



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXPEDIENTE 00015-2012-PI/TC
PUNO
COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

PLENO JURISDICCIONAL
Expediente 00015-2012-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1 de marzo de 2017

ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO C. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ley N° 29903, Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones.

Magistrados firmantes:

SS.

**MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
RAMOS NUÑEZ.**

TABLA DE CONTENIDOS

I. ANTECEDENTE	3
A. PETITORIO CONSTITUCIONAL	3
B. DEBATE CONSTITUCIONAL	3
B.1. Demanda	3
B.2. Contestación de la demanda	4
II. FUNDAMENTOS.....	5
1. EXAMEN FORMAL DE LA LEY 29903.....	6
1.1 La aprobación del Proyecto de Ley en comisiones	7
1.2. La aprobación de la ley en cuestión	10
1.2.1. Plazos para la aprobación de la ley.....	10
1.2.2. Ampliación de agenda	11
1.2.3. Votos necesarios para la aprobación	11
1.2.4. La atención a las opiniones de los actores incluidos	12
2. EXAMEN SOBRE EL FONDO DE LA LEY 29903	12
2.1. La cosa juzgada en las sentencias de inconstitucionalidad	12
2.2. El pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente 00013-2012-PI/TC	13
3. EXAMEN DEL PEDIDO DE DECLARACIÓN DE ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL	14
III. FALLO.....	16

Handwritten signatures and scribbles on the left side of the page, including a large vertical signature and several smaller marks.



SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al primer día del mes de marzo de 2017, el Tribunal Constitucional, en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Miranda Canales, presidente; Ledesma Narváez, vicepresidenta; Urviola Hani; Blume Fortini; Ramos Núñez; Sardón de Taboada; y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, y con el fundamento de voto del magistrado Ramos Núñez y los votos singulares de los magistrados Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera que se agregan.

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 24 de agosto de 2012, el Ilustre Colegio de Abogados de Puno interpone demanda de inconstitucionalidad con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad, por la forma, de la Ley 29903, Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones, al considerar que esta fue emitida sin seguir el procedimiento parlamentario establecido y, a su vez, que se declaren inconstitucionales, por el fondo, los artículos 1 y 2 de la referida Ley, en la parte que modifica e incorpora los artículos 6, 7-A, 13, 14-A, 14-B, 14-C y 24-D del Decreto Supremo 054-97-EF, por considerarlos incompatibles con los artículos 2, inciso 14; 11; 12; 58; 59; 60; 61; 62 y 103 de la Constitución. Por último, solicita que se declare el estado de cosas inconstitucional de carácter estructural del sistema privado de pensiones por encontrarse en un deliberado incumplimiento de lo establecido en la Sentencia 00014-2007-PI/TC.

Por su parte, con fecha 6 de mayo de 2013, el Congreso de la República contesta la demanda a través de su apoderado negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Los demandantes y el Congreso de la República presentan los argumentos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, los cuales se resumen a continuación.

B.1. Demanda

La demanda se sustenta en los siguientes argumentos:

Sostiene que el Proyecto de Ley del Ejecutivo sobre la Reforma del Sistema Privado de Pensiones (ahora Ley 29903) fue debatido y dictaminado únicamente por la Comisión de Defensa del Consumidor, a diferencia de iniciativas previas que fueron decretadas a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social.

- Añade que el dictamen del primero de dichos proyectos se realizó un día después de su llegada, mediante una ampliación irregular de la agenda para, posteriormente, incluirlo en el orden del día de la Comisión Permanente a través de una segunda ampliación de agenda. Dado esto, el referido proyecto se sometió a votación, y se aprobó con un voto de diferencia.
- Al determinar las licitaciones obligatorias, la Ley 29903 vulnera los derechos constitucionales de los afiliados a la libre elección del proveedor de servicios previsionales, la libertad contractual y la libertad de contratar.
- La licitación del servicio de administración solamente crea una apariencia de competencia, en tanto que esta se da únicamente por veinticuatro meses.
- Las disposiciones legales impugnadas, referentes a la figura del cobro de comisión por saldo, vulneran la previsión constitucional de la intangibilidad de los fondos de seguridad social y resultan ineficientes.
- El proceso de centralización obligatoria es contrario a los derechos a la iniciativa privada y a la libertad de empresa, en la medida en que se obliga a las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) a centralizar varios de sus procesos operativos internos.
- Se desconoce el rol subsidiario del Estado en la actividad empresarial, pues habilita a la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (Sunat) para cumplir con las funciones de una empresa centralizadora, creando también un monopolio legal a su favor.
- Las disposiciones impugnadas y, por conexidad, las restantes de la referida ley no defienden los intereses de los afiliados a las AFP.
- Dichas disposiciones, además, contravienen lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, toda vez que, si los afiliados no expresan su voluntad de continuar en el esquema de la comisión por flujo, serán trasladados al cobro de comisión mixta.
- Por último, se deberá declarar un estado de cosas inconstitucional de carácter estructural, en tanto que existe un deliberado incumplimiento por parte del Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo de lo dispuesto anteriormente por este Tribunal en la sentencia emitida en el Expediente 00014-2007-AI/TC.

B.2. Contestación de la demanda

El Congreso de la República, por su parte, contesta la demanda exponiendo los siguientes argumentos:

- 
- La libertad de contratar por parte de los afiliados se ve únicamente limitada de manera temporal y relativa, en tanto que el periodo de afiliación es de veinticuatro meses y existe un criterio de rentabilidad que ameritaría el traslado a otra AFP. Además, tampoco se vulnera la libertad contractual, pues la Ley no persigue la invalidez o modificación de los acuerdos ya celebrados.
 - La licitación del servicio de administración se realiza cada 24 meses, plazo en el cual las AFP volverán a competir para inscribir a los nuevos afiliados, siempre que ofrezcan cobrar una comisión menor a la más baja ya existente.
 - El uso de los recursos previsionales no solo están destinados al pago de las pensiones, sino también al aseguramiento y la garantía del pago. Así, la comisión por saldo no afecta la intangibilidad, por cuanto está destinada al aseguramiento y garantía del pago de la pensión.
 - Además, si bien las disposiciones impugnadas limitan la libertad de las AFP de organizar sus procesos operativos, ello no supone la vulneración de la iniciativa privada o la libertad de empresa puesto que, tras aplicar el test de proporcionalidad, se advierte que el grado de realización u optimización del fin constitucional perseguido supera la intensidad de la intervención en el derecho.
 - Las disposiciones impugnadas no crean un monopolio legal a favor de la Sunat, toda vez que esta última no ha sido designada como entidad centralizadora, sino que las AFP podrán considerarla en su evaluación para elegir a la referida entidad. El rol que desempeñará la Sunat en la recaudación será de carácter extrafiscal, en tanto es una actividad económica no empresarial que se sustenta en los fines del Estado social.
 - La comisión por saldo no atenta contra los consumidores, sino que produce una serie de ventajas para los afiliados. Si bien es cierto que la medida involucra una disminución de los fondos de los afiliados por gastos de administración, esto también genera que las AFP lleven a cabo sus mejores esfuerzos para generar mayor rentabilidad, pues será de allí que cobren sus comisiones.

Por último, los afiliados existentes deciden libremente si se sujetan a la comisión mixta o si se mantienen en la comisión por flujo.

II. FUNDAMENTOS

1. Sobre la base de los argumentos expuestos por las partes, este Tribunal debe iniciar su análisis con el alegato de inconstitucionalidad por la forma de la Ley 29903, Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones, para,

posteriormente, proceder a examinar si respecto del cuestionamiento de los artículos 1 y 2 de la referida Ley, en la parte que modifica e incorpora los artículos 6, 7-A, 13, 14-A, 14-B, 14-C y 24-D del Decreto Supremo 054-97-EF, corresponde disponer que existe cosa juzgada constitucional estando a lo resuelto en la Sentencia 00013-2012-AI/TC y, por último, si resulta pertinente la declaración del estado de cosas inconstitucional de carácter estructural del Sistema Privado de Pensiones.

1. EXAMEN FORMAL DE LA LEY 29903

2. El artículo 75 del Código Procesal Constitucional establece que la infracción contra la jerarquía normativa de la Constitución puede ser: i) directa o indirecta; ii) de carácter total o parcial; y iii) tanto por la forma como por el fondo.
3. En ese sentido, este Tribunal ha señalado en el fundamento 22 de la sentencia recaída en el Expediente 00020-2005-PI/TC y 00021-2015-PI/TC (acumulados), que una norma incurre en una infracción constitucional de forma en 3 supuestos:
 - a) Cuando se produce el quebrantamiento del procedimiento legislativo previsto en la Constitución para su aprobación.
 - b) Cuando se ha ocupado de una materia que la Constitución directamente ha reservado a otra específica fuente formal del derecho.
 - c) Cuando es expedida por un órgano que, constitucionalmente, resulta incompetente para hacerlo.
4. De manera particular, este Tribunal también ha recordado que, en lo que respecta a la inconstitucionalidad formal, esta implica una vulneración de las normas procedimentales o del *iter* legislativo [STC 00012-2014-PI/TC, fundamento 2]. Es pertinente recordar que, si bien el accionar del Congreso permite un considerable nivel de discrecionalidad, este no faculta a inobservar las pautas que emanan de la Constitución o del Reglamento del Congreso, pues ello ingresaría en el ámbito de lo constitucionalmente prohibido u ordenado, escenarios en los cuales el Tribunal cuenta con competencia para examinar el procedimiento legislativo. De esta manera, el procedimiento parlamentario, aunque cuente con un considerable margen de maniobra político, no puede ser contrario a las obligaciones que dimanarían de la Constitución o del bloque de constitucionalidad.
5. Los demandantes sugieren que la norma impugnada es inconstitucional por cuanto ha sido promulgada sin que el Proyecto de Ley 1213/2011-PE, remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso de la República en junio de 2012, siga el *iter* parlamentario establecido.

- 
6. Los cuestionamientos de los recurrentes se basan en “[...] el rapidísimo e irregular trámite, que no tiene precedentes, en cuanto a actos de abuso de poder del gobierno de turno y su bancada parlamentaria”. Señalan que, pese a que existían diecisiete iniciativas legislativas en trámite, fue el proyecto del Ejecutivo el que se dictaminó al día siguiente de su presentación por la Comisión de Defensa del Consumidor, sin la votación calificada requerida, sin valorar el resto de propuestas presentadas y sin esperar los dictámenes de las Comisiones de Economía y de Trabajo y Seguridad Social.
 7. Añaden, por último, que la Comisión Permanente amplió su agenda de manera irregular para incluir la iniciativa del Ejecutivo en el orden del día, la cual se aprobó por un único voto favorable de diferencia. Posteriormente, sería promulgada por el presidente de la República con suma prontitud, pese a haberse comprometido a escuchar otras propuestas.
 8. Con relación a la aprobación del proyecto de ley aludido, que ha dado lugar a la ley objeto de control constitucional, corresponde analizar específicos ámbitos del procedimiento legislativo.

1.1 La aprobación del Proyecto de Ley en comisiones

9. De conformidad con el artículo 105 de la Constitución: “Ningún proyecto de ley puede sancionarse sin haber sido previamente aprobado por la respectiva Comisión dictaminadora, salvo excepción señalada en el Reglamento del Congreso. Tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia” (énfasis agregado). Por su parte, en desarrollo de dicha disposición constitucional, el artículo 77 del Reglamento del Congreso, dispone expresamente lo siguiente:



Luego de verificar que la proposición de ley o resolución legislativa cumple con los requisitos reglamentarios formales, la oficina especializada de la Oficialía Mayor la recibe, la registra y dispone su publicación en el Portal del Congreso, informando a la Vicepresidencia encargada de procesar y tramitar las iniciativas a las Comisiones. En caso de incumplimiento de los requisitos antes señalados la iniciativa no puede ser recibida y es devuelta para que se subsanen las omisiones. La Junta de Portavoces, con el voto de los tres quintos de los miembros del Congreso allí representados, puede exonerar de algún requisito en forma excepcional, en caso de proposiciones remitidas por el Poder Ejecutivo o que se consideren urgentes.

De no existir observaciones, el Oficial Mayor envía la proposición recibida y registrada a una o dos Comisiones, como máximo, para su estudio y dictamen, previa consulta con el Vicepresidente encargado. En la remisión de las proposiciones a Comisiones se aplica el criterio de especialización. En el decreto de envío se cuida de insertar la fecha, el número de la proposición y el nombre de la Comisión a la que se envía. En el caso de envío a más de una

Comisión, el orden en que aparezcan en el decreto determina la importancia asignada a la Comisión en el conocimiento del asunto materia de la proposición. La solicitud para que una Comisión adicional asuma la competencia sobre un proyecto de ley se resuelve por el Consejo Directivo, el que puede acceder a la petición en forma excepcional, además de acordar ampliar el plazo para dictaminar desde la fecha en que la segunda Comisión conoce el proyecto y por no más de treinta días útiles.

Las Comisiones tienen un máximo de treinta días útiles para expedir el dictamen respectivo, salvo el caso previsto en el párrafo precedente. La Comisión competente califica la admisibilidad de los proyectos de ley, verificando que la proposición cumpla con lo establecido en los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso, así como su compatibilidad constitucional, estando facultada para rechazarla de plano y archivarla. El acuerdo de archivamiento o inadmisibilidad es informado a la Oficialía Mayor. Si son varias las Comisiones, pueden presentar dictamen conjunto.

Cuando se trata de un dictamen de reenvío de la proposición legislativa por efecto de la aprobación de una cuestión previa o reconsideración, por observación formulada por el Presidente de la República, el plazo para dictaminar no puede exceder de treinta días útiles.

El Consejo Directivo dispone que se incluyan los dictámenes en la agenda, a propuesta del Presidente, debiendo ser distribuidos a los Congresistas por correo electrónico con anticipación de veinticuatro horas antes de que se considere el proyecto, sin perjuicio de su publicación en el Portal del Congreso. Solo en los casos en que se justifique la distribución se hace en forma física y, en los casos de suma urgencia, a criterio del Presidente se puede disponer la entrega física domiciliaria.

10. De lo expuesto se aprecia que se encuentra constitucionalmente ordenado que las iniciativas legislativas sean dictaminadas por la respectiva Comisión Parlamentaria y la inobservancia de la referida formalidad constituye un supuesto de vulneración por la forma de la Constitución, correspondiendo la declaración de inconstitucionalidad.

11. La Constitución no determina qué comisión debe llevar a cabo el dictamen, ni señala si debe ser solo una o varias las que lo lleven a cabo, por lo que basta con que la iniciativa legislativa aprobada haya sido dictaminada de modo favorable por al menos una comisión del Congreso. De hecho, esta clase de actividades se encuentran, en principio, dentro del libre margen de actuación política que tiene dicha entidad del Estado, por lo que su inobservancia no genera un vicio cuya inconstitucionalidad debamos declarar en este proceso.

Cuestión distinta sería, por ejemplo, si no se remitiera la proposición legislativa a una Comisión con un mínimo nivel de especialización en la materia que se discute, o si, en todo caso, no confluyera alguna excepción que habilite el propio Reglamento del Congreso, el cual, según hemos dicho en nuestra jurisprudencia

ostenta rango legal así como la naturaleza de ley orgánica [STC 00047-2004-PI/TC]. Esos casos, evidentemente, sí habilitarían a que este Tribunal emita un pronunciamiento estimatorio, declarando la inconstitucionalidad por la forma de las disposiciones impugnadas. No es esa, sin embargo, la situación que ahora se presenta.

12. En efecto, en el caso de autos, el 8 de junio de 2012, el referido proyecto fue decretado a las Comisiones de Economía e Inteligencia Financiera y Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos para su estudio y dictamen respectivo. Posteriormente, el día 13 de junio del mismo año, la Comisión de Defensa del Consumidor dictaminó, entre otros, el proyecto de ley en mención, satisfaciendo con esto lo requerido por la Constitución.
13. Precisamente, los recurrentes cuestionan que el Proyecto de Ley 1213/2011-PE fuese dictaminado únicamente por la Comisión de Defensa del Consumidor y se exonerara el correspondiente de la Comisión de Economía, la cual intervino en el estudio y dictamen de los anteriores proyectos.
14. Como ya se señaló, el Congreso de la República tiene competencia exclusiva para determinar qué comisión o comisiones dictaminan una iniciativa sin que se encuentre condicionado por las remisiones que hubiese realizado previamente en iniciativas de la misma naturaleza.
15. Por otra parte, corresponde tener en cuenta que no resulta arbitrario que una iniciativa relacionada con el Sistema Privado de Pensiones sea dictaminada por la Comisión de Defensa del Consumidor toda vez que esta tiene por finalidad equilibrar las relaciones entre proveedores y consumidores dentro de un régimen de honesta y leal competencia.
16. De hecho, el Plan de Trabajo de dicha Comisión fija como tarea realizar el seguimiento y fiscalización de la Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones con el objeto de atender “[...] el punto de vista de los consumidores y usuarios a fin de fomentar la libre competencia y el derecho de los usuarios a través de las nuevas instituciones y mecanismos que favorezcan la libre elección del usuario de las AFP, así como los mayores beneficios por los afiliados”.
17. En segundo lugar, respecto de la exoneración del dictamen de la Comisión de Economía, este órgano de control de la Constitución observa que, el 15 de junio de 2012, mediante Acuerdo de Junta de Portavoces, se aprobó dicha medida con una votación mayor a los tres quintos del número legal de congresistas, conforme exige el artículo 31.a del Reglamento del Congreso. Esta Junta posee facultades deliberativas para exonerar determinados trámites del procedimiento legislativos

[STC 00037-2009-PI/TC, fundamento 6]. En ese sentido, este Tribunal ha recordado que

“resulta legítimo que la Junta de Portavoces pueda exonerar del trámite de segunda votación, con el objeto de agilizar el procedimiento legislativo, pues constituye el órgano de representación de los Grupos Parlamentarios, es decir, expresa la voluntad general de los parlamentarios integrantes de dichos grupos, debiendo tenerse presente que, además, se exige una votación de mayoría calificada que represente no menos de los tres quintos de los miembros del Congreso de la República” [STC 00008-2008-PI/TC, fundamento 7]”.

18. Por tanto, no se advierte que en el examen del proyecto de ley cuestionado y su trámite en Comisiones exista algún vicio de constitucionalidad formal, por cuanto el mismo es acorde a lo dispuesto en el artículo 105 de la Constitución.

1.2. La aprobación de la ley en cuestión

19. Por otra parte, y también desde la perspectiva formal, corresponde examinar el proceso de aprobación de la Ley 29903.

1.2.1. Plazos para la aprobación de la ley

20. El accionante cuestiona la rapidez con la cual se aprobó el Proyecto de Ley 1213/2011-PE y la exoneración de los dictámenes de las comisiones de Economía y de Trabajo y Seguridad Social.
21. El trámite seguido para la aprobación de la referida ley fue el siguiente: (i) El 30 de mayo de 2012, el ministro de Economía y Finanzas Luis Miguel Castilla anuncia el envío al Congreso del proyecto de ley. (ii) El 8 de junio de 2012, el oficial mayor, en coordinación con el primer vicepresidente, decide que el proyecto presentado sea dictaminado por las Comisiones de Economía y de Defensa del Consumidor. (iii) El 13 de junio de 2012, la Comisión de Defensa del Consumidor emite dictamen favorable. (iv) El 15 de junio de 2012, la Junta de Portavoces dispensa de dictamen de la Comisión de Trabajo a los Proyectos de Ley 30/2011-PE, 54/2011-PE, 59/2011-PE, 68/2011-PE, 71/2011-PE y 474/2011-PE, y del dictamen de la Comisión de Economía a los Proyectos de Ley 54/2011-PE, 59/2011-PE, 63/2011-PE, 68/2011-PE, 71/2011-PE, 251/2011-PE, 252/2011-PE, 253/2011-PE, 254/2011-PE, 474/2011-PE y 1213/2011-PE. (v) El 4 de julio de 2012, la Comisión Permanente aprueba el proyecto con 11 votos a favor, 10 en contra y 1 abstención. (vi) El 13 de julio de 2012, se exonera la segunda votación del proyecto. (vii) El 17 de julio de 2012, se remite al Ejecutivo la autógrafa de ley. (viii) El 18 de julio de 2012, el presidente de la República promulga la Ley 29903. (ix) El 19 de julio de 2012, la ley es publicada en el diario oficial *El Peruano*.



22. Este Tribunal observa que el procedimiento seguido resulta conforme con la Constitución sin que constituya razón para la declaración de inconstitucionalidad la extensión del debate (siempre que este exista), o la del periodo de reflexión entre este y la votación. El hecho de que el procedimiento no haya sido desarrollado de la forma en la que deseaba el demandante no importa la existencia de algún vicio concreto de inconstitucionalidad. No es posible, por lo demás, que en el marco de un proceso de esta naturaleza el Tribunal tenga la posibilidad de advertir la intención del Poder Ejecutivo o del Congreso de buscar la aprobación inmediata de un proyecto de ley, más aún si ella fue realizada dentro de los plazos que se regulan en las disposiciones pertinentes. Ello es una materia ajena a lo que se discute en el seno de los procesos de inconstitucionalidad.

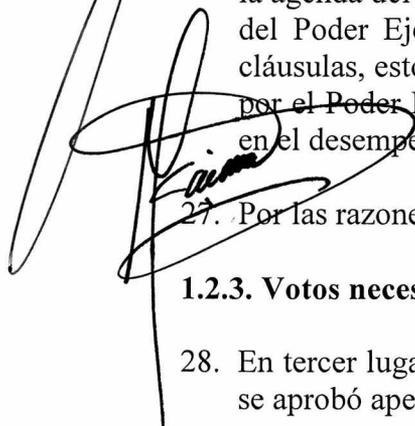
23. Por las razones expuestas corresponde desestimar la demanda en este extremo.

1.2.2. Ampliación de agenda

24. El segundo párrafo del artículo 105 de la Constitución establece: “Tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia”.

25. En el Oficio 125-2012-PR, mediante el cual el Poder Ejecutivo remite el Proyecto de Ley 1213/2011-PE, se solicita al Congreso “[...] que se sirva disponer su trámite con el carácter de urgente, según lo establecido por el Artículo 105° de la Constitución Política del Perú”.

26. Corresponde tener en cuenta que, de acuerdo con el Reglamento del Congreso de la República, la Comisión Permanente tiene la potestad de introducir nuevos temas en la agenda del Pleno y no resulta incongruente que lo haga respecto de una iniciativa del Poder Ejecutivo remitida con carácter de urgencia. De hecho, esta clase de cláusulas, esto es, aquellas que permiten otorgar prioridad a los proyectos remitidos por el Poder Ejecutivo, precisamente permiten una sana y conveniente articulación en el desempeño de las labores de ambos poderes del Estado.



27. Por las razones expuestas, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

1.2.3. Votos necesarios para la aprobación

28. En tercer lugar, el colegio accionante señala que el Proyecto de Ley 1213/2011-PE se aprobó apenas por un voto de diferencia en la Comisión Permanente.

29. Al respecto, la reforma del sistema pensionario no constituye una ley especial que exija aprobación por mayoría absoluta, sino que basta con una mayoría simple o relativa.

30. En este sentido, que la aprobación de la presente ley se haya producido por uno o más votos de diferencia no tiene implicancia constitucional alguna, pues la Constitución no establecía ningún mecanismo especial de aprobación para un asunto como el que la norma encierra.

1.2.4. La atención a las opiniones de los actores incluidos

31. Como última cuestión de control formal de constitucionalidad de la Ley 29903, el accionante alega que el presidente de la República se comprometió públicamente a escuchar todas las opiniones respecto de la ley, empero, horas más tarde la promulgó, sin honrar su palabra.

32. Al respecto, resulta pertinente señalar que una vez remitida la autógrafa al presidente de la República, este tiene quince días para pronunciarse promulgándola u observándola (artículo 108 de la Constitución) sin que resulte inconstitucional que emita su decisión el primero o el último día del plazo.

33. De acuerdo a este esquema, el proceso de formación de la ley no prevé una etapa en la cual el presidente de la República proceda a escuchar las opiniones controvertidas respecto de la autógrafa de ley sometida a su consideración.

34. La potestad de observar una autógrafa no implica el mandato imperativo de escuchar a los interesados para fundamentar su oposición y, por lo tanto, no se ha demostrado que exista un vicio que afecte la constitucionalidad de la ley. En todo caso, los cuestionamientos que puedan efectuarse respecto de este accionar quedan en el ámbito político, fuero en el cual se pueden determinar las responsabilidades a las que hubiera lugar.

35. Por los fundamentos expuestos, corresponde desestimar el alegato de inconstitucionalidad por la forma.

2. EXAMEN SOBRE EL FONDO DE LA LEY 29903

2.1. La cosa juzgada en las sentencias de inconstitucionalidad

36. El primer párrafo del artículo 82 del Código Procesal Constitucional establece que “las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad [...] tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación”.

37. En el mismo sentido, el artículo 104.2 del citado código señala expresamente que la demanda será declarada improcedente “cuando el Tribunal hubiere desestimado una demanda de inconstitucionalidad sustancialmente igual en cuanto al fondo”.

38. A diferencia de lo que sucede en otros órdenes procesales, la determinación del efecto de la cosa juzgada material en el seno del control constitucional de una norma con rango de ley no admite una formulación sobre la base de límites subjetivos, esto es, con relación a los sujetos que participaron en el proceso, en la medida en que se trata de un proceso objetivo, con efectos *erga omnes*, pero cuyo acceso (legitimación activa) está restringido, *ope constitutionis*, a determinados sujetos procesales (fundamento 4 de la Resolución 0003-2005-PI/TC).

39. En los procesos de inconstitucionalidad, el atributo de *res iudicata* corresponde tanto a las sentencias estimatorias como desestimatorias, entendiendo por estas a toda decisión final que se pronuncie sobre el fondo de la controversia. Y, por ello, este Tribunal considera indispensable realizar algunas precisiones en torno a los efectos de la cosa juzgada en uno y otro caso.

40. En consecuencia, la inmutabilidad que impone la existencia de cosa juzgada supone la prohibición de que los órganos jurisdiccionales, incluido este Tribunal Constitucional, puedan entrar a resolver sobre el fondo de las pretensiones que han sido materia de pronunciamiento.

2.2. El pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente 00013-2012-PI/TC

41. En la sentencia aludida, este Tribunal Constitucional se pronunció declarando infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el 25 % del número legal de congresistas contra la Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones.

42. Los aspectos resueltos en aquel caso son los mismos que ahora se cuestionan, es decir:

- a. La licitación del servicio de administración de las cuentas individuales;
- b. La comisión por saldo; y
- c. La centralización de los procesos operativos de las AFP.

43. Por tales razones, este Tribunal decide declarar improcedente la demanda de inconstitucionalidad de autos, por cuanto existe pronunciamiento desestimatorio previo respecto de las disposiciones cuestionadas habiéndose producido, a la fecha, la sustracción de la materia.

3. EXAMEN DEL PEDIDO DE DECLARACIÓN DE ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL

44. El Colegio de Abogados de Puno sostiene que se ha configurado un estado de cosas inconstitucional de carácter estructural en el sistema privado de pensiones, ya que este Tribunal Constitucional, al emitir la Sentencia 00014-2007-AI/TC, exhortó al legislador y a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones “[...] para que, en el más breve plazo posible, emitan las normas dirigidas a que las pérdidas generadas como consecuencia del riesgo en la administración de los fondos privados de pensiones, sean asumidas también por el patrimonio de las AFPs, incluyendo un porcentaje de las comisiones que como retribución reciben”.
45. Mediante la declaración del “estado de cosas inconstitucional” en los procesos de tutela de derechos, se persigue expandir el efecto de la sentencia estimatoria a terceros cuyos derechos se ven afectados por encontrarse en la misma posición que el demandante.
46. Esta técnica fue utilizada por primera vez en la Sentencia 02579-2003-HD/TC, donde sostuvo que “[s]e trata, en suma, de extender los alcances *inter partes* de las sentencias a todos aquellos casos en los que de la realización de un acto u omisión se hubiese derivado o generado una violación generalizada de derechos fundamentales de distintas personas”.
47. Este órgano de control de la Constitución ha recurrido a la declaración del estado de cosas inconstitucional en diversas ocasiones, como en las Sentencias 03149-2004-AC/TC (vulneración de derechos del personal docente por parte del MEF y el Minedu), 00361-2005-AC/TC (vulneración de derechos del personal docente de Ancash), 05561-2007-AA/TC (vulneración de derechos de los pensionistas por conducta de abogados de la ONP), 03426-2008-HC/TC (vulneración de derechos por falta de una política de tratamiento y rehabilitación de la salud mental), 02744-2015-PA/TC (vulneración de garantías de los migrantes), entre otros.
48. En todos estos casos, el Tribunal Constitucional brindó solución a la violación de derechos fundamentales que se derivan de un único acto o de un conjunto de actos, interrelacionados entre sí, que además de lesionar el derecho constitucional de quien interviene en el proceso en el que se produce la declaración del estado de cosas inconstitucional, vulneran o amenazan derechos de otras personas ajenas al proceso.
49. Sin perjuicio de lo dicho y aun cuando la sentencia emitida en un proceso de control abstracto tiene, *per se*, efecto general, este órgano de control de la Constitución declaró la existencia de un estado de cosas inconstitucional de carácter

estructural al examinar una reforma de la Ley Universitaria en relación con la creación de filiales (Sentencia 00017-2008-AI/TC).

50. En dicho caso se sostuvo que “[...] es obligación del Estado adoptar de inmediato —respetando los criterios expuestos en esta sentencia— las medidas institucionales necesarias (legislativas, administrativas, económicas, etc.) para reformar el sistema de la educación universitaria en el país, de forma tal que quede garantizado el derecho fundamental de acceso a una educación universitaria de calidad, reconocido por la Constitución” (punto resolutivo 4).

51. En la referida Sentencia 00017-2008-AI/TC, el Tribunal Constitucional advierte que el estado de cosas que resulta inconstitucional se relaciona con un déficit vinculado a la estructura institucional para la autorización de funcionamiento de filiales universitarias.

52. Sobre la base de lo expuesto anteriormente, en el presente proceso, corresponde analizar si existe un estado de cosas inconstitucional en la estructura, funcionamiento o supervisión del sistema privado de pensiones.

53. En primer lugar, corresponde tomar en cuenta que en la Sentencia 0014-2007-PI/TC se realizó la ya glosada exhortación al legislador y a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones para que las comisiones se relacionen con el resultado de la gestión de las AFP.

54. Este Tribunal tiene resuelto que las exhortaciones:

[...] son recomendaciones o sugerencias, *stricto sensu*, que, partiendo de su función armonizadora ante los conflictos, se plantean al legislador para que en el ejercicio de su discrecionalidad política en el marco de la constitución pueda corregir o mejorar aspectos de la normatividad jurídica. En tales sentencias opera el principio de persuasión y se utilizan cuando, al examinarse los alcances de un proceso constitucional, si bien no se detecta la existencia de un vicio de inconstitucionalidad, se encuentra una legislación defectuosa que de algún modo conspira contra la adecuada marcha del sistema constitucional (fundamento 3.3.4 de la Sentencia 00004-2004-CC/TC).

55. No existe inconstitucionalidad ni estado de cosas inconstitucional si el legislador no incurre en lo constitucionalmente prohibido u omite lo constitucionalmente ordenado. Atendiendo a que no existe algún tipo de comisión por la Administración de Fondos Pensionarios que pueda considerarse constitucionalmente ordenada, corresponde desestimar la demanda en este aspecto.

56. Por último, corresponde añadir que la opción del legislador por el establecimiento de una comisión por saldo no fue considerada inconstitucional sin que tampoco



quepa descartar la posibilidad de que en el futuro se establezcan medidas complementarias que vinculen las potenciales pérdidas en el fondo de los afiliados con compensaciones que surjan del patrimonio de las AFP.

57. Por los fundamentos expuestos, corresponde desestimar el pedido de declaración del estado de cosas inconstitucional.

III. FALLO

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda en lo relativo a la inconstitucionalidad formal de la Ley 29903 y en lo relativo a la declaración del estado de cosas inconstitucional.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en lo relativo a la inconstitucionalidad material de la Ley 29903.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:

.....
Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXPEDIENTE 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Emito el presente voto porque, si bien concuerdo con la decisión expuesta en la ponencia, considero que es pertinente agregar una serie de precisiones.

*

Los vicios de la ley que suelen ser cuestionados ante el Tribunal Constitucional se vinculan con aspectos formales y sustanciales. A través de los primeros, lo que se cuestiona es el incumplimiento de las normas procedimentales o del *iter* legislativo. Esto se presenta cuando, por ejemplo, existe un quebrantamiento del procedimiento normativo diseñado desde la Constitución, se expide una norma por un órgano constitucionalmente incompetente para hacerlo, o cuando un aspecto reservado a la Constitución es regulado por otra fuente del derecho. En cambio, lo que se suele impugnar a través de los aspectos sustanciales es la presencia de algún vicio legal que genere una suerte de incoherencia o incompatibilidad con el conjunto de derechos, bienes y principios que se reconocen en el texto constitucional.

Ahora bien, a propósito de lo que se ha discutido en este caso, me interesa ahondar en el primer conjunto de vicios, esto es, en aquellos que son de carácter formal. Los demandantes han solicitado al Tribunal un examen formal de la Ley 29903, ya que, según indican, no ha cumplido con el *iter* parlamentario diseñado desde la Constitución y el Reglamento del Congreso de la República. En particular, han precisado que el proyecto se aprobó de manera rápida e irregular, y que, pese a que existían diecisiete iniciativas legislativas en trámite, fue el proyecto del Ejecutivo el que se dictaminó al día siguiente de su presentación por la Comisión de Defensa del Consumidor, sin que exista la votación calificada y sin que se valoren los dictámenes de las Comisiones de Economía y de Trabajo y Seguridad Social. Agregan, además, que la Comisión Permanente amplió su agenda de manera irregular para incluir la iniciativa del Ejecutivo en el orden del día.

Esta clase de impugnaciones suelen colocarnos en una complicada encrucijada. Ciertamente, no es inusual que se cuestionen aspectos vinculados con la *forma* de la aprobación de la ley, pese a que, en la mayoría de los casos, se contaron con los votos suficientes para su votación definitiva. Esto implica que, de comprobarse la presencia de algún vicio, el Tribunal debería declarar la inconstitucionalidad formal de la ley, a fin que la misma sea aprobada a través del procedimiento diseñado desde la Constitución y del Reglamento del Congreso. Sin embargo, ello ya genera una importante alteración del ordenamiento jurídico, ya que una norma que se encuentra en vigor, y que puede regular aspectos esenciales de la convivencia social (como el que aquí nos convoca, relativo a la seguridad social) debe ser expulsada, pese a que, en muchos casos, cuenta con los votos necesarios para su aprobación definitiva.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXPEDIENTE 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

Resulta claro que los principales perjudicados por este potencial escenario de incertidumbre jurídica son los ciudadanos. Los vicios de forma pueden generar una declaratoria de inconstitucionalidad, pero no impedirían que una norma con similar contenido sea aprobada en un futuro no muy remoto. De hecho, este sería el destino, las más de las veces, de esta clase de impugnaciones. En dicho marco, el Congreso subsanaría los vicios formales y aprobaría una disposición semejante, salvo que el Tribunal haya advertido la presencia de alguna suerte de contradicción o antinomia con el conjunto de derechos, bienes y principios de relevancia constitucional. Lo que sí es cierto es que, en muchas oportunidades, esta clase de situaciones relacionadas con los cuestionamientos formales de una ley solo terminan por ser una postergación de lo que parece inevitable.

**

Los que hemos suscrito la ponencia estimamos que el procedimiento parlamentario es, básicamente, de carácter político, y ello ocasiona que existan ciertos mecanismos y procedimientos que, desde una perspectiva exclusivamente jurídica (como es la que suele realizar el Tribunal), pueden ser llamativos. Sin embargo, de ello no se desprende la presencia de algún vicio de la ley que acarree la declaratoria de su inconstitucionalidad. La presencia de actores como la Junta de Portavoces del Congreso, o la existencia de mecanismos como la exoneración del dictamen de comisión de ciertos proyectos de ley nos evidencian que estamos frente a un procedimiento que es flexible y que permite la incorporación constante de aportes y la aprobación prioritaria de todas aquellas iniciativas que el órgano de representación popular ha estimado pertinente analizar. Ello genera que, en muchas oportunidades, las críticas que se realizan en contra del procedimiento parlamentario se vinculen con asuntos que, pese a no ser técnicamente inconstitucionales, sí terminan por generar cierto grado de reproche por parte de los grupos parlamentarios o de todos aquellos actores que no resultaron vencedores en el debate político. En efecto, de la revisión de los argumentos de los demandantes se pueden apreciar distintos cuestionamientos que, en muchos extremos, son de carácter subjetivo, como el hecho de hacer referencia a un proyecto que fue aprobado de manera “rápida”.

En todo caso, resulta evidente que esta clase de impugnaciones se presentan, en esencia, por los vacíos legales de las disposiciones que regulan el procedimiento parlamentario, las cuales están contenidas en la Constitución, y, sobre todo, en el Reglamento del Congreso, al cual le hemos otorgado la naturaleza de ley orgánica [STC 00013-2009-PI/TC]. He destacado que esta clase de inconvenientes no nos permiten hacer referencia, *per se*, a la presencia de algún vicio de inconstitucionalidad que afecte la vigencia de las normas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXPEDIENTE 00015-2012-PI/TC
PUNO
COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

No puedo dejar de resaltar que esta clase de situaciones pueden ser previstas, de manera más certera, en el Reglamento del Congreso. Aspectos relacionados con la existencia de un sistema de plazos, y la consiguiente presencia de mecanismos de control para su adecuado cumplimiento, deberían, en principio, ser regulados. Del mismo modo, deberían establecerse disposiciones que se vinculen con la posibilidad de la existencia de una votación en el Pleno del Congreso sin que se hayan remitido los dictámenes de las comisiones competentes. Entiendo que el Pleno, al ser el órgano deliberativo máximo, puede colmar los espacios relativos a dichos vacíos, pero resalto la conveniencia de que el Congreso pueda evitar esta clase de discusiones con una regulación más amplia del *iter* parlamentario.

S.

RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:


.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

CASO LEY DE REFORMA DEL SISTEMA
PRIVADO DE PENSIONES

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI
OPINANDO POR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE FORMA DE LA
NORMA IMPUGNADA**

Considero que existe inconstitucionalidad por la forma, ya que el trámite de la aprobación de dicha ley cuenta con un vicio de forma por haber sido aprobada sin cumplir con el trámite de doble votación que establece el artículo 73, inciso e, del Reglamento del Congreso.

A continuación fundamento mi posición:

1. En el presente caso, el análisis sobre la constitucionalidad formal de la norma impugnada, reclama verificar si el procedimiento parlamentario para su aprobación ha sido cumplido. Esto, tanto con relación a las funciones legislativas que la Constitución le ha otorgado al Congreso de la República, como con relación a la regulación establecida en el Reglamento del Congreso, que forma parte del parámetro de constitucionalidad de la presente causa, en razón de que dicha norma forma un bloque de constitucionalidad con la Constitución.
2. El artículo 73 del Reglamento del Congreso, regula el procedimiento legislativo, estableciendo lo siguiente:

El procedimiento legislativo se desarrolla por lo menos en las siguientes etapas:

- a) Iniciativa legislativa;
- b) Estudio en comisiones;
- c) Publicación de los dictámenes en el Portal del Congreso, o en la Gaceta del Congreso o en el Diario Oficial El Peruano;
- d) Debate en el Pleno;
- e) Aprobación por doble votación; y,
- f) Promulgación.

Están exceptuados de este procedimiento los proyectos con trámite distinto, previsto en el presente Reglamento o los que hubieran sido expresamente exonerados del mismo, por acuerdo de Junta de Portavoces, con el voto que represente no menos de tres quintos de los miembros del Congreso.

3. Adicionalmente a ello, es necesario precisar que el artículo 76 del citado reglamento, regula los requisitos que deben presentar las proposiciones de ley y de resolución legislativa para su trámite regular. Sin embargo, el artículo 77 otorga a la Junta de Portavoces la siguiente facultad para situaciones excepcionales:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

CASO LEY DE REFORMA DEL SISTEMA
PRIVADO DE PENSIONES

La junta de Portavoces, con el voto de los tres quintos de los miembros del Congreso allí representados, puede exonerar de algún requisito en forma excepcional, en caso de proposiciones remitidas por el Poder Ejecutivo o que se consideren urgentes.

4. Sobre la doble votación para la aprobación de un proyecto de ley, el artículo 78 del Reglamento del Congreso señala lo siguiente:

La segunda votación a que se refiere el inciso e) del artículo 73 deberá efectuarse transcurridos siete (7) días calendario como mínimo. Esta segunda votación será a totalidad y con debate.

Sin el requisito de la doble votación, la Mesa Directiva no puede proseguir el trámite de la ley ni enviarla al Presidente de la República para su promulgación. Solo se encuentran exoneradas de este requisito las proposiciones de resolución legislativa de aprobación de tratados, de aprobación de ingreso de tropas extranjeras, de autorización de viajes al exterior al Presidente de la República y la de designación, elección o ratificación de funcionarios, a que se refieren los incisos f), h) y j) del numeral 1 del artículo 76 y el artículo 93 del presente Reglamento.

Asimismo, están exoneradas de este requisito la aprobación de la Ley de Presupuesto General de la República y sus leyes conexas, la aprobación de créditos suplementarios, habilitaciones y transferencia de partidas, y la aprobación de la Cuenta General de la República. También están exceptuados el voto de la cuestión de confianza al Consejo de Ministros así como las mociones de censura al Consejo de Ministros o contra cualquiera de los ministros del Estado, que están referidos en los artículos 133 y 132 de la Constitución Política del Estado.

5. En mi opinión, si bien resulta cierto que las normas citadas otorgan a la Junta de Portavoces la facultad de exoneración de la doble votación en el trámite de las proposiciones de ley o de las resoluciones legislativas, tal facultad esta referida solo al Pleno. No habilita exonerar de la doble votación a la Comisión Permanente.
6. Me explico: nuestra Constitución Política ha adoptado un modelo de Congreso unicameral cuyo funcionamiento se encuentra regulado en su Reglamento. En dicho texto, se ha establecido un procedimiento legislativo con etapas mínimas reguladas por el artículo 73, que, a mi juicio, deben cumplirse con la finalidad de emitir normas a la luz de un debate político multipartidario propio de una república democrática respetuosa del Estado de Derecho.
7. Ello no implica que existan situaciones excepcionales que requieran de una pronta atención a través de un procedimiento especial y célere por parte del Congreso. Sin embargo, estas situaciones excepcionales tampoco pueden justificar la validación del quiebre de las etapas del procedimiento legislativo a través del ejercicio de las facultades de la Comisión Permanente, para emitir normas con rango legal sin contar con la doble votación, pues entender como constitucional un ejercicio de las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

CASO LEY DE REFORMA DEL SISTEMA
PRIVADO DE PENSIONES

facultades legislativas en dichos términos trastocaría el diseño constitucional del Congreso; máxime si se tiene en cuenta que el Perú cuenta con un sistema unicameral, por lo que debe respetarse el procedimiento que exige doble votación, como una forma de asegurar un mejor y mayor debate. En tal sentido, las exoneraciones a dicha doble votación deben ser analizadas con un criterio restrictivo; solo para casos excepcionales.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

LEY DE REFORMA DEL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES
COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Conuerdo con la sentencia en mayoría en que la demanda se declare **IMPROCEDENTE** en lo referido al contenido de la ley de reforma del sistema privado de pensiones. A mi criterio, la subasta de nuevos afiliados, la comisión por saldo y la centralización de procesos operativos son inconstitucionales, pero ello ya fue materia de un pronunciamiento del Tribunal Constitucional, es cosa juzgada.

Igualmente, concuerdo en que la solicitud de declaración de “estado de cosas inconstitucional” es **INFUNDADA**. Como he expresado en otros pronunciamientos, a mi criterio, la constitucionalidad es un atributo que pueden tener o no tener las normas jurídicas, no la realidad.

No obstante, considero que la demanda es **FUNDADA** en el extremo referido al procedimiento legislativo que siguió la aprobación de tal ley. Ésta fue aprobada por la Comisión Permanente, integrada en esa sesión por solo 22 congresistas y por una diferencia de un solo voto. Esto no es inconstitucional, pero sí que a esta ley se le exonerara de la doble votación que establece el artículo 73 del Reglamento del Congreso.

Una interpretación sistemática de las normas constitucionales y legales que regulan el funcionamiento del Congreso permite que la Junta de Portavoces exonere al Pleno —pero no a la Comisión Permanente— de la doble votación. Es evidente que permitir que un proyecto de ley sea aprobado por once votos en una sola votación desnaturaliza el carácter deliberativo del Congreso de la República.

De hecho, nunca antes se exoneró de la doble votación, en la Comisión Permanente, a un proyecto de ley —menos aún a uno de la importancia de la ley objeto de análisis. La manera como se aprobó esta ley configuró un “despotismo de comisión” incompatible con el orden constitucional. Representó una inconstitucionalidad manifiesta, frente a la cual el principio de conservación de las leyes no ha debido prevalecer.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. En la presente causa los demandantes cuestionan la constitucionalidad de la Ley de Reforma del Sistema Privado de Pensiones, Ley 29903, alegando vicios de forma y de fondo. Piden además que se declare un estado de cosas inconstitucional, sobre la base de una exhortación que realizó este Tribunal en una causa anterior.
2. Con respecto a lo primero, considero que corresponde declarar fundada la demanda en atención a lo que en el proyecto de sentencia se denomina “vicios formales”. Sin embargo, a mi parecer, aquellos déficits de deliberación y reflexión que suceden en el ámbito parlamentario, y más aun si partimos de un sistema unicameral como es nuestro caso, no deben ser considerados tan solo como vicios “de forma”. Por el contrario, ellos constituyen graves infracciones que lesionan el principio democrático consagrado en la Constitución. Por ende, su contravención debe tener como directa consecuencia que una norma con rango legal, que haya sido emitida incurriendo en los referidos déficits, deba ser considerada como inconstitucional.
3. Al respecto, los referidos vicios deliberativos solo podrían ser considerados como meros vicios formales desde concepciones puramente ritualistas o mayoritaristas de democracia, conforme a las cuales la democracia equivale a la imposición de la voluntad política de las mayorías, posiblemente siguiendo las formalidades previstas para ello, sin necesidad de ofrecer razones o de argumentar, ni de generar espacios de discusión o de intercambio de ideas, ni de contar con mecanismos de reflexión o de revisión de lo que se decide, pues para dichas concepciones tan solo bastaría con tener los votos suficientes para tomar una decisión. Por el contrario, en el marco del Estado Constitucional contemporáneo la legitimidad de las decisiones públicas se basan en las razones ofrecidas a su favor, y no en la imposición arbitraria del poder, por lo cual bien puede hablarse de un giro argumentativo o deliberativo en la concepción de la democracia.
4. Es más, y en un pronunciamiento muy reciente, este órgano colegiado ha destacado la importancia de la deliberación en el marco de los procesos de toma de decisiones, y en particular de la toma de decisiones en el seno del Congreso de la República. Así, en la STC Exp. n.º 00006-2017-PI (en la que se declaró inconstitucional la llamada “Ley Antitransfugismo”), este Tribunal sostuvo que:

“3. La democracia representativa, que se presenta en un contexto de pluralismo, contrasta con la noción del liberalismo decimonónico, el cual



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

enfatisa la dimensión homogénea de las sociedades. Este pluralismo ideológico, social, cultural y económico, que es la suma de intereses particulares, debe ser traducido en planteamientos políticos y jurídicos que puedan reflejarse en actuaciones estatales, a fin de hacerlos compatibles con los valores constitucionales. Para ello, es necesario un proceso de deliberación que permita tomar en cuenta esta mixtura de ideas y su compatibilidad con la Constitución.

4. Uno de los espacios idóneos y predominantes para materializar dicho proceso de deliberación es el Congreso. En efecto, este *es un auténtico órgano deliberante*. Es el espacio donde se resuelven las tensiones y desacuerdos que surgen de la propia realidad plural que determina y enmarca las relaciones jurídicas y políticas. No obstante, el proceso deliberativo no debe ser confundido con las actividades que pretenden dar apariencia de deliberación. Y es que *aquellos procesos en los que solo se enfatice el proceso de contabilizar votos distan mucho de ser procesos deliberativos. La cuantificación de votos ha de ser, en todo caso, el resultado de las deliberaciones*, en donde sean las razones de peso las que precedan al conteo de votos, de manera que dicho elemento no sea el determinante, sino las razones que se encuentran detrás de los mismos. *Esta clase de deliberaciones, y no los votos en sí, son los que brindan legitimidad a una decisión y a la entidad que las emite.*

5. Ahora bien, el proceso de deliberación sirve para el intercambio de información, así como colabora en la toma de decisiones. Sin embargo, ello no supone que mediante la deliberación se alcance necesariamente un contexto de certidumbre, pues en ocasiones las decisiones políticas son tomadas con diferentes grados de discrecionalidad. De este modo, *la deliberación se erige como un proceso indispensable para poder enriquecer el debate* no solo en cuanto a lo referido a la información que se pueda brindar, sino también en cuanto a perspectivas y enfoques. Y es que *es la calidad del proceso deliberativo la que legitima la función legislativa*, de ahí que se afirme que *una norma jurídica se legitima como resultado de la deliberación general y no de la voluntad general*" (cursivas agregadas).

5. De este modo, es claro pues que la legitimidad y la dignidad democrática de las decisiones políticas, y en especial de las legislativas, depende de que hayan sido producto de un intercambio de razones públicas encaminadas a conformar una decisión, y no de la pura imposición de la voluntad de las autoridades.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

6. En este sentido, también puede afirmarse que en el ámbito de la toma de decisiones una *deliberación robusta* hace posible que se expresen las diferentes opiniones, creencias o cosmovisiones existentes en una comunidad (plural); que las diferentes voces, incluyendo la de los directamente afectados, así como las de los sujetos y colectivos débiles, puedan ser escuchadas (inclusión); que la adopción de las medidas o decisiones políticas respondan a razones, y no a puras motivaciones subjetivas, irracionales o arbitrarias (racionalización); que las decisiones se amparen en las mejores razones posibles, las que surjan precisamente de un debate abierto, amplio e incluyente (justificación), y finalmente, que los argumentos que se ofrezcan sean razones públicas, en el sentido de que sean unas que puedan ser explicitadas (no debe tratarse de razones subrepticias o inicuas) y que puedan ser aceptadas por todos como legítimas (publicación). En suma, entonces, una *deliberación robusta* se caracteriza por ser plural, inclusiva, racional, por tender a acoger las mejores justificaciones, las cuales deben tener un carácter público.
7. Como se hace evidente, en relación con estos vicios referidos a la falta de o a la insuficiente deliberación en el marco de la aprobación de una ley, resultaría demasiado restrictivo analizar únicamente si se han respetado los procedimientos de exoneración previstos formalmente, sin atender a que la finalidad de dichos procedimientos es, ante todo, permitir la discusión de ideas, el debate técnico de las propuestas y la revisión reflexiva de las decisiones que se toman.
8. Adicionalmente, debo señalar que la referida inconstitucionalidad debido a déficits deliberativos ha sido objeto de aplicación o desarrollo en países tan cercanos como Argentina o Colombia. En Argentina, por ejemplo, la Corte Suprema de la Nación ha determinado la inconstitucionalidad de algunas normas legales en mérito a que no se permitió la discusión de quienes se verían afectados por la medida aprobada (v. gr. “caso CEPIS y otros c. Ministerio de Energía y Minería”, de 18 de agosto de 2016). En Colombia, por su parte, la Corte Constitucional, en diversas causas, ha incluido a los déficits en la deliberación como vicios en la formación de la ley, lo cual permite declarar como inconstitucionales a aquellas leyes que han sido insuficientemente debatidas (cfr. las Sentencias C-537/12, C-740/13, C-726/15).
9. Señalado todo esto, veamos a continuación entonces los presuntos vicios o infracciones alegados por los demandantes. Al respecto, ellos sostienen que:
 - 9.1. El proyecto de ley, que fue remitido por el Poder Ejecutivo, solo pasó por la Comisión de Defensa del Consumidor, y no por la de Economía, tal como ocurrió con otros proyectos similares. Aquello se habría decidido de manera que por lo menos podría calificarse como discutible.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

- 9.2. Los plazos para la tramitación del proyecto fueron exageradamente cortos:
- El viernes 8 de junio el Oficial Mayor del Congreso, en coordinación con el Primer Vicepresidente, decidió que el proyecto sea dictaminado por las Comisiones de Defensa del Consumidor y de Economía.
 - El miércoles 13 de junio la Comisión de Defensa del Consumidor emitió dictamen favorable.
 - El viernes 15 de junio el proyecto fue dispensado de recibir dictamen de la Comisión de Economía.
 - El miércoles 4 de julio (estando en receso el Pleno del Congreso) la Comisión Permanente agendó y aprobó el proyecto con once votos a favor, diez en contra y una abstención.
 - El viernes 13 de julio el proyecto fue exonerado de segunda votación.
 - El martes 17 de julio se remitió al Ejecutivo la autógrafa de ley. Al día siguiente el Presidente de la República promulgó la Ley 29903, la cual finalmente fue publicada al día siguiente en el Diario Oficial.
- 9.3. La agenda de la Comisión Permanente fue ampliada intempestivamente para incorporar la discusión del proyecto.
- 9.4. El proyecto fue aprobado Comisión Permanente tan solo con un voto de diferencia (y exonerado de segunda votación).
- 9.5. Pese a un ofrecimiento en principio contrario del entonces Presidente de la República, se promulgó la ley sin escuchar todas las opiniones existentes al respecto.
10. Frente a todo ello, el proyecto de sentencia de este Tribunal está desestimando las vulneraciones aquí señaladas debido a razones principalmente formales. De este modo, en el proyecto se señala que basta con la formalidad de que los proyectos de ley hayan pasado siquiera por una comisión; que se encuentra prevista la posibilidad de exonerar del paso por comisión a un proyecto; que se ha respetado el procedimiento formalmente preestablecido; que la dispensa del pase por comisión, de segunda votación o la abrupta ampliación de la agenda de la Comisión Permanente se justifica porque se trataba de un proyecto del Ejecutivo enviado con carácter de urgencia, etc.
11. Por mi parte, entiendo que, en efecto, en algunas ocasiones, y sobre la base de consideraciones políticas, existen cuestiones urgentísimas que deben ser resueltas con prontitud. Sin embargo, las razones que hacen de algo políticamente urgente no pueden justificar el sacrificio absoluto, ni vaciar de contenido, los elementos o mecanismos que aseguran que las decisiones políticas sean realmente respetuosas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

del principio democrático, entre los cuales están, sin duda, aquellos vinculados con la deliberación, la reflexión y la revisión de las decisiones, máxime atendiendo a que nuestra Constitución ha planteado un sistema unicameral y, por ende, no cuenta con una cámara específicamente reflexiva o revisora.

12. Siendo así, visto en contexto el conjunto de exoneraciones y prisas en el trámite de aprobación del proyecto de ley, considero que ha existido claramente un déficit de deliberación, por lo cual la Ley 29903 debe ser declarada inconstitucional, y disponerse que se subsane la omisión. Ahora bien, ello no significa que el Congreso no podría, conforme a sus competencias constitucionales, eventualmente eximir de alguna tramitación un proyecto de ley o disponer lo necesario para su pronta aprobación. Lo que está prohibido de hacer es acumular tales permisiones o exoneraciones, dando como resultado de ello la aprobación de una norma legal insuficientemente debatida o revisada. Aquello, y sin perjuicio de algunas pautas generales que debería ir esbozando este Tribunal en el futuro, es algo que desde luego tendría que ser analizado caso por caso.
13. Por otra parte, estoy de acuerdo con la parte de la sentencia que es declarada improcedente, debido a que, en efecto, existe cosa juzgada en relación con algunos aspectos que ya fueron objeto de pronunciamiento en la STC Exp. n.º 00013-2012-PI. Ahora bien, muy respetuosamente, considero que en el proyecto de sentencia debería aparecer una referencia más clara sobre aquello que fue resuelto en el caso anterior y lo que en esta ocasión se está demandando (más allá de la referencia muy genérica a tres puntos que habrían sido tratados antes y ahora).
14. Además, y con respecto a la declaración del estado de cosas inconstitucional, el pedido se sustenta en que en la STC Exp. n.º 00014-2007-PI este Tribunal había exhortado al legislador y a la Superintendencia de Banca Seguros y Administradora de Fondos de Pensiones a que, en el más breve plazo, establezca una regulación orientada a que las pérdidas que sean consecuencia del riesgo de la administración de fondos sean asumidas también por el patrimonio de las AFP, incluyendo un porcentaje de lo que reciben como comisión.
15. Al respecto, considero que no resulta descaminado el pedido planteado, en la medida que aquello que justificó la exhortación no ha cambiado y, más bien al contrario, ha adquirido dimensiones de inconstitucionalidad debido a la desidia de los actores exhortados y al paso del tiempo sin que se haya dado la regulación.
16. En este sentido, es menester recordar que en una anterior ocasión este Tribunal, también sobre la base de una exhortación previa (contenida en la STC Exp. n.º 1776-2004-PA), la cual por cierto no fue atendida por el legislador, procedió a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00015-2012-PI/TC

PUNO

COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO

completar la omisión en la que se venía incurriendo, relacionada con la falta de regulación de la desafiliación de las AFP por indebida información, a través de la STC Exp. n.º 00014-2007-PI.

17. En este contexto, y en lo que a mí concierne, considero conveniente reiterar la exhortación realizada en la STC Exp. n.º 00014-2007-PI, estableciendo un plazo perentorio de un año para que los órganos respectivos emitan la regulación pertinente, luego de lo cual este Tribunal quedaría habilitado para subsanar la omisión detectada.

S.

ESIPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

.....
Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL