una titularidad dominical de naturaleza *sui géneris*. El segundo, la afectación de los bienes objeto del dominio público a una finalidad o utilidad pública (...). El tercero, (...); la aplicación de un régimen especial administrativo de protección y uso de bienes¹⁹.

31. De otro lado, “(...) en razón de la finalidad pública que motiva la afectación, (...) distingue entre los bienes destinados al *uso público* y al *servicio público* (...). Son bienes destinados al **uso público** aparte de los que integran el demanio marítimo e hidráulico (...) los caminos, calles, paseos, puentes, parques y <<demás obras públicas de aprovechamiento o utilización general>> (subrayado nuestro).

En cambio, son bienes de **servicio público** los edificios (...) que sirven de soporte a la prestación de cualquier servicio público, tales como <<mataderos, mercados, lonjas, hospitales, hospicios, museos (...), escuelas, cementerios, elementos de transporte, piscinas y campos de deporte>>, etc.²⁰.

32. En cuanto a dominialidad administrativa, “(...) parte de la causa material y el marco territorial (...). También abarca los bienes destinados a una prestación de servicio público con posterioridad a los procesos de privatización²¹”.

33. La doctrina ha teorizado acerca de la figura de las *Mutaciones Demaniales*²², entendiendo por estas a los “(...) cambios que se producen en el estatuto jurídico de la [demanialidad] de un bien que continúa siendo de dominio público. Estos cambios pueden tener lugar por alteración del sujeto titular del bien o por modificaciones en su afectación. El cambio de titularidad puede obedecer, a su vez, a distintas razones. (...). Por ejemplo, (...) la segregación de parte de un término municipal, en el que existen bienes del demanio municipal, para agregarlo a otro. Más habitual es en nuestros días (...) la mutación demanial que acompaña a la transferencia del servicio al que el bien de dominio público sirve de soporte. El cambio de titularidad [en la administración] es en este caso una consecuencia de la redistribución de competencias. (...), cuando se trata de los bienes destinados a un servicio público la regla es que el cambio de titularidad

¹⁹ SÁNCHEZ MORÓN, Miguel *et ál Los Bienes Públicos (Régimen Jurídico)*. Madrid: Tecnos, 1997. p. 37.

²⁰ *Op. Cit.* p.38.

²¹ DROMI, Roberto. *Derecho Administrativo*. 10.ª edición actualizada. Buenos Aires – Madrid: Ciudad Argentina, 2004. p. 199.

²² Entiéndase por ‘demaniales’ el dominio público.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



del servicio comporta el cambio de titularidad de los bienes afectos al mismo. (...) ²³”.

34. La Constitución asigna como parte de las competencias de los gobiernos locales administrar sus bienes <<artículo 195, inciso 3>>; y, en función de ello, la LOM ha definido como bienes de propiedad municipal los *bienes inmuebles de uso público destinados a servicios públicos locales, así como los edificios municipales y todos los bienes adquiridos, construidos y/o sostenidos* por la municipalidad <<artículo 56º>> (subrayado agregado). Además, la Constitución en el reparto de competencias asigna a los gobiernos locales el organizar, reglamentar y administrar sus servicios públicos. <<artículo 195, inciso 5>>.

35. Se ha señalado que “(...) el servicio público es un medio para un fin próximo o para un fin mediano (*el bien común*), que se traduce en actividades públicas, con forma de obra, función o prestación de interés público (...) ²⁴”. En el caso de autos, en el inmueble en el que funciona el Mercado de Abastos N.º 1 se brinda el servicio público de mercados que constituye una prestación que persigue fines de interés público.

36. En referencia a los mercados, se ha indicado que “(...) Pueden los municipios construir los mercados y arrendar su explotación o encargarse de ambas cosas, que en gran número de casos será lo preferible, y cabe que las leyes reconozcan a los Municipios el derecho exclusivo de vender ocupando la vía pública, para reunir en un solo o varios mercados todos los vendedores y poder ejercer una mayor inspección en la venta de los artículos de consumo ²⁵”.

37. El Mercado de Abastos N.º 1 ha sido erigido sobre un bien inmueble, cuya propiedad registralmente figura inscrita a nombre de la demandada desde antes que se creara el distrito de Surquillo. No obstante, en dicho inmueble se brinda el servicio público de mercados destinado a satisfacer —qué duda cabe— una finalidad pública e interés colectivo, a favor y en beneficio de los vecinos de la localidad en la que la demandante ejerce gobierno. Adicionalmente, según afirma la demandante, ha tenido a su cargo la construcción del Mercado de Abastos N.º 1, la compra de frigoríficos, del arrendamiento de los puestos, la ampliación y remodelación del inmueble, así como de la concesión en uso de los puestos mediante subasta pública, entre otros ²⁶.

38. Este Colegiado considera relevante advertir que, a nivel del ordenamiento jurídico nacional, es el Decreto Supremo N.º 154-2001-EF; *Reglamento General de Procedimientos Administrativos de los bienes de propiedad estatal*, una

²³ SÁNCHEZ MORÓN, Miguel *Óp. Cit.* pp. 42-43.

²⁴ DROMI, Roberto. *Óp. Cit.* p. 825.

²⁵ GASCÓN MARÍN, José. *Municipalización de los servicios públicos*. Madrid: Librería General de Victoriano Suárez, 1904. pp. 234-235.

²⁶ Demanda (Fojas 104 del Expediente)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

norma de rango reglamentario que ha definido cuáles son los *bienes de dominio público*, entre ellos “a) Los bienes destinados al uso público, (...), cuya conservación y mantenimiento le corresponde a una entidad estatal; b) Los bienes de servicio público, que son aquellos destinados directamente al cumplimiento de los fines públicos de responsabilidad de las entidades estatales; así como los bienes destinados directamente a la prestación de servicios públicos (...)” <<artículo II del Título Preliminar>>.

39. Además, cabe señalar que la norma antes referida ha definido los *bienes del dominio privado del Estado* como aquellos que, siendo de propiedad de la entidad pública no están destinados al uso público ni afectados a algún servicio público. Sobre los bienes de dominio privado, las entidades públicas ejercen el derecho de propiedad con todos sus tributos, sujetándose a las normas del derecho común. <<Artículo III del Título Preliminar>>. Respecto de los bienes del Estado de dominio privado, este Colegiado se ha pronunciado indicando que “Los bienes que no están afectos al servicio público, al uso público o al interés nacional (...) constituyen, *prima facie*, bienes de dominio privado y, como tal, son embargables²⁷.”

40. El Mercado de Abastos N.º 1 constituye un bien de dominio público que ha sido afectado y es el soporte para brindar un servicio público, que es el de mercados. Además, en el caso de autos ha operado una **mutación demanial**, en la que el bien de dominio público, al estar afectado para fines de un servicio público, **ha cambiado de titularidad de dominio público para la administración**, pues se redistribuyeron competencias ante la creación del distrito de Surquillo y, desde entonces, las competencias constitucionales de administración del bien, así como de reglamentación y organización del servicio público de Mercados, han sido ejercidas legítimamente por la demandante.

3. Los Mercados Públicos y su privatización

41. La LOM, en términos de autonomía, indica que “(...) La autonomía (...) radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico” <<artículo II del Título Preliminar>>. La autonomía municipal está constituida por varios elementos, y entre ellos, podemos citar la autonomía administrativa, referida a la organización y prestación de los servicios públicos locales²⁸.

42. Como ya se señaló en fundamentos precedentes, una de las competencias que constitucionalmente se asigna a las Municipalidades es la de organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos de su localidad, aspecto congruente con la autonomía administrativa reconocida a las Municipalidades.

²⁷ STC 00015-2001-AI (Fundamento 29)

²⁸ D'AZEVEDO GARCÍA, Martín. “Temas Municipales”. Lima: *Gaceta Jurídica*, 1997. pp. 199-200.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Este Colegiado considera que es en el ejercicio de dicha autonomía administrativa que corresponde a la Municipalidad que ejerce legítimamente las competencias constitucionales asignadas, en virtud de la ejecución de un acto de gobierno, decidir acerca de la privatización del bien de dominio público que administra, por formar parte de la jurisdicción territorial que le compete.

43. Desde el año 1996 se reguló la privatización de los mercados públicos²⁹ (Ley N.º 26569 y su Reglamento, así como la Ley N.º 27111) a fin de dotar a los Gobiernos Locales del país de un instrumento que no sólo les permita suprimir sus gastos corrientes en el mantenimiento y funcionamiento de los mercados públicos, sino que puedan incrementar sus recursos disponibles o cumplir con las obligaciones atrasadas, muchas de ellas en cobranza judicial, que vienen asumiendo de administraciones anteriores, contribuyendo asimismo a ser los gestores de nuevas microempresas de comercialización que personalmente son atendidas por quienes regularmente realizan transacciones con el público consumidor³⁰.
44. Privatizar significa “(...) <<transferir una empresa o una *actividad pública* al sector privado>>. Transferencia, pues, al sector privado de una empresa o de una *actividad* (...) que son públicas³¹”. (subrayado agregado). Es evidente que es objeto de privatización aquello que no es del ámbito privado.
45. No debemos perder de vista que lo que se privatiza *stricto sensu* es el servicio público de mercados, y claro está que dicho servicio público tiene como soporte el inmueble en el cual el servicio se materializa, y cuya titularidad en la administración del bien público viene ejerciendo la demandante, en los términos expuestos en el fundamento 40, *supra*.

§ 3. ANÁLISIS DEL CONFLICTO COMPETENCIAL

1. Aplicación del *Test de Competencia*

a. Presupuestos del *Test de Competencia*

46. Tal como señaláramos en líneas precedentes, corresponde a este Tribunal definir a quién corresponde el ejercicio de las competencias constitucionales

²⁹ Es necesario precisar que mediante la Ley N.º 27001, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 26 de noviembre de 1998, se estableció como precisión “*que la transferencia de los mercados de abastos ubicados en inmuebles de propiedad del Estado, sea municipal o de cualesquiera otras entidades comprendidas dentro del Sector Público Nacional, se encuentran sujetos a lo dispuesto en la Ley N.º 26569 - Ley de Privatización de los Mercados Públicos*”.

³⁰ Decreto Supremo N.º 004-96-PRES

³¹ RETORTILLO BAQUER, Martín. “Reflexiones sobre las Privatizaciones”. En: *Revista de Administración Pública* (Centro de Estudios Constitucionales). N.º 144. Madrid. Setiembre – Diciembre 1997. p. 7.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

demandadas en este Conflicto Competencial, y para efectos de que el conflicto planteado sea resuelto, es necesario realizar una labor de interpretación constitucional y delimitar así la titularidad de las competencias. Procederemos a continuación a la aplicación del *Test de Competencia*.

47. Este Colegiado ha definido en materia del *Test de Competencia* que “De conformidad con dicho *test*, en primer lugar se debe analizar el *principio de unidad*. Luego, se debe ingresar propiamente en el análisis del principio de competencia, relacionado con la lista de materias pormenorizada previstas en la Constitución y en el bloque de constitucionalidad. (...)”³².

- *Principio de Unidad*

48. La Constitución prescribe que “(...) El estado [peruano] es uno e indivisible(...). Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes” <<Artículo 43>>. Respecto al principio de Unidad del Estado, el Tribunal Constitucional ha afirmado que “El Estado de nuestro país es unitario, (...). (...); por más descentralización que exista, el gobierno no puede dejar de ser unitario. (...). Para no dejar dudas al respecto se ha señalado que “el territorio de la República está integrado por regiones, departamentos, provincias y distritos, en cuyas circunscripciones se constituye y organiza el gobierno a nivel nacional, regional y local, en los términos que establece la Constitución y la ley, preservando la unidad e integridad del Estado y de la Nación”³³ (subrayado agregado).

49. Con relación a la descentralización, este Tribunal considera que “Para (...) entender correctamente el proceso de descentralización, (...), es necesario reconocer que cualquier tipo de análisis que se realice de las autonomías que se les reconoce con el subsecuente reparto de competencias, debe respetar (...), la unidad del Estado peruano como marco que guíe el proceso, (...)”³⁴. (subrayado agregado)

50. El artículo 189° de la Norma Fundamental establece que “El territorio de la República está integrado por regiones, departamentos, provincias y distritos, en cuyas circunscripciones se constituye y organiza el gobierno a nivel nacional, regional y local, en los términos que establece la Constitución y la ley, preservando la unidad e integridad del Estado y de la Nación.”

51. Así, el territorio nacional se divide -entre otros- en distritos, y dentro de cada distrito corresponde ejercer gobierno a las municipalidades distritales respetando

³² STC 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC (acumulados)

³³ STC 0002-2005-AI/TC (Fundamento 44)

³⁴ STC 00002-2005-AI. (Fundamento 41)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el ámbito jurisdiccional asignado, y en cada uno de los actos que se realice, debe subyacer el interés de velar por el principio de unidad del Estado.

52. En el caso de autos, se trata de dos Municipalidades que fungen de sujetos del conflicto competencial; que reclaman ser titulares –*simultáneamente*– de dos competencias constitucionalmente previstas (artículos 194° y 195° numerales 3 y 5), y es a este Colegiado a quien le corresponde definir cuál de las Municipalidades es la titular para el ejercicio legítimo de las competencias constitucionales. No debemos perder de vista que ambos órganos se encuentran en el mismo nivel de la división territorial estatal, que es el nivel local, no existiendo jerarquía entre ambos órganos.

53. En línea con el principio de unidad del Estado, lo relevante es que el servicio de mercados sea brindado con independencia de quién ostente la propiedad del bien inmueble a nivel registral, materia, además, que no corresponde a este Tribunal determinar.

54. El Estado peruano es unitario y descentralizado; se conforma por entidades descentralizadas en las que cada una de ellas ostenta autonomía, en lo político, económico y administrativo, dentro de la jurisdicción territorial que les corresponde. La jurisdicción territorial define en qué porción del territorio del Estado las Municipalidades ejercen autonomía. El territorio es uno de los elementos esenciales de los gobiernos locales.

• Principio de Competencia

55. A efectos de establecer el parámetro de control (*bloque de constitucionalidad*) en aras de la interpretación constitucional que generará la plataforma sobre la cual se realice el control. Este Colegiado considera oportuno citar los mandatos constitucionales, así como las disposiciones previstas en la Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM)³⁵, que se concatenan para efectos de contar con un parámetro de control adecuado en las materias que son relevantes para resolver el conflicto que nos convoca. Si bien la Norma Fundamental ha previsto un listado de competencias asignadas a los gobiernos locales, es la LOM la norma que desarrolla *in extenso* tales disposiciones constitucionales.

56. En aplicación del bloque de constitucionalidad, parámetro de control para la interpretación constitucional, corresponde a este Colegiado interpretar las competencias respecto de las cuales se ha planteado el conflicto, a la luz no sólo de la norma fundamental, sino que se debe incorporar a dicho bloque las disposiciones pertinentes de la LOM, tal como lo señaláramos.

³⁵ Ley N.º 27972 'Ley Orgánica de Municipalidades', publicada en el diario oficial "El Peruano" el 27 de mayo de 2003.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

57. Sobre las competencias constitucionales cuya titularidad se discute en el presente conflicto competencial, la Constitución expresa que “Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. (...). <<Artículo 194>>. La demandante afirma³⁶ que, como consecuencia de la afectación que la demandada realiza respecto de la competencia territorial de la que se considera titular, se le han afectado sus competencias constitucionales, tanto para administrar sus bienes y rentas <<artículo 195°, numeral 3>>, como para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales que están bajo su responsabilidad <<artículo 195°, numeral 5>>. Dicho mandato constitucional es corroborado por lo dispuesto en la LOM <<artículo II del Título Preliminar>>.

58. En cuanto a los servicios públicos locales, en línea con lo previsto en la Constitución <<artículo 195 numeral 5>>, la LOM prevé que “Los gobiernos locales (...) promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción” <<artículo IV del Título Preliminar LOM>>. Así, queda claro que los gobiernos locales tienen a su cargo que los servicios públicos locales que pertenecen a su circunscripción territorial, sean brindados en forma adecuada.

59. En cuanto a bienes y rentas de las municipalidades, la Constitución atribuye a los gobiernos locales competencias para administrarlos <<artículo 195 numeral 3>>, y además ha indicado que los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles, y que los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares para su aprovechamiento económico <<artículo 73>>. En esa línea, la LOM ha previsto qué debe entenderse por bienes y rentas de las municipalidades, y las características especiales que ostentan los bienes de dominio público de las municipalidades. Así, “Los bienes, rentas y derechos de cada municipalidad constituyen su patrimonio. El patrimonio municipal se administra por cada municipalidad en forma autónoma, con las garantías y responsabilidades de ley. Los bienes de dominio público de las municipalidades son inalienables e imprescriptibles. (...)” <<artículo 55° LOM>>. Además, es la LOM la que ha enumerado como bienes de las municipalidades: “(...) 1. Los bienes inmuebles y muebles de uso público destinados a servicios públicos locales. (...) 2. Los edificios municipales y sus instalaciones y, en general, todos los bienes adquiridos, construidos y/o sostenidos por la municipalidad. (...)” <<artículo 56° LOM>>, dotando así de contenido a la disposición constitucional.

60. En la medida en que, tal como se ha señalado en los fundamentos 26 y 40, *supra*, el Mercado de Abastos N.º 1 constituye un servicio público que pertenece al ámbito de jurisdicción territorial de la demandante, tal como lo afirma incluso la demandada; más aún cuando la LOM ha establecido que se entiende por *bien*

³⁶ Demanda (Fojas 105 del Expediente)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

municipal aquel inmueble de uso público destinado a un servicio público local (en el caso de autos, el servicio público de Mercados), así como los edificios municipales y sus instalaciones que hubieran sido adquiridos, construidos y/o sostenidos por la Municipalidad, como es el caso de la Municipalidad de Surquillo respecto del Mercado de Abastos N.º 1.

61. En consecuencia, al haber operado una *mutación demanial* (Ver fundamento 33, *supra*) en la medida en que el bien de dominio público que ha servido como soporte al servicio público de mercados, fue trasladado a la jurisdicción de la Municipalidad demandante desde su creación, corresponde a ella la administración de este bien inmueble a través del que se brinda el servicio público ya referido. Se produjo, por tanto, una redistribución tácita de competencias en este extremo. Con esto, el Tribunal Constitucional no pretende pronunciarse sobre la titularidad de la propiedad inscrita en los Registros Públicos, sino sobre la titularidad de dominio público para la administración del Mercado de Abastos N.º 1.
62. Este Colegiado, ha expuesto en los fundamentos 35 y 37, *supra*, sobre la naturaleza y el fin públicos que persigue el bien público que sirve de soporte a la prestación del servicio público de mercados, y que sobre él opera.
63. La privatización de los mercados públicos pertenecientes a las Municipalidades fue regulada por normativa legislativa específica, y tal como la Norma Fundamental prevé, es factible que los bienes de uso público sean concedidos a particulares para su mejor aprovechamiento económico <<artículo 73 *in fine*>>. Este Colegiado considera que tal decisión y la ejecución de tal proceso están inmersas y forman parte de las competencias constitucionales asignadas a las Municipalidades para administrar sus bienes y rentas, así como para administrar, reglamentar y organizar los servicios públicos de su localidad, en el marco de la competencia territorial que corresponda.
64. La LOM ha consignado un precepto para regular las relaciones entre las municipalidades. Así: “Las relaciones que mantienen las municipalidades entre ellas son de coordinación, de cooperación o de asociación para la ejecución de obras o prestación de servicios. Se desenvuelven con respeto mutuo de sus competencias y gobierno”. <<artículo 124º LOM>>. De modo que la ley ha previsto los mecanismos institucionales para afrontar en común la privatización de los mercados públicos de ser el caso.
65. Este Tribunal ha logrado definir que el Mercado de Abastos N.º 1 : (i) es un bien de servicio público por la finalidad pública que persigue; (ii) que se encuentra en la jurisdicción territorial asignada a la Municipalidad demandante³⁷; (iii) que se ha dado una *mutación demanial*, en la medida en que el bien público que sirve

³⁷ Cuestión sobre la que no hay controversia, dado que la Municipalidad demandada así lo reconoce.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

como soporte al servicio público de Mercados, fue incorporado a la jurisdicción de la demandante desde su creación; (iv) que la privatización constituye un acto de gobierno que, como tal, compete adoptar a la Municipalidad que legítimamente ejerce competencias respecto de dicho bien público; y que (v) las Municipalidades deben mantener respeto mutuo de las competencias que a cada una corresponde ejercer, así como del gobierno.

66. En consecuencia, consideramos *–luego de la labor interpretativa constitucional realizada y de la aplicación del Test de Competencia–* que el ejercicio de las competencias constitucionales reclamadas en el presente conflicto competencial *–respecto del Mercado de Abastos N.º 1 en tanto bien de servicio público–* le corresponde, en forma legítima, a la Municipalidad demandante.

67. Finalmente, como ya se ha establecido, los bienes de dominio público materia del proceso constitucional instaurado están ubicados y pertenecen a la jurisdicción territorial de la Municipalidad Distrital de Surquillo, y es ella la legítima titular de las competencias constitucionales reclamadas.

V. FALLO

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

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda interpuesta por la Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, por cuanto se han afectado las competencias cuyo ejercicio le corresponde en virtud de los artículos 194º, y 195º incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, respecto de los bienes destinados a servicios públicos pertenecientes a su jurisdicción territorial, como es el caso del Mercado de Abastos N.º 1. Y, en consecuencia, **NULO** el Acuerdo de Concejo N.º 032-2007-MM, emitido por la Municipalidad Distrital de Miraflores, a través del cual se aprueba la privatización del Mercado de Abastos N.º 1.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LANDA ARROYO
MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (r)