Firmado digitalmente por:
MORALES SARAVIA Francisco Humberto FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 30/09/2023 15:46:26-0500

Firmado digitalmente por:
SUAREZ EGOAVIL ELDA MILAGROS FIR 72752222 hard
Motivo: Doy fe
Fecha: 30/09/2023 17:44:23-0500

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de setiembre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia y Domínguez Haro, pronuncia la siguiente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Adán Felipe Rojas Bautista contra la Resolución 17, de fecha 10 de setiembre de 2022[1], expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

Firmado digitalmente por:
GUTIERREZ TICSE Luis Gustavo FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 30/09/2023 16:22:42-0500

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 20 de julio de 2021[2], don Adán Felipe Rojas Bautista interpuso demanda de amparo –ampliada mediante escrito de fecha 2 de agosto de 2021[3]– contra el Fiscal Provincial de Prevención del Delito de Ica, don Pedro Eloy del Carpio Soto. Solicitó que el fiscal se abstenga de realizar acciones administrativas y penales, así como el tapiado, operativos y colocación de muros en el frontis de su local denominado Yapa Cuisins Sushi Bar, ubicado en la urbanización Sol de Ica, manzana E, lote 02-03, dedicado al expendio de comidas y otros, porque ello representa una amenaza a sus derechos al trabajo, a la libertad personal y a la libertad de empresa.

Refirió que el fiscal demandado le tiene animadversión y que lo ha amenazado con detención; agregó que el 17 de julio de 2021 el fiscal adjunto, señor Julio Salas Cruces, se apersonó a su restaurante y por órdenes del demandado dispuso la clausura temporal por 30 días de su negocio; asimismo, indica que dicho acto se concretó con el acta de clausura suscrita con antelación a la intervención por el subgerente de seguridad ciudadana de

[1] Cfr. Foja 252.
[2] Cfr. Foja 12.
[3] Cfr. Foja 19.

Firmado digitalmente por:
DOMINGUEZ HARO Helder FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 30/09/2023 17:16:55-0500

la Municipalidad de Ica, pues dicho funcionario no estuvo presente en la intervención fiscal.

Admisión a trámite

Con Resolución 1, de fecha 17 de agosto de 2021[4], el Tercer Juzgado Civil – Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Ica declaró improcedente liminarmente la demanda; no obstante, mediante Resolución 7, de fecha 10 de diciembre de 2021[5], la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica revocó dicha resolución y ordenó la admisión a trámite de la demanda. Con Resolución 8, de fecha 23 de marzo de 2022[6], el *a quo*, en cumplimiento de lo ordenado por el superior, admitió a trámite la demanda.

Contestación

Con fecha 13 de abril de 2022[7], el Fiscal Provincial demandado contestó la demanda y solicitó que sea declarada improcedente. Señaló que es falso que haya intervenido en el operativo u ordenado detención alguna; que las acciones de prevención, incluidos los operativos, que concluyeron en exhortación, han sido conferidas por ley; que en el operativo referido en la demanda no intervino él, sino el fiscal Julio Salas dentro de los márgenes de ley; agrega que la Fiscalía no dispuso la clausura temporal de su local comercial, sino la Municipalidad conforme a sus atribuciones, por lo que levantó el acta correspondiente; asimismo, indica que no es cierto que exista amenaza, puesto que para arribar a esta conclusión el demandante parte de supuestos y conjeturas.

El Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio Público, con fecha 20 de abril de 2022[8], se apersonó al proceso y contestó la demanda. Solicitó que sea declarada improcedente o infundada, por considerar que el fiscal emplazado actuó dentro de la ley en cumplimiento de sus funciones y que no existe animadversión. Sostiene que es falso que la Fiscalía haya ordenado la detención; que el 17 de julio de

[4] Cfr. Foja 22
[5] Cfr. Foja 57
[6] Cfr. Foja 64
[7] Cfr. Foja 153
[8] Cfr. Foja 173.

2021 no intervino el demandado, sino el fiscal adjunto, señor Julio Salas Cruces; que la Fiscalía no tiene facultad para cerrar locales, sino la Municipalidad; y que fue esta última la que dispuso el cierre del local comercial del demandante por incumplimiento de la normativa en cuanto a los horarios establecidos por la pandemia causada por la COVID-19. Agregó que existen vías procedimentales específicas igualmente satisfactorias para la protección del derecho constitucional alegado.

Resolución de primer grado

A través de la Resolución 12, de fecha 3 de junio de 2022[9], el Tercer Juzgado Civil – Sede Central de Ica declaró improcedente la demanda de amparo, por considerar, principalmente, que la autoridad conjunta, civil y policial puede participar en operativos para garantizar la salud pública y seguridad ciudadana al amparo de sus funciones reguladas por ley. Indicó que no existe certeza ni inminencia de posible vulneración a los derechos invocados, pues el ejercicio legal del cumplimiento de las funciones de las autoridades no puede considerarse amenaza. Agregó que el acta de clausura puede ser cuestionada en una vía procesal específica, que no es el amparo.

Resolución de segundo grado

A su turno, la Sala Superior revisora, mediante Resolución 17, de fecha 10 de setiembre de 2022[10], confirmó la apelada. Argumentó que los hechos ocurrieron durante el periodo de emergencia sanitaria por motivo de la COVID-19, razón por la cual algunos derechos se vieron restringidos y que, por otra parte, se requería de mayor celo en vigilancia de la salud, de allí que la Municipalidad emitió el acta de clausura por incumplimiento de las normas, sin que ello signifique arbitrariedad de la Fiscalía, más aún porque ésta tiene justificación en el cumplimiento de sus funciones.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. En el caso de autos, el recurrente solicita que el Fiscal demandado se abstenga de efectuar acciones administrativas y penales, de colocar

[9] Cfr. Foja 204.
[10] Cfr. Foja 252

tapiados y muros en el frontis de su local, y de realizar operativos de clausura de su local comercial. Alega la vulneración de sus derechos al trabajo, a la libertad personal y a la libertad de empresa.

Análisis de la controversia

2. Si bien el proceso constitucional de amparo procede para el caso de amenazas de vulneración de derechos constitucionales, tal como lo menciona expresamente el artículo 200, inciso 2), de la Constitución, es importante resaltar que la amenaza debe poseer dos rasgos esenciales: certeza e inminencia, de modo que dicho riesgo pueda ser atendible a través del proceso constitucional de amparo.

3. Al respecto, este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, se ha pronunciado indicando que la procedencia del amparo para casos de amenazas de vulneración de derechos constitucionales está supeditada a que tal amenaza sea cierta e inminente. De este modo, se afirmó que, para ser objeto de protección frente a una amenaza a través de los procesos constitucionales, esta "debe ser cierta y de inminente realización; es decir, el perjuicio debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible, excluyendo del amparo los perjuicios imaginarios o aquellos que escapan de una captación objetiva. En consecuencia, para que sea considerada cierta, la amenaza debe estar fundada en hechos reales, y no imaginarios, y ser de inminente realización, esto es, que el perjuicio ocurra en un futuro inmediato, y no en uno remoto. A su vez el perjuicio que se ocasione en el futuro debe ser real, pues tiene que estar basado en hechos verdaderos, efectivo, lo cual implica que inequívocamente menoscabará alguno de los derechos tutelados; tangible, esto es, que debe percibirse de manera precisa; e ineludible, entendiendo que implicará irremediablemente una vulneración concreta"[11].

4. En el caso de autos, no existe mínima evidencia o medios probatorios que permitan efectuar un análisis de fondo para la protección de los derechos invocados; es decir, que no se aprecian elementos que permitan percibir el perjuicio real, efectivo, tangible, concreto e ineludible. Por el contrario, todo lo alegado escapa a una captación objetiva, pues, por un lado, la Fiscalía Provincial de Prevención del

[11] Cfr. sentencia expedida en el Expediente 00091-2004-AA/TC, fundamento 8.

Delito está facultada para realizar funciones, propiamente, de prevención a través de operativos y otros; y, por otro lado, los documentos presentados no permiten identificar alguna acción manifiesta que pudiese entenderse como una amenaza de parte del fiscal emplazado a los derechos invocados, por lo que no es de recibo una transcripción notarial de un audio enviado por una red social, en el que no se identifica la persona que lo envió.

5. De los actuados tampoco se aprecia indicio alguno de amenaza de clausura definitiva del local comercial a cargo de la Municipalidad Provincial de Ica, porque es justamente esta la entidad encargada de velar por el cumplimiento de las reglas establecidas para la correcta explotación comercial de inmuebles dentro de dicha circunscripción municipal. En suma, no constituye indicio de amenaza cierta o inminente el hecho de que la autoridad ejerza sus funciones dentro del marco conferido por ley. En consecuencia, este extremo de la demanda debe ser desestimado.

6. En cuanto a la amenaza a la libertad personal que alega se habría producido por orden del fiscal emplazado, mediante una detención arbitraria, cabe precisar que es el proceso de *habeas corpus* el que brinda tutela a dicho derecho, razón por la cual no corresponde emitir pronunciamiento sobre dicho extremo, por lo que queda expedito el derecho del recurrente para que acuda al citado proceso.

7. Finalmente, dado que el recurrente plantea alegatos respecto de la emisión del acta de clausura temporal de fecha 17 de julio de 2021, pero no solicita su nulidad en este proceso, cabe precisar que en el proceso contencioso-administrativo corresponde efectuar la revisión eventual de dicho acto administrativo, en tanto es la vía idónea para ello, mientras que el proceso de amparo es residual a los procesos ordinarios, más aún cuando, respecto de dicho extremo, no se evidencia la existencia de riesgo de irreparabilidad o necesidad de tutela de urgencia.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE