



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 57-98-AA/TC  
LIMA  
EDITORIA SPORT S.A.

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los diecinueve días del mes de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados: Acosta Sánchez, Presidente; Díaz Valverde, Vicepresidente; Nugent y García Marcelo, pronuncia sentencia:

#### ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por la empresa Editora Sport S.A. contra la Resolución de la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento cincuenta y cinco, su fecha veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y siete, que declaró infundada la Acción de Amparo.

#### ANTECEDENTES:

La empresa Editora Sport S.A., representada por su apoderado judicial don Óscar Andrés Valverde Ochoa, interpone Acción de Amparo contra la Municipalidad Distrital de Lince, a efectos de que se declare inaplicable la Ordenanza Municipal N.º 009-96-MDL, del veintiuno de setiembre del año mencionado, por considerar que la misma vulnera sus derechos constitucionales relativos a la libertad de empresa, la libertad de prensa y las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra o la imagen por cualquier medio de comunicación social.

La empresa demandante, la cual es propietaria y editora del periódico *El Chino*, especifica que mediante la ordenanza cuestionada se aprobó regular en los quioscos y puestos de venta de periódicos y revistas de la jurisdicción (sic) de Lince la exhibición de publicaciones que contengan en primera plana imágenes de personas desnudas o semidesnudas; imágenes de parejas homosexuales y/o heterosexuales en actos carnales; imágenes de cadáveres, de cuerpos mutilados, quemados y de otros sucesos de índole similar que reflejen el carácter repulsivo y/o macabro de la muerte violenta; precisándose además en su contenido, que los infractores serán sancionados con multa equivalente al cinco por ciento de la unidad impositiva tributaria, la misma que será duplicada en caso de reincidencia. Tal regulación, a su juicio, infringe principalmente el derecho de toda persona a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento alguno, así como la norma que considera delito



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

toda acción que suspenda o clausure algún órgano de expresión o le impida circular libremente. Puntualiza, por otra parte, que su periódico *El Chino* no publica imágenes de índole pornográfica por estar contra las mismas y que cuando publica imágenes de cadáveres, lo hace para llamar la atención de las autoridades a efectos de que se investiguen y sancionen los ilícitos cometidos. Por último, alega que la vulneración de sus derechos la acredita con la constatación policial efectuada por la Delegación Policial de Lince y la actuación notarial realizada por el Notario Público, don Sigifredo de Osambela Lynch, ambas acompañadas al texto de la demanda.

La Municipalidad Distrital de Lince, representada por su Alcalde don Eduardo Mostajo Turner, se apersona al proceso proponiendo la excepción de litispendencia, a efectos de que se anule lo actuado y que se dé por concluido el proceso, en razón de que la empresa demandante interpuso Acción de Amparo en idénticos términos, con idéntica pretensión y entre las mismas partes, ante el Segundo Juzgado Especializado en Derecho Público de Lima en el Expediente N.º 192-96.

El Tercer Juzgado Especializado en Derecho Público, de fojas sesenta y siete a setenta y uno, con fecha veinticinco de noviembre de mil novecientos noventa y seis, declaró infundada la demanda así como infundada la excepción de litispendencia, por considerar que la constancia policial contiene seis declaraciones de voluntad unilaterales que no demuestran que el Alcalde de Lince haya prohibido en forma específica la exhibición y venta del diario *El Chino* y que el acta notarial da fe de cuatro declaraciones de voluntad expresadas unilateralmente por sus deponentes, las mismas que no obstante dar cuenta de que en los puestos de venta de sus declarantes se encontró un ejemplar de la ordenanza cuestionada, no resulta empero prueba suficiente para acreditar que la demandada o sus servidores visiten diariamente a los declarantes para prohibirles la exhibición del diario *El Chino*. Por otra parte, la excepción propuesta no puede prosperar debido a que el proceso que le sirve de sustento ha quedado consentido y ejecutoriado al no haber sido impugnada la sentencia por ninguna de las partes, por lo que no existe proceso idéntico en curso.

La Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas ciento cincuenta y cinco, con fecha veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y siete, confirma la apelada, por considerar principalmente que en autos no se evidencia que la demandada haya realizado actos que pudieran configurar una vulneración efectiva a los derechos constitucionales invocados por la empresa demandante. Contra esta Resolución, la demandante interpone Recurso Extraordinario.

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**FUNDAMENTOS:**

- 
- 
- 
- 
- 
1. Que, conforme aparece del petitorio contenido en la demanda interpuesta, el objeto de ésta se dirige a la no aplicación de la Ordenanza Municipal N.º 009-96-MDL emitida por la Municipalidad de Lince con fecha veintiuno de setiembre de mil novecientos noventa y seis, por considerar que la misma vulnera los derechos constitucionales de la empresa demandante relativos a la libertad de empresa, la libertad de prensa y las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra o la imagen por cualquier medio de comunicación social, al haber establecido en su contenido la prohibición de que los quioscos y puestos de venta de periódicos y revistas exhiban publicaciones cuya primera plana contenga “imágenes de personas desnudas o semidesnudas”, “imágenes de parejas homosexuales y/o heterosexuales en actos carnales” o “imágenes de cadáveres [...] y otros sucesos de índole similar que reflejen el carácter repulsivo y/o macabro de la muerte”, estipulando asimismo sanciones para quien no acate dicha medida.
  2. Que por consiguiente para acreditar las condiciones de procedibilidad de la presente acción o, en su caso, la legitimidad o no de la demanda interpuesta, procede señalar en primer término que en el caso de autos no cabe invocar la regla de agotamiento de la vía previa prevista en el artículo 27º de la Ley N.º 23506, habida cuenta de que los actos que se juzgan como violatorios se vienen materializando en la práctica, conforme se corrobora en las instrumentales de fojas cinco a ocho de los autos, lo que, por el contrario, hace de aplicación las excepciones previstas en los incisos 1) y 2) del artículo 28º de la norma antes acotada. Tampoco cabe alegar caducidad en la presente acción, por tratarse del cuestionamiento de actos de naturaleza sucesiva o continuada, siendo pertinente para casos como el presente el artículo 26º de la Ley N.º 25398.
  3. Que, cabe precisar que tampoco resulta viable alegar excepción de litispendencia, tal y como lo ha hecho la entidad demandada, ya que el Expediente N.º 192-96 sobre Acción Amparo seguido entre las mismas partes, quedó concluido en su oportunidad mediante resolución consentida, no existiendo por tanto litispendiente o, para efectos constitucionales, vía paralela a la cual la demandante haya recurrido con anterioridad y que, como consecuencia, convierta en improcedente su reclamo conforme el inciso 3) del artículo 6º de la Ley N.º 23506. Por el contrario, al haberse desestimado en aquella causa el petitorio de la demandante, resulta legítimo su derecho a iniciar otro proceso, de conformidad con el artículo 8º de la misma Ley N.º 23506, y según el cual sólo existe cosa juzgada cuando el resultado de la demanda es estimatorio o favorable.
  4. Que, en lo que se refiere a los aspectos de fondo resulta necesario dilucidar, aquél que se vincula con el tema de las competencias o reservas de regulación normativa, vale decir, con el hecho de determinar si resulta constitucionalmente legítimo que mediante una norma jurídica como la Ordenanza Municipal, se pueda reglamentar el ejercicio de



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

determinados derechos constitucionales, y particularmente de la libertad de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra o la imagen por cualquier medio de comunicación social.

5. Que, a este respecto, y aun cuando este Tribunal ya ha esbozado una primera aproximación en los fundamentos 9 y 10 de la Sentencia recaída en el Expediente N.º 1211-99-AA/TC, conviene recalcar aquí que cuando la Constitución deja abierta la posibilidad de que se regulen o reglamenten los derechos fundamentales o los ámbitos dentro de los cuales éstos puedan ejercerse, tal opción no puede entenderse sino como la necesidad de que el tratamiento regulativo a dispensar sea por principio igual en todas las circunstancias. Para cumplir con dicho objetivo, es sólo la ley (o en casos excepcionales, el decreto legislativo) la única forma normativa que, como expresión de la voluntad general de toda la colectividad, puede asegurar por sus alcances universales, el cumplimiento de un principio tan elemental como el de igualdad. No ocurre lo mismo con la ordenanza municipal o, en definitiva, con cualquier otra expresión normativa circunscrita sobre ámbitos territoriales más o menos amplios o reducidos, pues independientemente de que su jerarquía o rango sea el mismo que el de una ley, es un hecho inobjetable que sus efectos (los de la ordenanza u otras variables similares) no se aplican sobre todos los individuos que conforman la colectividad de un Estado, sino tan sólo sobre aquéllos que integran la respectiva repartición descentralizada.
6. Que, bajo la perspectiva antes descrita, si se permitiera que mediante una ordenanza municipal se estatuyera el tratamiento directo de cualesquiera de los derechos fundamentales, ya sea para establecerles límites o restricciones, o por el contrario, para dispensarles criterios amplios o extensivos de operatividad, resultaría que en un mismo Estado existirían tantos tratamientos regulativos de derechos como corporaciones descentralizadas de gobiernos locales, con manifiesto y evidente perjuicio –cuando no desnaturalización grotesca–, del principio de igualdad. Por ejemplo, la libertad de reunión, la libertad de asociación o, en fin, cualquier otra libertad, podrían tener alcances absolutamente distintos en unos u otros distritos o límites totalmente diferentes en unas u otras provincias. La hoy demandada Municipalidad de Lince –para ser más explícitos– podría asumir una posición distinta a la de la Municipalidad de Jesus María, esta última a las de Breña, Miraflores o San Isidro; todas o algunas de las distritales a la Municipalidad Provincial de Lima; ésta a las provinciales del interior del país y así *ad infinitum*, dentro de un panorama absolutamente incongruente y opuesto –como es evidente– a lo que persigue la Constitución.
7. Que, de acuerdo con las consideraciones precedentes este Supremo Tribunal estima, en consecuencia, que por elemental regla de competencia –y en salvaguarda del tratamiento en igualdad de condiciones a que toda persona (natural o jurídica) tiene derecho– la demandada Municipalidad Distrital de Lince no ha debido regular,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

mediante Ordenanza, aspectos concernientes a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral, escrita o la imagen, pues es un hecho que tal atribución sólo puede quedar librada al ámbito exclusivo y excluyente de la ley o –lo que es lo mismo– a la decisión del órgano legislativo, intérprete por excelencia de la voluntad del colectivo nacional.

8. Que, correlativamente a lo dicho, otro de los aspectos que conviene relieves en aras de evitar situaciones como las que se ha cuestionado respecto de la ordenanza municipal expedida por la Municipalidad de Lince, es la del alcance regulativo que posee en función de lo que determina la Norma Fundamental, vale decir, el sustento de legitimidad constitucional que puede poseer una disposición jurídica como aquélla cuya inaplicabilidad se solicita. A este respecto y aun cuando este Tribunal no va a merituar si la ordenanza municipal en referencia es cuestionable o no a la luz del contenido material de la Constitución, el sólo hecho de haber reconocido que temas como los referidos a los derechos fundamentales únicamente pueden regularse por ley, lo lleva a sostener que en la hipótesis de que el Congreso de la República reglamente el derecho a la información (que es el que aquí se discute), la correspondiente normativa debe suponer no precisamente el uso de generalizaciones en el tratamiento de las cosas, sino una adecuada distinción y ponderación de las diversas hipótesis que se pretenden regular. En dicho contexto será la regla de razonabilidad la fuente obligada de observación y la garantía de que el derecho regulado no se desnaturalice o resulte carente de contenido esencial.
  
9. Que, precisadas las consideraciones precedentes, un último extremo a dilucidar tiene que ver directamente con el factor demostrativo inherente al reclamo constitucional que plantea la entidad demandante, es decir, con el hecho de si se acreditó o no la vulneración o amenaza de vulneración de los derechos invocados en aplicación de la Ordenanza Municipal N.º 009-96-MDL. Sobre este particular y aun cuando la resoluciones emitidas en sede judicial, y sobre todo la apelada, han desestimado inexplicablemente el valor probatorio de las instrumentales obrantes de fojas cinco a ocho de los autos –por considerarlas como insuficientes–, este Tribunal, por el contrario, considera que tanto la constatación policial efectuada por personal de la Delegación Policial de Lince, como el acta levantada por el Notario Público, don Sigifredo de Osambela Lynch, tienen no sólo el carácter de prueba plena, sino que incluso representan el medio más idóneo a efectos de acreditar situaciones como las reclamadas. A las mismas, en todo caso, puede añadirse con carácter complementario, las obrantes de fojas sesenta a sesenta y tres y las contenidas de fojas setenta y nueve a ochenta y tres de autos, todas las cuales no hacen sino ratificar las restricciones que, como consecuencia de la ordenanza cuestionada, se vienen produciendo contra el medio de expresión editado por la entidad demandante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10. Que no está demás señalar que si la resoluciones emitidas en sede judicial se permiten considerar como no idóneas o, como inadecuadas las pruebas aportadas por la entidad demandante, sería entonces conveniente indicar cuáles son las pruebas que, a su juicio, sí lo serían.
11. Que, finalmente, y puesto que el presente caso debe ser evaluado en todos sus aspectos críticos, debe quedar perfectamente establecido que no obstante encontrarse imposibilitados los gobiernos locales de normar en materia de derechos fundamentales, tal y cual ha quedado expuesto en líneas anteriores, ello no significa ni tampoco puede interpretarse como que carezcan de potestad de fiscalización o control en aplicación directa de la ley en cuanto norma general. Lo expresado quiere decir que si mediante publicaciones se cometieran excesos como la pornografía o el exhibicionismo obsceno –por citar dos hipótesis bastante frecuentes– es evidente que la autoridad municipal no sólo estaría facultada, sino que se encontraría inexcusablemente obligada a denunciarlos como tales ante las autoridades competentes. A tales efectos, es un hecho que para ciertos casos y de estimarse que con determinadas publicaciones se lesiona gravemente el honor de las personas o la educación y moral –especialmente sensible en el caso de los niños y adolescentes–, puede apelarse a la previsión contemplada en el artículo 183° del Código Penal, establecida justamente para evitar situaciones que comprometan valores de tanta importancia como los antes señalados, sin perjuicio de que el Ministerio Público ejerza igualmente tales acciones en uso de sus atribuciones específicas. El único límite será, en consecuencia –y como ya se ha señalado– el que la ley indique, de conformidad con los mandatos constitucionales.
12. Que, por consiguiente, y habiéndose acreditado la transgresión de los derechos constitucionales reclamados, resultan de aplicación los artículos 1°, 3°, 8°, 9°, 24° incisos 4) y 22) de la Ley N.° 23506 así como el artículo 26° de la Ley N.° 25398, en concordancia con los artículos 1°, 2° incisos 2) , 4) y 24-A) y 59°, de la Constitución Política del Estado. Por el contrario, no habiéndose verificado en el caso de autos actitud o intención dolosa de parte de quienes representan la corporación demandada, habida cuenta de los aspectos controversiales que encierra la presente causa, no resulta de aplicación el artículo 11° de la Ley N.° 23506.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

**FALLA:**

**REVOCANDO** la Resolución de la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento cincuenta y cinco, su fecha veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y siete, que confirmando la apelada declaró infundada la demanda; **REFORMÁNDOLA** declara **FUNDADA** la Acción de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Amparo interpuesta por Editora Sport S.A. y, en consecuencia, inaplicable para su caso la Ordenanza Municipal N.º 009-96-MDL de fecha veintiuno de setiembre de mil novecientos noventa y seis. Ordena a la Municipalidad Distrital de Lince abstenerse de prohibir la exhibición del diario *El Chino* en los quioscos y puestos de venta de periódicos y revistas de su respectiva circunscripción. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

ACOSTA SÁNCHEZ  
DÍAZ VALVERDE  
NUGENT  
GARCÍA MARCELO

Lsd.

**Lo que certifico:**

Dr. César Cubas Longa  
SECRETARIO RELATOR