

PLENO JURISDICCIONAL

Expediente 0020-2018-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10 de setiembre de 2019

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

PODER EJECUTIVO C. MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE OXAPAMPA

Ásunto

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ordenanza Municipal 285-2013-MPO, a través de la cual se crea la Municipalidad del Centro Poblado del Valle Nazarátegui, en el distrito de Puerto Bermúdez, provincia de Oxapampa, departamento de Pasco

Magistrados firmantes:

SS.

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

The image shows several handwritten signatures in black ink. One signature is at the top right, another is in the middle left, and a large, complex signature is in the bottom right. There are also some scribbles and marks, including a circled 'Q' and some illegible text.



TABLA DE CONTENIDOS

| DISPOSICIONES IMPUGNADAS | BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD |
|----------------------------------|--|
| Ordenanza Municipal 285-2013-MPO | Forma: Artículo 194 de la Constitución y los artículos 44, 128.1, 129.1 y 135 de la Ley Orgánica de Municipalidades. Fondo: Artículos 2.22 y 66 al 69 de la Constitución; Artículo 21 de la Ley 26834 y los Decretos Legislativos 1013 y 1079 |

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

B-1. DEMANDA

B-2. CONSIDERACIONES DE LA DEMANDADA

II. FUNDAMENTOS

§1. PUBLICACIÓN DE LA ORDENANZA IMPUGNADA

§2. INCONSTITUCIONALIDAD INDIRECTA, BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y PARÁMETRO DE CONTROL

§3. BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD PARA DECIDIR EL PRESENTE CASO

§4. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA FORMA DE LA ORDENANZA IMPUGNADA

4.1. Claridad de la delimitación territorial del centro poblado

4.2. Presuntos vicios en el padrón de adherentes

4.3. Publicación en el último año

§5. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD POR EL FONDO DE LA ORDENANZA IMPUGNADA

III. FALLO



SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de setiembre de 2019, el Tribunal Constitucional, en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Blume Fortini (presidente), Miranda Canales (vicepresidente), Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, que se agregan.

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 7 de setiembre de 2018, el presidente de la República interpone demanda con el objeto de que se declare inconstitucional la Ordenanza Municipal 285-2013-MPO por presunta vulneración, en cuanto a la forma, del artículo 194 de la Constitución y los artículos 44, 128, numeral 1; 129, numeral 1; y 135 de la Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM). Se alegan también razones de fondo toda vez que dicha Ordenanza infringiría los artículos 2, inciso 22, y 66 al 69 de la Constitución; el artículo 21 de la Ley 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas; y las competencias reconocidas al Poder Ejecutivo en los Decretos Legislativos 1013 y 1079.

Por su parte, la Municipalidad Provincial de Oxapampa fue válidamente notificada, pero no contestó la demanda.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Las partes presentan los argumentos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición impugnada que se resumen a continuación.

B-1. DEMANDA

Los alegatos de inconstitucionalidad por la forma expuestos en la demanda son los siguientes:

- El procurador del Poder Ejecutivo alega que la ordenanza impugnada no observó el requisito previsto en el numeral 1 del artículo 128 de la LOM (referido a la delimitación territorial), en tanto que no existe claridad sobre la delimitación territorial del centro poblado, pues los límites que finalmente aprobó la Municipalidad Provincial de Oxapampa no corresponden con los previamente establecidos por la Municipalidad Distrital de Puerto Bermúdez, a la que pertenece el centro poblado.
- Sostiene el demandante que se evidencia una afectación a las competencias que, en el procedimiento de creación de centros poblados, tienen las municipalidades distritales, conforme a lo establecido en el artículo 3, numeral 3, de la LOM.



- Por otro lado, sostiene que en el expediente administrativo obran documentos en los que solo se registra la firma de seiscientos veinticinco (625) ciudadanos, lo que no cumple con el requisito establecido en el artículo 129 de la LOM, que exige que la solicitud para la creación de un centro poblado sea suscrita por un mínimo de mil ciudadanos debidamente registrados que tengan domicilio en el centro poblado, además de acreditar a dos delegados.
- En cuanto al requisito de la publicidad de las normas municipales, regulado en el artículo 44 de la LOM, sostienen que la norma en cuestión no fue difundida a través del diario encargado de las publicaciones judiciales que sería el denominado *El Siglo*, diario del departamento de Pasco que comprende todas sus provincias. Ni se habría recurrido al numeral 3 del mencionado artículo, ya que tampoco cuenta con certificación judicial sobre la publicación de la ordenanza en los murales de la Municipalidad.
- Además, agrega que la norma impugnada tampoco fue publicada en el portal web de la municipalidad provincial de Oxapampa, a pesar de contar con los medios tecnológicos, como indica el numeral 4 del artículo 44 de la LOM.
- Por último, sostienen que se vulneraría el artículo 135 de la LOM —respecto a la prohibición de dictar ordenanzas de creación de municipalidades de centro poblado durante el último año del periodo de gestión municipal— si se acredita, a través de la información que la Municipalidad proporcione al proceso, que la ordenanza de fecha 30 de diciembre de 2013 entró en vigencia con su publicación el último año de gestión municipal; es decir, el año 2014.

Los alegatos de inconstitucionalidad por el fondo son los siguientes:

- El demandante alega la vulneración de los artículos 2, numeral 22, y 66 al 69, referidos al derecho a un ambiente sano, equilibrado y adecuado para el desarrollo de las personas, dado que a través de la norma impugnada se ha creado la Municipalidad del Centro Poblado Valle de Nazarategui sobre la extensión del Área Natural Protegida del Bosque de Protección de San Matías-San Carlos.
- Asimismo, advierte que se han infringido las competencias del Poder Ejecutivo para dar cumplimiento a su obligación constitucional de protección al medio ambiente y a los recursos naturales, que se ejerce a través del Ministerio del Ambiente y el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas, teniendo como parámetro de control las siguientes normas:
 - a. Constitución Política de 1993: artículos 2, numeral 22, y 66 al 69.
 - b. Ley 28611, Ley General de Ambiente.
 - c. Ley 26821, Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de Recursos Naturales.
 - d. Ley 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas.

MM



- e. Ley 26839, Ley sobre la Conservación y Aprovechamiento Sostenible de la Diversidad Biológica.
- f. Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre.
- g. Decreto Legislativo 1013, que aprueba la Ley de la Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente.
- h. Decreto Legislativo 1079, que establece medidas que garanticen el patrimonio de las áreas naturales protegidas.

B-2. CONSIDERACIONES DE LA DEMANDADA

Mediante Oficio 959-2018-SR/TC se corrió traslado de la demanda a la Municipalidad Provincial de Oxapampa, que fuera válidamente notificada el 14 de diciembre de 2018 sin que haya presentado su contestación.

Con fecha 26 de marzo de 2019, el procurador público de la Municipalidad Provincial de Oxapampa presentó un escrito de apersonamiento (fojas 140 a 158) adjuntando copia fedateada de la ordenanza (fojas 146 a 155) y del Oficio 1132-2013-MPO (fojas 145) y expresando las siguientes razones relacionadas con la constitucionalidad de la ordenanza impugnada:

- En el escrito se señala que los representantes de las Comunidades Nativas Valle Nazarátegui solicitaron a la Municipalidad Distrital de Puerto Bermúdez el reconocimiento y la creación del Centro Poblado Valle Nazarátegui.
- Con las facultades que acuerda la Ley Orgánica de Municipalidades, los regidores del Distrito de Puerto Bermúdez, en sesión de concejo, a través de Acuerdo de Concejo 184-2013-MDPB, de fecha 27 de diciembre de 2013, brindaron opinión favorable para la creación de la Municipalidad de Centro Poblado Valle Nazarátegui.
- Afirma el procurador que recepcionada la solicitud, el Concejo Municipal de Oxapampa, en sesión ordinaria, y al amparo de lo prescrito por el artículo 194 de la Constitución Política del Estado y por el artículo 129 de la ley Orgánica de Municipalidades, aprobó la Ordenanza que crea el Centro Poblado Valle Nazarátegui otorgándoles todas las facultades que un Centro poblado requiere.

El procurador de la entidad demandada sostiene que revisados los actuados del expediente concluye que obran todos los requisitos establecidos por ley y añade que “[...] a la presente fecha no nos encontramos dentro del último año del periodo de gestión municipal, lo que hace que concurran los presupuestos y requisitos de legitimidad, viabilidad y procedibilidad exigidos por la Ley 27972”.

- Pone de relieve, además, que dentro del centro poblado Valle Nazarátegui se encuentran asentadas varias comunidades nativas y actualmente se encuentran funcionando diversos servicios que corresponden a un centro poblado, como es el caso de Puesto de Salud de Valle Nazarátegui y Acolla (reconocidos mediante resolución directoral). Asimismo, funcionan instituciones educativas aprobadas mediante resolución directoral.

MM



Destaca que dicho centro poblado cuenta con la Constancia de Repoblamiento emitida por el jefe de la Base Militar de Huantinini N.º 312. En dicho documento consta que los anexos del Valle de Nazarátegui fueron desplazados por el terrorismo en 1985 y el repoblamiento se inició en 1995, luego de remitir a esa base militar el registro y padrón de comuneros.

Por último, señala que, de acuerdo con el artículo décimo tercero de la referida Ordenanza Municipal se ha cursado el Oficio 1132-2013-MPO, al señor juez del Juzgado Mixto de Oxapampa, doctor José Tito Barrón López, a fin de que efectúe la constatación de la publicación de la referida Ordenanza Municipal que fuera publicada en los carteles municipales, en la puerta principal y en el terminal terrestre de la Municipalidad Provincial de Oxapampa, conforme se tiene establecido en el numeral 3 del artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades.

Sin perjuicio de lo dicho, la demandada, con fecha 6 de mayo de 2019, remitió el Oficio 139-2019-SG-MPO, adjuntando información sobre la publicación de la ordenanza en la cartelera de la Municipalidad, en su portal institucional y en su página web, además de informar sobre las autoridades electas en el centro poblado Valle de Nazarátegui.

II. FUNDAMENTOS

§1. PUBLICACIÓN DE LA ORDENANZA IMPUGNADA

1. El Poder Ejecutivo pone en duda la publicación de la ordenanza impugnada. En el escrito de demanda se afirma que “no se cuenta con información cierta sobre la publicación por esta vía, ni en su portal institucional”. Alega, en resumen, que no se habría observado ninguno de los procedimientos previstos en el artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades que integra el bloque de constitucionalidad del presente caso.
2. Se precisa en la demanda que la norma en cuestión no fue difundida a través del diario *El Siglo* que se encarga de las publicaciones judiciales correspondientes a todas las provincias de la región Pasco.
3. Según sostiene el procurador de la demandante, tampoco se habría recurrido al numeral 3 del mencionado artículo, ya que no existiría certificación judicial sobre la publicación de la ordenanza en los murales de la Municipalidad.
4. Este Tribunal, mediante auto de fecha 18 de setiembre de 2018, admitió a trámite la demanda de inconstitucionalidad requiriendo a la Municipalidad Provincial de Oxapampa para que, conjuntamente con la contestación de la demanda adjunte una copia de la publicación de la Ordenanza Municipal 285-2013-MPO.
5. Si bien, como se ha señalado, la demandada no presentó la contestación de la demanda mediante escrito de fecha 26 de marzo de 2019, aportó copia fedateada del texto de la

MPA



ordenanza (fojas 146 a 155), cuyo artículo 13 establece expresamente “Publíquese la presente ordenanza en los carteles municipales, en un lugar visible del local municipal, de acuerdo a lo prescrito en el inciso 3) del artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972”.

6. En el artículo 15 se encarga a la Gerencia Municipal, al Departamento de Relaciones Públicas e Imagen Institucional “la publicación y difusión en los medios de comunicación, bajo responsabilidad”. Por último, la ordenanza encarga al Departamento de Tecnologías de la Información “[...] la publicación en el portal electrónico y en la página web de la MPO, bajo responsabilidad”.
7. En el texto de la ordenanza que se adjuntara con el Oficio 139-2019-SG-MPO, que remitió la demandada, se aprecia que fue remitida a diversas áreas para cumplir la publicación en la cartelera de la institución (fojas 253 vuelta del expediente).
8. De otra parte, este Tribunal requirió información al Gobierno Regional de Pasco, quien remitió una serie de documentos mediante el Oficio 181-2019GRPASCO-GOB/SG. Entre estos se incluye una copia de la ordenanza impugnada en autos y el Oficio 1132-2013-MPO, dirigido por el alcalde de la Municipalidad Provincial de Oxapampa al señor José Tito Barrón López, Juez del Juzgado Mixto de Oxapampa, con cargo de recepción (fojas 222).
9. En dicho oficio se solicita constancia de publicación de la Ordenanza impugnada en los siguientes términos:

[...] en cumplimiento a lo dispuesto por el inciso 3) del artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades, que dispone: Publicidad de las normas municipales: Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados: Inciso 3) ‘En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, **de los que dará fe la autoridad judicial respectiva**. Asimismo me permito remitirle la siguiente norma municipal, debidamente Fedateada: Ordenanza Municipal N° 285-2013-MPO.

Para su publicación y constancia respectiva, el mismo que es publicado en los Carteles Municipales (Puerta Principal, Terminal Terrestre de la MPO), a tal virtud solicito a su representada disponer a quien corresponda, se efectúe la constatación de la publicación de la referida Ordenanza Municipal, la certificación de la publicación a efectuarse.

10. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que, a fojas 259, se encuentra el Memorándum 339-2013-MPO/SG dirigido al jefe del Departamento de Tecnologías de la Información, a quien se le adjunta copia fedateada de la ordenanza para que se publique en el portal electrónico y la página web de la institución.
11. Asimismo, a fojas 260 se encuentra el memorándum dirigido al Departamento de Relaciones Públicas e Imagen Institucional, a quien se le adjunta copia fedateada de la ordenanza para “su publicación en el periódico mural de la MPO, Periódico Mural del Juzgado Mixto de Oxapampa y difundido en los medios de comunicación”.

mm



12. Por último, se debe señalar que la municipalidad demandada comunicó la publicación de la ordenanza a la alcaldesa de la Municipalidad Distrital de Puerto Bermúdez dentro de cuyo ámbito se encuentra el centro poblado creado (fojas 255 del expediente), al jefe del INEI (fojas 256 del expediente) y al agente Municipal del Centro Poblado Valle Nazarátegui (fojas 257 del expediente).

13. Este Tribunal entiende que la municipalidad demandada acredita haber adoptado una serie de medidas orientadas a la efectiva publicación de la ordenanza conforme a lo dispuesto en la Ley orgánica de Municipalidades y, por ende, emitirá un pronunciamiento sobre las pretensiones planteadas por el Poder Ejecutivo, atendiendo a que ha podido acceder a una copia fedateada del texto de la ordenanza y a diversos documentos relacionados con su expedición y publicación proporcionados por la propia Municipalidad Provincial de Oxapampa y el Gobierno Regional de Pasco, entre otras instituciones.

§2. INCONSTITUCIONALIDAD INDIRECTA, BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y PARÁMETRO DE CONTROL

14. De conformidad con el artículo 75 del Código Procesal Constitucional, 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.

15. La infracción directa se produce cuando la norma legal resulta contraria a lo establecido o prohibido, expresamente, por una disposición constitucional. Así, el parámetro de control que permitirá verificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del dispositivo legal, se reducirá única y exclusivamente a la Norma Fundamental.

16. En cambio, en el caso de la inconstitucionalidad indirecta se requiere recurrir a disposiciones de rango legal por cuanto la regulación específica de la materia en controversia no fue abordada en la Constitución, sino que lo ha sido por normas legales aprobadas de conformidad con el marco dispuesto por aquella.

17. En casos como estos, el análisis de constitucionalidad no puede basarse en un mero juicio de compatibilidad directa entre la norma cuestionada y la Constitución, sino que su análisis requerirá que se verifique su conformidad con una norma legal perteneciente al parámetro o bloque de constitucionalidad.

18. Estas disposiciones, del mismo rango que la controlada, a las que se debe recurrir para resolver el caso se denominan normas interpuestas. Estas últimas conforman un esquema trilateral, donde el parámetro de control está constituido por la propia Constitución y la norma interpuesta, en tanto que la ley o norma con rango de ley es la disposición objeto de control.

19. De lo expuesto se deduce que, si la disposición impugnada no resulta conforme directamente con la norma interpuesta, será contraria, indirectamente, a la Constitución.

MP



20. El contenido específico de las ordenanzas no se encuentra regulado por la Constitución. El artículo 194 de la norma suprema se limita a establecer que los gobiernos locales gozan de autonomía política y deriva en el legislador el diseño de las funciones y atribuciones que habrán de ponerse a cargo de cada una de estas instancias subnacionales.
21. Pero estas no operan de modo independiente o autárquico, sino que lo hacen en el contexto de las leyes y los planes nacionales y regionales de desarrollo, conforme se encuentra constitucionalmente ordenado por el artículo 195.
22. Para decidir la constitucionalidad o no de las ordenanzas que una Municipalidad Provincial expida se deberán tomar en cuenta las disposiciones de la ley orgánica de municipalidades y las normas expedidas en el ámbito regional o provincial dentro del que se encuentre.
23. Con la Constitución y las normas interpuestas se estructura lo que se denomina el bloque de constitucionalidad que operará como parámetro de control de la disposición impugnada.

§3. BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD PARA DECIDIR EL PRESENTE CASO

24. Realizadas dichas precisiones, cabe señalar que, en su parte pertinente, el artículo 194 de la Constitución establece lo siguiente:

Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.

25. La disposición citada otorga reconocimiento constitucional a las municipalidades de centro poblado, pero precisa también que deben constituirse de acuerdo a ley.
26. En consecuencia, por disposición expresa de la Constitución, las normas legales que regulan la materia forman parte del parámetro de control a emplearse en el presente caso.
27. Por lo expuesto, resulta necesario remitirse a los artículos 128 y 129 de la Ley Orgánica de Municipalidades que, precisamente, regulan la forma y establecen los requisitos que deben cumplirse para la creación válida de las municipalidades de centros poblados.
28. La primera de dichas disposiciones establece lo siguiente:

Artículo 128.- Las municipalidades de centros poblados son creadas por Ordenanza de la Municipalidad Provincial, que determina además:

1. La delimitación territorial;
2. El régimen de organización interior;
3. Las funciones que se le delegan;

MP



4. Los recursos que se le asignan;
5. Sus atribuciones administrativas y económico-tributarias.

29. En relación con los requisitos para la creación de municipalidades de centro poblado, el artículo 129 de la Ley Orgánica de Municipalidades establece lo siguiente:

Para la creación de municipalidades de centros poblados se requiere la aprobación mayoritaria de los regidores que integran el concejo provincial correspondiente y la comprobación previa del cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Solicitud de un comité de gestión suscrita por un mínimo de mil habitantes mayores de edad domiciliados en dicho centro poblado y registrados debidamente y acreditar dos delegados.
2. Que el centro poblado no se halle dentro del área urbana del distrito al cual pertenece.
3. Que exista comprobada necesidad de servicios locales en el centro poblado y su eventual sostenimiento.
4. Que exista opinión favorable del concejo municipal distrital, sustentada en informes de las gerencias de planificación y presupuesto, de desarrollo urbano y de asesoría jurídica, o sus equivalentes, de la municipalidad distrital respectiva.
5. Que la ordenanza municipal de creación quede consentida y ejecutoriada.

Es nula la ordenanza de creación que no cumple con los requisitos antes señalados, bajo responsabilidad exclusiva del alcalde provincial.

30. Al respecto, este Tribunal Constitucional, ha sostenido lo siguiente:

La ordenanza que crea un centro poblado debe respetar los parámetros establecidos en las disposiciones legales transcritas. En caso contrario, sería inconstitucional por la forma. Al no haber sido emitida conforme a ley, incurriría en una infracción indirecta del artículo 194 de la Constitución [Sentencia 0019-2013-PI/TC, fundamento 12].

31. En resumen, deberá verificarse si la Ordenanza 285-2013-MPO, que crea la Municipalidad del Centro Poblado del Valle Nazarátegui, en el distrito de Puerto Bermúdez, provincia de Oxapampa, Región Pasco, que fuera cuestionada en autos, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos formales glosados en los fundamentos previos.

§4. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA FORMA DE LA ORDENANZA IMPUGNADA

32. Como ya se pusiera de relieve, el demandante ha cuestionado la Ordenanza 285-2013-MPO por tres razones formales:

- a. No existe claridad sobre la delimitación territorial del centro poblado.
- b. El padrón de adherentes no reúne mil firmas.
- c. Se dictó la ordenanza de creación de la municipalidad de centro poblado durante el último año del periodo de gestión municipal.

MP



33. El Tribunal Constitucional analizará cada una de dichas cuestiones a continuación.

4.1. Claridad de la delimitación territorial del centro poblado

34. El texto del artículo 128 de la Ley orgánica de Municipalidades, vigente al momento de expedir la ordenanza cuestionada, exigía que la creación de un centro poblado incluya "la delimitación territorial".

35. El Acuerdo de Concejo de la Municipalidad Distrital de Puerto Bermúdez 0184-2013-MDPB que otorga opinión favorable para la creación de la Municipalidad de Centro Poblado de Valle Nazarátegui (fojas 334) recoge la delimitación incluida en el Informe 270-2013-SGPyC/GDUR/MDPB, emitido con fecha 26 de diciembre de 2013 (fojas 341).

36. El citado informe de la Sub gerencia de Planeamiento y Catastro desarrolla la delimitación territorial de la siguiente manera:

Límite territorial del terreno

Por el Norte con los límites de la Comunidad Nativa Flor de Rosas de Nazarátegui.

Por el Sur con la Comunidad Nativa de La Unión.

Por el Este con los límites de la Comunidad Nativa de San Antonio Ametsironi.

Por el Oeste con los límites de la Comunidad Nativa Shimoyani.

37. En los documentos elaborados por la Municipalidad Distrital de Puerto Bermúdez no se identifican con claridad las coordenadas geográficas ni se precisa la fuente de los límites preexistentes, pero al menos se fijan las comunidades nativas con las que limita la municipalidad de Centro Poblado que se propone crear.

38. En el visto de la ordenanza impugnada se da cuenta de los documentos que sustentan la Ordenanza y entre ellos se encuentra el Oficio 349-2013-A/MDPB (que obra a fojas 333 del expediente) en los que constan los límites indicados, sin embargo el artículo segundo de la Ordenanza dispone:

Aprobar la delimitación territorial del Centro Poblado Valle Nazarátegui, de acuerdo a la memoria descriptiva, planos de ubicación y localización contenidos en el estudio técnico que sustenta su creación, siendo de la siguiente manera:

Límites

- 1.1. Por el Norte con el Departamento de Ucayali,
- 1.2. Por el Sur con la Región Junín,
- 1.3. Por el Este con la Comunidad Nativa de Camisea, y
- 1.4. Por el Oeste la cuenca Shimaky.

39. En resumen, la ordenanza invoca como sustento los documentos elaborados por la Municipalidad Distrital de Puerto Bermúdez; sin embargo, los límites finalmente aprobados son unos distintos que no surgen de ninguno de aquellos.



40. Adicionalmente, se advierte que los límites que consigna la ordenanza cuestionada supondrían que la Municipalidad de Centro Poblado Valle Nazarátegui ocupa todo el territorio que media entre los departamentos de Junín y Ucayali.

41. En conclusión, este Tribunal aprecia que los límites formalmente incluidos en el texto del artículo 2 de la Ordenanza no obedecen a los documentos técnicos de los que se da cuenta en el visto de la propia norma y, por lo tanto, no se puede tener por cumplido el requisito que imponía el artículo 129 de la Ley Orgánica de Municipalidades.

42. Toda vez que la delimitación incluida en la ordenanza no puede considerarse válida, esta resulta directamente contraria a lo dispuesto por la Ley Orgánica de Municipalidades e indirectamente contraria al artículo 194 de la Constitución y, por lo tanto, corresponde declarar fundada la demanda en este extremo.

4.2. Presuntos vicios en el padrón de adherentes

43. Como ya se pusiera de relieve uno de los requisitos indispensables para la creación de un Centro Poblado es que exista una solicitud suscrita por un mínimo de mil habitantes mayores de edad domiciliados en dicho centro poblado y registrados debidamente.

44. En el visto de la Ordenanza se alude a una lista de adherentes que contaría con 1006 registros, cumpliendo de ese modo con el requisito legal, pero en los documentos remitidos a este Tribunal por la demandada mediante el ya citado Oficio 139-2019-SG-MPO solo se incluye un listado que contiene 575 adherentes.

45. Del total de 575 adherentes anexados en los antecedentes de la ordenanza, este Tribunal advierte que existen 80 adherentes que no han consignado su firma ni su huella digital, además de encontrarse un número de DNI que no contiene los 8 dígitos (fojas 295 a 304).

46. Adicionalmente, se puede constatar que otros 9 adherentes no han consignado el número de su documento nacional de identidad, impidiendo su identificación a los fines de tener por acreditado su respaldo a la creación del Centro Poblado Valle Nazarátegui. En tal sentido, no se puede tener por acreditado que los ciudadanos mencionados se adhirieron a la iniciativa (fojas 293, 296, 297 y 298).

47. En la información recibida por este Tribunal (Oficio 349-2013-A/MDPB, obrante de fojas 353 a 358), existe otro listado de adherentes, pero este se refiere al "Acta de acuerdo para la creación del Centro Poblado Cuenca Nazarátegui". Adicionalmente, existen otros formatos con firmas pero no se indica en absoluto si fueron recolectadas para la creación del Centro Poblado Valle Nazarátegui o para cualquier otra finalidad.

48. De otra parte, este Tribunal Constitucional ha podido constatar que en al menos 12 casos se consigna el nombre de adherentes cuyo presunto número de documento nacional de identidad no coincide con el que se encuentra registrado en el Reniec. Efectivamente:

MP1



| Nombre del Adherente | DNI consignado | Información de Reniec | Fojas del Cuadernillo del TC |
|-------------------------------|----------------|------------------------------|------------------------------|
| Marlene Pariona A. | 40288540 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 299 |
| Jackelin Enrique F. | 42603440 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 299 |
| Javier Maximo Campos Manrique | 20542843 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 300 |
| Luca Medina Guillermo | 20108102 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 300 |
| Tito Carrasco Quiñones | 28588265 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 301 |
| Marleni Pariona Atiquipa | 40288540 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 301 |
| Eliseo Huamán Alberca | 43434330 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 301 |
| Sulma Matos Jerónimo | 42594734 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 301 |
| Elisa Salcedo Peregrino | 40614126 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 301 |
| Jayinta Ruiz Paredes | 43827807 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 302 |
| Pedro Arias Ramírez | 20584838 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 302 |
| Aida Suares Bendezu | 80680633 | Corresponde a otro ciudadano | FJ. 303 |

49. Como es evidente, los registros de adherentes presentados por la parte demandada no alcanzan el mínimo de mil registros que exige la normativa que integra el bloque de constitucionalidad.

50. Efectivamente, este Tribunal Constitucional entiende que la ordenanza objeto de controversia resulta inconstitucional por contravenir el inciso 1 del artículo 129 de la Ley Orgánica de Municipalidades, en razón de no haber conseguido el mínimo de firmas necesarias para respaldar la creación de la Municipalidad de Centro Poblado Valle Nazarátegui.

51. Toda vez que la Ordenanza no ha cumplido con el requisito impuesto por el inciso 1 del artículo 129 de la Ley Orgánica de Municipalidades, resulta indirectamente contraria al artículo 194 de la Constitución y, por lo tanto, corresponde declarar fundada la demanda en este extremo.

MP



4.3. Publicación en el último año

52. La demandante afirma que la Ordenanza entró en vigencia con su publicación el último año de gestión municipal, es decir, en el 2014 y, por lo tanto, habría infringido lo dispuesto por el artículo 135 de la Ley Orgánica de Municipalidades.
53. El texto vigente de dicha disposición en el momento que se aprobó la Ordenanza era el siguiente: “No se pueden dictar ordenanzas de creación de municipalidades de centro poblado durante el último año del período de gestión municipal”.
54. Corresponde advertir que la prohibición de emitir ordenanzas que crean centros poblados en el último año del mandato se encuentra recogida actualmente en el último párrafo del artículo 128 de la Ley Orgánica de Municipalidades.
55. El Concejo Municipal Provincial de Oxapampa aprobó la Ordenanza por unanimidad en la Sesión Extraordinaria de Concejo N.º 014-2013, de fecha 30 de diciembre del año 2013, y realizaría luego las comunicaciones orientadas a certificar la publicación en la cartelera de la institución conforme se dispone en la propia ordenanza.
56. Este Tribunal entiende que la exigencia legal no se refiere a la vigencia de la ordenanza, que en el presente caso sucedió en el 2014 con la comunicación al juez y la publicación en su página web institucional, es decir, en el último año de la gestión municipal, sino a la aprobación por el órgano competente que en autos ocurrió el penúltimo día del año 2013.
57. Efectivamente, la norma se dictó en el 2013 cuando se aprobó y a partir de los primeros días del año 2014 se comenzó a realizar las diligencias necesarias para su vigencia.
58. Por las razones expuestas, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§5. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD POR EL FONDO DE LA ORDENANZA IMPUGNADA

59. El procurador del Poder Ejecutivo sostiene que la ordenanza impugnada vulnera los artículos 2, numeral 22, y 66 al 69, referidos al derecho a un ambiente sano, equilibrado y adecuado para el desarrollo de las personas toda vez que se crea la Municipalidad del Centro Poblado Valle de Nazarategui sobre la extensión del Área Natural Protegida del Bosque de Protección de San Matías-San Carlos.
60. Asimismo, alega que se han infringido las competencias del Poder Ejecutivo para dar cumplimiento a su obligación constitucional de protección al medio ambiente y a los recursos naturales, que se ejerce a través del Ministerio del Ambiente y del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas.
61. Sin embargo, el Tribunal Constitucional entiende que, toda vez que se ha declarado la inconstitucionalidad total de la ordenanza por no cumplir con los requisitos establecidos

MP



en las normas que conforman el bloque de constitucionalidad, deviene innecesario pronunciarse sobre su legitimidad constitucional sustantiva.

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 de inconstitucionalidad interpuesta por el Poder Ejecutivo; y, en consecuencia, declarar **INCONSTITUCIONAL** en su totalidad la Ordenanza Municipal 285-2013-MPO, expedida por la Municipalidad Provincial de Oxapampa, toda vez que contravine el artículo 194 de la Constitución.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI

MIRANDA CANALES

RAMOS NÚÑEZ

SARDÓN DE TABOADA

LEDESMA NARVÁEZ

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

FERRERO COSTA

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con declarar **FUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Poder Ejecutivo y, en consecuencia, declarar **INCONSTITUCIONAL** en su totalidad la Ordenanza Municipal 285-2013-MPO, expedida por la Municipalidad Provincial de Oxapampa, por contravenir el artículo 194 de la Constitución, considero pertinente realizar algunas precisiones sobre el modelo de Estado establecido en la Constitución de 1993, el carácter descentralizado del gobierno peruano, el rol de las municipalidades en el proceso de descentralización del país, la descentralización como proceso integral y armónico del país, y la autonomía municipal y el rango de ley de las Ordenanzas Municipales; en orden a dejar establecida mi posición en estos temas.

La fundamentación se efectuará de acuerdo al siguiente esquema:

1. El carácter descentralizado del gobierno peruano y el rol de las municipalidades en el proceso de descentralización del país.
2. La descentralización como proceso de desarrollo integral y armónico del país.
3. Los gobiernos locales y regionales como principales instrumentos de la descentralización del país. La autonomía municipal y el rango de ley de las Ordenanzas Municipales.

A continuación desarrollo dicho esquema, siguiendo la misma numeración temática:

1. **El carácter descentralizado del gobierno peruano y el rol de las municipalidades 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

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.



EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

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 articulado 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 si 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 del 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,

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 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

la Constitución de 1993 ha dado importantes avances que es necesario resaltar, a los efectos del presente voto singular.

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 permita 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 las municipalidades*, a las cuales considera *instrumentos de la descentralización del país*. En este punto, es importante resaltar el papel que se asigna a las municipalidades como órganos del gobierno local, a las 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 local.



EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

En cuarto lugar, ha establecido que 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 *las municipalidades mediante sus respectivos Concejos Municipales (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.*

Estos significativos avances están consagrados en los artículos 188º, 189º, 191º, primer y segundo párrafo y 200º, inciso 4), de la Constitución de 1993, que fueron aprobados en sus textos originales por el 85, 83, 78 y 93% de los votos emitidos por los miembros del ex Congreso Constituyente Democrático³, 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 “Las municipalidades provinciales y distritales, y las delegadas conforme a ley, son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Corresponde al Concejo las funciones normativas y fiscalizadoras; y a la alcaldía, las funciones ejecutivas.” Y que, al referirse a la acción de inconstitucionalidad, ésta “...procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general 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 municipal y el rango de ley de las Ordenanzas Municipales

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 las municipalidades como instrumentos de la descentralización, a las 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

³ *Ibíd.* pp. 478-479.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

autonomía municipal y, dentro de este, en el de la facultad normativa del Concejo Municipal y en el del rango de ley de las Ordenanzas Municipales.

Siguiendo al constitucionalista español Francisco Fernández Segado⁴, puede afirmarse que el concepto de autonomía es de muy difícil 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 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."⁵

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, 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 gobiernos 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".⁶

En este orden de ideas, la autonomía municipal debe ser entendida en su más amplio sentido como la capacidad de la municipalidad "... 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"⁷. No cabe por consiguiente, una visión limitativa y restringida de la autonomía municipal, máxime

⁴ 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.

⁵ Loc. Cit.

⁶ Loc. Cit.

⁷ Loc. Cit.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

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, 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 las municipalidades se incrementan las competencias y atribuciones de estas, 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 local “... *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*”.⁸

Con relación a este último aspecto, la intensidad de la participación de la municipalidad, 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 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, 191º, 192º, 193º, 194º, 195º, 196º y 200º, inciso 4, de la Constitución de 1993, el Legislador Constituyente Peruano ha concebido a la municipalidad como el órgano del gobierno local, con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, encargado de organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales, así como planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones y ejecutar los planes y programas correspondientes, entre otras funciones, que es instrumento básico de la descentralización del país, en el marco de un modelo que maximiza, revalúa y repotencia al gobierno local, al cual para el cabal ejercicio de sus responsabilidades le ha dado funciones normativas, por intermedio de sus Concejos Municipales, dictando Ordenanzas, que son leyes municipales, 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 Municipal (que es una suerte de parlamento municipal integrado por el Alcalde y los Regidores) tiene la facultad de legislar o normar en materia municipal y, adicionalmente, de fiscalizar a la Alcaldía (que es el órgano ejecutivo municipal). Nótese en este punto que el

⁸ Loc. Cit.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

Legislador Constituyente crea al legislador municipal o parlamentario municipal, a quien denomina Regidor; y que se trata de un legislador para quien se reservan áreas sobre las que deberá ejercer su función normativa: los asuntos de competencia municipal. 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 municipal queda reservada al legislador municipal.

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 municipalidades, ya que esa tarea ha sido entregada al legislador municipal, en concordancia con la autonomía política que tienen las municipalidades.

Como está dicho la función legislativa o normativa municipal la realiza el legislador municipal vía Ordenanzas, que son en puridad leyes municipales; dispositivos o normas jurídicas (en el más estricto sentido) que regulan el ámbito competencial municipal y, en general, atienden a la necesidad normativa que presenta la problemática local o municipal. 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 Municipal 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 normas regionales de carácter general.

El rango significa "...índole, clase, categoría, calidad..."⁹. Por lo tanto, el rango de ley significa índole, clase, categoría y calidad de ley. En tal sentido, si por disposición constitucional la Ordenanza Municipal 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 Municipal tienen igual índole, clase, categoría y calidad, diferenciándose únicamente en la materia normativa que corresponde a cada una.

⁹ CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual." Editorial Helíasta S.R.L., 1989, Tomo VII, p. 10



4. La garantía institucional y el bloque de constitucionalidad municipal en materia de creación de centros poblados.

A esta altura del análisis interesa detenerse en el principio de la garantía institucional que promoviera el constitucionalista Carl Schmitt, a raíz de sus reflexiones en torno a la Constitución de Weimar del 11 de agosto de 1919, cuando señaló que habría que establecer la distinción entre, de una parte, “derechos fundamentales” y, de otra partes, “garantías institucionales”, en la idea que el Legislador Constituyente brindara lo que podría denominarse una protección especial a “... *instituciones que no convenía que fueran entregadas a las posibles veleidades del legislador ordinario*”.¹⁰

Ciertamente, el *principio de la garantía institucional* resguarda que el legislador ordinario (que expresa y ejerce el poder constituido), en su tarea normativa no desnaturalice, limite, desconozca o anule aquellas instituciones creadas por el Legislador Constituyente (que expresa y ejerce el poder constituyente, que es el poder originario), al cual debe estar supeditado y subordinado. En buena cuenta, se trata de garantizar que al realizarse la tarea de reglamentación o de implementación normativa de la Constitución no se la contradiga, desnaturalice o desborde, sino, por el contrario quede garantizada una protección especial a ciertas instituciones, para que la normación constitucional impida su supresión en la vía legislativa ordinaria.

En otras palabras, a partir de las reflexiones de Carl Schmitt que, como está dicho apuntaban a la concesión de una protección constitucional especial a las instituciones de rango constitucional, protegiéndolas en su esencia (en su núcleo básico) frente a los peligros que podría significar una normativa infraconstitucional que las desnaturalizara, se fueron introduciendo en las Constituciones ulteriores a la segunda guerra mundial una serie de mecanismos tendientes a hacer efectiva la garantía institucional y recogiendo a nivel doctrinario dicho principio, el cual ha sido fortalecido y complementado por la jurisprudencia constitucional. Con relación a esto último, resulta ilustrativo hacer referencia a la sentencia del Tribunal Constitucional Español 32/1981, del 28 de julio de 1981, que pese a que admite que las Constituciones pueden omitir consagrar una regulación orgánica de las instituciones de rango constitucional, el hecho de su propio reconocimiento y plasmación en el texto constitucional asegura su existencia “...*a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible por el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin lugar a dudas normaciones organizativas, pero a diferencia de lo*

¹⁰ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. “El Sistema Constitucional Español.” Dykinson, 1992, p. 1019.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

*que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se define al Legislador Ordinario, al que no se fija mas límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza”.*¹¹

Se trata de instituciones básicas, cuya normación o regulación corresponde al legislador ordinario, pero dentro del límite de la indisponibilidad del núcleo o reducto esencial consagrado en la Constitución, por lo que la garantía institucional es desconocida “...cuando la institución es limitada, de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre”.¹²

La garantía institucional conlleva una limitación en la facultad normativa del legislador ordinario, quien debe circunscribir su accionar a la aprobación de la correspondiente ley de desarrollo constitucional (ley orgánica), para, como está dicho, complementar, fortalecer e implementar el modelo, en el marco del núcleo o reducto indisponible. En el caso peruano, de conformidad con el artículo 196º de la Constitución de 1993 el Congreso de la República dicta la correspondiente Ley Orgánica de Municipalidades, que no es otra cosa que la ley de desarrollo constitucional de la institución denominada municipalidad, la cual debe complementar, fortalecer e implementar el modelo. Esto es, una municipalidad con plena autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, con facultad de dictar normas con rango de ley para la regulación de tales asuntos, que es instrumento básico del proceso de descentralización del país, que constituye la expresión del ejercicio descentralizado del poder y que refleja el carácter descentralizado del gobierno peruano.

En tal sentido, *el principio de la garantía institucional* persigue precisamente garantizar que la creación del Legislador Constituyente Peruano denominada municipalidad, sea desarrollada adecuadamente por el legislador ordinario en el plano normativo infraconstitucional, a fin de dotarla de todos los instrumentos normativos que permitan su cabal desarrollo y el pleno y eficiente cumplimiento de sus fines (esto es, fortalecerla, complementarla e implementarla, normativamente hablando); pues resulta inconcebible, carente de toda lógica elemental y, además, totalmente inconstitucional, que quien ejerce el poder constituido dicte normas para debilitar, maniar y disminuir la creación del Legislador Constituyente. Es decir, insólitamente, convertir a esa creación denominada municipalidad, que el Legislador

¹¹ *Ibíd.* p. 1021.

¹² *Ibíd.* p. 1022.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

Constituyente concibe como un órgano capaz de vencer con éxito las vallas y obstáculos que se le presenten, para cumplir con sus objetivos, en un ente tullido. En un órgano constitucional minusválido.

De otro lado, de acuerdo a la doctrina del Derecho Constitucional contemporáneo, la normativa que regula un determinado órgano, ente, entidad o institución del Estado de rango constitucional, conformada por el conjunto de normas contenidas en la propia Constitución que lo crean, establecen sus características básicas y determinan sus principales competencias, y la respectiva normativa infraconstitucional de primer rango que contiene su regulación complementaria, conformada por el conjunto de normas contenidas en su correspondiente ley de desarrollo constitucional y en las leyes que complementan a esta última, que desarrollan con más detalle sus características y competencias, así como otros aspectos atinentes a su adecuado funcionamiento constituyen el *bloque de constitucionalidad*.

Esto es, un conjunto normativo conformado por los preceptos contenidos en la misma Constitución y los preceptos contenidos en la ley de desarrollo constitucional y sus complementarias, dictados dentro del marco constitucional, que determinan las características, competencias y atribuciones de un determinado órgano constitucional; conjunto normativo que es considerado como un todo o bloque (por ello su denominación), a los efectos del análisis de constitucionalidad. En tal sentido, el bloque de constitucionalidad es una unidad, que comprende la sumatoria de ambas normativas (la constitucional y la infraconstitucional de primer rango), la cual será comparada con la norma cuestionada para determinar su constitucionalidad o su inconstitucionalidad, entendiendo por constitucionalidad de una norma jurídica aquel "...vínculo de armonía y concordancia plena entre la Constitución y las demás normas del sistema jurídico que aquella diseña; tanto en cuanto al fondo como a la forma."¹³, o aquella suerte de "...cordón umbilical que conecta o une los postulados constitucionales con sus respectivos correlatos normativos, en sus respectivos niveles de especificidad; siendo consustancial al proceso de implementación constitucional e imprescindible para la compatibilidad y coherencia del sistema jurídico."¹⁴

En el Perú se ha recogido la figura del bloque de constitucionalidad en el Código Procesal Constitucional, aprobado por Ley N.º 28237, al establecer en su artículo 79º (ubicado dentro del Título VI referido a las disposiciones generales de los procesos de acción popular y de inconstitucionalidad), que el Tribunal Constitucional para apreciar la validez constitucional de las normas "...considerará, además de las

¹³ BLUME FORTINI, Ernesto. "El Control de la Constitucionalidad (Con especial referencia a Colombia y al Perú). Ersa. Lima. 1996, p. 23.

¹⁴ Loc. Cit.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

normas constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hayan dictado para determinar la competencia o las atribuciones de los órganos del Estado o el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona.”.

Ahora bien en lo que atañe específicamente a los órganos, entes, entidades o instituciones del Estado Peruano de rango constitucional, consagrados en la Constitución de 1993, el *bloque de constitucionalidad* está conformado únicamente por los preceptos constitucionales que los crean y regulan y por los preceptos infraconstitucionales contenidos en su correspondiente ley de desarrollo constitucional, denominada por el Legislador Constituyente Peruano ley orgánica, por cuanto su artículo 106º establece en sus partes pertinentes que mediante “...leyes orgánicas se regulan la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución...”, y que para “...su aprobación o modificación, se requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso.”.

En el caso concreto de las municipalidades, estamos ante órganos de rango constitucional, ya que es la propia Constitución la que las crea, establece sus principales características, su composición básica, las facultades de sus órganos de gobierno, la forma de elección de sus máximas autoridades y sus competencias más importantes, entre otros aspectos (artículos 191º al 195º) cuya implementación normativa debe darse en la Ley Orgánica de Municipalidades, a la que se refiere expresamente su artículo 196º. Por consiguiente, el bloque de constitucionalidad municipal está integrado en el Perú por las normas sobre municipalidades contenidas en la Constitución de 1993 y los preceptos de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972.

En cuanto al bloque de constitucionalidad municipal en materia de creación de centros poblados, interesa destacar las siguientes normas:

“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. 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” (Artículo 188, primer párrafo, de la Constitución).

“El territorio de la República está integrado por regiones, departamentos, provincias y distritos, en cuyas circunscripciones se constituye y organiza el gobierno a nivel nacional, regional y local, en los términos que establece la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

Constitución y la ley, preservando la unidad e integridad del Estado y de la Nación” (Artículo 189, primer párrafo).

“Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. **Las municipalidades de los centros poblados son creados conforme a ley.**” (Artículo 194, primer párrafo, primera parte)

“Las municipalidades de centros poblados son creadas por Ordenanza de la Municipalidad Provincial, que determina además:

1. La delimitación territorial;
2. El régimen de organización interior
3. Las funciones que se le delegan;
4. Los recursos que se le asignan;
5. Sus atribuciones administrativas y económico-tributarias” (Artículo 128 de la Ley Orgánica de Municipalidades).

“Para la creación de municipalidades de centros poblados se requiere la aprobación mayoritaria de los regidores que integran el concejo provincial correspondiente y la comprobación previa del cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Solicitud de un comité de gestión suscrita por un mínimo de mil habitantes mayores de edad, domiciliados en dicho centro poblado y registrados debidamente y acreditar dos delegados.
2. Que el centro poblado no se halle dentro del área urbana del distrito al cual pertenece.
3. Que exista comprobada necesidad de servicios locales en el centro poblado y su eventual sostenimiento.
4. Que exista opinión favorable del concejo municipal distrital, sustentada en informes de las gerencias de planificación y presupuesto, de desarrollo urbano y de asesoría jurídica, o sus equivalentes, de la municipalidad distrital respectiva.
5. Que la ordenanza municipal de creación quede consentida y ejecutoriada. Es nula la ordenanza de creación que no cumple con los requisitos antes señalados, bajo responsabilidad exclusiva del alcalde provincial.” (Artículo 129 de la Ley Orgánica de Municipalidades)

Se deduce, de las cláusulas anteriormente glosadas, que la finalidad descentralista como esquema dentro del que se estructura el Estado peruano, no es un simple desiderátum indicativo sino que representa sin disputa alguna uno de los grandes



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00020-2018-PI/TC

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

objetivos de nuestro ordenamiento constitucional, el mismo que requiere ser concretizado de manera permanente y armónica.

Siendo las cosas del modo descrito, no es extraño que las normas integrantes de nuestro bloque de constitucionalidad se esfuercen en fortalecer dicha visión de manera tal que la misma pueda resultar verificable en la realidad. Es dentro de dicha lógica que encuentra reguladas normas que, de acuerdo a la necesidad de la población, permiten la creación de municipalidades de centros poblados.

Sin embargo, en el presente caso, la ordenanza cuestionada no ha cumplido con los requisitos exigidos por las referidas normas integrantes del bloque de constitucionalidad, que debe ser siempre respetado, pues no ha establecido correctamente los límites del centro poblado ni tampoco se ha cumplido a cabalidad con recabar las firmas de adherentes requeridas para su creación, razón por la cual dicha norma deviene en inconstitucional.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXPEDIENTE 00020-2018-PI/TC
PODER EJECUTIVO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Coincido con lo resuelto por mis colegas, pero considero necesario apartarme de los fundamentos 14 a 23, por considerarlos innecesarios para resolver la demanda que da inicio al Expediente 00020-2018-PI/TC. En ese sentido, considero que como parámetro de control es suficiente lo detallado en los fundamentos 24 y siguientes.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle
Nazarátegui**

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Coincido con lo resuelto con mis colegas, pero me permito sin embargo precisar lo siguiente:

1. La Constitución Política de 1993, sobre todo luego de su reforma en el año 2002, viene promoviendo un proceso de descentralización territorial que pasa por, entre otras medidas, establecer gobiernos regionales, los cuales temporalmente se asientan sobre la base de los antiguos departamentos.
2. En esa misma línea de pensamiento, las leyes de desarrollo constitucional sobre el particular, y cuya constitucionalidad nadie ha cuestionado, han establecido que las circunscripciones subnacionales hoy vigentes son los gobiernos regionales y los gobiernos locales (en este último caso, podrá a su vez hablarse de municipios provinciales y municipios distritales).
3. En este sentido, y habiendo sido suprimida la denominación “departamentos”, aún cuando la misma todavía sea muy utilizada en el lenguaje coloquial, debe dejarse de utilizar, máxime si estamos haciendo referencia a la misma en una resolución del Tribunal Constitucional del Perú.
4. Al respecto, y como ya lo he señalado en otras ocasiones, considero que a pesar de que pueda haberse generalizado un uso impreciso o indebido de algunas palabras o expresiones, a los jueces de este Alto Tribunal les corresponde preservar el rigor técnico de lo que expresan en sus resoluciones, por lo que recomiendo respetuosamente el uso de la expresión indica en el sentido que expongo.
5. De otra parte, estimo necesario dejar sentado la insuficiencia de establecer el análisis de “forma” y “fondo” como las únicas opciones posibles a efectos del análisis de constitucionalidad de determinada disposición.
6. Sobre el particular, se hace necesario precisar que también existe la posibilidad de un análisis que aluda a *déficits de deliberación y reflexión*, los cuales, más aun si partimos de un sistema de Congreso unicameral como el vigente en el caso peruano, no deberían ser considerados tan solo como vicios “de forma” o, dicho con otras palabras, como un mero incumplimiento de previsiones procedimentales o del tramitaciones formales.
7. Por el contrario, estos déficits constituyen graves infracciones que lesionan el principio democrático consagrado en la Constitución, lo cual va bastante más allá



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

de muy respetables alegaciones formales. Es por ello, y no solo por cuestiones de tramitación, que la contravención de tales parámetros 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.

8. El principio democrático, por cierto, se encuentra expresamente reconocido en los artículos 3 y 43 de la Constitución. Entre sus contenidos o subprincipios se encuentran, entre otros, el *principio mayoritario* (o de respeto a la decisión o al gobierno de las mayorías); el *principio pluralista* (que se alude, entre otras posibilidades, a la representación proporcional, a la desconcentración del poder o a la prohibición de regímenes de partido único, etc.); el *principio de respeto a las minorías* (o de “respeto a los derechos de las minorías”, el cual representa un límite de innegable relevancia para el principio mayoritario y es lo que suele llamarse como “democracia sustantiva”); el *principio de alternancia* (referido al aseguramiento de elecciones periódicas o de régimen competitivo de elecciones, por ejemplo); y el *principio deliberativo* (que implica que la democracia va más allá del “momento del voto”, sino que es una “cultura” o “forma de vida”, lo cual involucra la discusión abierta e inclusiva de los asuntos públicos, la necesidad de ofrecer razones y espacios de deliberación o reflexión para la toma de decisiones, la existencia de mecanismos de fiscalización y control del poder, etc.).
9. Volviendo entonces al sustento y alcances de a los vicios deliberativos que aquí estoy reseñando, conviene anotar que estos se relacionan directamente con, valga la redundancia, el componente deliberativo del principio democrático. Tales vicios, entonces, solo podrían ser considerados como meramente “formales” desde concepciones ritualistas o mayoritaristas de democracia, conforme a las cuales la democracia equivale a la imposición de la voluntad política de las mayorías, tal vez siguiendo las formalidades previstas al respecto, pero 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 (en este sentido, se tratarían de concepciones que solo atienden al “principio de mayoría”).
10. Efectivamente, y para las concepciones mayoritaristas de democracia, únicamente bastaría con tener los votos suficientes para tomar una decisión. Sin embargo, y por el contrario, en el marco del Estado Constitucional contemporáneo, hoy la legitimidad de las decisiones públicas se entiende basada en las razones que se ofrecen a favor de estas y no en la sola imposición del poder. Por ende, incluso bien puede y hasta corresponde hablar ahora de un “giro argumentativo” o “deliberativo” en la concepción de la democracia.
11. Este giro se encuentra directamente relacionado por cierto, y entre otros factores, al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad, el cual ha sido ampliamente desarrollado y aplicado en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional peruano (SSTC 00090-2004-AA, f. j. 12; 03864-2014-PA, f. j. 32; 4101-2017-PA, f. j. 20; 5811-2015-HC, f. j. 42; STC 06167-2005-HC, f. j. 30; 01803-2004-AA, f. j. 12-14), y también con las previsiones constitucionales que señalan que la persona humana es el fundamento y el límite último para el poder político (artículo 1 de la Constitución); o con las prescripciones constitucionales que resaltan la naturaleza limitada del poder político (artículo 45 de la Constitución). En efecto, y de lo anterior, se desprende con claridad que, en el marco del Estado Constitucional, el poder político no puede actuar de manera arbitraria, sino que tiene el deber de motivar o justificar sus decisiones, y no puede simplemente imponerlas.

12. En el sentido expuesto, es claro que motivar significa dar razones, es decir, argumentar. Y argumentar implica, asimismo, deliberar o, lo que es igual, la posibilidad de intercambiar razones o argumentos relacionados con la decisión que va a tomar. Estas razones que deben brindarse ciertamente, se encuentran relacionadas con la “legitimidad” de los actos de poder, elemento importante y hoy imprescindible, el cual va más allá de la aislada “legalidad” o la “autoridad formal”. Así, es claro que, en el marco del constitucionalismo contemporáneo, los actos estatales deben ser “legales”, pero deben también ser “legítimos”. Deben emanar de una autoridad competente, y a la vez, encontrarse justificados. En otras palabras, deben tener en cuenta tanto las exigencias vinculadas con su “vigencia” (“formal”) como con su “validez” (“material”).
13. De este modo, es claro pues que la legitimidad, e incluso si cabe hablar de ello, la dignidad democrática de las decisiones políticas, 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.
14. Asimismo, a lo largo de nuestra historia la descentralización territorial en el Perú, más que una práctica concreta seguida de manera consecuente, muchas veces ha sido, ante todo, un discurso bien intencionado, o inclusive, aunque sea duro decirlo, una promesa objeto de manipulación por diversos sectores. En dicho escenario, se aprecia cómo hasta la fecha continúa existiendo una serie de imprecisiones y problemas no resueltos en torno a la descentralización territorial, tanto es así que aun no existen posiciones bien definidas en diversos asuntos cuya relevancia es insoslayable. De esta manera, y como cuestión principal, ha sido difícil esclarecer con precisión cuál es la forma de Estado peruano, forma que, por lo demás, ha ido mutando en el tiempo, hasta llegar al modelo previsto en nuestra Constitución de 1993 (el cual, por cierto, ha sido objeto también de algunas importantes reformas).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

~~Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle~~
Nazarátegui

15. En relación con el proceso de descentralización territorial, este ha sido una preocupación constante para el Tribunal Constitucional, a la cual ha debido atender de manera recurrente, por ejemplo, con ocasión de resolver conflictos de competencias que se presentan entre los diversos niveles de gobierno (nacional, regional y local), fricciones que, en nuestro modelo de jurisdicción constitucional, deben ser canalizados a través de los procesos competenciales y los procesos de inconstitucionalidad (estos últimos, cuando el conflicto de competencias se sustenta en normas con rango de ley).
16. Respecto al contenido de la pretensión alegada, tenemos que, y muy a despecho de ciertos esfuerzos históricamente seguidos en otro sentido, lamentablemente en el Perú el ejercicio del poder a nivel territorial se ha encontrado concentrado y centralizado en Lima, con indudables consecuencias a nivel social, político y económico. Esto, ciertamente, es de lamentar, pues los ciudadanos y las autoridades de gran parte del país en muchas ocasiones se han encontrado (y se encuentran) alejados de muchas decisiones importantes que les involucran directamente, y respecto a las cuales tienen importantes consideraciones que aportar, tanto a nivel social, político y técnico.
17. En ese marco, es claro que la descentralización territorial implica un redimensionamiento completo respecto del ejercicio del poder político. De este modo, la descentralización constituye una importante opción para acercar el gobierno a los ciudadanos, democratizando la toma de aquellas decisiones que, en líneas generales, pueden ser consideradas como la de mayor relevancia en nuestra sociedad, o también aquellas que tienden a apuntalar modelos alternativos de desarrollo social y económico. Así, y manteniéndonos en el contexto propio de la forma de Estado unitario, la descentralización territorial se presenta entonces en el Perú como una necesidad estrechamente vinculada con la democracia y el desarrollo social, que merece una atención y materialización impostergable.
18. Ya en el ámbito normativo, vemos que, de una lectura conjunta de los artículos 43 (el gobierno peruano es unitario y descentralizado) y 188 (sobre el proceso de descentralización) de la Constitución, la forma del Estado peruano puede ser calificada, como también lo ha señalado el Tribunal Constitucional, de **Estado unitario y descentralizado**, o, dicho con otras palabras, de un Estado que se encuentra incurso en un *proceso de descentralización territorial*, el cual es una política permanente del Estado y cuyo objetivo fundamental es el desarrollo integral del país.
19. Ahora bien, nuestra forma de **Estado unitario y descentralizado** implica entender que, a despecho de estas importantes cuotas de descentralización, en el Perú la interpretación a aplicar parte de los parámetros propios de un Estado unitario, tal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle Nazarátegui

como pasaré a explicar. Al respecto, y en primer lugar, respecto a la noción de Estado unitario, se trata de aquella forma estatal que cuenta con un centro de gobierno único o principal, desde el cual se toman las decisiones más importantes dentro de un Estado. En este, eventualmente, buscándose tal vez una mejor distribución de competencias, alguna cuota de democratización del ejercicio del poder estatal o quizá el apuntalamiento de modelos de desarrollo alternativo en alguna comunidad en especial, puede ocurrir que se concedan o transfieran determinadas de competencias a entes descentralizados, con ciertas, aunque usualmente acotadas, cuotas de autonomía.

20. La desconcentración, por su parte, fue descrita por Hauriou en su momento como una técnica administrativa, la cual es sin duda diferente de la descentralización. Y es que si bien la desconcentración tiene en común con la descentralización que en ambas existe una tendencia centrífuga, que aproxima la Administración al administrado, sin embargo, la desconcentración se encuentra tan solo limitada a delegar ciertas competencias administrativas, en lo que se constituye antes bien una “técnica de autoridad” y no una “técnica de libertad”¹. De este modo, la desconcentración mantiene el centralismo, y si bien no supone que toda la actividad pública se realice en el centro político estatal, únicamente otorga potestades administrativas y, en algunos casos testimoniales, a los niveles subnacionales de gobierno. De esta manera, en un *Estado unitario con desconcentración* no se transfieren competencias ni recursos, pues las dinámicas de reparto y transferencia de competencias, con vocación permanente además, es patrimonio de los procesos de descentralización.
21. Ya respecto a la *descentralización territorial*, que caracteriza a nuestro *Estado unitario y descentralizado*, antes que ser una técnica administrativa para trasladar los beneficios del centro político hacia las poblaciones periféricas expectantes, es principalmente una forma de distribución el poder del Estado dentro del territorio. Más específicamente, la descentralización territorial implica la transferencia (y no solo la delegación) de competencias, que pasan del tradicional centro político a las entidades subnacionales (gobiernos regionales y locales en el caso peruano). Así considerado, las regiones y los municipios se erigen como ejes propios de desarrollo, y cuentan con plena autonomía y con espacios propios de participación y de decisión política.
22. En este sentido, el actual artículo 188 de nuestra Constitución es muy claro cuando señala que “la descentralización es una forma de organización democrática y constituye una política permanente de Estado, de carácter obligatorio que tiene

¹ HAURIU, André. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. Segunda edición, Ariel, Barcelona, 1980, p. 185.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Caso de la Ordenanza que crea el Centro Poblado del Valle
Nazarátegui**

como objetivo fundamental el desarrollo integral del país. 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”.

23. En este orden de ideas, el desarrollo integral del país –objetivo constitucionalmente consagrado– implica que cada espacio subnacional cuente con las garantías suficientes para plantear sus propias líneas de desarrollo. Con ese propósito, cabe recordar que este Tribunal ha señalado que “(...) nuestra Constitución no sólo ha conferido a los gobiernos descentralizados (regional y local) autonomía administrativa, sino también económica, y, lo que es más importante, autonomía política. Esta última se traduce, de un lado, en la elección de sus órganos por sufragio directo (artículo 191 de la Constitución), y, de otro, en la capacidad de dictar normas con rango de ley (artículos 192.6 y 200.4 de la Constitución)” (STC Exp. n.º 00020-2005-PI, f. j. 38; STC Exp. n.º 00034-2009-PI, f. j. 7).
24. Así considerado, los gobiernos regionales y locales deben contar con condiciones que les permitan decidir y generar su propio desarrollo, tanto a partir de las políticas que adopten de manera autónoma, como también de las relaciones que entablen con el centro y también entre ellas. La descentralización territorial, entonces, queda vinculada a la posibilidad de que cada localidad pueda gozar de autonomía, así como de generar sus propias dinámicas de desarrollo de acuerdo a sus propias decisiones, en un marco de subsidiariedad.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

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