



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 0005-2015-PI/TC
PRESIDENTE DE LA
REPÚBLICA

PLENO JURISDICCIONAL
Expediente 0005-2015-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4 de abril de 2019

Caso AFOCAT

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA C. GOBIERNO REGIONAL DE
MOQUEGUA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ordenanza Regional
008-2009-CR/GRM

Magistrados firmantes:

SS.

**BLUME FORTINI
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA**



SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de abril de 2019, el Tribunal Constitucional, en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez; Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017, y con el fundamento del magistrado Blume Fortini, que se agrega.

I. CUESTIONES PRELIMINARES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

La demanda de inconstitucionalidad de fecha 5 de enero de 2015, interpuesta por el presidente de la República, representado por el procurador público especializado supranacional, encargado de la Procuraduría Pública Especializada en Materia Constitucional, contra el texto íntegro de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM, que autoriza y faculta a la Asociación de Fondos de Accidentes de Tránsito (Afocat) Moquegua a emitir certificados contra accidentes de tránsito para vehículos de transporte terrestre en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas dentro del ámbito regional, publicada el 23 de abril de 2010 en el diario oficial *El Peruano*.

El demandante alega que dicha ordenanza regional afecta las competencias constitucionalmente reconocidas de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (en adelante, SBSAPFP), previstas en el artículo 87 de la Constitución y en otras normas que integran el bloque de constitucionalidad, así como la obligación del Estado de proteger la salud y los derechos de los consumidores establecidas en los artículos 7 y 65 de la Constitución; por lo que solicita que se declare la inconstitucionalidad de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM.

En defensa de la constitucionalidad de la ordenanza impugnada, con fecha 8 de mayo de 2015, el Gobierno Regional de Moquegua, a través de la Procuraduría Pública Regional a cargo de los Asuntos Judiciales, contestó la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, por lo que solicita que sea declarada infundada.



B. DEBATE CONSTITUCIONAL

El demandante y el demandado postulan un conjunto de razones o argumentos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma objetada que, a manera de resumen, se presentan a continuación.

B-1. DEMANDA

Los argumentos que contiene la demanda son los siguientes:

La SBSAPFP tiene la competencia constitucional de regular, supervisar, fiscalizar y controlar a las Asociaciones de Fondos Regionales o Provinciales contra Accidentes de Tránsito (en adelante, Afocat). Estas competencias están reconocidas en el artículo 87 de la Constitución, así como en diversas normas que desarrollan dicho artículo como la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros; la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tráfico Terrestre; así como el Decreto Supremo 040-2006-MTC, Reglamento de Supervisión de las Asociaciones de Fondos Regionales o Provinciales contra Accidentes de Tránsito (Afocat) y de Funcionamiento de la Central de Riesgos de Siniestralidad derivada de Accidentes de Tránsito. Esta última norma, en su artículo 4 inciso 1 literal *b*, prevé la facultad exclusiva de la SBSAPFP para registrar a las Afocat, las que posteriormente estarán habilitadas para emitir los certificados contra accidentes de tránsito (en adelante, CAT) respecto a cada vehículo habilitado de la flota del transportista miembro o asociado de la Afocat, y que acredita la obligación de esta de pagar las coberturas a favor de las víctimas de accidentes de tránsito que sean ocupantes o terceros no ocupantes de los vehículos de los asociados.

- Adicionalmente, de conformidad con los artículos 5 y 8 del Decreto Supremo 040-2006-MTC mencionado, podrán obtener un CAT de una Afocat aquellas personas naturales o jurídicas que tengan la condición de miembros o asociados de esta y que, además, cuenten con concesión o autorización otorgada por la autoridad competente para la prestación de los servicios de transporte provincial de personas, urbano e interurbano, incluyendo los mototaxis, en una misma jurisdicción regional o provincial. De forma tal que aquellos transportistas que no formen parte de una Afocat tendrán que contratar un Seguro Obligatorio contra Accidentes de Tránsito (SOAT).
- De acuerdo con la Constitución, la Ley 27783, de Bases de la Descentralización, la Ley 27867, Orgánica de los Gobiernos Regionales, si bien los gobiernos regionales son competentes para adoptar regulaciones en materia de transportes, no pueden alejarse de las políticas nacionales establecidas por la autoridad competente, en virtud del principio de unidad.



La Ordenanza Regional 008-2009-CR/GR, expedida por la Gobierno Regional de Moquegua no supera el test de la competencia reconocida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, afectando las competencias de la SBSAPFP establecidas en el artículo 87 de la Constitución y en las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad, toda vez que i) no respeta los principios de cooperación y lealtad regional, de taxatividad y cláusula de residualidad, pues atribuye indebidamente al Gobierno Regional de Moquegua la potestad de autorizar a la Afocat a emitir CAT para vehículos de transporte terrestre en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas dentro del ámbito regional; ii) desconoce el principio de distribución de competencias, por cuanto permite la aprobación de convenios celebrados por la AFOCAT, sin conocimiento previo de la SBSAPFP. De convalidarse esta disposición, sostiene el demandante, cualquier gobierno regional o local podrá aprobar que una AFOCAT emita CAT o celebre convenios sin participación de la SBSAPFP, desconociendo su competencia en esta materia.

B-2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

El Gobierno Regional de Moquegua en defensa de la constitucionalidad de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM, a través del procurador público regional adjunto a cargo de los asuntos judiciales, contesta la demanda con fecha 8 de mayo de 2015, solicitando que esta se declare infundada por los siguientes argumentos:

- De conformidad con la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, modificado por la ley 28839, las Afocat estaban legitimadas legalmente a emitir certificados contra accidentes de tránsito (CAT), así como suscribir convenios para ampliar el ámbito de aplicación de los CAT en territorios continuos, con el conocimiento del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y con el permiso previo de los gobiernos provinciales o regionales. Si bien el Decreto Legislativo 1051 modifica posteriormente la Ley 27181 —atribuyendo competencia a la SBSAPFP— y parece prohibitiva, todavía delega responsabilidad a los gobiernos regionales o locales para ampliar el ámbito de cobertura de las Afocat. Adicionalmente, la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente 00024-2007-PI/TC reconoce las competencias de los gobiernos regionales y su relación con el gobierno nacional, lo que ha servido de sustento jurídico para la emisión de la ordenanza regional impugnada.
- El objeto de la ordenanza regional cuestionada es el bienestar social y el interés superior de la comunidad, ya que, como se señala en el Dictamen 001-2009-CR-CC-GRM —que es parte del expediente administrativo de la Ordenanza materia de impugnación—, la atención brindada por la Afocat Moquegua ante un siniestro es más efectiva e inmediata, en comparación con el SOAT, además que la prima de seguro es mucho más económica que la exigida para el SOAT



(aproximadamente el 50%). De tal manera que la ordenanza cuestionada favorece a la colectividad en general, lo que deberá tenerse en cuenta al momento de emitirse pronunciamiento.

B-3. INTERVENCIÓN DE LA ASOCIACIÓN DE FONDOS CONTRA ACCIDENTES DE TRÁNSITO DE LA REGIÓN MOQUEGUA (AFOCAT MOQUEGUA)

Con fecha 4 de setiembre de 2015, la Asociación de Fondos contra Accidentes de Tránsito de la Región Moquegua-AFOCAT Moquegua, incorporada como tercero legitimado por resolución del 8 de abril de 2016, presenta informe escrito en el que insta a que el Tribunal Constitucional declare infundada la demanda interpuesta contra la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM:

- Manifiesta que la ordenanza regional impugnada ha sido emitida dentro de las competencias constitucionales que corresponden a los gobiernos regionales previstas en los incisos 7 y 10 del artículo 192 de la Constitución; así como en lo dispuesto en el literal "d" del artículo 36 de la Ley 27680, Ley de Bases de la Descentralización. En ese sentido, las materias reguladas a través de la ordenanza cuestionada constituyen competencias compartidas con el gobierno nacional, referidas a la regulación de actividades económicas (como es la venta de certificados contra accidentes de tránsito-CAT) y transportes.
- La ordenanza cuestionada se ha expedido en respeto a la autonomía de los gobiernos regionales que, como lo señaló el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00012-1996-AI/TC, se define como la capacidad de autogobierno para desenvolverse con libertad y discrecionalidad, pero sin dejar de pertenecer a una estructura general de la cual en todo momento se forma parte, y que está representada no solo por el Estado, sino por el ordenamiento jurídico que rige a este.
- Afirma, además, que es constitucional modificar las competencias en función del tipo de interés que con su ejercicio se persigue. De allí que la ampliación de las coberturas del CAT a vehículos particulares en el ámbito de la región Moquegua obedece al interés social de los propietarios de un vehículo, en la medida en que evita el monopolio de seguros contra accidentes de tránsito por parte de las compañías de seguros y garantiza la libre competencia, ya que el costo de las primas por cobertura que ofrece Afocat Moquegua es aproximadamente el 50 % del costo de las primas por cobertura que ofrecen las compañías de seguros.



II. FUNDAMENTOS

CUESTIÓN PREVIA: PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD Y CONFLICTO DE COMPETENCIAS

1. En el presente proceso se alega la inconstitucionalidad de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM, debido a lo siguiente: i) no respeta los principios de cooperación y lealtad regional, de taxatividad y cláusula de residualidad del Test de Competencia, pues atribuye indebidamente al Gobierno Regional de Moquegua la potestad de autorizar a la Afocat Moquegua a emitir certificados contra accidentes de tránsito (CAT) para vehículos de transporte terrestre en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas dentro del ámbito regional; ii) desconoce el principio de distribución de competencias, por cuanto permite la aprobación de convenios celebrados por la Afocat, sin conocimiento previo de la SBSAPFP.
2. Si bien desde un punto de vista formal el presente proceso responde a los presupuestos del proceso de inconstitucionalidad, en la medida en que se trata de enjuiciar la eventual inconstitucionalidad de una ordenanza regional, que tiene rango de ley, es imposible soslayar que, desde un punto de vista material, se trata de un conflicto de competencias positivo, pues las distintas partes reclaman como propia la competencia para regular las materias abordadas por la ordenanza regional objeto de control.
3. Dicha situación explica la regla prevista en el artículo 110 del Código Procesal Constitucional, que señala lo siguiente: “(...) si el conflicto versare sobre una competencia o atribución expresada en una norma con rango de ley, el Tribunal declara que la vía adecuada es el proceso de inconstitucionalidad”.
4. Cabe precisar que este Tribunal, con fecha 12 de abril de 2011, declaró improcedente la demanda de conflicto de competencia interpuesta por la SBSAPFP contra el Gobierno Regional de Moquegua por la emisión de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM (Expediente 0002-2010-CC/TC), al considerar lo siguiente:
 - a) El acto cuestionado en dicho proceso —la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM mencionada— constituye una norma con rango de ley, por lo que en aplicación del Artículo 110 del Código Procesal Constitucional mencionado, la vía correcta para analizar dicha pretensión era el proceso de inconstitucionalidad;



b) La SBSAPFP, de acuerdo con el artículo 203 de la Constitución y el artículo 98 del Código Procesal Constitucional, carece de legitimación activa para ser parte en un proceso de control abstracto de constitucionalidad, por lo que no era posible la conversión del proceso competencial a un proceso de inconstitucionalidad.

c) El Tribunal Constitución dejó a salvo la potestad conferida por el artículo 203 de la Constitución para que un órgano legitimado pueda presentar una nueva demanda de inconstitucionalidad contra la referida Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM.

5. En cumplimiento de lo señalado, la presente demanda de inconstitucionalidad ha sido presentada por el Poder Ejecutivo —a través de la Procuraduría Pública Especializada en materia constitucional— cumpliendo todos los requisitos establecidos en la Constitución y el Código Procesal Constitucional. Por tanto, este Tribunal se encuentra facultado para conocer el fondo de la pretensión del presente proceso de inconstitucionalidad que, como se señaló, constituye materialmente un conflicto de competencias.

ANÁLISIS DEL CASO

i. Determinación de las competencias en materia de seguros y atribuciones de la SBSAPFP

6. La distribución de competencias se realiza sobre la base de la aplicación de un test, conforme se ha desarrollado en la jurisprudencia de este Tribunal (fundamento 32 y ss. de la Sentencia recaída en el Expediente 0020-2005-PI/TC y otro).

7. A partir de los argumentos reseñados *supra*, el Tribunal advierte que la controversia gira alrededor de la determinación del órgano que cuenta con competencia para la regulación del régimen de la Afocat Moquegua, buscándose que se determine si es que esta es exclusiva o compartida. Para definir el tipo de competencia aplicable para el tema materia de análisis se empleará como parámetro normativo a la Constitución, la Ley 27783, de Bases de la Descentralización (LBD); y la Ley 27867, Orgánica de Gobiernos Regionales (LOGR); además de la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros (LGSFSSOSBS); la Ley 27181, General de Tránsito y Transporte Terrestre (LGTTT).



a. Competencia exclusiva del gobierno nacional en materia de seguros

Así, por un lado, el artículo 188 de la Constitución señala que la descentralización es una forma de organización democrática y constituye una política permanente de Estado, de carácter obligatorio, que tiene como objetivo fundamental el desarrollo integral del país. Asimismo, afirma que el proceso de descentralización se realiza por etapas, en forma progresiva y ordenada conforme a criterios que permitan una adecuada asignación de competencias y transferencia de recursos del gobierno nacional hacia los gobiernos regionales y locales.

9. En esa línea, el artículo 191 de la Constitución establece que los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Mientras que el artículo 192 establece que los gobiernos regionales promueven el desarrollo y la economía regional, fomentan las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo.

10. Cabe precisar que el referido artículo 192 de la Constitución señala las competencias de los gobiernos regionales sin que contemple en modo alguno el tema de seguros. Sin embargo, dicha enumeración no es cerrada, pues el propio precepto delega en la ley la posibilidad de establecer otras competencias a ser ejercidas por los gobiernos regionales (incisos 7 y 10).

11. Con relación a ello, como lo señaló anteriormente este Tribunal (fundamento 67 de la sentencia recaída en el Expediente 0020-2005-PI/TC y otro), las leyes orgánicas encargadas de determinar las competencias de los gobiernos regionales son la LBD y la LOGR. Dichas competencias, de conformidad con el artículo 13 de la referida LBD pueden ser exclusivas, compartidas o delegadas:

a) *Competencias exclusivas*: Son aquellas cuyo ejercicio corresponde de manera exclusiva y excluyente a cada nivel de gobierno conforme a la Constitución y la ley.

b) *Competencias compartidas*: Son aquellas en las que intervienen dos o más niveles de gobierno, que comparten fases sucesivas de los procesos implicados. La ley indica la función específica y responsabilidad que corresponde a cada nivel.

MAI



c) *Competencias delegables*: Son aquellas que un nivel de gobierno delega a otro de distinto nivel, de mutuo acuerdo y conforme al procedimiento establecido en la ley, quedando el primero obligado a abstenerse de tomar decisiones sobre la materia o función delegada. La entidad que delega mantiene la titularidad de la competencia, y la entidad que la recibe ejerce la misma durante el periodo de la delegación.

12. Al respecto, el artículo 26, inciso 1, literal f, de la Ley 27783, Ley de Bases de la Descentralización, señala que constituyen competencias *exclusivas* del gobierno nacional los temas de "Moneda, Banca y Seguros", lo que ha reconocido además este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 00011-2008-PI/TC (fundamento 18). Por el contrario, la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, no hace mención al tema de seguros como una competencia exclusiva, compartida o delegable de los gobiernos regionales.

13. De ello se infiere entonces que la competencia para regular la materia de seguros, de acuerdo con lo establecido en la Constitución y en la LBD y LOGR, que conforman el bloque de constitucionalidad, es de exclusividad del gobierno nacional, sin que los gobiernos regionales puedan tener injerencia directa alguna.

b. Competencia de la SBSAPFP para supervisar a las AFOCAT

14. Por otro lado, el artículo 87 de la Constitución señala lo siguiente:

Artículo 87.- El Estado fomenta y garantiza el ahorro. La ley establece las obligaciones y los límites de las empresas que reciben ahorros del público, así como el modo y los alcances de dicha garantía.

La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones ejerce el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley.

La ley establece la organización y la autonomía funcional de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.

El Poder Ejecutivo designa al Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones por el plazo correspondiente a su período constitucional. El Congreso lo ratifica (resaltado nuestro).

Se advierte entonces que la Norma Fundamental atribuye a la SBSAPFP el control sobre las empresas de seguros y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley.

MM



15. En esa línea, el artículo 345 de la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, establece la competencia expresa de la SBSAPFP para ejercer el control y supervisión en el ámbito del Sistema de Seguros, a fin de proteger los intereses de la ciudadanía. Así, señala lo siguiente:

La Superintendencia de Banca y Seguros es una institución constitucionalmente autónoma y con personería de derecho público, cuyo objeto es proteger los intereses del público en el ámbito de los sistemas financiero y de seguros.

La Superintendencia ejerce en el ámbito de sus atribuciones, el control y la supervisión de las empresas conformantes del Sistema Financiero y Sistema de Seguros y de las demás personas naturales y jurídicas incorporadas por esta ley o por leyes especiales, de manera exclusiva en los aspectos que le corresponda.

La Superintendencia supervisa el cumplimiento de la Ley Orgánica y disposiciones complementarias del Banco Central, sin perjuicio del ejercicio de su autonomía, no incluyendo lo referente a la finalidad y funciones contenidas en los artículos 83 al 85 de la Constitución Política del Perú.

16. Adicionalmente, el artículo 349, inciso 3, de la citada Ley 26702 señala, que es una atribución del superintendente, ejercer supervisión integral de las empresas del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros, las incorporadas por leyes especiales a su supervisión, así como a las que realicen operaciones complementarias.

17. Por su parte, el artículo 30, inciso 1, de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre —modificado por el Decreto Legislativo 1051— señala lo siguiente:

Todo vehículo automotor que circule en el territorio de la República debe contar con una póliza de seguros vigente del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito - SOAT o certificados contra accidentes de tránsito - CAT, que contengan términos equivalentes, condiciones semejantes o mayores coberturas ofertadas que el SOAT vigente, en cuyo caso las asociaciones de fondos regionales o provinciales contra accidentes de tránsito - AFOCAT entregarán el certificado; y además el distintivo que acredita la vigencia del mismo, y serán destinados exclusivamente a vehículos de transporte provincial de personas, urbano e interurbano, incluyendo el transporte especial de personas en mototaxis que presten servicios al interior de la región o provincia, que sólo tendrán validez dentro de la respectiva circunscripción de funcionamiento.

Estos fondos y las asociaciones de fondos regionales o provinciales contra accidentes de tránsito serán regulados, supervisados, fiscalizados y controlados por la

mm



Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, de conformidad con las atribuciones establecidas en el artículo 345 y siguientes de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros y en el Reglamento de requerimientos patrimoniales de las empresas de seguros y reaseguros, aprobado por Resolución SBS N° 1124-2006, siempre que no contravenga la naturaleza jurídica de las AFOCAT (énfasis agregado).

18. Por tanto, esta norma atribuye la competencia específica de la SBSAPFP para regular, supervisar, fiscalizar y controlar a las Afocat, en tanto asociaciones facultadas por ley para emitir CAT, que no son otra cosa sino pólizas de autoseguro respaldadas en un fondo común contra accidentes de tránsito conformado por los aportes que, por cada vehículo coberturado, realizan los operadores de los servicios públicos de transporte que se encuentran bajo su ámbito de acción. Al respecto, el artículo 30, inciso 8, de la Ley 27181 mencionada señala que la SBSAPFP supervisará los certificados contra accidentes de tránsito emitidos por las Afocat, y verificará la magnitud, severidad y fecha de ocurrencia de los siniestros ocurridos.

19. Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente 0008-2009-PI/TC (fundamento 8-9 y 12), señaló que los artículos del Decreto Legislativo 1051 —que modifican el referido artículo 30 de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre— constituyen una concretización de la potestad constitucionalmente reconocida a la SBSAPFP; es decir, la facultad de fiscalización, control y sanción de la SBSAPFP sobre las Afocat no solo es compatible con la Constitución, sino que tampoco desnaturaliza el carácter asociativo de estas. Adicionalmente, este Tribunal justificó esta facultad supervisora de la SBSAPFP hacia las AFOCAT, dado que el irregular funcionamiento de éstas comporta la afectación de derechos fundamentales como la vida, la seguridad y la integridad personal, así como el legítimo derecho de los familiares de las personas fallecidas a causa de un accidente de tránsito a hacer efectiva oportunamente una justa indemnización.

20. Asimismo, el artículo 30, inciso 1 de la Ley 27181, señala que los gobiernos locales o regionales, a solicitud de las Afocat y con conocimiento previo de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, podrán autorizar a las Afocat a suscribir convenios para ampliar el ámbito de aplicación del certificado contra accidentes de tránsito en territorios continuos.

mm



21. De lo expuesto en la normativa analizada anteriormente, se concluye:

- a) La regulación en materia de seguros constituye una competencia exclusiva del gobierno nacional. Por ende, los gobiernos regionales y locales no tienen competencia para establecer regulaciones sobre dicha materia, sino que deben de alinear sus políticas, planes y normativa a lo que disponga normativamente el gobierno nacional.
- b) La SBSAPFP es un organismo constitucional autónomo que se encarga de ejercer el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley. Es en el marco de esta competencia general que la Ley 27181 y su reglamento establecen la competencia específica de la SBSAPFP para regular, supervisar, fiscalizar y controlar a las Afocat; mientras que el MTC y los gobiernos regionales y locales tienen atribuciones específicas en este ámbito: el primero, para determinar normativamente las características, coberturas y formalidades del Certificado contra Accidentes de Tránsito (CAT); y los segundos, para aprobar la suscripción de convenios entre Afocat provinciales y regionales que amplíen el ámbito de aplicación del CAT, previa comunicación a la SBSAPFP sobre dicha aprobación.

ii. Análisis de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM

22. La Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM emitida por el Gobierno Regional de Moquegua —y que fue publicada en el diario oficial *El Peruano* con fecha 23 de abril de 2010- señala lo siguiente:

Artículo Primero.- AUTORIZAR y facultar a la AFOCAT Moquegua a emitir los Certificados Contra Accidentes de Tránsito (CAT) para los vehículos de Transporte Terrestre, servicio de pasajeros urbano, interurbano e interprovincial, de carga mayor y menor, particulares, motos de servicio de pasajeros y motos lineales, dentro del ámbito regional, en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas que operen dentro de la jurisdicción de la Región Moquegua.

Artículo Segundo.- APROBAR la ampliación de la cobertura de la Asociación de Fondos Contra Accidentes de Tránsito, AFOCAT Moquegua, y además para suscribir convenios con Hospitales, Clínicas y otros de mayor envergadura de otras regiones contiguas y para ampliar el ámbito de aplicación del CAT a territorios continuos, el mismo que debe de realizarse de inmediato y dar cuenta a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones y al Gobierno Regional de Moquegua.

Artículo Tercero.- DISPONER a que las autoridades regionales civiles y policiales otorguen los beneficios que sean del caso, a todos los transportistas de la Región Moquegua que presenten como uno de los requisitos el CAT AFOCAT Moquegua y las autorizaciones que les correspondan.



Artículo Cuarto.- ENCARGAR a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones del Gobierno Regional de Moquegua, para Implementar acciones técnicas normativas compatibles a la realidad regional y el ordenamiento jurídico nacional de manera complementaria si el caso lo amerita.

Artículo Quinto.- AUTORIZAR a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones la publicación de la presente Ordenanza Regional de acuerdo a Ley.

Artículo Sexto.- Dispensar la presente Ordenanza Regional del trámite de lectura y aprobación de la presente acta.

23. El demandante afirma que el texto de dicha ordenanza vulnera las competencias constitucionalmente atribuidas a la SBSAPFP, previstas en el artículo 87 de la Constitución, así como en la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros y en la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Ello se debe a que la ordenanza regional cuestionada: i) no respeta los principios de cooperación y lealtad regional, de taxatividad y cláusula de residualidad, pues atribuye al Gobierno Regional de Moquegua la potestad de autorizar a la AFOCAT a emitir CAT para vehículos de transporte terrestre en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas dentro del ámbito regional; ii) desconoce el principio de distribución de competencias, por cuanto permite la aprobación de convenios celebrados por la A Afocat, sin conocimiento previo de la SBSAPFP.

24. A continuación, este Tribunal analizará de manera detallada la pretensión del demandante.

a. Sobre la ampliación de la cobertura de los CAT por el AFOCAT Moquegua a servicios de transporte fuera de los contemplados en la Ley 27181

25. El artículo primero de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM autoriza y faculta a la AFOCAT Moquegua a emitir los Certificados Contra Accidentes de Tránsito (CAT) para los vehículos de Transporte Terrestre, servicio de pasajeros urbano, interurbano e interprovincial, de carga mayor y menor, particulares, motos de servicio de pasajeros y motos lineales, dentro del ámbito regional, en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas que operen dentro de la jurisdicción de la Región Moquegua.

26. A partir de la confrontación entre la referida ordenanza regional y el artículo 30.1 de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, se advierte que, en efecto, aquella ha extendido los supuestos previstos para la

MPL



emisión del certificado contra accidentes de tránsito (CAT) con el siguiente detalle:

Ley 27181	O.R. 008-2009-CR/GRM
<p>30.1 Todo vehículo automotor que circule en el territorio de la República debe contar con una póliza de seguros vigente del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito - SOAT o certificados contra accidentes de tránsito - CAT, que contengan términos equivalentes, condiciones semejantes o mayores coberturas ofertadas que el SOAT vigente, en cuyo caso las asociaciones de fondos regionales o provinciales contra accidentes de tránsito - AFOCAT entregarán el certificado; y además el distintivo que acredita la vigencia del mismo, y <i>serán destinados exclusivamente a vehículos de transporte provincial de personas, urbano e interurbano, incluyendo el transporte especial de personas en mototaxis que presten servicios al interior de la región o provincia, que sólo tendrán validez dentro de la respectiva circunscripción de funcionamiento.</i></p>	<p>Artículo Primero.- AUTORIZAR y facultar a la AFOCAT Moquegua a emitir los Certificados Contra Accidentes de Tránsito (CAT) para los <i>vehículos de Transporte Terrestre, servicio de pasajeros urbano, interurbano e interprovincial, de carga mayor y menor, particulares, motos de servicio de pasajeros y motos lineales, dentro del ámbito regional, en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas que operen dentro de la jurisdicción de la Región Moquegua.</i></p>

27. Del análisis de las normas se advierte lo siguiente:

- La ordenanza regional cuestionada extiende la emisión del CAT a servicios de transporte no contemplados expresamente en el artículo 30, inciso 1, de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, como son i) servicios de transporte interprovincial de personas ii) transporte de carga mayor y menor iii) transporte en vehículos particulares y iv) transporte en motos lineales.
- Adicionalmente, el artículo 1 de la ordenanza regional cuestionada también extiende la vigencia territorial del CAT cuando señala que se aplicará a los servicios de transporte señalados "(...) dentro del ámbito regional, en todas sus clases, modalidades, servicios y rutas que operen dentro de la jurisdicción de la Región Moquegua". Mientras que el artículo 30.1 de la Ley 27181 mencionada establece una fórmula restrictiva, al indicar que los CAT destinados a los servicios de transporte establecidos expresamente en la ley "(...) sólo tendrán validez dentro de la respectiva circunscripción de funcionamiento".

MP1



28. Se concluye, entonces, que la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM sí ~~amplia los supuestos~~ para la emisión del CAT a servicios de transporte distintos a los establecidos en el artículo 30, inciso 1, de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, además de extender su vigencia territorial; sin ~~tomar~~ en cuenta que la competencia en materia de seguros es *de carácter exclusivo del gobierno nacional* y no de los gobiernos regionales, tal como se establece en el artículo 26, inciso 1, literal f, de la Ley 27783, Ley de Bases de la Descentralización.

29. En consecuencia, el artículo primero de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM es inconstitucional, ya que la ampliación de los supuestos de concesión del Certificado contra Accidentes de Tránsito (CAT), concerniente a un tema de seguros, constituye una materia de competencia exclusiva del gobierno nacional, y no de los gobiernos regionales. De allí que este extremo de la demanda sea declarado fundado.

b. Sobre la autorización de convenios sin conocimiento de la SBSAPFP

30. El artículo segundo de la de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM, por su parte, aprueba: i) la ampliación de la cobertura de Afocat Moquegua para suscribir convenios con hospitales, clínicas y otros de mayor envergadura de otras regiones contiguas; ii) la ampliación del ámbito de aplicación del CAT a territorios continuos.

31. Para verificar si existe o no vulneración de las competencias de la SBSAPFP, es necesario confrontar la ordenanza regional impugnada con el texto pertinente de la Ley 27181:

Ley 27181	Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM
Art. 30.1 (...) Los gobiernos locales y/o regionales, a solicitud de las AFOCAT y con conocimiento <u>previo de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones</u> , podrán autorizar a las AFOCAT a suscribir convenios para ampliar el ámbito de aplicación del certificado contra accidentes de tránsito en territorios continuos.	Artículo Segundo.- APROBAR la ampliación de la cobertura de la Asociación de Fondos Contra Accidentes de Tránsito, AFOCAT Moquegua, y además para suscribir convenios con Hospitales, Clínicas y otros de mayor envergadura de otras regiones contiguas y para ampliar el ámbito de aplicación del CAT a territorios continuos, el mismo que debe de realizarse de inmediato y dar cuenta a la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones y al Gobierno Regional de Moquegua.

MM



32. Al respecto, el artículo 30.1 sí establece competencias especiales a los gobiernos locales o regionales para autorizar a las Afocat —a solicitud de estas— a suscribir convenios para ampliar el ámbito de aplicación del certificado contra accidentes de tránsito en territorios continuos, siempre y cuando haya comunicado previamente a la SBSAPFP sobre dicha suscripción.

33. Sin embargo, la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM suprime la participación de la SBSAPFP al aprobar directamente la suscripción de convenios para la ampliación del CAT que emita la Afocat Moquegua a territorios continuos. Si bien la parte emplazada señala que la Ley 27181 le atribuye competencia para ello, en los considerandos de la referida ordenanza regional se indica un argumento adicional:

Que, el tercer párrafo del Art. 30° numeral 30.1; del Decreto Legislativo N° 1051; prescribe claramente; "...los gobiernos locales y/o regionales a solicitud de las AFOCAT y con consentimiento previo de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, podrán autorizar a las AFOCAT a suscribir convenios para ampliar el ámbito de aplicación del certificado contra accidentes de tránsito en territorios continuos..."; es decir, que aún cuando la propia norma pareciera prohibitiva, delegan responsabilidad en los Gobiernos Regionales a efectos de poder ampliar el ámbito de cobertura de los AFOCAT., por lo que este Consejo Regional hace suya la responsabilidad de asumir lo establecido en la propia norma (énfasis agregado).

34. De ello se infiere que el propio gobierno regional tenía conocimiento de que la regulación de la ordenanza impugnada contradecía las competencias de la SBSAPFP en la suscripción de convenios para ampliar el ámbito de aplicación del certificado contra accidentes de tránsito en territorios continuos y, no obstante ello, asumió la responsabilidad por dicha omisión.

35. En consecuencia, este artículo también es inconstitucional por vulnerar las competencias atribuidas a la SBSAPFP, lo que contraviene a su vez el *principio de competencia* dentro del análisis del *test de competencia*, que establece que las ordenanzas de los gobiernos regionales no solo se encuentran limitadas territorialmente (solo resultan aplicables en la respectiva circunscripción territorial del gobierno regional), sino que su validez se encuentra supeditada a su compatibilidad con la Constitución y las normas legales que, para tales efectos, integren el bloque de constitucionalidad (fundamento 64 de la Sentencia 0020-2005-PI/TC y otro).

c. Disposiciones complementarias de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM

mm



36. Por otro lado, el artículo tercero de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM dispone que las autoridades regionales civiles y policiales otorguen los beneficios aplicables a todos los transportistas de la Región Moquegua que presenten como uno de los requisitos el CAT Afocat Moquegua y las autorizaciones que les correspondan. Es decir, pretende garantizar el cumplimiento del CAT emitido por la Afocat Moquegua, de acuerdo con los términos establecidos en los artículos Primero y Segundo.

Asimismo, los artículos cuarto, quinto y sexto regulan los aspectos referidos a la implementación, la publicación y la dispensa de lectura y aprobación del acta de la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM.

37. Sin embargo, toda vez que se han declarado inconstitucionales los artículos primero y segundo de la mencionada Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM, los demás artículos referidos al cumplimiento, implementación, publicación y aprobación de la misma devienen en inconstitucionales.

III. FALLO

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

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia declarar **INCONSTITUCIONAL** la Ordenanza Regional 008-2009-CR/GRM, emitida por el Gobierno Regional de Moquegua.

Publíquese y notifíquese.

SS.

- BLUME FORTINI
- MIRANDA CANALES
- RAMOS NÚÑEZ
- SARDÓN DE TABOADA
- LEDESMA NARVÁEZ
- ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
- FERRERO COSTA

[Handwritten signatures and scribbles over the list of names]

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

[Handwritten signature]
 Flavio Reátegui Apaza
 Secretario Relator
 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con la parte resolutive de la sentencia de mayoría, discrepo de la inferencia a la que se hace alusión en el fundamento 13, en el cual, literalmente, se sostiene que “... *se infiere entonces que la competencia para regular la materia de seguros, de acuerdo con lo establecido en la Constitución y en la LBD y LOGR, que conforman el bloque de constitucionalidad, es de exclusividad del gobierno nacional, sin que los gobiernos regionales tengan injerencia alguna*”, por cuanto, estando al mandato contenido en el artículo 87º de la Constitución, el control de las empresas de seguros, como lo son las Afocats, le corresponde a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones.

En efecto, el precitado artículo 87 de la Constitución, en su segundo párrafo, literalmente expresa que

La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones ejerce el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley.

De otro lado, considero necesario efectuar algunas precisiones respecto del proceso de descentralización.

1. El carácter descentralizado del gobierno peruano y el rol de las regiones en el proceso de descentralización del país

Como ya lo tengo manifestado en oportunidades anteriores¹, el artículo 43º de la Constitución de 1993, reproduciendo el numeral 79º de la Carta de 1979, establece que el Perú es una república democrática, social, independiente y soberana, que conforma un Estado único e indivisible, cuyo gobierno es unitario, representativo y *descentralizado*, el cual se organiza en base a la separación de poderes.

Esta tipificación de la forma del Estado Peruano y, especialmente de su forma de gobierno, en cuanto a su carácter descentralizado, a la vez que unitario y representativo, no se encuentra en ninguna de las diez constituciones anteriores a la de 1979 que rigieron en el Perú. En efecto, en lo que atañe a la forma del Estado Peruano, las Constituciones de 1823, 1826, 1828, 1834, 1839, 1856, 1860, 1867 y 1920 no consignaron expresamente un solo artículo en sus textos que hiciera referencia expresa a aquella; mientras que la Constitución de 1933 si recogió en su

¹ Véase, entre otros, mis comentarios contenidos en el libro colectivo “El rango de ley de las ordenanzas municipales en la Constitución de 1993 (colisión normativa entre ley del Congreso y ordenanza municipal)”, editado por la Municipalidad Metropolitana de Lima. Stampa Gráfica. Lima. 1997, pp. 2 – 63.



articuladas normas referentes a la forma del Estado Peruano. Así, sus artículos 1º y 2º caracterizaban al Perú como una república democrática y soberana, cuyo Estado era uno e indivisible.

En lo que respecta a la forma del gobierno peruano y contrariamente al tratamiento brindado a la forma del Estado, las Constituciones de 1823, 1826, 1828, 1834, 1839, 1856, 1860, 1867 y 1920 sí consignaron artículos que la describían con la única excepción de la Constitución de 1933, que guardó un marcado silencio sobre el tema. Ciertamente, las de 1823 (artículo 27º) y de 1826 (artículo 7º) establecieron que era popular y representativo; las de 1828 (artículo 7º) y de 1834 (artículo 7º) le agregaron el carácter de consolidado en la unidad nacional; la de 1839 (artículo 12º) le sumó las características de responsable y alternativo; la de 1856 (artículo 41º) lo describió como democrático, representativo y basado en la unidad; y las de 1860 (artículo 42º), de 1867 (artículo 43º) y de 1920 (artículo 68º) lo tipificaron además como republicano.

Tal constatación significa sin lugar a dudas que, a nivel de normativa constitucional, a partir de la Constitución de 1979 y sin perjuicio de los intentos efectuados en el pasado, se introdujo un cambio inédito y de enorme trascendencia respecto a la tipificación del gobierno peruano, al introducir en la misma su carácter de *descentralizado*, el cual la Carta Constitucional de 1993 ha mantenido en su precitado artículo 43º, que fuera aprobado con el 79% de votos a favor de los señores miembros del Congreso Constituyente Democrático, como lo enfatiza el doctor Carlos Torres y Torres Lara, ex - Presidente de su Comisión de Constitución.²

No es del caso detenerse en este punto en la explicación de las razones históricas, sociales y políticas, entre muchas otras, que tuvo el Legislador Constituyente peruano para adoptar una decisión de tan tremenda envergadura, pero es evidente que se trató de un cambio sustancial en la forma de gobierno, que apostaba por un modelo que, sin perder sus características de unidad y de representatividad, conllevara un ejercicio del poder realmente descentralizado, que permitiera emprender la tarea de un desarrollo integral, armónico y uniforme del país, acabando con el ancestral centralismo, causante, en gran medida, de los males nacionales.

2. La descentralización como proceso de desarrollo integral y armónico del país

En esta línea, en orden a la implementación del diseño de gobierno unitario, representativo y *descentralizado* concebido por el Legislador Constituyente Peruano, la Constitución de 1993 ha dado importantes avances que es necesario resaltar.

² TORRES Y TORRES LARA, Carlos. "La Nueva Constitución del Perú 1993: Antecedentes, Fundamentos e Historia Documentada." Desarrollo y Paz. Lima. 1993, p. 466.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00005-2015-PI/TC
Caso Afocat
Ordenanza Regional 008-2009-
CR/GRM

Ciertamente, en primer término, ha establecido que la *descentralización es un proceso*, que tiene como objetivo fundamental el desarrollo integral del país. Vale decir, un proceso que permite que en todo el territorio nacional se den los elementos que posibiliten a los peruanos un nivel de vida acorde con su condición de seres humanos, dentro de la inspiración humanista ratificada por la Constitución vigente, que entiende que la persona es el fin supremo de la sociedad y del Estado, por lo que de lo que se trata es que en cada lugar de la República exista acceso a la educación, a la cultura, a la salud, al comercio, a la industria, al esparcimiento y, en general, a todos los elementos que trae consigo la modernidad en procura del bienestar y de la realización del hombre.

En segundo lugar, ha establecido que dicho proceso implica *el ejercicio del gobierno de manera descentralizada y desconcentrada*. Esto es, que, para el desarrollo integral del país, sin romper el concepto unitario del gobierno peruano, deben reconocerse órganos de gobierno distintos a los que integran la estructura del gobierno central, con poder suficiente para enfrentar en forma autónoma la problemática de cada localidad. Ello, sin perjuicio de la desconcentración, que consiste en la delegación de funciones, atribuciones y decisiones desde el gobierno central (nivel de autoridad superior) hacia niveles de autoridades subordinadas, de menor jerarquía funcional o territorial, dentro del ámbito de la misma persona jurídica, para el mejor cumplimiento de sus fines nacionales. En tal sentido, en la concepción del Legislador Constituyente, la delegación del ejercicio del poder para lograr la ansiada descentralización del país corre por vías paralelas: por la vía de la descentralización propiamente dicha y por la vía de la desconcentración.

En tercer orden, ha establecido que el referido proceso *se da básicamente a través y a partir de los gobiernos regionales y locales*, a los cuales considera *instrumentos de la descentralización del país*. En este punto, es importante resaltar el papel que se asigna a los gobiernos regionales y las municipalidades como órganos del gobierno regional y local, a los que no solamente se concibe como entidades encargadas de enfrentar y atender los requerimientos que se presentan en sus respectivas jurisdicciones, en lo que atañe a las necesidades locales, sino también y, principalmente, como medios de materializar la descentralización del gobierno, en tanto entidades que representan a los vecinos de su respectiva circunscripción territorial, quienes, a través del sufragio directo, eligen a sus autoridades y, por medio de los mecanismos de democracia directa, participan en las tareas de su respectivo gobierno regional y local.

En cuarto lugar, ha establecido que los gobiernos regionales y las municipalidades, para cumplir su papel de ser instrumentos y expresión de la descentralización, tengan *plena autonomía política, económica y administrativa, en los asuntos de su competencia*.



En quinto orden, ha establecido, en armonía con la referida autonomía política, económica y administrativa, que *los gobiernos regionales y las municipalidades mediante sus respectivos Concejos Municipales y Consejos Regionales (equivalentes al Poder Legislativo en el nivel local, en los asuntos de su competencia) tienen la facultad de dictar normas con rango de ley, denominadas Ordenanzas Municipales y Ordenanzas Regionales, respectivamente.*

Estos significativos avances están consagrados en los artículos 188º, 189º, 190º, 191º y 200º, inciso 4), de la Constitución de 1993, que establecen literalmente que “La descentralización es un proceso permanente que tiene como objetivo el desarrollo integral del país”, que “El territorio de la República se divide en regiones, departamentos, provincias y distritos, en cuyas circunscripciones se ejerce el gobierno unitario de manera descentralizada y desconcentrada”, que “Los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Coordinan con las municipalidades sin interferir sus funciones y atribuciones”. Y que, al referirse al proceso de inconstitucionalidad, este “...procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general (conocidas como ordenanzas regionales) y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo”, respectivamente.

3. Los gobiernos locales y regionales como principales instrumentos de la descentralización del país. La autonomía regional y el rango de ley de las Ordenanzas Regionales.

Queda claro de lo expuesto hasta esta parte, la gran importancia que atribuye el Legislador Constituyente peruano a la descentralización, tanto como una de las principales características del gobierno peruano cuanto como proceso necesario e imprescindible para el desarrollo integral del país; y, dentro de este contexto, a los gobiernos regionales y las municipalidades como instrumentos de la descentralización, a los cuales ha dotado de autonomía normativa con rango de ley, en los asuntos de su competencia, por lo que corresponde a continuación detenerse brevemente en el tema relacionado con la autonomía regional y, dentro de este, en el de la facultad normativa del Consejo Regional y en el del rango de ley de las Ordenanzas Regionales.

Siguiendo al constitucionalista español Francisco Fernández Segado³, puede afirmarse que el concepto de autonomía es de muy dificultosa precisión, si es que éste no se analiza dentro de el aquí y el ahora de cada momento histórico, así como de la cobertura constitucional existente en tal momento histórico. En este orden, el

³ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. “La Autonomía Municipal en la Constitución Española de 1978”. Citado por BLUME FORTINI, Ernesto, en el libro “El Rango de Ley de las Ordenanzas Municipales en la Constitución de 1993 (colisión normativa entre ley del Congreso y ordenanza municipal)”, editado por la Municipalidad Metropolitana de Lima. Stampa Gráfica. Lima. 1997, p. 3.



citado autor sostiene, siguiendo al profesor Santiago Muñoz Machado que "... el concepto de autonomía es difícil de precisar si no se enmarca en coordinadas concretas de tiempo y lugar y se atiende al contexto normativo en que se emplea porque, ciertamente, es polisémico, relativo, históricamente variable y comprendido en forma diferente en los diversos lugares en que se utiliza".⁴

Sin embargo, no obstante este carácter inicial del concepto de autonomía "si se tiene en cuenta la normativa constitucional peruana, así como los ingredientes que el Legislador Constituyente incorpora dentro de la autonomía asignada a las Municipalidades (aplicable también a la autonomía de los gobiernos regionales), resulta patente su voluntad de conformar la autonomía como un principio general de organización territorial del gobierno peruano y, a la par, como el derecho de la comunidad local a participar mediante sus propios órganos en el gobierno y la administración de cuantos asuntos le atañen", al punto que, como bien apunta el mismo Fernández Segado, siguiendo la más actualizada doctrina que busca la redefinición de la autonomía local basada en el interés respectivo como base del principio de autonomía y, en particular a Alfonso Luciano Parejo, el verdadero objeto de la autonomía local "...radica en el derecho al autogobierno, que significa el derecho a la atribución de potestades (sin precisar cuáles deban ser éstas) en todos aquellos supuestos en que se vean comprometidas o afectadas necesidades de la comunidad local".⁵

En este orden de ideas, la autonomía debe ser entendida en su más amplio sentido como la capacidad "... para ejecutar y cumplir todas las tareas de la Administración estatal con propia responsabilidad, y esto sin importar la posible trascendencia supralocal de estas tareas, pues lo que determinaría la capacidad sería la afectación a los intereses de los ciudadanos"⁶. No cabe por consiguiente, una visión limitativa y restringida de la autonomía tanto local como regional, máxime cuando a esta se asignan caracteres políticos, económicos y administrativos, sino por el contrario una visión amplia que, en el fondo encierra, una redefinición de la autonomía local y regional, que haga posible una interpretación coherente y armónica con lo que podría denominarse el sistema constitucional de distribución de competencias, el cual rompe los esquemas tradicionales e implica una nueva concepción, dentro de la cual, en la medida del nuevo rol de los gobiernos regionales se incrementan las competencias y atribuciones de estos, así como se disminuyen y limitan las de otros entes estatales que antes (en el esquema centralista) las detentaba. Por ello, en opinión del constitucionalista español antes citado, la afirmación de la autonomía "... ha de ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen".⁷

⁴ Loc. Cit.

⁵ Loc. Cit.

⁶ Loc. Cit.

⁷ Loc. Cit.



Con relación a este último aspecto, la intensidad de la participación de la municipalidad o el gobierno regional, en el ejercicio del gobierno, depende de la relación que se pueda dar entre los intereses locales y los supralocales, en el contexto, como es obvio, de la atención a los problemas emergentes de la realidad local; ya que, por su propia naturaleza, el gobierno local y también regional ejerce poder únicamente sobre su respectiva circunscripción territorial.

Recalco que, a la luz de la normativa constitucional vigente, contenida puntualmente en los artículos 43º, 188º, 189º, 190º, 191º, 192º, 193º, 194º, 195º, 196º y 200º, inciso 4, de la Constitución de 1993, el Legislador Constituyente peruano ha concebido al Gobierno Regional como órgano con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, encargado de aprobar el plan de desarrollo regional, así como de promover el desarrollo socioeconómico regional y dictar las normas inherentes a la gestión regional, entre otras funciones, que es, junto con la municipalidad, instrumento básico de la descentralización del país, en el marco de un modelo que maximiza, revalúa y repotencia al gobierno regional, al cual para el cabal ejercicio de sus responsabilidades le ha dado funciones normativas, por intermedio de sus Consejos Regionales, dictando ordenanzas, que son leyes regionales, de igual rango que las leyes ordinarias que dicta el Congreso de la República.

Sobre la función normativa debe hacerse hincapié que la autonomía política comprende la autorregulación; razón que llevó a consagrar expresamente en el artículo 191º de la Carta Fundamental de 1993 que el Concejo Regional (que es una suerte de parlamento regional integrado por el Gobernador Regional y los consejeros regionales) tiene la facultad de legislar o normar en materia regional y, adicionalmente, de fiscalizar al Gobernador Regional (que es el órgano ejecutivo regional). Nótese en este punto que el Legislador Constituyente crea al legislador regional o parlamentario regional, a quien se le denomina consejero regional; y que se trata de un legislador para quien se reservan áreas sobre las que deberá ejercer su función normativa: los asuntos de competencia regional. Nótese, igualmente, que tal decisión se cimienta también en la teoría de la reserva constitucional o reserva legal, en cuya virtud la normación en el ámbito competencial regional queda reservada al legislador regional.

A contramano, tal reserva conlleva que el legislador ordinario (que dicta las leyes propiamente dichas: el Poder Legislativo, a través del Congreso de la República), el legislador delegado (que dicta decretos legislativos por delegación del Congreso: el Poder Ejecutivo) y el legislador infralegal (que dicta normas de inferior jerarquía que las leyes: el Poder Ejecutivo, entre otros), han quedado privados de normar en materias propias de las Regiones, ya que esa tarea ha sido entregada al legislador regional, en concordancia con la autonomía política que tienen los gobiernos regionales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00005-2015-PI/TC
Caso Afocat
Ordenanza Regional 008-2009-
CR/GRM

Como está dicho, la función legislativa o normativa regional la realiza el legislador regional vía Ordenanzas Regionales, que son en puridad leyes regionales; dispositivos o normas jurídicas (en el más estricto sentido) que regulan el ámbito competencial regional y, en general, atienden a la necesidad normativa que presenta la problemática regional. Empero, también en concordancia con la autonomía política, que, como quedó enfatizado, conlleva a la autonormación o autorregulación, el Legislador Constituyente peruano le ha dado a la Ordenanza Regional el rango de ley, al establecer en el artículo 200º, inciso 4), de la Constitución, al referirse a las normas impugnables por causal de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, que tienen rango de ley, al igual que las leyes propiamente dichas, los decretos legislativos, los decretos de urgencia, los tratados, los reglamentos del Congreso y las Ordenanzas Municipales.

El rango significa "...índole, clase, categoría, calidad..."⁸. Por lo tanto, el rango de ley significa índole, clase, categoría y calidad de ley. En tal sentido, si por disposición constitucional la Ordenanza Regional tiene rango de ley, consecuentemente tiene índole, clase, categoría y calidad de ley; raciocinio que permite arribar a la conclusión que la Ley del Congreso y la Ordenanza Regional (norma regional de carácter general según la Constitución) tienen igual índole, clase, categoría y calidad, diferenciándose únicamente en la materia normativa que corresponde a cada una.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:


.....
Flavio Reategui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

⁸ CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual." Editorial Helíasta S.R.L., 1989, Tomo VII, p. 10