SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL y GOBERNANZA REGIONAL Y LOCAL PERUANA

(1997-2017)

ÁLEX KOURI

CON LA COLABORACIÓN DE PABLO CÓRDOVA

2017

A mi amada, Andrea

ÍNDICE

ÍNDICE 3

INTRODUCCIÓN 27

CAPÍTULO I: APUNTES SOBRE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL 29

CAPÍTULO SEGUNDO: REPERTORIO JURISPRUDENCIAL CONSTITUCIONAL SOBRE TEMAS REGIONALES Y MUNICIPALES 37

2.1. Gobiernos Regionales y Locales. Aspectos Generales 37

2.1.1. Proceso de regionalización, 00033-2005-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Pasco contra la Ley 26458, Ley de creación de la Provincia de Lauricocha en el departamento de Huánuco 37

2.1.2. La función ejecutiva del Estado, 00034-2009-AI/TC, Caso Ministerio de Justicia contra la Ordenanza Municipal Nº 029-GPH, que dispone el cambio de denominación de Municipalidad Provincial de Huaraz a la de Gobierno Provincial de Huaraz 38

2.1.3. La complexión descentralizada del Estado peruano posibilita la existencia de ordenamientos jurídicos regionales y locales, 00024-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N° 003-2007- CR-GRM, que crea el Programa de Apoyo Alimentario Regional…. 39

2.1.4. La configuración del territorio nacional solo puede llevarse a cabo por normas con rango de ley, aprobadas por el Congreso de la República, 00001-2001-CC/TC, Caso Municipalidad Provincial de San Pedro de Lurín contra la Municipalidad del Santísimo Salvador de Pachacámac 39

2.1.5. La creación y supervisión de la política tributaria es materia exclusiva del gobierno central, 00012-2003-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Tacna contra la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27825 que establece la elaboración de una nueva distribución porcentual del Arancel Especial aplicable a las importaciones de bienes 40

2.1.6. Concepto de autonomía regional, 00012-2003-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Tacna contra la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27825 que establece la elaboración de una nueva

distribución porcentual del Arancel Especial aplicable a las importaciones de bienes..... 41

2.1.7. Los gobiernos regionales gozan de autonomía política, económica y administrativa, 00018-2008-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Cañete contra las Ordenanzas Regionales N°s 0012-2007-GORE-ICA y 0013-2007-GORE-ICA..... 41

2.1.8. La garantía institucional de autonomía de los gobiernos regionales, 00024-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N° 003-2007- CR-GRM, que crea el Programa de Apoyo Alimentario Regional..... 42

2.1.9. La intensidad en el ejercicio de la autonomía de los Gobiernos Regionales puede ser modulada de acuerdo al interés que persigue, 00011-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra los artículos 1º, 2º, 5º y 6º de la Ordenanza Regional N.º 007-2004-CR/GOB.REG.TACNA..... 43

2.1.10. Principio de lealtad regional, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP..... 44

2.1.11. La autonomía política de los gobiernos regionales y su capacidad de producción de normas regionales con rango de ley, 00047-2004-AI/TC, Caso Gobierno Regional de San Martín contra la Ley N.° 27971, Ley que faculta el nombramiento de los profesores aprobados en el concurso público autorizado por la Ley N.° 27971..... 44

2.1.12. La autonomía económica de los gobiernos regionales no puede ser ejercida en detrimento de sus propios órganos, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional..... 46

2.1.13. Las competencias asignadas por la Constitución a los Gobiernos Regionales los distinguen del Gobierno Central, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP..... 47

2.1.14. Las competencias de los gobiernos regionales han de ejercerse en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional..... 48

2.1.15. La autonomía regional y su relación con los bienes y rentas, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional 48

2.1.16. Las competencias de los gobiernos regionales se encuentran sometidas al principio de taxatividad, 00024-2006-AI/TC, Caso Ministerio de Transporte y Comunicaciones contra la Ordenanza Regional N.º 005-2005-REGION CALLAO-CR, la Ordenanza Regional Nº 009-2005-GORE-ICA, la Ordenanza Regional N.º 019-2005-REGION ANCASH/CR, la Ordenanza Regional N.º 002-2006-CR/RLL y la Ordenanza Regional N.º 096-2005/GRP-CR, que crean autoridades portuarias regionales y fijan la conformación del directorio de cada una de dichas autoridades..... 49

2.1.17. La autonomía de cada Gobierno Regional o Local no constituye en sí misma una autarquía, 00020-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 2° de la Ley N° 28870, que regula la composición del Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento Municipales..... 50

2.1.18. El ejercicio de las competencias de los gobiernos regionales y locales debe respetar el principio de lealtad constitucional, 00019-2006-AI/TC, Caso Isidro Pascual Hinojosa contra la Ordenanza Municipal N° 373-2006-MPA, Ordenanza que regula de manera transitoria el funcionamiento de los mercados mayoristas en la ciudad de Arequipa 51

2.1.19. Los Gobiernos Regionales y la declaración de bienes como patrimonios culturales, 00020-2005-AI/TC y 00021-2005-AI/TC (Acumulados), Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 031-2005-GRC/CRC, promulgada por el Presidente del Gobierno Regional de Cusco, y las Ordenanzas Regionales N°s 015-2004-CR-GRH y 027-2005-E-CR-GRH, promulgadas por la Presidenta del Gobierno Regional de Huánuco 52

2.1.20. La obligación de crear una Oficina Regional de Atención a las Personas con Discapacidad, 04104-2013-AC/TC, Caso Diomedes Nieto Tinoco.. 55

2.1.21. Concepto y contenido de la garantía institucional de la autonomía municipal, 00013-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Urubamba contra la Ordenanza Municipal N° 003/MDM/2003, que otorga concesión de rutas de transporte público 55

2.1.22. Carácter restringido del concepto de autonomía municipal, 00010-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial del Santa contra el artículo 30° de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre N.° 27181..... 59

2.1.23. La autonomía de los gobiernos locales debe ser ejercida dentro del marco constitucional y legal, 00027-2007-AI/TC, Caso Simón Alejandro Enrique Balbuena Marroquín, Alcalde de la Municipalidad Provincial de Arequipa contra la Ordenanza Municipal N° 005-2007-MDY 61

2.1.24. Los gobiernos locales gozan de autonomía plena respecto de aquellas competencias que se encuentran directamente relacionadas con los intereses locales, 00032-2005-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra la Municipalidad Distrital de la Victoria 62

2.1.25. Los gobiernos locales como entes integrantes de la unidad sistemática del Estado, 02481-2008-AA/TC, Caso Mauro Víctor Ames Enciso…..... 63

2.1.26. El principio de unidad del Estado como parámetro del ejercicio de la autonomía de los gobiernos locales, 00028-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley N° 29035, que autoriza un Crédito Suplementario en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2007 64

2.1.27. La autonomía municipal constituye una garantía hacia los gobiernos locales para que estos puedan autogobernarse, 00003-2004-AI/TC, Caso Mateo Eugenio Quispe contra los artículos 1°, 2°, 3°, 4° y 5° de la Ordenanza Municipal N° 07-2003-MDA 65

2.1.28. Los Gobiernos Locales cuentan con sus atribuciones y competencias delimitadas expresamente por la Constitución y por el Congreso de la República, 00008-2006-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Pachitea contra la Ordenanza Municipal N° 052-2005-MPHCO, Ordenanza Municipal que aprueba la adecuación de la Municipalidad del Centro Poblado de Puerto Guadalupe..... 66

2.1.29. Supone un ejercicio inconstitucional de la autonomía municipal, que el gobierno local se desvincule del sistema político o del ordenamiento jurídico del Estado, 00016-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra la Ordenanza Municipal N° 00006, expedida por la Municipalidad de Huarochirí 66

2.1.30. Los gobiernos locales y su labor dentro del plan nacional de prevención y racionalización del consumo de bebidas alcohólicas, 00850-2008-AA/TC, Caso Silvana Liliana Sáenz Valles..... 67

2.1.31. La Municipalidad Delegada de Centro Poblado Mayor, 00928-1999-AA/TC, Caso Eduardo Cruz Apaza 69

2.1.32. Las municipalidades de los centros poblados no poseen las mismas competencias que las municipalidades provinciales o distritales, 00003-2005-CC/TC, Caso Municipalidad Centro Poblado San Juan de Uchubamba contra las Municipalidades Distritales de Masma y Monobamba 69

2.2. Materia Procesal 70

2.2.1. La jurisdicción de la Municipalidad Metropolitana de Lima, 00017-2006-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra las Ordenanzas N° 105-MDLM y 122-MDLM, emitidas por la Municipalidad Distrital de La Molina, que dictan disposiciones temporales para el otorgamiento de licencias y funcionamiento 70

2.2.2. La jurisdicción de las municipalidades provinciales y distritales, 00017-2006-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra las Ordenanzas N° 105-MDLM y 122-MDLM, emitidas por la Municipalidad Distrital de La Molina, que dictan disposiciones temporales para el otorgamiento de licencias y funcionamiento 71

2.2.3. Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales y su fuerza de ley, 00047-2004-AI/TC, Caso Gobierno Regional de San Martín contra la Ley N.° 27971, Ley que faculta el nombramiento de los profesores aprobados en el concurso público autorizado por la Ley N.° 27971… 72

2.2.4. Contenido del derecho de petición, 00002-2011-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal Nº 019-00-CMPP y el artículo primero de la Ordenanza Municipal Nº 10-00-CMPP, expedidos por la Municipalidad Provincial de Piura 73

2.2.5. Dilación del pago de acreencias a favor de las municipalidades, 00015-2005-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra el artículo 1º de la Ley Nº 28165, que modifica el inciso e) del numeral 16.1 del artículo 16º; el numeral 23.3 del artículo 23º y el numeral 28.1 del artículo 28º de la Ley N.° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva 74

2.2.6. La facultad de la Administración para inaplicar normas, 00025-2010-AI/TC, Caso Presidencia de la República contra la Ordenanza Regional N° 004-2010-GRA/CR, emitida por el Gobierno Regional de Ayacucho 75

2.2.7. Naturaleza del requisito del *mandamus* contenido en un acto administrativo, 00850-2011-AC/TC, Caso Nelly Adelina Rocha 76

2.2.8. Requisitos que debe reunir un acto administrativo para que sea objeto del proceso de cumplimiento, 00015-2012-AC/TC, Caso Justo Huallanca Caro 76

2.2.9. La exigencia de un derecho incuestionable como requisito del acto administrativo, 00850-2011-AC/TC, Caso Nelly Adelina Rocha 77

2.2.10. La declaración de validez o vigencia de determinados actos administrativos, no es objeto del proceso competencial, 00001-2002-CC/TC Resolución, Caso Municipalidad Provincial de Concepción contra la Municipalidad Provincial de Huancayo 79

2.2.11. La motivación de los actos administrativos, 06718-2013-AA/TC, Caso Ramón Neciosup Cumpa..... 80

2.2.12. Las Municipalidades Distritales carecen de competencia para el "acceso indirecto" al proceso de inconstitucionalidad, 00027-2008-AI/TC Resolución, Caso Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo contra la Ordenanza Municipal N.° 011-2007-MPCH, expedida por la Municipalidad Provincial de Chepén 82

2.2.13. Distinción entre conflicto constitucional de competencias y de atribuciones, 00005-2006-CC/TC, Caso Contraloría General de la República contra el Gobierno Regional de Amazonas 83

2.2.14. Los procesos de conflicto de competencia y su tipología, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores..... 84

2.2.15. El Test de competencia y sus principios constitucionales, 00004-2009-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Regional Nº 006-2007-CR/GOB.REG.TACNA, mediante la cual se aprueba la comercialización de ropa y calzado de segundo uso 86

2.2.16. Estructura interna de las decisiones del Tribunal Constitucional, 00024-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Distrital de Lurín contra de la Municipalidad Provincial de Huarochirí y la Municipalidad Distrital de Santo Domingo de Los Olleros 87

2.2.17. La percepción de impuestos no puede ser cuestionada en un proceso de inconstitucionalidad, 00803-2000-AA/TC, Caso Municipalidad Distrital del Rímac 89

2.2.18. La inconstitucionalidad por omisión y el proceso de cumplimiento, 05427-2009-AC/TC, Caso Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva…. 90

2.3. Materia Laboral.... 101

2.3.1. Régimen laboral de los obreros públicos, 02022-2011-AA/TC, Caso José Natividad Musayon 101

2.3.2. Salvo aceptación del propio trabajador, su régimen laboral no puede convertirse de uno público en uno privado, 05185-2008-AA/TC, Caso Luis Valentín Mendizábal.... 102

2.3.3. Competencias de las municipalidades para regular los horarios de atención de los establecimientos, 00016-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 006-2007-MDP/A, expedida por la Municipalidad de Pichari, que autoriza en el distrito el desarrollo de las actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares, videos, pub, recreos, discotecas y similares 102

2.3.4. Horario de atención de los establecimientos nocturnos, 00016-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 006-2007-MDP/A, expedida por la Municipalidad de Pichari, que autoriza en el distrito el desarrollo de las actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares, videos, pub, recreos, discotecas y similares 103

2.3.5. La labor del encargado de limpieza pública es una prestación de servicios de carácter subordinado, 03079-2007-AA/TC Resolución, Caso Domiciano Chávez Cerdán 104

2.3.6. El comercio ambulatorio, 00024-2013-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal 279/MDC, mediante la cual se declaran zonas rígidas para el comercio ambulatorio todas las vías públicas del distrito de Carabayllo.... 104

2.3.7. Zonas rígidas y gobiernos locales, 00024-2013-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal 279/MDC, mediante la cual se declaran zonas rígidas para el comercio ambulatorio todas las vías públicas del distrito de Carabayllo 105

2.3.8. Respecto del trabajo de menores en un módulo de comercio ambulatorio, 00022-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza N° 173-MDLM, emitida por el Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de La Molina 105

2.4. Legislación Municipal y tributación municipal.... 106

2.4.1. Concepto de Municipalidad y sus competencias, 03283-2003-AA/TC, Caso Taj Mahal Discoteque 106

2.4.2. Las municipalidades y la organización del Estado, 00034-2009-AI/TC, Caso Ministerio de Justicia contra la Ordenanza Municipal Nº 029-GPH, que dispone el cambio de denominación de Municipalidad Provincial de Huaraz a la de Gobierno Provincial de Huaraz..... 107

2.4.3. Contenido de autonomía municipal, 00037-2012-AA/TC, Caso Scotiabank Perú..... 108

2.4.4. Garantía institucional de la autonomía municipal, 00008-2006-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Pachitea contra la Ordenanza Municipal N° 052-2005-MPHCO, Ordenanza Municipal que aprueba la adecuación de la Municipalidad del Centro Poblado de Puerto Guadalupe… 109

2.4.5. La autonomía municipal, la división vertical del poder y el principio democrático, 00001-2005-AI/TC, Caso José Alfredo Chinchay Sánchez, Procurador Público Municipal del Gobierno Provincial de Huarmey contra los artículos 29° y 30º de la Ley N.° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre 110

2.4.6. La autonomía municipal no puede encontrarse en contradicción con el principio de unidad del Estado, 00054-2004-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra las Ordenanzas Nº 018-2004-CM-M, que declara en estado de emergencia el servicio de transporte urbano e interurbano de servicio público de pasajeros de interconexión de la provincia y en reorganización a la Gerencia de Transportes y Nº 040-2004-CM-MPH-M, que reconoce a las empresas de transporte que han alcanzado calificar de acuerdo con los requerimientos de la Gerencia de Transporte..... 112

2.4.7. El ejercicio de la autonomía municipal no puede vulnerar, en ningún caso, derechos fundamentales, 00015-2005-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra el artículo 1º de la Ley Nº 28165, que modifica el inciso e) del numeral 16.1 del artículo 16º; el numeral 23.3 del artículo 23º y el numeral 28.1 del artículo 28º de la Ley N.° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva..... 113

2.4.8. El ejercicio de la autonomía municipal debe observar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, 04243-2011-AA/TC, Caso Empresa de Transportes Ave Fénix S.A.C..... 115

2.4.9. En intereses supralocales, la autonomía municipal debe ser graduada de acuerdo a las circunstancias, 00008-2010-AI/TC, Caso

Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal N° 04-2008-MPF-H/A expedida por la Municipalidad Provincial de Fajardo, que declara como zona intangible toda la jurisdicción territorial de la Provincia.. 115

2.4.10. El Concejo Metropolitano y sus funciones de carácter local y regional, 03205-2007-AA/TC, Caso Sara Lupe Laínez Santa María 116

2.4.11. Los municipios y su legitimidad para establecer normas con carácter general en el ámbito de su jurisdicción, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional... 116

2.4.12. Las disposiciones respecto de municipalidades deben ser objeto de desarrollo a través de una ley orgánica, 00011-2001-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra la Ley N.° 27180, que modifica diversos artículos del Decreto Legislativo N° 776, Ley de Tributación Municipal 118

2.4.13. Mecanismos para efectivizar la publicidad de las ordenanzas, 00005-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal Nº 008-2009-MPM/A, que aprueba el nuevo Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la Municipalidad Provincial de Melgar 118

2.4.14. El desarrollo legislativo de las Municipalidades que se lleve a cabo por ley ordinaria, contendrá vicios de inconstitucionalidad por la forma, 00012-2001-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra las Leyes N°s 26878 y 27135, que aprueban la Ley General de Habilitaciones Urbanas 119

2.4.15. Las competencias de los gobiernos municipales deben ser ejercidas dentro del marco de su ámbito territorial, 00003-2008-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de San Martín de Porres contra la Municipalidad Distrital de Independencia 120

2.4.16. Función fiscalizadora de las Municipalidades, 00016-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 006-2007-MDP/A, expedida por la Municipalidad de Pichari, que autoriza en el distrito el desarrollo de las actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares, videos, pub, recreos, discotecas y similares..... 121

2.4.17. Mediante una ordenanza no se puede delegar facultades, 00007-2006-AI/TC, Caso Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari contra las Ordenanzas Nº 212-2005 y Nº 214-2005 de la Municipalidad Distrital de

Miraflores, que restringen el horario de apertura nocturna de los establecimientos comerciales de la zona denominada Calle de las Pizzas 122

2.4.18. Diferencia entre licencia de funcionamiento y autorización municipal, 00022-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza N.° 173-MDLM, emitida por el Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de La Molina 125

2.4.19. La autorización municipal, 02802-2005-AA/TC, Caso Julia Mabel Benavides García 125

2.4.20. La imposibilidad de la suspensión de la admisión y atención de las solicitudes relativas al otorgamiento de licencias y procedimientos administrativos conexos, 00017-2006-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra las Ordenanzas N° 105-MDLM y 122-MDLM, emitidas por la Municipalidad Distrital de La Molina, que dictan disposiciones temporales para el otorgamiento de licencias y funcionamiento 127

2.4.21. Es razonable que una determinada municipalidad clausure un local cuando éste no habría obtenido previamente una licencia de funcionamiento, 03504-2007-AA/TC, Caso Wilmington Silvio Mamani Tejada…. 128

2.4.22. El inicio de una actividad comercial depende de que la Municipalidad correspondiente haya expedido la licencia de funcionamiento respectiva, 04826-2004-AA/TC, Caso Rosa Saavedra Sirayuca 129

2.4.23. El informe técnico respecto del concepto de arbitrios, 00030-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 7, 8, 9 y 16 de la Ordenanza N.° 033-MDSL, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ordenanza 035-2005-MDSL y los artículos 8, 9, 10 y 12 de las Ordenanza 052-MDSL y 056-MDSL 129

2.4.24. Mejor distribución del costo del arbitrio, 00012-2005-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Distritales N.os 003-2004-MDSL, 006-2004-MDSL y 016-2004-MDSL, así como contra las Ordenanzas que regularon el régimen de arbitrios de la Municipalidad de Miraflores en el periodo 1998 a 2003 130

2.4.25. Límites a las regulaciones de los arbitrios municipales, 02041-2007-AA/TC, Caso Grifosa SAC 134

2.4.26. Obligatoriedad de las municipalidades de señalar quién o quiénes se encuentran exonerados del pago de impuestos, arbitrios, limpieza pública, jardines, parques públicos y serenazgo, 01123-1999-AA/TC, Caso Misión del Sínodo Evangélico Luterano en el Perú 135

2.4.27. Durante un conflicto territorial entre municipalidades, la cobranza coactiva del impuesto predial constituye una amenaza a los derechos fundamentales, 00075-1998-AA/TC, Caso Asociación de Pequeños y Medianos Industrial del Cusco 136

2.4.28. Constitucionalidad del servicio de seguridad ciudadana, 00031-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Nºs 036-07-MPT, 029-08-MPT y 050-08-MPT 136

2.4.29. Las mutaciones deminales, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores 137

2.5. Tránsito y transporte 138

2.5.1. Los Gobiernos Regionales y el transporte terrestre de personas, 00002-2013-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional 010-2012-GRA/CR 138

2.5.2. Los Gobiernos Regionales y el transporte de mercancías, 00001-2014-CC/TC, Caso Gobierno Regional del Callao contra el Poder Ejecutivo. 138

2.5.3. Los gobiernos locales y su deber de regular el transporte y tránsito colectivo, 03812-2006-AA/TC, Caso Empresa de Transportes Selva S.R.L. …. 139

2.5.4. Gobiernos Locales y la permanencia y renovación del parque automotor, 04648-2012-AA/TC, Caso Continuadores de EMUTSA: Calle-García Asociados Sociedad Civil 141

2.5.5. Regulación legal sobre vehículos menores, 00001-2008-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N.° 10-2005-A-MPA, que prohíbe la circulación de mototaxis para todo uso o servicio, en el distrito de Abancay 143

2.5.6. Las municipalidades y su competencia en materia de vehículos menores, 00020-2010-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Cajatambo contra la Ley Nº 28325, Ley que regula el traslado de las inscripciones de vehículos menores y su acervo documentario de las municipalidades a la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos - SUNARP 145

2.5.7. Las atribuciones especiales de la Municipalidad Metropolitana de Lima en materia de transporte público, 02995-2003-AA/TC, Caso Empresa de Transportes y Servicio Intercontinental S.R.L. 145

2.5.8. Las municipalidades provinciales son las únicas competentes para prohibir la circulación y/o tránsito de vehículos motorizados, 00001-2010-

AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Lima contra la Ordenanza Municipal Nº 09-MDSA y la Ordenanza Municipal Nº 11-MDSA 146

2.5.9. El ejercicio de competencias de los gobiernos locales no pueden verse en contradicción con las políticas nacionales que establece el gobierno nacional, 00027-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal Nº 06-2009-MPJ 147

2.5.10. La Ley N° 27181, Ley General del Transporte y Tránsito Terrestre, como parámetro de constitucionalidad de las competencias de los gobiernos locales, 00054-2004-AI/TC, Municipalidad Metropolitana de Lima contra las Ordenanzas Nº 018-2004-CM-M y Nº 040-2004-CM-MPH-M, expedidas por la Municipalidad Provincial de Huarochiri, que declara en emergencia el servicio de transporte urbano e interurbano de servicio público de la provincia y reconoce a las empresas de transporte que han alcanzado calificar de acuerdo con los requerimientos de la Gerencia de Transporte..... 150

2.5.11. La actuación de las autoridades en relación con el derecho a no ser privado del DNI, 02310-2013-PA/TC, Caso LAN PERÚ S.A. 150

2.5.12. El carácter complementario y auxiliar de los mototaxis, 00001-2008-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 10-2005-A-MPA, que prohíbe la circulación de mototaxis para todo uso o servicio, en el distrito de Abancay 151

2.5.13. La imposición de infracciones y sanciones de tránsito es competencia exclusiva del gobierno nacional, 00027-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal Nº 06-2009-MPJ……..... 152

2.5.14. La emisión de tarjetas de propiedad o placas de rodaje no forman parte de la competencia en materia de circulación por parte de los gobiernos locales, 00006-2010-AI/TC, Caso Ministerio de Transporte y Comunicaciones contra las Ordenanzas Municipales N.os 004-2004-MPC y 004-2005-MPC, expedidas por la Municipalidad Provincial de Cajatambo; 015-2004-A-MPY, expedida por la Municipalidad Provincial de Yauyos; y 038-MPC, expedida por la Municipalidad Provincial de Canta 153

2.5.15. La obligatoriedad del SOAT no constituye una intromisión en sus competencias, 00010-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial del Santa contra el artículo 30° de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre N° 27181 154

2.5.16. El establecimiento de rejas en vías públicas, 03482-2005-HC/TC, Caso Luis Augusto Brain Delgado..... 155

2.5.17. La restricción por parte de una Ordenanza Municipal o un Decreto de Alcaldía de la libertad de tránsito, no constituye una medida *per se* inconstitucional, 05426-2009-HC/TC, Caso Wilmer Segundo Chorres Márquez 158

2.5.18. El principio de asignación de recursos y la renta por concepto de peaje, 00043-2007-AA/TC, Caso Jaime Ricardo Delgado Zegarra 159

2.5.19. La expedición de una ordenanza no puede, en ningún caso, derogar una ley, 00006-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra las Ordenanzas Municipales N°s 004-2004-MPC y 004-2005-MPC, expedidas por la Municipalidad Provincial de Cajatambo; 015-2004-A-MPY, expedida por la Municipalidad Provincial de Yauyos; y 038-MPC, expedida por la Municipalidad Provincial de Canta 159

2.6. Promoción de la Inversión Privada 161

2.6.1. La inversión privada a la luz de la Constitución, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga…..... 161

2.6.2. Función orientadora del Estado, 00004-2009-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Regional Nº 006-2007-CR/GOB.REG.TACNA mediante la cual se aprueba la comercialización de ropa y calzado de segundo uso 168

2.6.3. Deber de protección del agua, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga 168

2.6.4. Consulta Previa, 00005-2012-AI/TC, Presidente de la República contra Gobierno Regional de Junín 170

2.6.5. La distribución de determinados productos para su venta exclusiva en algunos mercados no supone un ejercicio arbitrario de las atribuciones que la Constitución le confiere a las Municipalidades, 00019-2006-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 373-2006-MPA, que regula de manera transitoria el funcionamiento de los mercados mayoristas en la ciudad de Arequipa 171

2.6.6. La comercialización de ropa y calzado usados y el derecho a la salud, 00004-2009-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Regional Nº 006-2007-CR/GOB.REG.TACNA mediante la cual se aprueba la comercialización de ropa y calzado de segundo uso 172

2.6.7. La identificación de los distritos en los que se puede autorizar la explotación de juegos de casino y tragamonedas no contraviene los planes de zonificación de los gobiernos locales, 00009-2001-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 5°, 6°, 7°, 10°, literales "b" y "c", 11°, 12°, 13°, 14°, 15°, 17°, 18°, 19°, 20°, 21°, 22°, 23°, 25°, literal "d", 29°, 31°, literal "a", 32°, literales "a" y "b", 38°, 39°, 41.2°, Primera y Segunda Disposición Transitoria de la Ley N.º 27153, ley que regula la explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas 173

2.6.8. Las Municipalidades Provinciales tienen plena competencia en materia de comercio ambulatorio, 05023-2005-AA/TC, Caso Félix Casimiro Tomás Paulino 174

2.6.9. Las competencias compartidas entre el gobierno nacional y regional en materia de minería, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga 174

2.6.10. Los Gobiernos Regionales no tienen competencia para declarar la inviabilidad de la ejecución de un proyecto de minería de gran o mediana escala, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga 175

2.6.11. Los Gobiernos Regionales no pueden declarar como área de no admisión de denuncios mineros, sin contar con la previa autorización por parte del Ministerio de Energía y Minas, 00009-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 065-2009-CR/GRC.CUSCO 176

2.6.12. Ningún Gobierno Local tiene competencia para regular en materia de hidrocarburos, 00004-2012-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Nº 012-2010-MPC 177

2.6.13. Los Gobiernos Regionales carecen de competencia para determinar la intangibilidad de una zona de cabecera de cuenca, 00001-2012-AI/TC, Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca N.º 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga…. 178

2.6.14. La declaración o creación de zonas exclusivas para la actividad de pesca y maricultura corresponde exclusivamente al Poder Ejecutivo, 00007-2010-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Municipal Nº 014-2009-MPS, emitida por la Municipalidad Provincial de Sechura, que prohíbe dentro del ámbito de la Bahía de Sechura y frente a la franja

marino costera del macizo de Illescas se desarrollen acciones de exploración y explotación de hidrocarburos y minerales 178

2.7. Materia Electoral 179

2.7.1. El proceso electoral, 05448-2011-AA/TC, Caso Percy Rogelio Zevallos Pretel 179

2.7.2. Procedencia del amparo contra resoluciones provenientes del Jurado Nacional de Elecciones que vulneren derechos fundamentales, 05854-2005-AA/TC, Caso Pedro Andrés Lizana Puelles 183

2.7.3. La interposición de una demanda contra el Jurado Nacional de Elecciones, en ningún caso, suspende el calendario electoral, 03285-2006-AA/TC Resolución, Caso Edwin Jhon Ramírez Díaz 184

2.7.4. Criterios para el efectivo control de las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones, 05854-2005-AA/TC, Caso Pedro Andrés Lizana Puelles.. 185

2.8. Seguridad Ciudadana y Defensa Civil 189

2.8.1. Únicamente en un estado de sitio se amerita a que los recursos de los gobiernos regionales se pongan en disposición de las Fuerzas Armadas, 00017-2003-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra diversos artículos de la Ley N.° 24150, modificada por el Decreto Legislativo N.° 749, que regulan el papel de las Fuerzas Armadas durante los estados de excepción.… 189

2.8.2. La intervención policial de la Dirección Nacional de Seguridad Vial responde a la cooperación de la Policía Nacional con las municipalidades, no constituyendo un acto *per se* inconstitucional, 01723-2002-AA/TC, Caso Empresa de Transportes 78 S.A. 190

2.8.3. El establecimiento de la Policía en un inmueble clausurado, no constituye en sí mismo un acto inconstitucional, 00593-2000-HC/TC, Caso Eva Hortencia Medina Sánchez 191

2.8.4. La instalación de rejas en la vía pública y el bien jurídico seguridad ciudadana, 04893-2011-HC/TC, Caso Vivian Giovana Rodríguez Ayra .. 191

2.8.5. La seguridad ciudadana y la instalación de rejas, 03482-2005-HC/TC, Caso Luis Augusto Brian Delgado 193

2.9. Acceso a la Información Pública 196

2.9.1. La información pública, 03619-2005-HD/TC, Caso Héctor Flaviano Chávez Álvarez 196

2.9.2. Contenido del derecho al acceso a la información pública, 00959-2004-HD/TC, Caso Wilo Rodríguez Gutiérrez 198

2.9.3. El acceso a la información pública como bien público o bien colectivo, 02681-2009-HD/TC, Caso Julio Víctor Carbajal Romero 199

2.9.4. Dimensiones del derecho de acceso a la información pública, 00395-2005-HD/TC, Caso Eduardo Panta Eche 200

2.9.5. Vertientes del derecho a la información pública, 01141-2010-HD/TC, Caso Teófilo León Rojas Capristano 201

2.9.6. Mandatos contenidos en el derecho al acceso a la información pública, 04865-2013-HD/TC, Caso Jene Marlon Ríos Mendoza..... 202

2.9.7. El derecho al acceso a la información pública y el régimen democrático, 02845-2008-HD/TC, Caso Roger Luis Rosales Dulanto..... 203

2.9.8. El derecho al acceso a la información pública y el principio de publicidad, 05812-2006-HD/TC, Caso Luis Mario Barreto Serrano 203

2.9.9. Derecho de toda persona a la verdad por parte de la Administración Pública, 00959-2004-HD/TC, Caso Wilo Rodríguez Gutiérrez 204

2.9.10. El principio de transparencia, 06070-2009-HD/TC, Caso Julio Óscar Elías Lucana..... 205

2.9.11. Componentes de la información transparente, 00566-2010-HD, Caso Julio Óscar Elías Lucana..... 207

2.9.12. El derecho a la información pública implica que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentada, indiciaria o confusa, 01614-2005-HD/TC, Caso David Guarda Sotelo 210

2.9.13. Toda información solicitada que se encuentre ya publicada en la página web de la institución, también deberá ser entregada, 04627-2011-HD/TC, Caso Marino Teodoro Carhuallanqui Lavado 211

2.9.14. La negativa a tramitar el derecho al acceso a la información pública únicamente puede estar basada en razones de seguridad nacional y el respeto a la intimidad personal, 04886-2009-HD/TC, Caso Julio Gonzales Huamán..... 211

2.9.15. Costo de la reproducción del material objeto del derecho al acceso a la información, 01912-2007-HD/TC, Caso Carlos Augusto Nolte Pérez .. 212

2.9.16. El requerimiento de otras exigencias económicas (además del pago del costo por reproducción) constituye una arbitrariedad por parte del Administrado, 02845-2008-HD/TC, Caso Roger Luis Rosales Dulanto.... 213

2.9.17. La expedición de una carta por parte de la institución solicitando una prórroga para la entrega de la información no constituye, en modo alguno, una denegatoria del pedido, 04129-2008-HD/TC Resolución, Caso Roger Luis Rosales Dulanto 215

2.9.18. La obligatoriedad por parte de las Municipalidades de publicar la relación de sus proveedores, 05812-2006-HD/TC, Caso Luis Mario Barreto Serrano.. 216

2.9.19. Que no exista un acuerdo definitivo entre la Municipalidad y sus trabajadores no impide que se pueda expedir información al respecto, 03002-2009-HD/TC, Caso Juan Daniel Vásquez Hidalgo 216

2.9.20. Toda información relacionada con un particular no se encuentra protegida respecto del derecho al acceso a la información pública, 00644-2004-HD/TC, Caso Inmobiliaria Las Lomas de Monterrico S.A. 217

2.9.21. El hábeas data no procede para cuestionar deudas tributarias o procedimientos de ejecución coactiva, 03103-2013-HD/TC, Caso Corporación Nano S.A. 218

2.10. Comité de Administración del Fondo de Asistencia y Estimulo – CAFAE 219

2.10.1. Los montos otorgados por concepto de CAFAE no tienen carácter remunerativo, 03741-2009-AA/TC, Caso Regina María Sánchez Ochoa en representación de Mirta Rosa Sánchez Ochoa 219

2.11. Descentralización 219

2.11.1. Fundamento del proceso de descentralización en el Perú, 00006-2008-AI, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP 219

2.11.2. Contenido del mandato de descentralización, 01152-1998-AC/TC, Caso Santos Benito Vásquez Basilio..... 220

2.11.3. La finalidad constitucional de la descentralización, 00021-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 0016-2004-GOBIERNO REGIONAL-CR-P, que declara de interés regional la preservación de recursos hidrobiológicos del ámbito costero de la Región Tumbes y establece prohibiciones a operaciones de flotas de mayor y menor escala y artesanales 220

2.11.4. La descentralización también comprende la justicia constitucional, 10340-2006-AA/TC, Caso Justina Bedoya Trejo 221

2.11.5. La regionalización es un proceso por etapas y progresivo, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP 222

2.11.6. El Gobierno Nacional y el deber de lealtad constitucional regional, 00024-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 003-2007- CR-GRM, que crea el Programa de Apoyo Alimentario Regional 223

2.11.7. La observancia de los derechos fundamentales, valores y principios del ordenamiento en el proceso de descentralización, 00031-2005-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N.° 009-2005-CR/GOB.REG.TACNA, que establece la libre comercialización de ropa y calzado usados 224

2.11.8. El proceso de descentralización y su respeto al carácter autonómico de las distintas regiones, 00018-2008-AI/TC, Caso Alcalde de la Municipalidad Provincial de Cañete contra las Ordenanzas Regionales Nº 0012-2007-GORE-ICA y 0013-2007-GORE-ICA 224

2.11.9. La descentralización no es incompatible con el carácter unitario del Estado, 00027-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal Nº 06-2009-MPJ 226

2.11.10. La descentralización y la distribución de competencias, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP 226

2.11.11. Criterios para el proceso de transferencia de competencias, 00002-2003-CC/TC, Caso Gobierno Regional de Madre de Dios contra el Ministerio de Agricultura 233

2.11.12. El carácter abierto de las competencias de los Gobiernos Regionales en materia de descentralización, 00010-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra la Ordenanza Regional Nº 0017-2005-GORE-ICA 234

2.11.13. El contenido esencial de la autonomía regional no debe verse afectado por leyes que expide el Poder Legislativo, 00011-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra los artículos 1º, 2º, 5º y 6º de la Ordenanza Regional N.º 007-2004-CR/GOB.REG.TACNA 235

2.11.14. A pesar de que los Gobiernos Regionales tengan competencias para promover y regular las actividades respecto del comercio, esto no significa que estén facultados para autorizar la importación de mercaderías del exterior, 00031-2005-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N.° 009-2005-CR/GOB.REG.TACNA 235

2.11.15. El proceso de conurbación, 00015-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huarochirí contra los artículos 1º, 2º, 3º y 4º de la Ordenanza Municipal N.° 533, expedida por la Municipalidad Metropolitana de Lima…. 236

2.11.16. El derecho a la identidad cultural e identidad étnica, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP 237

2.11.17. El derecho a la identidad cultural a través de la jurisprudencia, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP 238

2.12. Tributos, Presupuesto, Contabilidad y Tesorería 242

2.12.1. Dimensión económica de la autonomía municipal y su relación con el derecho a percibir recursos del Estado, 00008-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Castilla contra el artículo 2º de la Ley Nº 28870, que regula la composición del Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento Municipales 242

2.12.2. Formas de Estado y asignación de rentas, 00043-2007-AA/TC, Caso Jaime Ricardo Delgado Zegarra 242

2.12.3. La constitución de un fondo y fideicomisos debe ser decidido por los Gobiernos Regionales, en ejercicio de su autonomía, 00027-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra el Decreto Legislativo Nº 1020, mediante el cual se promueve la organización de los productores agrarios y la consolidación de la propiedad rural para el crédito agrario 243

2.12.4. La facultad de revisión por parte del Congreso de la República de la Ley de Presupuesto no vulnera la autonomía económica de los Gobiernos Regionales, 00005-2011-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Cajamarca contra la Disposición Complementaria Única contenida en la Ley Nº 29413, Ley para el funcionamiento de la Escuela de Formación Profesional de Ingeniería Agroforestal de la Facultad de Ciencias Agrarias de la Universidad Nacional San Cristóbal de Huamanga en el Valle de los Ríos Apurímac y Ene (VRAE) 244

2.12.5. Los Gobiernos Regionales pueden administrar tributos cuando estos han sido creados a su favor, 00012-2003-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Tacna contra la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N.° 27825, que establece la elaboración de una nueva distribución porcentual del Arancel Especial aplicable a las importaciones de bienes. 246

2.12.6. Los Gobiernos Locales cuentan con plena disposición sobre sus recursos financieros, 00028-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley Nº 29035, que autoriza un Crédito Suplementario en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2007….. 247

2.12.7. En problema de demarcación territorial se debe respetar el principio de los usos y costumbres en materia tributaria y administrativa, 00123-2006-AA/TC Resolución, Caso Juan Mateo Arraga Falero..... 248

2.12.8. Contenido constitucionalmente protegido del principio de capacidad contributiva, 00053-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N.° 142 y 143° (2004); N.° 116 (2003); N.° 100 (2002); N.° 86 (2001); N.° 70-2000-MM (2000); N.° 57-99-MM(1999); N.° 48-98-MM(1998) y N.° 33-97-MM(1997) 248

2.12.9. Principio de solidaridad, 00592-2005-AA/TC, Caso Romantex S.A…… 252

2.12.10. Principio de co-participación de la riqueza y el canon a favor de los gobiernos regionales y locales, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca N.º 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga 257

2.12.11. El principio de no confiscatoriedad de los arbitrios municipales, 00041-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra diversas Ordenanzas expedidas por la Municipalidad de Santiago de Surco 259

2.12.12. Los arbitrios municipales, 00003-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Distritales Nos. 002-2003-MDLP, 022-2003-MDLP, 024-2004-MDLP, 015-2006-MDLP, 019-2005-MDLP, 020-2005-MDLP, 025-2006-MDLP, 019-2007-MDLP, 023-2007-MDLP, 004-2008-MDLP, 006-2008-MDLP y el Anexo de la Ordenanza 20-2006-MDLP, que regulan los arbitrios de los años 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008 260

2.12.13. Criterios objetivos para la distribución del costo por concepto de arbitrios, 00030-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 7, 8, 9 y 16 de la Ordenanza N.° 033-MDSL, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ordenanza 035-2005-MDSL y los artículos 8, 9, 10 y 12 de las Ordenanza 052-MDSL y 056-MDSL 263

2.12.14. Dificultades para determinar el costo de arbitrios, 00006-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas N.° 021-MDSA, 025-MDSA, 024-MDSA y 029-MDSA 265

2.12.15. La importancia de la publicación del informe técnico financiero, 00003-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Distritales Nos. 002-2003-MDLP, 022-2003-MDLP, 024-2004-MDLP, 015-2006-MDLP, 019-2005-MDLP, 020-2005-MDLP, 025-2006-MDLP, 019-2007-MDLP, 023-2007-MDLP, 004-2008-MDLP, 006-2008-MDLP y el Anexo de la Ordenanza 20-2006-MDLP, que regulan los arbitrios de los años 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008 266

2.12.16. Los beneficios del arbitrio, 00053-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N.° 142 y 143° (2004); N.° 116 (2003); N.° 100 (2002); N.° 86 (2001); N.° 70-2000-MM (2000); N.° 57-99-MM(1999); N.° 48-98-MM(1998) y N.° 33-97-MM(1997) 267

2.12.17. Deber de las municipalidades de justificar el cobro de arbitrios, 00018-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza N.° 035-MDM… 269

2.12.18. Los arbitrios de seguridad ciudadana y sus criterios de razonabilidad, 00031-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Nºs 036-07-MPT, 029-08-MPT y 050-08-MPT 269

2.12.19. El mero incremento de los arbitrios municipales no implica la inconstitucionalidad de la ordenanza impugnada, 00030-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 7, 8, 9 y 16 de la Ordenanza N.° 033-MDSL, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ordenanza 035-2005-MDSL y los artículos 8, 9, 10 y 12 de las Ordenanza 052-MDSL y 056-MDSL 270

2.12.20. La supervisión por parte de la ciudadanía de la recaudación, 00053-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N.° 142 y 143° (2004); N.° 116 (2003); N.° 100 (2002); N.° 86 (2001); N.° 70-2000-MM (2000); N.° 57-99-MM(1999); N.° 48-98-MM(1998) y N.° 33-97-MM(1997) 271

2.12.21. Tiempo de vigencia de las exoneraciones o beneficios tributarios, 00725-2010-AC/TC, Caso Comunidad Campesina Lomera de Huaral 272

2.12.22. La Unidad Impositiva Tributaria no es un criterio que permita medir el uso del servicio, 00041-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra diversas Ordenanzas expedidas por la Municipalidad de Santiago de Surco 273

2.12.23. Competencias del Gobierno Nacional y Regional en materia de importaciones, 00031-2005-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N.° 009-2005-CR/GOB.REG.TACNA 275

2.13. Control Gubernamental 276

2.13.1. La Contraloría General de la República como ente supervisor de los Gobiernos Regionales y Locales, 00024-2006-AI/TC, Caso Ministerio de Transportes y Comunicaciones contra la Ordenanza Regional N.º 005-2005-REGION CALLAO-CR, la Ordenanza Regional N.º Nº 009-2005-GORE-ICA, la Ordenanza Regional N.º 019-2005-REGION ANCASH/CR, la Ordenanza Regional N.º 002-2006-CR/RLL y la Ordenanza Regional N.º 096-2005/GRP-CR……..... 276

2.13.2. El Presidente Regional [actualmente Gobernador regional] debe supervisar los órganos a su cargo, 04977-2006-AA/TC, Caso Wilder Moisés Arce Córdova 277

2.13.3. El órgano de control interno como ente ejecutor del control gubernamental, 01503-2004-AA/TC, Caso Melchor Cárdenas Vásquez .. 278

2.14. Acondicionamiento territorial 278

2.14.1. Concepto de territorio municipal, 00003-2008-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de San Martín de Porres contra la Municipalidad Distrital de Independencia 278

2.14.2. La circunscripción territorial de los gobiernos locales, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores 279

2.14.3. La demarcación territorial y su atribución exclusiva del Congreso de la República, 00001-1999-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y la Municipalidad Distrital Santísimo Salvador de Pachacámac 280

2.14.4. Las municipalidades provinciales y distritales carecen de competencias en lo que respecta a la demarcación territorial, 00001-1999-CC/TC, Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y la Municipalidad Distrital Santísimo Salvador de Pachacámac 281

2.14.5. Los Gobiernos Regionales no tienen competencia para formalizar la definición de límites territoriales, 00013-2005-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Ucayali contra la Ordenanza Regional N° 016-GRJ/CR expedida por el Gobierno Regional de Junín, que formaliza y difunde la definición de límites territoriales aprobada por la Dirección Nacional Técnica de demarcación territorial de la Presidencia del Consejo de Ministros 281

2.14.6. El pronunciamiento por parte de las Municipalidades respecto de la demarcación territorial no constituye ni los habilita a realizar actos de

demarcación, 00009-2011-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Puno contra la Ordenanza Nº 021-2010-MPMN 285

2.14.7. El Acuerdo de Concejo no constituye, en modo alguno, una norma que pueda determinar con exactitud los terrenos que se encuentran en su propia circunscripción territorial, 00005-2003-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Santo Domingo de los Olleros contra la Municipalidad Distrital de Lurín 286

2.14.8. Las "Reales Cédulas Españolas" carecen de efectos jurídicos en la delimitación del territorio, 00005-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Pachacámac contra la Municipalidad Distrital de Lurín 287

2.14.9. Ante la imprecisión en la demarcación territorial, la municipalidad debe abstenerse de la cobranza coactiva, 03051-2005-AA/TC, Caso José Oswaldo Araníbar Cáceres 288

2.14.10. En materia de otorgamiento de licencias para habilitaciones urbanas y de construcción, los gobiernos locales cuentan con una reserva de ley orgánica a su favor, 00009-2008-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra la Ley 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones 289

2.14.11. La planificación del desarrollo urbano y rural es competencia exclusiva de las municipalidades, no siendo legitimado en este caso una entidad como COFOPRI, 03448-2005-AA/TC, Caso Asociación de Propietarios del Sector Imperial del Asentamiento Humano Pamplona Alta…… 291

2.15. Inversión Pública 291

2.15.1. Servicio Público, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores 291

2.15.2. Los gobiernos locales no pueden interferir en las políticas públicas y legislativas del gobierno nacional, sino que tienen que adoptar medidas para lograr tales fines, 06304-2006-AA/TC, Caso Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio S.A. 292

2.15.3. La presencia del representante del gobierno regional en los Servicios de Saneamiento Municipal constituye una forma de garantizar la coordinación del servicio público de salud entre los gobiernos locales y regionales, 00008-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Castilla contra el artículo 2º de la Ley N.º 28870, que regula la composición del Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento Municipales 293

2.15.4. La inversión pública en materia de pesquería debe llevarse a cabo en concordancia con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, 00010-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra la Ordenanza Regional Nº 0017-2005-GORE-ICA..... 295

2.15.5. La competencia en materia de pesquería es de naturaleza compartida, entre el gobierno nacional y los gobiernos regionales, 00021-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 0016-2004-GOBIERNO REGIONAL-CR-P, que declara de interés regional la preservación de recursos hidrobiológicos del ámbito costero de la Región Tumbes y establece prohibiciones a operaciones de flotas de mayor y menor escala y artesanales 296

2.16. Contrataciones con el Estado..... 298

2.16.1. No procede el proceso de amparo que cuestiona un procedimiento administrativo como es el regulado por la Ley de Contrataciones con el Estado, pues existe una vía paralela igualmente satisfactoria, 02249-2010-AA/TC Resolución, Caso Expreso Metropolitano S.A. 298

BIBLIOGRAFÍA..... 300

INTRODUCCIÓN

La presente obra tiene el objeto poner al servicio de los ciudadanos, autoridades regionales y locales, así como los diversos actores de la tarea descentralizadora importantes, Jurisprudencia Constitucional recaídas sobre los derechos d la Constitución y normas legales de las diferentes competencias y/o atribuciones propias de la función normativa de dichos entes autónomos subnacionales. Las normas legales desde su publicación y ulterior vigencia adquieren vida propia, lo cual en la mayoría de los casos requieren una adecuada interpretación para su correcta aplicación a los casos concretos de la vida cotidiana.

Este esfuerzo ha sido importante, ya que por razones ajenas a nuestra voluntad, los últimos meses hemos estado privados del acceso a diversas fuentes bibliográficas, así como a internet, motivo por el cual agradezco el apoyo y colaboración insustituible de Pablo Córdova, apreciado amigo y valioso investigador que a su temprana edad vive con pasión y dedicación su interés por el derecho Constitucional.

Por otro lado, mi compañera de vida, Andrea Llona Barreda, a quien le dedico estas páginas. Por su incondicional compromiso, dedicación, paciencia, y por su infinito amor. Con su incansable espíritu, ha sido una fuente importante de inspiración y permanente colaboración en la tarea de redacción, corrección, edición, diseño y publicación, en esta, y todas mis obras. A ella, mi agradecimiento de corazón.

Espero sinceramente que esta primera entrega de Jurisprudencia seleccionada sea de verdadera utilidad, esperando pronto un segundo tramo al servicio del

proyecto descentralizador y de la consolidación de la gobernanza, como gobierno en red o relacional.

CAPÍTULO I: APUNTES SOBRE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

A partir de su creación en la Constitución de 1979[1] y con su posterior incorporación en el Texto Fundamental de 1993, el Tribunal Constitucional ha venido emitiendo importantes fallos en diversas materias del Derecho generando un desarrollo en las disposiciones constitucionales y las instituciones jurídicas, en general.

Asimismo, la presencia de este órgano constitucional autónomo, cardinal para la preservación y consolidación de la democracia, responde a dinámicas propias de las actuales demandas del llamado *Estado Constitucional de Derecho*; así, la jurisprudencia desarrollada por el supremo intérprete de la Constitución y, en general, por los tribunales jurisdiccionales, se encuentra íntimamente relacionada a la construcción de derechos y el fortalecimiento de mecanismos que propicien escenarios de convivencia en sociedad.

De esta forma, el papel de la jurisprudencia en sede nacional se podría clasificar en diversos movimientos que se engloban en un mismo horizonte de sentido.

En primer lugar, representa uno de los actos más contundentes de aplicación del derecho a la realidad concreta y, consecuentemente, en un ejercicio técnico del mismo y de ánimo cientificista.

Por otro lado, la jurisprudencia en el paradigma occidental, reflejaría también el producto final de los actos que conducen a la resolución de un conflicto.

[1] Denominado, en ese entonces, Tribunal de Garantías Constitucionales.

No obstante, en el Estado Constitucional moderno, la jurisprudencia ha adquirido una notable importancia debido a que se erige como un parámetro de interpretación que establecen los tribunales jurisdiccionales a través de criterios que permiten la uniformización decisoria en los casos concretos, a través de la articulación de principios y reglas.

Si bien hemos mencionado la importancia que la jurisprudencia suscita en el Estado moderno y nuestro propio horizonte jurídico, su ubicación y criterio de validez dentro de las denominadas fuentes del Derecho ha provocado diversos problemas.

Con el objetivo de precisar los alcances de esta afirmación, es necesario mencionar que las fuentes del Derecho se distinguen, a grandes rasgos, en primarias y secundarias.

Las primeras se enmarcan dentro de la misma noción de poder que el ordenamiento jurídico reconoce y que contiene un alto componente social. Estas se encuentran investidas de independencia en la producción de normas jurídicas, en virtud de la soberanía estatal.

Por otro lado, las fuentes secundarias se encuentran relacionadas a la cuota de poder dentro de una misma fuente primaria y que se distingue gracias a su nivel de racionalización[2].

Desde una segunda perspectiva, las fuentes del Derecho también pueden dividirse como directas o indirectas; las primeras contienen la misma existencia de las normas mientras que las segundas permiten un mejor nivel de comprensión normativa así como de sus mecanismos de producción, no obstante, no implican la existencia normativa[3].

Finalmente, un último criterio de clasificación de las fuentes del Derecho estaría dado por la existencia de las denominadas materiales y formales. Así, las

[2] Calvo Vidal, Félix M. (1992). *La Jurisprudencia ¿Fuente del Derecho?* Valladolid: Editorial Lex Nova p. 48.
[3] Díaz Roca, Rafael (1997). *Teoría General del Derecho.* Madrid: Tecnos, p. 121

primeras determinan los factores que influyen en el mismo contenido de la norma de manera mediata o inmediata. Las segundas se constituyen por la forma en la que el propio Derecho se expresa[4].

Dicho esto, las disquisiciones doctrinales han apuntado a encontrar una respuesta sobre la ubicación que la jurisprudencia tiene dentro de las categorías de fuentes del derecho anteriormente presentadas. El problema fundamental ha versado en la justificación de su obligatoriedad dentro de esta clasificación.

Es así que la jurisprudencia ha sido también ubicada, en el contexto del debate acontecido, como costumbre. De esta forma, las sentencias que adquieren reiteración, bajo esta tesis, encajarían dentro del derecho consuetudinario[5].

Asimismo, la jurisprudencia ha encontrado lugar en el propio diálogo entre los principios y las reglas, en tanto atiende a la jerarquía de los primeros como elementos articuladores y que dotan de sentido a las segundas[6].

Otras voces también han abogado por defender y catalogar a la jurisprudencia como fuente del Derecho sin ceñirla propiamente a un criterio de validez objetivo que no sea la trascendental incidencia que esta tiene en la esfera judicial de tradición occidental[7].

En otro sentido, también se han presentado planteamientos que no colocan a la jurisprudencia como una fuente de Derecho propiamente. Son tres los argumentos esgrimidos, en líneas generales.

En primer lugar, se ha sostenido que los tribunales jurisdiccionales no se encuentran facultados para ejercer una labor de producción normativa. No

---

[4] Williams Benavente, Jaime (1994). *Lecciones de Introducción al Derecho I. Santiago:* Ediciones Fundación de Ciencias Humanas, p. 158

[5] Colín, Ambrosio y Capitant, H. (1952). *Curso elemental de Derecho Civil, Tomo I.* 3era edición. Madrid: Reus, p. 62

[6] De Buen, Demófilo (1932). *Introducción al Estudio del Derecho Civil.* Madrid: Revista de Derecho Privado, p. 334

[7] Castán Tobeñas, José (1954). *La Formulación judicial del Derecho.* Madrid: Reus, p. 14

puede haber una intromisión del Poder Judicial en la actividad destinada al legislativo; de lo contrario, se estaría trastocando la propia conformación del Estado[8].

Otra crítica que se plantea respecto a la jurisprudencia como fuente del Derecho es aquella que reclama un grado mínimo de abstracción y generalidad que poseen las normas jurídicas. En otras palabras, la jurisprudencia se encarga de interpretar lo que las reales fuentes del Derecho no transmiten claramente o que renuevan su sentido[9].

Finalmente, la gran crítica a la jurisprudencia como elemento inserto dentro de las fuentes del Derecho es aquella que se encuentra dada por su propia naturaleza fluctuante. La jurisprudencia, para los adscritos a esta crítica, oscila a lo largo del tiempo e incluso puede volverse contradictoria, de tal modo que atenta directamente contra la seguridad jurídica[10].

No obstante, al margen de las potentes críticas que se puedan realizar desde la teoría de las fuentes del Derecho, la trascendencia que ha tenido la jurisprudencia en la conformación y construcción de derechos termina siendo, fácticamente, incuestionable.

Tal afirmación no resulta liviana en tanto nos percatamos que las nuevas exigencias que enfrenta el mundo globalizado no se armonizan con la vocación de permanencia que, dogmáticamente, posee el Derecho.

En esta línea de ideas, la labor jurisdiccional ha cumplido un papel preponderante en acoplar el Derecho a las nuevas realidades sociales, políticas y económicas.

Esta función de acoplamiento jurisprudencial se constata en dos movimientos que implican la armonización y modernización de las normas a

[8] Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio (1995). *Instituciones del Derecho Civil, Vol. I.* Madrid: Tecnos, p. 108.
[9] Calvo Vidal, Félix M. (1992). *La Jurisprudencia ¿Fuente del Derecho?* Valladolid: Lex Nova, p. 174.
[10] Ibíd. 154.

través de un ejercicio interpretativo y, además, realizar una integración que determine nuevos espacios en el sistema jurídico a fin de que los nuevos escenarios mencionados puedan ser, efectivamente, garantizados en forma de derechos[11].

De esta forma, si bien los problemas teóricos que lleva consigo la jurisprudencia imprimen un alto nivel de complejidad a su estudio, es innegable que su aplicación práctica ha contribuido cardinalmente a fundar los cimientos del Estado Constitucional moderno.

A partir de estas consideraciones, en nuestra perspectiva deberían considerarse dos aspectos esenciales para el continuo desarrollo de la jurisprudencia constitucional.

En primer lugar, la introducción de la figura de la actuación de oficio por parte del Tribunal Constitucional en determinados casos concretos. Cuestión similar fue estudiada por el órgano de control de la Constitución a través de la sentencia recaída en el Expediente Nº 03741-2004-AA/TC, donde se analizaba una norma con rango de ley –ordenanza municipal– que vulneraba de manera general los derechos de la colectividad y no solamente del recurrente. Ante esta singular situación, el Alto Tribunal consideró la eventual incorporación, a la luz del principio de autonomía procesal[12], de la institución de la "autocuestión de constitucionalidad" o "cuestión de constitucionalidad"[13], el cual consiste en "…`convertir´ un amparo en un proceso de inconstitucionalidad, permitiendo, de este modo, la emisión de una sentencia con efectos generales que podría eventualmente declarar inválida una ley por contravenir la Constitución"[14].

[11] De Cossio y Corral, Alfonso (1988). *Instituciones de Derecho Civil, Tomo I.* Madrid: Editorial Civitas, p. 102
[12] Córdova Medina, Pablo Alexander (2011). "*Autonomía Procesal del Tribunal Constitucional y procesos constitucionales*" en Gaceta Constitucional Nº 45, Lima, pp. 321-332.
[13] Véase Pérez Tremps, Pablo (2006). *Los procesos constitucionales. La experiencia española.* Lima: Palestra, p. 63 en adelante.
[14] Sentencia recaída en el Expediente 03741-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 39.

A diferencia de su símil español, la lógica que perseguía la referida figura consistía en que, a partir de determinar que la norma cuestionada vía amparo no solo vulneraba los derechos fundamentales del recurrente sino de cualquier persona en general, el Tribunal Constitucional pueda autoconvocarse para realizar un control abstracto de constitucional y, de resultar necesario, expulsar dicha norma del ordenamiento jurídico. Por su parte, nuestro Tribunal prefirió recurrir a la figura del precedente constitucional[15] para resolver dicha controversia.

Sin embargo, la posibilidad de incorporar, a través de su jurisprudencia, una competencia oficiosa por parte del Tribunal es una situación necesaria con el objeto de que pueda prevenirse situaciones de normas con rango de ley que vulneran no solo al recurrente, sino a la colectividad en general y también supuestos donde la norma no ha sido cuestionada por ningún actor legitimado.

En segundo lugar, resulta pertinente establecer un mecanismo destinado a suspender los efectos de una ley objeto del proceso de inconstitucionalidad, puesto que los efectos potencialmente inconstitucionales surtirán efectos en el ordenamiento jurídico mientras no se resuelva la controversia, a partir del principio de conservación de la ley.

Por otro lado, es necesario precisa que el propio paradigma del lenguaje y su relación con el Derecho se insertan dentro de la actividad jurisprudencial.

Si bien la jurisprudencia ha permitido la adecuación de las nuevas realidades sociales, también contribuyó a reorientar lo que entendemos por Constitución. De esta forma, la jurisprudencia otorga al lenguaje –del Derecho- un carácter de representación de la realidad y no como realidad dada.

Es así que la Constitución no puede entenderse como un cuerpo de normas donde prime la literalidad, sino que, en tanto representación de lo

[15] Se entiende por precedente a la regla extraída a partir de un caso concreto que tiene efectos obligatorios para casos similares futuros.

existente, permite que la argumentación juegue un rol importante en la construcción de derechos.

Otra nota característica de la jurisprudencia es aquella que posibilita la asignación y calidad de precedente. Esta figura, propia del *common law*, se aparte del carácter ilustrativo y orientador de las sentencias judiciales cuyos efectos solo afectan a la partes, a fin de establecer un reconocimiento vinculante.

En esa línea de ideas, la teoría del precedente reclama para sí esta vinculación general en tanto, a nivel teórico, no existen reales garantías que establezcan una sujeción del juez a la ley.

Asimismo, la idea de jurisprudencia puede también ser entendida como la existencia de un elemento que prodigue la reiterancia de las sentencias.

Dicho esto, y sabiendo de los cambios jurisprudenciales que se pueden enarbolar, uno de los criterios realizados para distinguir el elemento de reiterancia es aquel fijado por los denominados *obiter dicta* y *ratio decidendi*.

De este modo, dentro de la *ratio decidendi* se verificarán cuáles corresponden, efectivamente, a la razón central de la decisión judicial y también poder determinar si tienen naturaleza accesoria. Sin estos elementos de juicio, no se podría resolver un elemento que pueda ser denominado como recurrente y constituir jurisprudencia.

Finalmente, el papel que la jurisprudencia ha jugado en relación con el fenómeno de la globalización también ha traído consecuencias directas a la forma de entender el constitucionalismo moderno. La misma idea del Estado-Nación se encuentra en constante estado de maleabilidad donde conviven diversos sistemas y lenguajes jurídicos.

En esta medida, los nuevos criterios jurisprudenciales tienen un nuevo reto y que versa, luego de otras funciones, en garantizar aquél nuevo Derecho global alejado de cualquier medida o resolución enquistada en el tiempo, sino

orientada a la resolución de los grandes conflictos derivados del fenómeno de la globalización.

A modo de conclusión, y habiendo recorrido múltiples aristas sobre el papel de la jurisprudencia en nuestros días y la relevancia que trae consigo para la práctica jurídica moderna, nos avocaremos a una revisión de las principales sentencias respecto de las instituciones jurídicas de los gobiernos regionales y locales y su relación con la actividad jurisprudencial.

CAPÍTULO SEGUNDO: REPERTORIO JURISPRUDENCIAL CONSTITUCIONAL SOBRE TEMAS REGIONALES Y MUNICIPALES

2.1. Gobiernos Regionales y Locales. Aspectos Generales

2.1.1. Proceso de regionalización, 00033-2005-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Pasco contra la Ley 26458, Ley de creación de la Provincia de Lauricocha en el departamento de Huánuco

"... según se infiere del precepto citado, las regiones se "constituyen" o son "creadas" dentro del proceso de regionalización, el cual –conforme a la norma original-, lo será a iniciativa y por mandato de las poblaciones, mientras que el artículo actualmente en vigencia, precisa que dicho proceso se iniciará cuando se elijan los gobiernos regionales sobre la base de los "actuales departamentos".

En el primer caso se establece el mecanismo de constitución de las regiones, mientras que, en el segundo, se establece la fecha de inicio del proceso de regionalización, el mismo que, conforme a los hechos que son de conocimiento general, comenzó el 1 de enero de 2003, cuando las autoridades regionales elegidas en las Elecciones Regionales y Municipales del año 2002 comenzaron a ejercer las atribuciones establecidas a favor de los gobiernos regionales que tanto la Constitución como la legislación de la materia establecían.

Sin embargo, el artículo 190 de la Constitución, tanto en su redacción original como en su contenido actual, no resulta aplicable al caso de autos, puesto que la norma cuestionada, no es una que crea una región o que cambie la conformación de alguna de ellas, en la medida que el proceso de regionalización –en el esquema de la Constitución de 1993–, aún no había

comenzado cuando se creó la Provincia de Lauricocha". (Exp. 00033-2005-AI FJ 3).

2.1.2. La función ejecutiva del Estado, 00034-2009-AI/TC, Caso Ministerio de Justicia contra la Ordenanza Municipal Nº 029-GPH, que dispone el cambio de denominación de Municipalidad Provincial de Huaraz a la de Gobierno Provincial de Huaraz

"El poder estatal es uno e indivisible. La división de funciones no determina de manera alguna la fragmentación del poder, sino que constituye una premisa necesaria para el mejor desempeño del Estado. En ese sentido, según la Constitución, la función ejecutiva del poder estatal en su dimensión vertical está distribuida en tres niveles de gobierno: nacional, regional y local, en el que el Poder Ejecutivo, el Gobierno Regional y las Municipalidades son los órganos o elementos del gobierno mediante los cuales se ejerce efectivamente dicho poder estatal, y en los que, el Presidente de la República, la Presidencia Regional y la Alcaldía, son los jefes o los responsables de la conducción del gobierno nacional, regional y local, respectivamente. Las funciones de los órganos estatales se expresan a través de la puesta en práctica de las acciones y las decisiones de las autoridades estatales.

Así las cosas, el artículo 189º de la Constitución claramente ha establecido que son sólo tres los niveles de gobierno del Estado unitario y descentralizado. El gobierno nacional en el ámbito de todo el territorio de la República; el gobierno regional en el ámbito de las regiones y los departamentos y el gobierno local en el ámbito de las provincias, distritos y centros poblados. En tal virtud, se entiende que la Constitución no admite ni acepta otro nivel de gobierno como lo sería por ejemplo, un gobierno

provincial u otro, cualquiera sea su naturaleza o denominación". (Exp. 00034-2009-AI FJ 9, 10).

2.1.3. La complexión descentralizada del Estado peruano posibilita la existencia de ordenamientos jurídicos regionales y locales, 00024-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N° 003-2007- CR-GRM, que crea el Programa de Apoyo Alimentario Regional

"A tenor del artículo 43º de la Norma Fundamental, el Estado peruano es unitario, pero descentralizado. Es una república distribuida territorialmente en regiones, departamentos, provincias, y distritos, y, gubernativamente, en los niveles nacional, regional y local (artículo 189º de la Constitución), complexión especial que posibilita, junto al ordenamiento jurídico nacional, la existencia de ordenamientos jurídicos regionales y locales y, consecuentemente, la potencial incompatibilidad entre fuentes normativas (v.g. la ley y la ordenanza regional) que, por ostentar idéntico rango (artículo 200º.4 de la Constitución), no puede ser resuelta apelando al principio de jerarquía normativa, sino al de competencia". (Exp. 00024-2007-AI FJ 8).

2.1.4. La configuración del territorio nacional solo puede llevarse a cabo por normas con rango de ley, aprobadas por el Congreso de la República, 00001-2001-CC/TC, Caso Municipalidad Provincial de San Pedro de Lurín contra la Municipalidad del Santísimo Salvador de Pachacámac

"... La demarcación territorial es la división política del territorio en regiones, departamentos, provincias y distritos, y tiene consecuencias en la vida social y política del país; por ello, tanto la Constitución Política de 1979 como la de 1993 han establecido que sean normas con rango de ley aprobadas por el

Congreso las que establezcan tal configuración del territorio nacional. En efecto, la primera Carta Política mencionada, vigente cuando se emitió el Acuerdo N° 160-93, en su artículo 186°, inciso 7), establecía expresamente dentro de las atribuciones del Congreso de la República: 'Aprobar la demarcación territorial que propone el Poder Ejecutivo', disposición que ha sido mantenida en el artículo 102°, inciso 7), de la vigente Constitución y que establece dos atribuciones distintas: a) proponer la demarcación territorial, que es atribución del Poder Ejecutivo, es decir, que sólo él puede tener iniciativa en este asunto y remitirla directamente al Congreso, y b) aprobar dicha demarcación, que es atribución del Congreso de la República...". (Exp. 00001-2001-CC FJ 3).

2.1.5. La creación y supervisión de la política tributaria es materia exclusiva del gobierno central, 00012-2003-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Tacna contra la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27825 que establece la elaboración de una nueva distribución porcentual del Arancel Especial aplicable a las importaciones de bienes

"... Esta conjunción ponderada entre homogeneidad y diversidad en la organización del Estado se proyecta hacia distintas materias particulares, entre las que destaca la materia económica. De este modo, aun cuando sea imprescindible reconocer ámbitos económicos de exclusiva competencia de las regiones –tales como la aprobación de su presupuesto, la administración de sus bienes y rentas, el fomento del financiamiento para la ejecución de proyectos de alcance regional, entre otros (artículo 192° de la Constitución)–, existen otras competencias que, con el propósito de evitar resultados disfuncionales o desintegradores, quedan reservadas al

Gobierno Central. Tal es el caso de la creación y supervisión de la política tributaria...". (Exp. 00012-2003-AI FJ 5).

2.1.6. Concepto de autonomía regional, 00012-2003-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Tacna contra la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27825 que establece la elaboración de una nueva distribución porcentual del Arancel Especial aplicable a las importaciones de bienes

"... El reconocimiento, respeto y promoción por parte del gobierno central de la autonomía política, económica y administrativa de los gobiernos regionales, es consubstancial al principio reconocido en el artículo 43° de la Constitución, según el cual el gobierno es descentralizado... Este Colegiado ya ha tenido oportunidad de precisar el contenido restringido que el concepto de autonomía implica. Así, en la sentencia recaída en el Exp. 0012-1996-AI/TC se estableció que 'la autonomía es 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 sólo por el Estado sino por el ordenamiento jurídico que rige a éste'...". (Exp. 00012-2003-AI FJ 2, 4).

2.1.7. Los gobiernos regionales gozan de autonomía política, económica y administrativa, 00018-2008-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Cañete contra las Ordenanzas Regionales N°s 0012-2007-GORE-ICA y 0013-2007-GORE-ICA

"Un elemento básico que se ha considerado para que realmente las regiones puedan funcionar y tengan realidad social es su autonomía: "Los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia" (artículo 191º de la Constitución). La autonomía política se traduce básicamente en la elección de sus

representantes, así como en la elaboración del Plan de Desarrollo Regional, en virtud de la cual ejercen funciones ejecutiva y normativa. En esta última se percibe la posibilidad de autonormarse. De otro lado, la autonomía económica es esencial para las regiones, puesto que sin rentas propias y sin una reserva presupuestal mínima, su actuación sólo podría llegar a mostrarse como aparente. Por eso, con un mandato constitucional y legal claro, se han establecido los bienes y rentas que le corresponden a las regiones". (Exp. 00018-2008-AI FJ 16).

2.1.8. La garantía institucional de autonomía de los gobiernos regionales, 00024-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N° 003-2007- CR-GRM, que crea el Programa de Apoyo Alimentario Regional

"En los sistemas políticos descentralizados, estos principios generales de organización, además tienen que responder a la misma necesidad, tienen que servir también de garantía de la autonomía que la Constitución predica y reconoce en las instancias de los gobiernos regionales y municipalidades como parte de lo que en su momento Carl Schmitt habría de denominar la garantía institucional. Así, y en la medida en que la Constitución reconoce la citada autonomía dentro de la distribución territorial de competencias (artículo 191º de la Constitución Política del Perú), ello debe presuponer organizar el reparto de competencias de forma estable, sin que el equilibrio con el que quede organizado el reparto pueda ser suplido por decisiones de los Gobiernos Regionales que supongan autarquías de delegadas por la Constitución". (Exp. 00024-2007-AI FJ 11).

2.1.9. La intensidad en el ejercicio de la autonomía de los Gobiernos Regionales puede ser modulada de acuerdo al interés que persigue, 00011-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra los artículos 1º, 2º, 5º y 6º de la Ordenanza Regional N.º 007-2004-CR/GOB.REG.TACNA

"... la autonomía, tal como ha sido desarrollada por este Tribunal Constitucional en la STC Nº 00012-1996-AI/TC, "es 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 sólo por el Estado sino por el ordenamiento jurídico que rige a éste". Por consiguiente, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, los Gobiernos Regionales puedan desarrollar sus potestades necesarias para garantizar su autogobierno.

No obstante, este Tribunal Constitucional estima pertinente dejar claramente establecido que autonomía en modo alguno debe confundirse con autarquía, toda vez que desde el mismo momento en que aquélla viene atribuida por el ordenamiento, su desarrollo debe realizarse con pleno respeto de este último. De ahí que las competencias previstas en el artículo 192º no pueden llevar a obstaculizar o poner en una situación de detrimento tanto las competencias del Gobierno Nacional como las de otros Gobiernos Regionales.

Sin embargo, ello no quiere decir que el desarrollo y ejercicio de cada una de estas competencias pueda realizarse, siempre y en todos los casos, con idéntica intensidad de autonomía. Es constitucionalmente lícito modularlas en función del tipo de interés que con su ejercicio se persigue, toda vez que en ocasiones tales competencias son compartidas, aunque respetando el contenido esencial de dicha institución, ya que se

encuentra proscrita toda restricción injustificada o irrazonable". (Exp. 00011-2008-AI FJ De 22 a 24).

2.1.10. Principio de lealtad regional, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"La norma en cuestión vulnera los principios de unidad y lealtad regional, taxatividad, cláusula de residualidad y tutela y control. Si bien es cierto que la Constitución Política señala que: Artículo 191.- 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.

También es cierto que la autonomía debe ejercerse bajo el principio de unidad y lealtad regional que dice Artículo 189º de la Norma Fundamental, establece que 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 Constitución y la ley, preservando la unidad e integridad del Estado de la Nación".

El principio de lealtad regional "…Opera como una garantía institucional, pues asegura que el proceso de descentralización no degenere en uno de desintegración en el que los gobiernos regionales puedan confundir el principio de autonomía que le ha sido reconocido constitucionalmente (artículo 191º) con los de autarquía o soberanía interna…" (fundamento 44 del caso precedente)". (Exp. 00006-2008-AI FJ 91).

2.1.11. La autonomía política de los gobiernos regionales y su capacidad de producción de normas regionales con rango de ley, 00047-2004-AI/TC, Caso Gobierno Regional de San

Martín contra la Ley N.° 27971, Ley que faculta el nombramiento de los profesores aprobados en el concurso público autorizado por la Ley N.° 27971

"El artículo 191º de la Constitución dispone que los gobiernos regionales tienen autonomía política. El inciso 6.º del artículo 192º de la Constitución establece que los gobiernos regionales son competentes para dictar normas inherentes a la gestión regional. A su turno, el inciso 4 del artículo 200º de la Norma Suprema confiere rango de ley a las normas regionales de carácter general.

Por tanto, sobre la base de su autonomía política, los gobiernos regionales se constituyen en los órganos productores de normas regionales de carácter general con rango de ley, las cuales en nuestro sistema de fuentes se denominan ordenanzas regionales, conforme al artículo 37º de la Ley Nº 27867, Ley Orgánica de Regiones. Al respecto, el artículo 38º de la misma ley señala que: Las Ordenanzas Regionales norman asuntos de carácter general, la organización y la administración del Gobierno Regional y reglamentan materias de su competencia.

Con relación a los gobiernos regionales como órganos productores de normas con rango de ley, este Colegiado ha referido que: La creación de gobiernos regionales con competencias normativas comporta la introducción de tantos subsistemas normativos como gobiernos regionales existan al interior del ordenamiento jurídico peruano. Tal derecho regional, sin embargo, tiene un ámbito de vigencia y aplicación delimitado territorialmente a la circunscripción de cada gobierno regional, además de encontrarse sometido a la Constitución y a las leyes de desarrollo constitucional, particularmente, a la LBD y a la LOGR.

Estableciéndose adicionalmente que: Dado que las ordenanzas regionales son normas con rango de ley (artículo 200º 4 de la Constitución), no se encuentran jerárquicamente subordinadas a las leyes nacionales del Estado, por lo que para explicar su relación con éstas no hay que acudir al principio de jerarquía, sino al principio de competencia, pues tienen un ámbito normativo competencial distinto. Lo cual no significa que éste pueda ser desintegrado, ni mucho menos, contrapuesto. De hecho —según se ha podido referir, y respecto de lo cual a continuación se profundizará—, en tanto existen leyes a las que la Constitución ha delegado la determinación de las competencias o límites de las competencias de los distintos órganos constitucionales, los gobiernos regionales no pueden expedir ordenanzas que resulten contrarias a ellas, so pena de incurrir en un vicio de inconstitucionalidad indirecta.

Por último, en referencia a su validez, se ha precisado lo siguiente: En tal sentido, la validez de las ordenanzas regionales se encuentra sujeta al respeto del marco normativo establecido tanto en la LBD como la LOGR, por lo que forman parte del parámetro de control en la presente causa". (Exp. 00047-2004-AI FJ 28).

2.1.12. La autonomía económica de los gobiernos regionales no puede ser ejercida en detrimento de sus propios órganos, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional

"Según la Constitución, los gobiernos regionales tienen autonomía económica. De otro lado, se señala que estos están

compuestos por diversos órganos, como son el Consejo Regional, la Presidencia y el Consejo de Coordinación Regional. De la conjunción de tales normas se puede comprender que tal capacidad de manejo económico no puede corresponder tan sólo a uno de los órganos en detrimento de los otros". (Exp. 00002-2005-AI FJ 17).

2.1.13. Las competencias asignadas por la Constitución a los Gobiernos Regionales los distinguen del Gobierno Central, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"El legislador constitucional atendiendo a la realidad antes descrita ha desarrollado un proceso de descentralización que responde a esa realidad nacional concreta, por lo que ha creado Gobiernos locales y Regionales en los que sus gobernantes son elegidos por sufragio directo (artículo 191º de la Constitución) y representan precisamente a los intereses de cada región a la par que se sujetan a políticas que responden a necesidades propias. Aun cuando los Gobiernos Regionales se rigen bajo preceptos propios, la Constitución les ha asignado a estos gobiernos autónomos un conjunto de competencias (artículo 192º de la Constitución) que los distinguen entre ellos y del Gobierno Central". (Exp. 00006-2008-AI FJ 11).

2.1.14. Las competencias de los gobiernos regionales han de ejercerse en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional

"... el ejercicio de las competencias atribuidas privativamente a los gobiernos regionales, desde el punto de vista constitucional, ha de hacerse en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, de conformidad con el artículo 192º de la Constitución; lo cual quiere decir que el ejercicio de las competencias exclusivas no sólo deben permitir el impulso de planes y políticas de desarrollo de alcance local o regional, sino también en armonía con las de carácter nacional". (Exp. 00002-2005-AI FJ 4).

2.1.15. La autonomía regional y su relación con los bienes y rentas, 00002-2005-AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional

"Un elemento básico que se ha considerado inteligentemente para que realmente las regiones puedan funcionar y tengan realidad social es su autonomía: 'Los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia'. La autonomía política se traduce básicamente en la elección de sus representantes, así como en la elaboración del Plan de Desarrollo Regional, en virtud de la

cual ejercen funciones ejecutiva y normativa. En esta última se percibe la posibilidad de autonormarse.

De otro lado, la autonomía económica es esencial para las regiones, puesto que sin rentas propias y sin una reserva presupuestal mínima, su actuación sólo podría llegar a mostrarse como aparente. Por eso, con un mandato constitucional y legal claro, se han establecido los bienes y rentas que le corresponden a las regiones.

Esta definición de autonomía está subyacente en todo el debate que se ha formulado a lo largo de la presente sentencia, pues es el Gobierno Regional de Lima el que asevera que la intromisión supuesta del Gobierno Nacional se encontraría afectando su autonomía, y por tanto sus competencias". (Exp. 00002-2005-AI FJ 34).

2.1.16. Las competencias de los gobiernos regionales se encuentran sometidas al principio de taxatividad, 00024-2006-AI/TC, Caso Ministerio de Transporte y Comunicaciones contra la Ordenanza Regional N.º 005-2005-REGION CALLAO-CR, la Ordenanza Regional Nº 009-2005-GORE-ICA, la Ordenanza Regional N.º 019-2005-REGION ANCASH/CR, la Ordenanza Regional N.º 002-2006-CR/RLL y la Ordenanza Regional N.º 096-2005/GRP-CR, que crean autoridades portuarias regionales y fijan la conformación del directorio de cada una de dichas autoridades

"Si bien es cierto que la cláusula de residualidad no está expresamente reconocida en la Constitución, sí es posible que se entienda reconocida tácitamente en el artículo 192.10. Por tanto, las competencias regionales sólo serán aquellas que explícitamente estén consagradas en la Constitución y en las leyes de desarrollo de descentralización, de modo que lo que no

esté señalado en ellas, será de competencia exclusiva del gobierno central. Los gobiernos regionales, por tanto, no tienen más competencias que las que la Constitución y las leyes orgánicas les hayan concedido. De ahí que se encuentren sometidos al principio de taxatividad, y que las competencias que no les han sido conferidas expresamente correspondan al gobierno nacional (cláusula de residualidad)". (Exp. 00024-2006-AI FJ 6).

2.1.17. La autonomía de cada Gobierno Regional o Local no constituye en sí misma una autarquía, 00020-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 2° de la Ley N° 28870, que regula la composición del Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento Municipales

"... este mandato constitucional no podría cumplirse plenamente si es que cada gobierno regional o local, confundiendo autonomía con autarquía, decidiera establecer y llevar a cabo políticas de desarrollo de manera aislada porque esto supondría violar los principios constitucionales de integridad y unidad del Estado que reconoce expresamente el artículo 189º de la Norma Fundamental". (Exp. 00020-2007-AI FJ 13)

2.1.18. El ejercicio de las competencias de los gobiernos regionales y locales debe respetar el principio de lealtad constitucional, 00019-2006-AI/TC, Caso Isidro Pascual Hinojosa contra la Ordenanza Municipal N° 373-2006-MPA, Ordenanza que regula de manera transitoria el funcionamiento de los mercados mayoristas en la ciudad de Arequipa

"La garantía institucional de la autonomía municipal aparece recogida en el artículo 194º de la Constitución cuando establece que "Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (...)".

El concepto de garantía institucional ha servido de instrumento para constitucionalizar determinadas instituciones que son parte del núcleo esencial que conforma todo ordenamiento jurídico. La "autonomía municipal" es uno de esos casos a través del cual se busca proteger el ámbito de acción de los gobiernos locales en su interrelación con otros órganos del Estado.

Al respecto, este Tribunal en su sentencia recaída en el Expediente Nº 0013-2003-AI/TC, caso Municipalidad Provincial de Urubamba, ha señalado que (...) frente a la diversidad de significados y contenidos de la garantía institucional de la autonomía municipal, deben tenerse en consideración, principalmente, los siguientes: a) contenido subjetivo u organizativo de la autonomía: la existencia de las municipalidades; b) contenido objetivo o sustantivo de la autonomía, esto es, la autonomía como garantía de la gestión de los asuntos que interesen a la comunidad local, y c) contenido institucional de la autonomía, que hace referencia a la posición

de las municipalidades en el desempeño de sus funciones, es decir, la autonomía como ejercicio bajo la propia responsabilidad del ámbito de funciones públicas confiado por el legislador, con lo que se alude a cierto grado de libertad e independencia que caracteriza la posición de la actuación de las municipalidades frente a injerencias de instancias superiores [Antonio Faulo Loras. Fundamentos constitucionales de la autonomía local. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990, pp. 256-257].

En esta línea cabe señalar que si bien los gobiernos regionales, locales, provinciales y distritales gozan de autonomía no pueden olvidar que forman parte de un Estado Constitucional, de modo tal que en virtud del principio de fuerza normativa de la Constitución se encuentran directamente vinculados a ella y, en consecuencia, las decisiones, el ejercicio de sus competencias y el desarrollo de sus relaciones necesariamente deberán respetar las reglas inherentes al principio de lealtad constitucional". (Exp. 00019-2006-AI FJ De 31 a 34).

2.1.19. Los Gobiernos Regionales y la declaración de bienes como patrimonios culturales, 00020-2005-AI/TC y 00021-2005-AI/TC (Acumulados), Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 031-2005-GRC/CRC, promulgada por el Presidente del Gobierno Regional de Cusco, y las Ordenanzas Regionales N°s 015-2004-CR-GRH y 027-2005-E-CR-GRH, promulgadas por la Presidenta del Gobierno Regional de Huánuco

"Por consiguiente, en criterio del Tribunal Constitucional, aún cuando los Gobiernos Regionales gozan de una participación expresamente reconocida en los actos preliminares a la declaración como patrimonio cultural de un determinado bien

situado en su jurisdicción, la concreta declaración es responsabilidad de entidades del Gobierno Nacional. Esto quiere decir que la promoción de los bienes que constituyen patrimonio cultural de la Nación, es una competencia compartida entre el Gobierno Nacional y el Gobierno Regional en cuya jurisdicción se encuentran, pues mientras a éste corresponde realizar la propuesta de declaración del bien como patrimonio cultural, es el Gobierno Nacional el encargado de definirlo normativamente para que tenga validez y eficacia.

Así las cosas, la Constitución (artículo 192º) no reconoce expresamente a los gobiernos regionales la competencia para declarar un bien como Patrimonio Cultural de la Nación; lo que no obsta para que dichos gobiernos puedan realizar propuestas a fin de que un determinado bien sea declarado Patrimonio Cultural de la Nación. En ese sentido, pues, estamos frente a una competencia compartida entre el gobierno central y los gobiernos regionales, en el sentido que, de acuerdo con el artículo 10º 2 f) de la LOGR, es competencia del gobierno central, a través del Instituto Nacional de Cultura (artículo VII de la Ley N.º 28296 —Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación—), la declaración de un bien como patrimonio cultural de la Nación, lo que no excluye, sin embargo, que los gobiernos regionales lo puedan proponer; claro está siempre que estas propuestas no afecten la integridad del Estado (artículo 189º de la Constitución) y se realicen en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, según dispone el artículo 192º de la Constitución.

Ello obedece, por lo demás, a que, como ha señalado este Colegiado,

"es el Estado quien protege dichos bienes culturales, competencia asignada porque, según la misma Constitución, tales bienes constituyen patrimonio cultural de la Nación. Este Colegiado no comparte la tesis interpretativa de la demandante, según la cual sólo la Municipalidad tendría competencia para realizar actividades y/o servicios en materia de 'conservación de monumentos arqueológicos e históricos'. En efecto, para todo bien considerado como Patrimonio Cultural de la Nación, su protección es un asunto que trasciende la circunscripción territorial dentro de la cual las municipalidades ejercen sus competencias."

En ese sentido, de una interpretación sistemática de las normas reguladoras del reparto de competencias en materia de declaración del Patrimonio Cultural de la Nación se desprende que:

a) Los gobiernos regionales no tienen competencia para declarar que un bien pueda tener la condición de patrimonio cultural de la Nación. Tal declaración, cualquiera sea el lugar en el que se encuentre el bien, corresponde al Instituto Nacional de Cultura, la Biblioteca Nacional y el Archivo General de la Nación, dentro de los ámbitos de competencia de estos tres órganos de carácter nacional.

b) Los gobiernos regionales sí tienen competencia, en cambio, para promover la declaración de un bien que se encuentre en su ámbito territorial como patrimonio cultural. También la tienen en materia de "protección" y "conservación" sobre los bienes del patrimonio cultural de la Nación que se encuentren dentro del ámbito territorial de la Región respectiva. (Exp. 00020-2005-AI y 00021-2005-AI FJ 86 y 87).

2.1.20. La obligación de crear una Oficina Regional de Atención a las Personas con Discapacidad, 04104-2013-AC/TC, Caso Diomedes Nieto Tinoco

"Actualmente, el artículo 69.1 de la Ley N° 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad textualmente establece: Los gobiernos regionales y la Municipalidad Metropolitana de Lima contemplan en su estructura orgánica una Oficina Regional de Atención a las Personas con Discapacidad (Oredis) y contemplan en su presupuesto anual los recursos necesarios para su adecuado funcionamiento y la implementación de políticas y programas relativas a la discapacidad.

Esta disposición contempla claramente la obligación de los gobiernos regionales de crear, dentro de su estructura orgánica, la Oficina Regional de Atención a las Personas con Discapacidad (Oredis). Esta oficina tiene la función, de acuerdo al artículo 69.2 de la misma Ley, de formular, planificar, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas y programas regionales en materia de discapacidad". (Exp. 04104-2013-AC FJ 28 y 29).

2.1.21. Concepto y contenido de la garantía institucional de la autonomía municipal, 00013-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Urubamba contra la Ordenanza Municipal N° 003/MDM/2003, que otorga concesión de rutas de transporte público

"... la garantía institucional de la autonomía municipal aparece en el artículo 194° de la Constitución Política, modificado por la Ley N° 27680, que dice: ´Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativas en los asuntos de su competencia (...)´.

A través del concepto de garantía institucional, la doctrina y jurisprudencia comparadas aluden a la constitucionalización de ciertas instituciones que se consideran componentes esenciales del ordenamiento jurídico. Es el caso de la autonomía municipal, por medio de la cual se busca proteger la esfera propia de actuación de los gobiernos locales de cara a la actuación de otros órganos del Estado, de manera tal que la institución se mantenga «en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar», imagen que se identifica con el núcleo esencial de la institución protegida por la Constitución, y que debe respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, entre otros [Francisco Sosa Wagner. Manual de Derecho Local. Aranzadi, España, Cuarta edición, 1999.pp.55-56].

La autonomía, en abstracto, puede entenderse como ´(...) la libertad de determinación consentida a un sujeto, la que se manifiesta en el poder de darse normas reguladoras de su propia acción, o, más comprensivamente, como la potestad de proveer a la protección de intereses propios y, por tanto, de gozar y disponer de los medios necesarios para obtener una armoniosa y coordinada satisfacción de los propios intereses´ [Costantino Mortati, Istituzioni di diritto pubblico, 9ª ed., Tomo II, Padova, Cedam, 1976. pp.823].

En el caso de la autonomía municipal, como refiere Luciano Parejo Alfonso, se ´(...) hace referencia a una Administración cuyos objetivos se cumplen y cuya actividad se realiza por los propios destinatarios de esa actividad y bajo su responsabilidad, a la vez que supone una técnica de organización jurídico-política al servicio de una división vertical del poder (la autoadministración permite descargar de tareas a la instancia administrativa superior correspondiente) y

del principio democrático, al ser un modo de conectar la sociedad con el Estado´ [Luciano Parejo Alfonso. ´La autonomía local en la Constitución´, en Tratado de Derecho Municipal, tomo I, Civitas, Madrid, 1988, pp.26].

Por ello, frente a la diversidad de significados y contenidos de la garantía institucional de la autonomía municipal, deben tenerse en consideración, principalmente, los siguientes: a) contenido subjetivo u organizativo de la autonomía: la existencia de las municipalidades; b) contenido objetivo o sustantivo de la autonomía, esto es, la autonomía como garantía de la gestión de los asuntos que interesen a la comunidad local, y c) contenido institucional de la autonomía, que hace referencia a la posición de las municipalidades en el desempeño de sus funciones, es decir, la autonomía como ejercicio bajo la propia responsabilidad del ámbito de funciones públicas confiado por el legislador, con lo que se alude a cierto grado de libertad e independencia que caracteriza la posición de la actuación de las municipalidades frente a injerencias de instancias superiores [Antonio Faulo Loras. Fundamentos constitucionales de la autonomía local. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990, pp. 256-257].

Desde tal perspectiva, si bien los gobiernos regionales, los gobiernos locales, provinciales y distritales poseen autonomía, no puede olvidarse que estos forman parte de un ordenamiento presidido por la Constitución, de modo que sus relaciones deben respetar las reglas inherentes al principio de «lealtad constitucional», que impone a cada sujeto institucional el deber de ejercitar sus propias competencias, teniendo en cuenta los efectos que sus decisiones pueden ocasionar en otros niveles constitucionales.

Al respecto, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que ´(...) Ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía –y aún este poder tiene límites–, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de este donde alcanza su verdadero sentido´ [STC 4/1981].

De este modo, la consagración de la autonomía municipal no debe ser entendida como un modo de favorecer tendencias centrífugas o particularistas, sino como un elemento básico en el proceso de descentralización que se viene implementando, el mismo que tiene por objetivo fundamental el desarrollo integral del país (artículo 188° de la Constitución).

De ahí que, en materia de descentralización, existan tres retos fundamentales: a) garantizar la autonomía; b) asegurar la unidad del ordenamiento, y c) favorecer la integración y el dinamismo del sistema.

En este sentido, como lo ha sostenido este Colegiado en la STC 0007-2001-AI/TC, mediante la autonomía municipal se garantiza el funcionamiento de los gobiernos locales con plena libertad en los ámbitos administrativos, económicos y políticos (entre ellos los legislativos). Es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, puedan ejercer las potestades necesarias para garantizar su autogobierno. Sin embargo, la autonomía no debe confundirse con autarquía o autosuficiencia, puesto que es atribuida y limitada por el propio ordenamiento jurídico. ´No supone autarquía funcional al extremo de que, de alguna de sus competencias, pueda desprenderse desvinculación parcial o

total del sistema político o del propio orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal´.

De modo que la ´capacidad para regirse mediante normas y actos de gobierno se extiende a aquellas competencias que constitucionalmente e hayan sido atribuidas. Sin embargo, ello no quiere decir que cada una de estas pueda ejercerse, siempre y en todos los casos, con idéntica intensidad. Es constitucionalmente lícito modularlas en función del tipo de interés respectivo. La Constitución garantiza a los gobiernos locales una autonomía plena para aquellas competencias que se encuentran directamente relacionadas con la satisfacción de los intereses locales. Pero no podrá ser de igual magnitud respecto de aquellas que los excedan, como los intereses supralocales, donde esa autonomía tiene necesariamente que graduarse en intensidad, debido a que de esas competencias pueden también, según las circunstancias, coparticipar otros órganos estatales´.

En síntesis, la garantía institucional de la autonomía municipal no puede contraponerse, en ningún caso, al principio de unidad del Estado, porque si bien este da vida a sub-ordenamientos que no deben encontrarse en contraposición con el ordenamiento general, resultan necesarios para obtener la integración política de las comunidades locales en el Estado". (Exp. 00013-2003-AI FJ 5, 6, 7, 8, 9).

2.1.22. Carácter restringido del concepto de autonomía municipal, 00010-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial del Santa contra el artículo 30° de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre N.° 27181

"[El TC] ha precisado el carácter restringido del concepto de autonomía de los órganos creados por la Constitución, estableciendo que la autonomía es 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 sólo por el Estado sino por el ordenamiento jurídico que rige a éste. En ese sentido, debe entenderse que dicha autonomía debe ser ejercida dentro del marco constitucional y legal... El artículo 191° (ahora artículo 194º, en aplicación de la Ley N.° 27680) de la Constitución garantiza el instituto constitucional de la autonomía municipal, en sus ámbitos político, económico y administrativo, en los asuntos de su competencia". En efecto, dicha garantía permite a los gobiernos locales desenvolverse con plena libertad en dichos ámbitos; es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, puedan desarrollar las potestades necesarias que garanticen su autogobierno.

Sin embargo, no debe confundirse autonomía con autarquía, pues desde el mismo momento en que el ordenamiento constitucional lo establece, su desarrollo debe realizarse respetando a ese ordenamiento jurídico. Ello permite concluir que la autonomía no supone una autarquía funcional, o que alguna de sus competencias pueda desvincularse total o parcialmente del sistema político, o del propio orden jurídico en el que se encuentra comprendido todo gobierno municipal.

Conviene precisar que el término autonomía difiere del de soberanía, que tiene un alcance mayor, y que se constituye como un atributo exclusivo del Estado. El concepto de autonomía es más bien restringido, puesto que está limitado a ciertos ámbitos competenciales". (Exp. 00010-2003-AI FJ De 4 a 6, 2).

2.1.23. La autonomía de los gobiernos locales debe ser ejercida dentro del marco constitucional y legal, 00027-2007-AI/TC, Caso Simón Alejandro Enrique Balbuena Marroquín, Alcalde de la Municipalidad Provincial de Arequipa contra la Ordenanza Municipal N° 005-2007-MDY

"La autonomía de los Gobiernos Locales se encuentra prevista en el artículo 194º de la Constitución, que dispone que "Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (…)".

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha establecido que "la autonomía municipal supone capacidad de autodesenvolvimiento en lo administrativo, político y económico de las municipalidades, sean estas provinciales o distritales"; y que "esta garantía [autonomía municipal] permite a los gobiernos locales desenvolverse con plena libertad en dichos ámbitos; es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente le atañen, puedan desarrollar las potestades necesarias que garanticen su autogobierno".

En el mismo sentido, el artículo II del Título Preliminar de la Ley Nº 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que "los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (…)".

No obstante, si bien los gobiernos locales tienen la capacidad de autogobierno para desenvolverse con libertad y discrecionalidad en los asuntos de su competencia, queda claro que ésta debe desarrollarse de conformidad con la estructura general de la cual en todo momento se forma parte, y que está representada no sólo por el Estado sino por el ordenamiento jurídico que rige a éste. En ese sentido, debe entenderse que

dicha autonomía debe ser ejercida dentro del marco constitucional y legal". (Exp. 00027-2007-AI FJ De 5 a 8).

2.1.24. Los gobiernos locales gozan de autonomía plena respecto de aquellas competencias que se encuentran directamente relacionadas con los intereses locales, 00032-2005-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra la Municipalidad Distrital de la Victoria

"El artículo 191º de la Constitución garantiza la autonomía municipal en sus ámbitos político, económico y administrativo, en los asuntos de su competencia. Como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. Nº 0007-2001-AI/TC, mediante la autonomía municipal se garantiza a los gobiernos locales "desenvolverse con plena libertad en los aspectos administrativos, económicos y políticos (entre ellos, los legislativos)". "Es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, puedan desarrollar las potestades necesarias para garantizar su autogobierno". Sin embargo, autonomía no debe confundirse con autarquía, pues desde el mismo momento en que aquélla viene atribuida por el ordenamiento, su desarrollo debe realizarse con pleno respeto de éste. En efecto dicha autonomía "(...) no supone autarquía funcional al extremo de que de alguna de sus competencias pueda desprenderse desvinculación parcial o total del sistema político o del propio orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal. En consecuencia, no porque un organismo sea autónomo deja de pertenecer al Estado, pues sigue dentro de él y, como tal, no puede apartarse del esquema jurídico y político que le sirve de fundamento a éste y, por supuesto, a aquél" (fundamento 6).

Tal capacidad, para regirse mediante normas y actos de gobiernos, se extiende a todas aquellas competencias que constitucionalmente le hayan sido atribuidas. Sin embargo, ello no quiere decir que el desarrollo y ejercicio de cada una de éstas pueda realizarse, siempre y en todos los casos, con idéntica intensidad de autonomía. Es constitucionalmente lícito modularlas en función del tipo de interés que con su ejercicio se persigue.

La Constitución garantiza a los gobiernos locales una autonomía plena para aquellas competencias que se encuentran directamente relacionadas con la satisfacción de los intereses locales. Pero no podrá ser de igual magnitud respecto al ejercicio de aquellas atribuciones competenciales que los excedan, como los intereses supralocales, donde esa autonomía tiene que necesariamente graduarse en intensidad, debido a que en ocasiones de esas competencias también coparticipan otros órganos estatales" (Voto de los Magistrados Gonzales Ojeda y Vergara Gotelli). (Exp. 00032-2005-AI FJ 6).

2.1.25. Los gobiernos locales como entes integrantes de la unidad sistemática del Estado, 02481-2008-AA/TC, Caso Mauro Víctor Ames Enciso

"... el hecho de que los gobiernos locales cuenten con autonomía política, administrativa y económica en el ámbito de su competencia, no implica que se encuentren desvinculados del resto del ordenamiento jurídico sino que, por el contrario, deben ejercer dichos niveles de autonomía dentro del marco del mismo, como entes integrantes de la unidad sistemática que es el Estado, de conformidad con el artículo 43° de la Constitución. Así, tal como lo señala el artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.° 27972, Orgánica de Municipalidades, los gobiernos

locales se encuentran sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Constitución Política del Perú, regulan las actividades y el funcionamiento del Sector Público, siendo la Ley N.° 26979, del Procedimiento de Ejecución Coactiva, una de ellas". (Exp. 02481-2008-AA FJ 8).

2.1.26. El principio de unidad del Estado como parámetro del ejercicio de la autonomía de los gobiernos locales, 00028-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley N° 29035, que autoriza un Crédito Suplementario en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2007

"La autonomía de los gobiernos locales se encuentra reconocida en el artículo 194° de la Constitución, y constituye una garantía institucional que, les permite desenvolverse con plena libertad en los asuntos asignados por la Constitución misma o por la ley. Como garantía impide que el legislador pueda desconocerla, vaciarla de contenido o suprimirla, es decir, protege la autonomía de los gobiernos locales de los excesos que por acción u omisión pudieran cometerse en el ejercicio de la función legislativa.

No obstante ello, la autonomía de los gobiernos locales no impide que el legislador pueda regular su régimen jurídico, siempre que, al hacerlo, no sujete o condicione las capacidades de autogobierno y autogestión plenas de los gobiernos locales a limitaciones que se puedan presentar como injustificadas o irrazonables. Ello quiere decir que la autonomía de los gobiernos locales no es absoluta sino por el contrario relativa, por cuanto su actuación tiene que enmarcarse dentro de los límites establecidos por la Constitución y la ley, es decir, que es una autonomía que se encuentra subordinada a la Constitución

y a la ley, con el fin de evitar una situación de autarquía institucional.

Y es que por su propia naturaleza la autonomía hace referencia a un poder limitado, en el que se ejercita un conjunto de atribuciones y competencias, pero respetando el principio de unidad del Estado, al que se refieren los artículos 43° y 189° de la Constitución, que opera como un primer límite para evaluar el ejercicio regular de la autonomía de los gobiernos locales". (Exp. 00028-2007-AI FJ De 5 a 7).

2.1.27. La autonomía municipal constituye una garantía hacia los gobiernos locales para que estos puedan autogobernarse, 00003-2004-AI/TC, Caso Mateo Eugenio Quispe contra los artículos 1°, 2°, 3°, 4° y 5° de la Ordenanza Municipal N° 07-2003-MDA

"Conforme lo ha sostenido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, mediante la autonomía municipal se garantiza a los gobiernos locales su desenvolvimiento con plena libertad en los aspectos administrativos, económicos y políticos (entre ellos, los legislativos). Es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, puedan desarrollar las potestades necesarias para garantizar su autogobierno. Sin embargo, autonomía no debe confundirse con autarquía, dado que, desde el mismo momento en que aquella le viene atribuida por el ordenamiento, su desarrollo debe realizarse con respeto a ese ordenamiento jurídico.

Es evidente que las leyes y normas con rango de ley –como el caso de las ordenanzas- carecen de ilimitación material pues están sometidas a los principios y al orden competencial dispuesto por la Constitución. En ese sentido, no pueden regular materias que no son de su competencia, ni tampoco las

contrarias a los principios que derivan de la Constitución". (Exp. 00003-2004-AI FJ 8 y 9).

2.1.28. Los Gobiernos Locales cuentan con sus atribuciones y competencias delimitadas expresamente por la Constitución y por el Congreso de la República, 00008-2006-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Pachitea contra la Ordenanza Municipal N° 052-2005-MPHCO, Ordenanza Municipal que aprueba la adecuación de la Municipalidad del Centro Poblado de Puerto Guadalupe

"... los gobiernos locales ejercen descentralizadamente el poder del Estado en las distintas provincias y distritos del país, orientados por los intereses y necesidades particulares de los vecinos. La ley fundamental, así como las normas de rango legal que desarrollan los preceptos constitucionales aplicables a la materia, establecen expresamente cuáles son sus atribuciones y competencias, las mismas que serán ejercidas dentro del ámbito territorial previamente delimitado por el Congreso de la República". (Exp. 00008-2006-AI FJ 7).

2.1.29. Supone un ejercicio inconstitucional de la autonomía municipal, que el gobierno local se desvincule del sistema político o del ordenamiento jurídico del Estado, 00016-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra la Ordenanza Municipal N° 00006, expedida por la Municipalidad de Huarochirí

"… El artículo 191° (ahora artículo 194º, en aplicación de la Ley N° 27680) de la Constitución garantiza el instituto constitucional de la autonomía municipal, en sus ámbitos político, económico y administrativo, en los asuntos de su competencia. Como lo ha sostenido este Tribunal en la sentencia recaída en el Exp. N.° 0007-2001-AA/TC, mediante la

autonomía municipal se garantiza a los gobiernos locales "desenvolverse con plena libertad en los aspectos administrativos, económicos y políticos (entre ellos, los legislativos) [Fund. Jur. N°6]. Es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, puedan desarrollar las potestades necesarias para garantizar su autogobierno. Sin embargo, autonomía no debe confundirse con autarquía, pues desde el mismo momento en que aquélla le viene atribuida por el ordenamiento, su desarrollo debe realizarse con respeto a ese ordenamiento jurídico. 'No supone autarquía funcional al extremo de que, de alguna de sus competencias pueda desprenderse desvinculación parcial o total del sistema político o del propio orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal.

En consecuencia, no porque un organismo sea autónomo deja de pertenecer al Estado, pues sigue dentro de él y, como tal, no puede apartarse del esquema jurídico y político que le sirve de fundamento a éste y, por supuesto, a aquél'...". (Exp. 00016-2003-AI FJ 4).

2.1.30. Los gobiernos locales y su labor dentro del plan nacional de prevención y racionalización del consumo de bebidas alcohólicas, 00850-2008-AA/TC, Caso Silvana Liliana Sáenz Valles

"... la Ley N° 27972, Orgánica de Municipalidades, en el artículo IV del Título Preliminar, establece que los "gobiernos locales representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción". Igualmente se ha establecido que las municipalidades tienen competencia para

desarrollar planes de prevención, rehabilitación y lucha contra el consumo de drogas y alcoholismo [art. 73, numeral 7]. Ello a su vez se encuentra recogido en la Constitución en cuanto obliga a los gobiernos locales a promover la economía local siempre en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo [art. 195 de la Constitución].

Es evidente que la ordenanza cuestionada ha sido emitida en el marco de este contexto normativo. Se enmarca así dentro del plan nacional de prevención y racionalización del consumo de bebidas alcohólicas, a fin de evitar el uso nocivo de éstas. La regulación referida responde a la propia naturaleza de este tipo de producto, que puede generar efectos negativos en el individuo que lo consume, repercutiendo ello en la sociedad. Resulta interesante resaltar la campaña de sensibilización llamada "Amor y control; Todos contra el consumo nocivo del alcohol"

[www.minsa.gob.pe/portada/Especiales/2008/amorycontrol /default.htm], la que fue implementada por el Ministerio de Salud. De otro lado, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones desplegó campañas de sensibilización como: "Vivir o no: tú decides" en donde se incidió sobre los efectos funestos del alcohol en la conducción de vehículos. Asimismo en el año 2004 se desarrolló la campaña "Si tomas, no manejes" y "Protege tu vida, evita los accidentes" en el 2005.

Es de advertirse además que no es novedoso que el Estado plantee regulaciones o campañas que desincentiven ciertas conductas, que si bien en principio resultan ser manifestación de la autonomía de la libertad, su abuso y falta de control suelen ser motivo de problemas de relevancia social.

Ejemplo de ello es la regulación de los casinos y tragamonedas, y respecto a la cual este Tribunal expresó: "Las restricciones a

la libertad de empresa en un sector incentivado por el Estado no son, ni pueden ser, los mismos de aquellas que el Estado legítimamente ha decidido desalentar, como sucede con la explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas (fundamento 2, STC 009- 2001-AI/TC). Ello es así, en la medida que el ocio que promueve el Estado mediante la cultura, recreación y el deporte es distinto al que tolera como al de los juegos de apuesta que pueden generar adicción -ludopatía- con efectos económicos y sociales perjudiciales para el jugador y su familia [STC 2302-2003-AA/TC, F. 18]." (Exp. 00850-2008-AA FJ De 14 a 16).

2.1.31. La Municipalidad Delegada de Centro Poblado Mayor, 00928-1999-AA/TC, Caso Eduardo Cruz Apaza

"... como lo señala el inciso 4) del artículo 4º de la Ley Nº 23853, Orgánica de Municipalidades –además de la Capital de la República, de las capitales de provincia y las de distrito– existen municipalidades en los pueblos, centros poblados, caseríos, comunidades campesinas y nativas que el Concejo Municipal Provincial determina y cuya denominación es 'Municipalidad Delegada de Centro Poblado Menor'. Asimismo, de conformidad con lo establecido por el artículo 20º de la mencionada Ley, el Alcalde y los Regidores de estas municipalidades son elegidos por el Concejo Provincial de las ternas que proponga para cada cargo el Concejo Distrital respectivo...". (Exp. 00928-1999-AA FJ 2).

2.1.32. Las municipalidades de los centros poblados no poseen las mismas competencias que las municipalidades provinciales o distritales, 00003-2005-CC/TC, Caso Municipalidad Centro Poblado San Juan de Uchubamba

contra las Municipalidades Distritales de Masma y Monobamba

"Es útil precisar que, en el caso de la Constitución, su artículo 194º hace referencia a que las municipalidades de los centros poblados menores deben ser creadas conforme a ley, pero en modo alguno considera a estas corporaciones como poseedoras de las mismas atribuciones o competencias que las municipalidades provinciales o distritales, a las que expresamente se les reconoce como órganos de gobierno local". (Exp. 00003-2005-CC FJ 3).

2.2. Materia Procesal

2.2.1. La jurisdicción de la Municipalidad Metropolitana de Lima, 00017-2006-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra las Ordenanzas N° 105-MDLM y 122-MDLM, emitidas por la Municipalidad Distrital de La Molina, que dictan disposiciones temporales para el otorgamiento de licencias y funcionamiento

"... debe tenerse en cuenta que el órgano competente para dicho trámite es la Municipalidad Metropolitana de Lima, conforme a los artículos 154º y 155º de la Ley Orgánica de Municipalidades, ya que el primero de ellos, desarrollando el artículo 198º de la Constitución, dispone que "La Municipalidad Metropolitana de Lima ejerce jurisdicción, en las materias de su competencia, sobre las municipalidades distritales ubicadas en el territorio de la provincia de Lima. Se rigen por las disposiciones establecidas para las municipalidades distritales en general, en concordancia con las competencias y funciones metropolitanas especiales, con las limitaciones comprendidas en la presente ley y las que se establezcan mediante ordenanza metropolitana", mientras que el segundo refiere que las disposiciones de la Ley Orgánica de

Municipalidades también se aplican a la Municipalidad Metropolitana de Lima, así como a las municipalidades distritales de su jurisdicción, en todo aquello que no se oponga a lo expresamente regulado en la parte pertinente de la Ley Orgánica de Municipalidades". (Exp. 00017-2006-AI FJ 15).

2.2.2. La jurisdicción de las municipalidades provinciales y distritales, 00017-2006-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra las Ordenanzas N° 105-MDLM y 122-MDLM, emitidas por la Municipalidad Distrital de La Molina, que dictan disposiciones temporales para el otorgamiento de licencias y funcionamiento

"En principio debe tenerse en cuenta que el artículo 195.6 de la Constitución establece que es una competencia de los gobiernos locales la de planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial.

De modo que si bien la Constitución no diferencia a las municipalidades provinciales de las distritales, al momento de regular las atribuciones otorgadas de manera expresamente por ella a los gobiernos locales, en el inciso 10) del artículo 195° hace un reenvío para que el legislador supla aquello que no está normado en la Carta Magna, lo que ya ha ocurrido a través de la Ley Orgánica de Municipalidades.

La Ley Orgánica de Municipalidades por su parte establece, en su artículo 3º, el ámbito dentro del cual ejercen su jurisdicción, quedando claro que las municipalidades provinciales ejercen su jurisdicción sobre el territorio de la provincia respectiva y sobre el distrito del Cercado, mientras que las municipalidades distritales lo harán sobre el territorio del correspondiente distrito". (Exp. 00017-2006-AI FJ 8).

2.2.3. Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales y su fuerza de ley, 00047-2004-AI/TC, Caso Gobierno Regional de San Martín contra la Ley N.° 27971, Ley que faculta el nombramiento de los profesores aprobados en el concurso público autorizado por la Ley N.° 27971

"El artículo 194º de la Constitución dispone que las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local y tienen autonomía política. A su turno, el inciso 4º del artículo 200º de la Constitución confiere rango de ley a las ordenanzas municipales. Consecuentemente, la facultad normativa de las municipalidades que se deriva de la autonomía política también las convierte en órganos productores de normas generales en el ámbito de sus competencias. La ley Nº 27972, Orgánica de Municipalidades, dispone en su artículo 40º que: Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa. Mediante ordenanzas se crean, modifican, suprimen o exoneran, los arbitrios, tasas, licencias, derechos y contribuciones, dentro de los límites establecidos por ley. Las ordenanzas en materia tributaria expedidas por las municipalidades distritales deben ser ratificadas por las municipalidades provinciales de su circunscripción para su vigencia.

En este sentido, el Tribunal Constitucional ha establecido que: La fuerza o el valor de ley de estas normas se determina por el rango de ley que la propia Constitución les otorga –artículo

200°, inciso 4 de la Constitución–. Se trata, por tanto, de normas que, aun cuando no provengan de una fuente formal como la parlamentaria, son equivalentes a las emitidas por ella y, como tales, se diferencian por el principio de competencia y no por el de jerarquía normativa. De este modo, la ordenanza, en tanto ley municipal, constituye un instrumento importante a través del cual las municipalidades pueden ejercer y manifestar su autonomía". (Exp. 00047-2004-AI FJ 29 y 30).

2.2.4. Contenido del derecho de petición, 00002-2011-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal Nº 019-00-CMPP y el artículo primero de la Ordenanza Municipal Nº 10-00-CMPP, expedidos por la Municipalidad Provincial de Piura

"…este Tribunal ha explicitado el contenido constitucionalmente protegido del derecho de petición. En la STC Nº 05265-2009-PA/TC, sostuvimos que con dicho derecho se garantiza la libertad de cualquier persona, nacional o extranjera, de formular solicitudes o pedidos, por escrito, a la autoridad competente y, al mismo tiempo, el derecho de ésta de recibir una respuesta por escrito dentro del plazo legalmente establecido [Cfr. Fundamento 4]. Se trata, pues, de un derecho de libertad –la de formular o no una petición- que correlativamente impone el deber a la Administración de dar una respuesta por escrito a lo peticionado.

A su vez, este Tribunal ha recordado que la obligación de dar una respuesta por escrito comporta una serie de exigencias que no se agotan en brindar una contestación dentro del plazo legalmente contemplado. Las posiciones iusfundamentales aseguradas en virtud de este derecho exigen de los órganos de la Administración Pública el deber de organizar las instancias administrativas correspondientes ante las cuales puedan

canalizarse las peticiones; prever un procedimiento sencillo, rápido y efectivo dentro del cual se lleve adelante su trámite; abstenerse de establecer requisitos o condiciones absurdas o innecesarias que, de modo directo o indirecto, desalienten la formulación de peticiones; brindar una respuesta, por escrito, debidamente motivada y dentro de los plazos contemplados en la ley; y de comunicarla al peticionante [Cf. STC 1042-2002-AA/TC, Fund. Jur. 2.2.4, último párrafo]. (00002-2011-AI FJ 16 y 17).

2.2.5. Dilación del pago de acreencias a favor de las municipalidades, 00015-2005-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra el artículo 1º de la Ley Nº 28165, que modifica el inciso e) del numeral 16.1 del artículo 16º; el numeral 23.3 del artículo 23º y el numeral 28.1 del artículo 28º de la Ley N.° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva

"... si bien es cierto que la suspensión de la tramitación del procedimiento de ejecución coactiva implica –en los dos casos previstos por la ley modificatoria– la dilación del pago de las acreencias a favor de las municipalidades, tal restricción es legítima, pues se orienta a proteger, entre otros, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del administrado. Tal autonomía y competencia no pueden ser ejercidas de manera irrestricta, sino que tienen ciertos límites que los gobiernos locales deben tomar en cuenta en su ejercicio, los que no pueden vulnerar ni amenazar, per se, derechos constitucionales; por el contrario, deben ser ejercidos de forma tal que garanticen, como se ha señalado, derechos tales como el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, conforme se desarrollará in extenso en los fundamentos siguientes". (Exp. 00015-2005-AI FJ 15).

2.2.6. La facultad de la Administración para inaplicar normas, 00025-2010-AI/TC, Caso Presidencia de la República contra la Ordenanza Regional N° 004-2010-GRA/CR, emitida por el Gobierno Regional de Ayacucho

"… en cualquiera de los supuestos en que algún órgano de la Administración esté autorizado para inaplicar una norma reglamentaria por su incompatibilidad con una norma superior, esta actividad sólo se puede realizar en un procedimiento administrativo y, por tanto, será consecuencia de encontrarse ejerciendo funciones administrativas.

No se les ha conferido la potestad de realizar un control abstracto de normas reglamentarias, pues esta es una competencia exclusiva confiada al Poder Judicial mediante el proceso de acción popular (art. 200.5º de la CP y artículo 85º del Código Procesal Constitucional). Precisamente por ello, el control de legalidad siempre deberá realizarse respecto de una norma reglamentaria relevante para decidir la cuestión que se debata en el procedimiento administrativo [vgr. por el Tribunal Fiscal o la Comisión de Acceso al Mercado], o en base a la cual se dictó un acto administrativo [tratándose de un supuesto de nulidad de pleno derecho].

Igualmente, conforme al principio de competencia, los gobiernos regionales carecen de la competencia para declarar la invalidez de una norma expedida por otros niveles de gobierno (central, regional o municipal), aun encontrándose en ejercicio de funciones administrativas (art. 36º de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales)". (00025-2010-AI FJ 18).

2.2.7. Naturaleza del requisito del *mandamus* contenido en un acto administrativo, 00850-2011-AC/TC, Caso Nelly Adelina Rocha

"En la STC 00102-2007-PC/TC este Tribunal señaló, al evaluar los alcances de la STC 0168-2005-PC/TC, que "para lograr la plena protección del derecho a defender la eficacia de normas legales y actos administrativos mediante el proceso de cumplimiento es necesario que previamente se verifiquen dos acciones concretas. La primera, contenida en la norma procesal y derivada del artículo 200, inciso 6, de la Constitución, referida a la comprobación de la actitud renuente por parte del obligado a cumplir (funcionario o autoridad pública) y en segundo orden, la verificación de la características mínimas comunes del mandato de la norma legal, del acto administrativo o de la orden de emisión de una resolución o un reglamento. En tal sentido, se ha precisado que solo de cumplirse dichos supuestos el proceso de cumplimiento prosperará, haciéndose hincapié en que "de no reunir tales características [mínimas comunes], además de los supuestos contemplados en el artículo 70.º del Código Procesal Constitucional, la vía del referido proceso no será la idónea", vale decir, el cumplimiento de los requisitos mínimos del *mandamus* contenido en una norma legal, en un acto administrativo o en la orden de emisión de una resolución o un reglamento se convierte en una exigencia indispensable para determinar la procedencia del proceso de cumplimiento" (fundamento 3)". (00850-2011AC FJ 2).

2.2.8. Requisitos que debe reunir un acto administrativo para que sea objeto del proceso de cumplimiento, 00015-2012-AC/TC, Caso Justo Huallanca Caro

"Que este Colegiado, mediante sentencia recaída en el expediente N.º 00168-2005-PC/TC, que constituye precedente

vinculante conforme a lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha precisado los requisitos mínimos comunes que debe reunir el mandato contenido en una norma legal, en un acto administrativo y/o en una orden de emisión de una resolución, a fin de que estos sean exigibles a través del proceso constitucional de cumplimiento.

Que dichos requisitos exigen, adicionalmente a la renuencia del funcionario o autoridad pública, que el mandato contenido, sea en una norma legal, en un acto administrativo y/o en una orden de emisión de una resolución, deba: a) ser un mandato vigente; b) ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo; c) no estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares; d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento; e) ser incondicional. Asimismo, podrá tratarse un mandato condicional, siempre y cuando su satisfacción no sea compleja y no requiera de actuación probatoria. Adicionalmente, para el caso del cumplimiento de los actos administrativos, además de los requisitos mínimos comunes mencionados, el mandato en tales actos deberá: a) reconocer un derecho incuestionable del reclamante y b) permitir individualizar al beneficiario". (00015-2012-AC FJ 3 y 4).

2.2.9. La exigencia de un derecho incuestionable como requisito del acto administrativo, 00850-2011-AC/TC, Caso Nelly Adelina Rocha

Del mismo modo, en la STC 00102-2007-PC/TC, al referirse a la evaluación sobre el fondo de la controversia que corresponde realizar una vez efectuada la comprobación de los requisitos de procedibilidad, se precisó que en el caso de un acto administrativo deberá evaluarse que éste contenga, en primer

término, el reconocimiento de un derecho incuestionable del reclamante y, en segundo lugar, que se individualice al beneficiario. En lo que concierne al primer elemento, en la sentencia precitada se estableció que "este Tribunal considera que el cuestionamiento al derecho reconocido en el acto administrativo puede efectuarse con posterioridad a la verificación de los requisitos mínimos comunes, siempre que no se haya comprobado la existencia de una controversia compleja derivada de la superposición de actos administrativos, o que el derecho reclamado esté sujeto a interpretaciones dispares. Así, cuando deba efectuarse un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia se deberá revisar si existe algún cuestionamiento al derecho reconocido al reclamante, pues de haberlo –a pesar de la naturaleza del proceso de cumplimiento– corresponderá su esclarecimiento. De verificarse que el derecho no admite cuestionamiento corresponderá amparar la demanda; por el contrario, cuando el derecho sea debatido por algún motivo, como por ejemplo por estar contenido en un acto administrativo inválido o dictado por órgano incompetente, la demanda deberá desestimarse, en tanto el acto administrativo carece de la virtualidad suficiente para configurarse en un mandato por no tener validez legal. En este supuesto, el acto administrativo se ve afectado en su validez, al sustentarse en normas que no se ciñen al marco legal previsto para el otorgamiento del beneficio, lo que significa que no contienen un derecho incuestionable" (fundamento 6, segundo párrafo).

Es pertinente mencionar que el criterio para verificar la virtualidad de un mandato se ha utilizado de manera uniforme y reiterada en la jurisprudencia de este Tribunal. En efecto, en las SSTC 01676-2004-AC/TC, 03751-2004-AC/TC, 02214-2006-PC/TC, 05000-2007-PC/TC, 05198-2006-PC/TC, 04710-2009-

PC/TC y 02807-2010-PC/TC, al resolver controversias relacionadas al bono por función jurisdiccional y bono por función fiscal, se desestimaron las demandas al concluirse que el acto administrativo carecía de virtualidad y legalidad suficientes para constituirse en *mandamus*, y por ende no podía ser exigible a través del proceso de cumplimiento". (00850-2011AC FJ 4 y 5).

2.2.10. La declaración de validez o vigencia de determinados actos administrativos, no es objeto del proceso competencial, 00001-2002-CC/TC Resolución, Caso Municipalidad Provincial de Concepción contra la Municipalidad Provincial de Huancayo

"... este Tribunal debe declarar, teniendo en consideración los términos en los que se ha planteado el petitorio de la demanda, que no es objeto de este proceso constitucional declarar que determinados actos administrativos, como las Resoluciones de Alcaldía N.os 548-2000-A-MPH, 205-00-A-MPC y 183-00-A-MPC, son válidos o que ya no se encuentran en vigencia. Entre tanto los actos administrativos no sean declarados nulos por el propio órgano de la Administración o judicialmente se declare su invalidez, tales actos gozan de la presunción de validez y, por ende, son de cumplimiento obligatorio.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional debe destacar que tampoco es objeto del presente proceso determinar la eficacia temporal –ya fenecida– de un acto administrativo, como se peticiona en la demanda con relación a la Resolución de Alcaldía N.° 183-00-A-MPC, expedida por la demandante". (0001-2002-CC FJ 5).

2.2.11. La motivación de los actos administrativos, 06718-2013-AA/TC, Caso Ramón Neciosup Cumpa

"Asimismo, en lo que se refiere de manera particular a la motivación de los actos administrativos, el Tribunal ha declarado que

"El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.

(…)

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional. El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional. Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa. En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una

condición impuesta por la Ley N.° 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo" (STC N.° 0091-2005-PA, F.J. 9, STC N.° 0294-2005-PA, 5514-2005-PA, entre otras).

Y, adicionalmente se ha determinado en la STC N.° 8495-2006-PA que

"un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que motivar una decisión no solo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta —pero suficiente— las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada".

Por tanto, la motivación constituye una garantía constitucional que busca evitar la arbitrariedad de la Administración al emitir actos administrativos. En ese sentido, la Ley 27444, Ley del procedimiento Administrativo General en su artículo IV del Título Preliminar establece que el debido procedimiento es uno de los principios del procedimiento administrativo, el cual reconoce que "Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho (...)".(06718-2013-AA FJ 5 y 6).

2.2.12. Las Municipalidades Distritales carecen de competencia para el "acceso indirecto" al proceso de inconstitucionalidad, 00027-2008-AI/TC Resolución, Caso Municipalidad Distrital de Pueblo Nuevo contra la Ordenanza Municipal N.° 011-2007-MPCH, expedida por la Municipalidad Provincial de Chepén

"… si bien las municipalidades distritales no son sujetos con legitimidad para demandar en un proceso de inconstitucionalidad, tampoco lo son para que vía el proceso competencial puedan acceder indirectamente a dicho proceso de inconstitucionalidad.

En efecto, conforme se desprende del artículo 202° inciso 3) de la Constitución y del artículo 109° del Código Procesal Constitucional, las municipalidades distritales se encuentran legitimadas para demandar en el proceso competencial.

Asimismo, el segundo párrafo del artículo 110° establece que "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", de modo que si en un proceso competencial se verifica que el vicio de incompetencia que se alega se encuentra precisamente en un norma con rango de ley, el Tribunal Constitucional debe declarar que la vía que corresponde en ese caso es el proceso de inconstitucionalidad.

Sin embargo, es indispensable destacar que dicha conversión (de un proceso competencial a un proceso de inconstitucionalidad) no resulta procedente cuando la demandante es una municipalidad distrital, pues ésta, conforme a las normas constitucional y legal citadas inicialmente, carecen de legitimidad para demandar en el proceso de inconstitucionalidad, de modo tal que aquí se

produce el conocido aforismo jurídico que reza *"no se puede hacer por vía indirecta lo que la ley prohíbe por vía directa"*.

Por tanto y conforme a lo expuesto, si una municipalidad distrital estima que una determinada ordenanza municipal provincial afecta el bloque competencial (Constitución y normas legales competenciales específicas), no puede acudir directamente al proceso de inconstitucionalidad, ni *indirectamente* a dicho proceso de inconstitucionalidad utilizando la vía del proceso competencial, pues carece de legitimidad para tal efecto, de modo tal que la única vía para exigir el control constitucional de dicha ordenanza municipal provincial sería mediante un proceso de inconstitucionalidad si es que la demanda es interpuesta por alguno de los sujetos legitimados para tal efecto: i) el Presidente de la República; ii) la Fiscal de la Nación; iii) el Defensor del Pueblo; iv) el veinticinco por ciento del número legal de congresistas; v) cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones (si la norma es una ordenanza municipal, como es el caso, el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial): vi) los presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional, o los alcaldes provinciales con acuerdo de su Concejo, en materias de su competencia; y vii) los colegios profesionales, en materias de su especialidad". (00027-2008-AI FJ 5 y 6).

2.2.13. Distinción entre conflicto constitucional de competencias y de atribuciones, 00005-2006-CC/TC, Caso Contraloría General de la República contra el Gobierno Regional de Amazonas

"… el Tribunal Constitucional ha distinguido el conflicto constitucional de competencias y el conflicto constitucional de

atribuciones [*vid.* STC 00013-2003-CC/TC]. Mientras el primero está relacionado con el Gobierno Nacional, los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales (de acuerdo con los artículos 191, 192 y 197 de la Constitución, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, Ley Orgánica de Municipalidades y Ley de Bases de la Descentralización); el segundo tiene que ver con las posibilidades jurídicas de actuación que la Constitución y las normas que la desarrollan confieren a los poderes del Estado y a los órganos constitucionales". (0005-2006-CC FJ 5).

2.2.14. Los procesos de conflicto de competencia y su tipología, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores

"… los procesos constitucionales de conflictos competenciales y su tipología han sido materia de pronunciamiento por parte de este Tribunal. Así, se ha señalado que los conflictos competenciales pueden ser típicos o atípicos. Entre los conflictos competenciales típicos, cabe mencionar los conflictos competenciales positivos y negativos. El "(...) conflicto constitucional positivo se produce cuando dos o más poderes del Estado u órganos constitucionales se disputan, entre sí, una competencia o atribución constitucional; el conflicto constitucional negativo se da cuando dos o más poderes del Estado u órganos constitucionales se niegan a asumir una competencia o atribución constitucional".

En cuanto a los conflictos competenciales atípicos, este Tribunal ha tratado, en primer término, el (i) conflicto constitucional por menoscabo de atribuciones constitucionales, indicando que "Puede este clasificarse en: a) conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto; b) conflicto constitucional por menoscabo de interferencia; y, c) conflicto constitucional por

menoscabo de omisión. En el conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto, cada órgano constitucional conoce perfectamente cuál es su competencia. Sin embargo, uno de ellos lleva a cabo un indebido o prohibido ejercicio de la competencia que le corresponde, lo que repercute sobre el ámbito del que es titular el otro órgano constitucional".

Y, en segundo término, los (ii) conflictos por omisión en cumplimiento de acto obligatorio, indicando que"(...), si bien es cierto que los "típicos" conflictos positivo y negativo de competencia pueden dar lugar al proceso competencial, también lo es que cuando el artículo 110 del C.P.Const. establece que en éste pueden ventilarse los conflictos que se suscitan cuando un órgano rehúye deliberadamente actuaciones "afectando" las competencias o atribuciones de otros órganos constitucionales, incorpora también en su supuesto normativo a los conflictos por omisión en cumplimiento de acto obligatorio, pues no cabe duda de que cuando un órgano omite llevar a cabo una actuación desconociendo las competencias constitucionales atribuidas a otro órgano constitucional, las "afecta". No se trata, pues, de la disputa por titularizar o no una misma competencia, sino de aquella que se suscita cuando, sin reclamarla para sí, un órgano constitucional, por omitir un deber constitucional o de relevancia constitucional, afecta el debido ejercicio de las competencias constitucionales de otro".

"(...), el conflicto se identifica como un contraste entre dos o más órganos surgido al afirmar (o negar) éstos recíprocamente su competencia para actuar sobre una determinada materia y cuya resolución corresponde a un ente superior. (...), el conflicto se define como un tipo de controversia jurídica que se distingue de las demás, tanto por sujetos (son autoridades dotadas de

poderes públicos) como por el objeto (que es la competencia para realizar un acto determinado). Aparece así el término <<conflicto>> unido al concepto de <<competencia>>. El conflicto se presenta en la medida en que "Uno de los órganos considera el comportamiento del otro ilegítimo, al violar las reglas competenciales, y lesivo, al invadir la propia esfera de atribuciones". (0003-2007-CC FJ 12,13).

2.2.15. El Test de competencia y sus principios constitucionales, 00004-2009-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Regional Nº 006-2007-CR/GOB.REG.TACNA, mediante la cual se aprueba la comercialización de ropa y calzado de segundo uso

"El *test de la competencia* está estructurado según determinados principios constitucionales, los cuales a continuación, sucintamente se precisan:

a. *Principio de unidad*.– De acuerdo con este principio, el Estado peruano es unitario y descentralizado (artículo 43.º de la Constitución), lo cual quiere decir que es un Estado en el cual los Gobiernos Regionales y Locales no sólo tienen autonomía administrativa, sino también económica y, lo que es más importante, autonomía política. Este principio, a su vez, agrupa a los principios de cooperación, y lealtad nacional y regional, de taxatividad y cláusula de residualidad y de control y tutela.

b. *Principio de competencia*.– El principio de competencia está estructurado, a criterio del Tribunal, por los principios de distribución de competencias, por el bloque de constitucionalidad de las ordenanzas regionales y por la integración de otras normas en dicho bloque.

c. *Principio del efecto útil y poderes implícitos*.– Este se entiende como que, cada vez que una norma (constitucional o legal)

confiere una competencia a los Gobiernos Regionales, debe presumirse que ésta contiene normas implícitas de subcompetencia para reglamentar la norma legal, sin las cuales el ejercicio de la competencia conferida a los Gobiernos Regionales carecería de eficacia práctica o utilidad.

d. *Principio de progresividad en la asignación de competencias y transferencia de recursos*– Que se expresa en el sentido de que el proceso de descentralización del poder estatal mediante el establecimiento de las regiones y sus Gobiernos Regionales no es un acto acabado o definitivo, pues se realiza por etapas, conforme dispone el artículo 188.º de la Constitución". (00004-2009-AI FJ 5).

2.2.16. Estructura interna de las decisiones del Tribunal Constitucional, 00024-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Distrital de Lurín contra de la Municipalidad Provincial de Huarochirí y la Municipalidad Distrital de Santo Domingo de Los Olleros

"… el Tribunal Constitucional considera necesario estipular que la estructura interna de sus decisiones se compone de los siguientes elementos: la razón declarativa-teológica, la razón suficiente (*ratio decidendi*) la razón subsidiaria o accidental (*obiter dicta*), la invocación preceptiva y la decisión o fallo constitucional (*decisum*).

Al respecto, veamos lo siguiente:

La razón declarativa-axiológica es aquella parte de la sentencia constitucional que ofrece reflexiones referidas a los valores y principios políticos contenidos en las normas declarativas y telológicas insertas en la Constitución.

En ese sentido, implica el conjunto de juicios de valor concomitantes a la interpretación y aplicación de las normas

técnicas y prescriptivas de la Constitución, que permiten justificar una determinada opción escogitada por el Colegiado. Ello a efectos de consolidar la ideología, la doctrina y hasta el programa político establecido en el texto *supra*.

La razón suficiente expone una formulación general del principio o regla jurídica que se constituye en la base de la decisión específica, precisa o precisable, que adopta el Tribunal Constitucional.

En efecto, esta se constituye en aquella consideración determinante que el Tribunal Constitucional ofrece para decidir estimativa o desestimativamente una causa de naturaleza constitucional; vale decir, es la regla o principio que el Colegiado establece y precisa como indispensable y, por ende, como justificante para resolver la *litis*.

Se trata, en consecuencia, del fundamento directo de la decisión; que, por tal, eventualmente puede manifestar la basa, base o puntal de un precedente vinculante.

La razón suficiente (la regla o principio recogida como fundamento) puede encontrarse expresamente formulada en la sentencia o puede ser inferida por la vía del análisis de la decisión adoptada, las situaciones fácticas y el contenido de las consideraciones argumentativas.

La razón subsidiaria o accidental es aquella parte de la sentencia que ofrece reflexiones, acotaciones o apostillas jurídicas marginales o aleatorias que, no siendo imprescindibles para fundamentar la decisión adoptada por el Tribunal Constitucional, se justifican por razones pedagógicas u orientativas, según sea el caso en donde se formulan.

Dicha razón coadyuva *in genere* para proponer respuestas a los distintos aspectos problemáticos que comprende la materia jurídica objeto de examen. *Ergo* expone una visión más allá del

caso específico; por ende, una óptica global acerca de las aristas de dicha materia.

En efecto, en algunas circunstancias la razón subsidiaria o accidental aparece en las denominadas sentencias instructivas, las cuales se caracterizan por realizar, a partir del caso concreto, un amplio desarrollo doctrinario de la figura o institución jurídica que cobija el caso objeto de examen de constitucionalidad. La finalidad de estas sentencias es orientar la labor de los operadores del derecho mediante la manifestación de criterios que pueden ser utilizados en la interpretación jurisdiccional que estos realicen en los procesos a su cargo; amén de contribuir a que los ciudadanos puedan conocer y ejercitar de la manera más óptima sus derechos. (00024-2003-AI FJ No Especificado).

2.2.17. La percepción de impuestos no puede ser cuestionada en un proceso de inconstitucionalidad, 00803-2000-AA/TC, Caso Municipalidad Distrital del Rímac

"... el inciso 2) del artículo 193° (hoy artículo 196) de la Constitución Política del Estado no consagra, a título de derecho subjetivo constitucional de las municipalidades, la percepción de impuestos, sino simplemente declara que éstos constituyen uno de los bienes y rentas con los cuales pueden contar cuando la ley los crea en su favor. En consecuencia, los problemas derivados de una eventual incorrecta calificación de la Feria Taurina del Señor de los Milagros como espectáculo cultural no deportivo, no es un tema que pueda dilucidarse a través de este proceso, que, como señala el inciso 2) del artículo 200° de la Constitución, tiene por objeto tutelar derechos constitucionales...". (Exp. 00803-2000-AA FJ 1).

2.2.18. La inconstitucionalidad por omisión y el proceso de cumplimiento, 05427-2009-AC/TC, Caso Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva

"No obstante ello, este Colegiado considera que el hecho de que el mandato cuyo cumplimiento se pretende se encuentre inserto en un tratado de derechos humanos y ostente, por ello, rango constitucional, antes que ser un impedimento para el cumplimiento exigido, representa más bien un argumento de fuerza para requerir judicialmente su efectivización. Y es que si en nuestro ordenamiento se brinda adecuada protección al derecho a la efectividad de las disposiciones legales o los actos administrativos, con mayor razón se puede exigir, a través de este proceso, se tutele el derecho a convertir en realidad jurídico-constitucional aquello que está inscrito en una norma de rango constitucional. Dicho en otras palabras, si según el artículo 66, inciso 2 del C.P.Const., el funcionario o autoridad renuente está obligado a emitir un reglamento cuando así lo ordena una norma legal expresa, más legítimo resulta afirmar que éste se encuentra obligado a emitir dicha norma si ella viene exigida por un tratado internacional de rango constitucional directamente aplicable que impone similares obligaciones a la entidad demandada en orden a sus competencias normativas.

Tanto es así que en distintos sistemas constitucionales comparados, esta exigencia jurídico-constitucional de controlar las omisiones normativas en que puedan incurrir las autoridades competentes y que originan como resultado la vulneración de los derechos fundamentales de las personas, fenómeno que en doctrina constitucional se conoce como la "inconstitucionalidad por omisión", ha sido recogido en diversos textos constitucionales, donde se ha habilitado un

proceso específico para este fin, como es el de la "acción de inconstitucionalidad por omisión". Así, ha sucedido por ejemplo en el caso de la Constitución de Portugal que lo ha regulado en el artículo 283; la Constitución brasileña que lo prescribe en el artículo 103.2; la Constitución de Venezuela que lo contempla en el artículo 336.7; la Constitución de Ecuador que lo recoge en el artículo 436.10; la Ley 7315/1989, Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica, que lo regula en el artículo 73.f; la Ley XXXII, Ley de Organización y Funcionamiento del Tribunal Constitucional de Hungría, que lo prevé en el artículo 1.e); y, a nivel estadual, la Constitución de la Provincia de Río Negro en Argentina que lo desarrolla en el artículo 207.2.d; la Constitución del Estado de Chiapas en México, donde esta figura se ubica en el artículo 56, fracción III; la Constitución del Estado de Veracruz, también en México, que lo estipula en el artículo 65.III; la Constitución del Estado de Tlaxcala, en este mismo país, que lo recoge en el artículo 81.VI; y la Constitución del Estado de Quintana Roo que lo regula en el artículo 105.III.

El reconocimiento creciente en los ordenamientos constitucionales comparados de este instituto procesal como forma jurídica idónea para controlar las omisiones inconstitucionales en que puede incurrir la autoridad competente, encuentra sustento en el principio de fuerza normativa de la Constitución que atraviesa el paradigma mismo del Estado Constitucional contemporáneo. Así, el carácter normativo que la Constitución ostenta no sólo significa que las disposiciones en ella contenidas no sean infringidas o desconocidas por las autoridades, funcionarios o personas (que no se atente contra lo constitucionalmente prohibido), sino que aquellas obligaciones que ella señala, entre las que puede

encontrarse la de desarrollar normativamente determinado precepto constitucional, sean cumplidas de modo efectivo y adecuado (que se cumpla con lo constitucionalmente ordenado). Sólo de esta manera puede garantizarse la plena y completa realización del proyecto constitucional que una comunidad política ha abrigado a través de su Norma Fundamental.

Como este Colegiado ya ha reconocido, para el caso de la exigencia del cumplimiento de las normas legales y los actos administrativos "el control de la regularidad del sistema jurídico en su integridad constituye un principio constitucional básico en nuestro ordenamiento jurídico nacional que fundamenta la constitucionalidad de los actos legislativos y de los actos administrativos (ambos en su dimensión objetiva), procurándose que su vigencia sea conforme a dicho principio. Sin embargo, no sólo basta que una norma de rango legal o un acto administrativo sea aprobado cumpliendo los requisitos de forma y fondo que le impone la Constitución, las normas del bloque de constitucionalidad o la ley, según sea el caso, y que tengan vigencia; es indispensable, también, que aquellas sean eficaces" (STC 0168-2005-PC/TC, FJ. 8).

Es en contexto de exigencia de regularidad del sistema jurídico, que no supone otra cosa que la manifestación de la fórmula del Estado de Derecho, esto es de un poder político sujeto a normas jurídicas, (lo cual incluye como es obvio la efectividad o capacidad de cumplimiento de dichas normas), donde se funda el derecho a la efectividad de las normas legales y actos administrativos, que este Colegiado ha recogido ampliamente a través de su jurisprudencia y que ha derivado del mandato contenido en el artículo 45 de la Constitución, según el cual "El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen

con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen". En efecto, este Tribunal ha sostenido que: "Es sobre la base de esta última dimensión [de efectividad del ordenamiento jurídico] que, conforme a los artículos 3, 43 y 45 de la Constitución, el Tribunal Constitucional reconoce la configuración del derecho constitucional a asegurar y exigir la eficacia de las normas legales y de los actos administrativos" (STC 0168-2005-PC/TC, FJ. 9).

Sin embargo, en el entendido de que no puede protegerse adecuadamente un derecho fundamental o un principio constitucional sin la garantía del mecanismo procesal adecuado para su exigibilidad, el constituyente arbitró la incorporación en la Constitución de 1993 del proceso de cumplimiento con el objeto de dar fiel cumplimiento a los mandatos contenidos en las leyes o actos administrativos. Así, lo ha enfatizado este Colegiado: "Por tanto, cuando una autoridad o funcionario es renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo que incide en los derechos de las personas o, incluso, cuando se trate de los casos a que se refiere el artículo 65 del Código Procesal Constitucional (relativos a la defensa de los derechos con intereses difusos o colectivos en el proceso de cumplimiento), surge el derecho de defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos a través del proceso constitucional de cumplimiento" (STC 0168-2005-PC/TC, FJ 9).

Precisamente, con base en el principio de regularidad del ordenamiento jurídico, el cual supone, como ya se dijo, la efectividad de las normas que conforman dicho sistema normativo, este Tribunal debe también reconocer la existencia de un principio general de la efectividad de las disposiciones constitucionales. Y es que si la eficacia inherente a toda norma jurídica se postula en relación a las normas legales y actos

administrativos, con mayor razón deberá serlo también con relación a las normas constitucionales, que son las que ostentan la mayor jerarquía en nuestro ordenamiento jurídico. Dicho principio de efectividad de las disposiciones constitucionales se desprende, además, del propio carácter normativo del texto constitucional que, aunque contenga disposiciones abiertas cuyo contenido obligacional a veces es difícil determinar prima facie, también contiene determinadas normas-reglas de fácil explicitación, entre las que puede encontrarse la referencia expresa al desarrollo de una legislación determinada que dé cumplimiento a una norma constitucional.

Por otro lado, como se ha sostenido en la doctrina sobre la obligación de desarrollo normativo de la Constitución (que es una dimensión del principio más general de efectividad de las disposiciones constitucionales), en el contexto de un Estado Social de Derecho, que supera las clásicas restricciones del Estado liberal abstencionista, la necesidad de garantizar los objetivos de promoción del bienestar general contenidos en los textos constitucionales en forma de derechos sociales, requiere también la garantía de operativización de estas nuevas cláusulas constitucionales, lo cual supone, en primer lugar, la emisión de las normas necesarias que fijen el marco jurídico a partir del cual se diseñará la infraestructura institucional y material capaz de satisfacer estos derechos. Así lo ha señalado explícitamente el profesor español José Julio Fernández Rodríguez, quien ha sostenido que:

"[El] dogma en la literatura y en la jurisprudencia de que el ciudadano no tiene derecho a exigir la emanación de normas jurídicas […] es objeto de erosión por los esquemas regulativos del Estado Social y por las varias dimensiones de la vinculación de los poderes públicos por los derechos fundamentales [como

son] la actualidad, la positividad y la normatividad" [FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio: La inconstitucionalidad por omisión, Civitas, Madrid, 1998, p. 220]. Ahora bien, la fundamentación de una obligación constitucional de desarrollo normativo de los mandatos positivos contenidos en el Texto Constitucional, tanto en consideraciones de la fuerza normativa de la Norma Fundamental, como en la eficacia inherente que toda disposición jurídica debe ostentar, y la necesidad de adecuar los cauces jurídicos del Estado de Derecho a la exigencia de las nuevas formas del Estado Social y de nuevos derechos fundamentales como los derechos culturales, se profundiza en contextos como los nuestros donde la renuencia de las autoridades y funcionarios a sujetarse a los mandatos de la Constitución puede originar verdaderas figuras de "fraude a la Constitución" o "Constituciones nominales", que a lo único que conducen es al descrédito del modelo del Estado Constitucional de Derecho, las instituciones democráticas y el gobierno de las leyes, con el riesgo que ello conlleva de proliferación de la violencia social o de propuestas políticas que descreen de la democracia y que sólo pueden terminar en la anulación de todo el sistema de libertades de las personas.

La obligación impuesta al legislador o a otra autoridad estatal de desarrollar la Constitución no debe, sin embargo, ser entendida como una obligación rígida o invasiva de las competencias constitucionales asignadas a los órganos de producción normativa. Por el contrario, este Tribunal entiende que el rol del legislador u otra autoridad estatal en el desarrollo normativo de la Constitución no es una mera labor de órgano ejecutor de los mandatos dispuestos por la Norma Fundamental; le cabe pues al órgano normativo un margen

amplio de configuración de las disposiciones constitucionales, con los límites que la Constitución impone, e incluso una cierta discrecionalidad en el momento en el cual realizar la labor de desarrollo normativo; sin embargo, este Tribunal también asume que dicho desarrollo discrecional de la competencia normativa no puede suponer tampoco una absoluta libertad normativa, pues ello sería tanto como dejar los propios derechos fundamentales en manos del legislador, sobre todo cuando estos derechos requieren para su plena vigencia del desarrollo normativo llevado a cabo por éste o cuando requieren su actuación normativa para frenar situaciones de grave y manifiesta inconstitucionalidad.

La revalorización de los derechos fundamentales como "conquistas frente a la mayoría" o como "límites al poder político" exige pues asumir una postura según la cual el legislador o cualquier otra autoridad política tienen un límite en su libertad de configuración normativa de la Constitución, tanto en un sentido negativo (de respeto), como en un sentido positivo (de desarrollo normativo), lo cual supone necesariamente asignar a éste el deber constitucional de llevar a cabo dicho desarrollo, más aún cuando se presentan las circunstancias descritas en el párrafo anterior, como infravaloración de los derechos sociales o situaciones inconstitucionales.

En síntesis, como ha sido puesto de manifiesto por este Colegiado, el control de las omisiones legislativas inconstitucionales se sustenta en las siguientes razones de orden constitucional:

"a) la necesidad de reivindicar el valor normativo de la Constitución, b) la reivindicación de la naturaleza "social" del Estado constitucional, en el entendido, de que los derechos

tradicionalmente postergados o dejados al ocio del legislador son, por lo general, los derechos sociales; c) la necesidad de relacionar el poder constituyente con el poder constituido, permitiendo un desarrollo responsable de los contenidos de la Constitución; d) la naturaleza y rol actual que han asumido los Tribunales Constitucionales en su labor de defensa de lo que la Constitución ordena; y, e) finalmente, la necesidad de tomar en serio las "obligaciones constitucionales", en este caso, las que corresponden en esencia al legislador de cara a la vigencia y efectividad de los derechos fundamentales" [STC 0006-2008-PI/TC, FJ. 41].

En este marco situacional, este Colegiado aprecia con preocupación la incoherencia presente en nuestro ordenamiento jurídico, que ha habilitado un mecanismo procesal específico para lograr la efectividad de los mandatos contenidos en las leyes y en los actos administrativos, pero ha ignorado recoger un proceso que permita el control constitucional de las omisiones normativas inconstitucionales, con lo cual la eficacia de la obligación de cumplimiento de los mandatos constitucionales, específicamente de aquellos que prescriben la obligación de normar, se encuentra en el limbo de una falta de protección constitucional. Ello no quiere decir, sin embargo, que el sistema constitucional se encuentre desvalido o indefenso frente a las infracciones a la Constitución que se producen por omisiones normativas absolutas o relativas. Afirmar lo contrario sería tanto como reconocer que el carácter normativo de la Constitución es sólo un rótulo decorativo desprovisto de toda entidad sustancial.

Es por ello que pese a que en muchos países no se ha recogido la figura de la "acción de inconstitucionalidad por omisión", los tribunales, cortes o salas constitucionales han llevado a cabo a

través de la jurisprudencia el control de dichas omisiones normativas inconstitucionales, integrando el ordenamiento de cara a solucionar el caso concreto, así como ordenando a la autoridad que corresponda la emisión de la regulación necesaria a fin de superar la situación inconstitucional producida. Concretamente y en épocas tempranas, el Tribunal Constitucional Federal alemán en la sentencia 26/1969, de 29 de enero de 1969 (BVerfGE 25, 167), declaró la omisión legislativa inconstitucional del régimen de derechos de los hijos ilegítimos, que por disposición del constituyente debían ser igualados por ley a los hijos legítimos. El transcurso de 20 años sin que se expida esta ley de desarrollo constitucional fue considerado suficiente por el Tribunal para declarar la comisión de esta infracción constitucional omisiva y proceder a ordenar a los órganos administrativos correspondientes equiparar los derechos de la hija ilegítima demandante y sus hermanos, a despecho de la falta de regulación legal, y exigir al legislador federal que supere dicha omisión legislativa en el lapso de la legislatura en curso.

Del mismo modo, la judicatura constitucional no sólo se ha enfrentado a la situación anterior de inconstitucionalidad por omisión absoluta, esto es, cuando el órgano de producción normativa no ha expedido ninguna ley que desarrolle el precepto constitucional alegado, sino que también ha encarado el problema de las inconstitucionalidad por omisión relativa, que se producen cuando la norma que ha regulado determinado precepto constitucional ha excluido arbitrariamente de su ámbito de acción a un grupo de personas determinado, infringiendo el principio de igualdad, a través de la figura de la arbitraria exclusión de beneficios. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional español ha intervenido en el

control constitucional de las omisiones normativas relativas, sobre todo a partir de la técnica de las sentencias manipulativas: 1) suprimiendo de un precepto de la Ley de la Seguridad Social la referencia de viuda, pues, a su juicio, sólo así se consigue que los viudos de las trabajadoras afiliadas a la Seguridad Social tengan el derecho a la pensión en las mismas condiciones que los titulares del sexo femenino (SSTC 103/1983, de 22 de noviembre, y 104/1983, de 23 de noviembre); 2) considerando nulo el inciso de un precepto del Decreto-ley de 2 de septiembre de 1955, sobre ampliación de prestaciones en el régimen del Seguro Obligatorio de la vejez e Invalidez (SOVI), en cuanto excluye a los viudos de la posibilidad de acceso a las prestaciones del SOVI (STC 142/1990, de 20 de septiembre); 3) decidiendo la nulidad de una previsión de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en la medida en que excluye del beneficio de la subrogación mortis causa a quien hubiere convivido de modo marital y estable con el arrendatario fallecido (STC 222/1992, de 11 de diciembre), y 4) declarando la nulidad de una disposición de la Ley General de la Seguridad Social, en cuanto excluye a hijos y hermanos de pensionistas de jubilación o invalidez de una pensión o subsidio por muerte del pensionista cuyo subsidio permitía cubrir las necesidades propias y las de sus familiares o asimilados, atribuyendo la pensión solamente a hijas y hermanas (STC 3/1993, de 14 de enero) [FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco: La justicia constitucional: Una visión de Derecho Comparado, T I, Dykinson, Madrid, 2009, pp. 600-601].

En nuestro país, el Tribunal Constitucional también ha mostrado su postura favorable a la figura de la inconstitucionalidad por omisión, en el Caso de la hoja de coca, donde explícita y enfáticamente ha sostenido que:

"Es verdad que la Constitución peruana de 1993 no contempla de manera expresa la posibilidad del control de las omisiones legislativas […], no obstante, para el caso nuestro, el fundamento del control de las omisiones legislativas debe ubicarse no sólo en el efecto normativo y, por tanto, vinculante de las normas constitucionales, sino en la misma práctica del control de constitucionalidad que se ha venido desarrollando en los últimos años y en el que el rol del Tribunal Constitucional ha sido de permanente colaboración con la actividad legislativa en un esfuerzo por sentar las bases del Estado Constitucional en nuestro país. Esta colaboración ha permitido no sólo declarar la incompatibilidad de leyes dictadas por el Parlamento, sino también, con frecuencia, a través de las sentencias interpretativas y exhortativas, este Colegiado, sin declarar la inconstitucionalidad de una norma sometida a control, ha podido alertar al legislador a efectos de promover su actuación en determinado sentido a efectos de no incurrir en supuestos de evidente inconstitucionalidad.

Ello muestra que la tesis de la división de poderes en el marco del actual desarrollo del Estado Constitucional, se complementa con el principio de colaboración de los poderes del Estado, permitiendo que también los jueces participen de la labor de creación de normas a través de sus interpretaciones o, en otros supuestos, activando la acción legislativa en determinado sentido a efectos de lograr desarrollos compatibles con la real vigencia de los derechos fundamentales.

En este esquema metodológico, […] el control de las omisiones al legislador se ubicaría en lo que es "constitucionalmente necesario" y no obstante no ha sido atendido por el legislador. Finalmente aquello que es "solo constitucionalmente posible" se ubica en terreno propio del legislador y por tanto puede ser

atendido en la forma en que lo crea conveniente e incluso en el tiempo que lo juzgue necesario. De este modo, la acción del Tribunal Constitucional se legitima, tanto para el control de lo que está constitucionalmente prohibido, así como para exigir aquello que resulta "constitucionalmente necesario".

Si no fuera posible desde la jurisdicción constitucional la exigencia de determinadas acciones al legislador en sentido positivo, buena parte del modelo de garantía de los derechos no sería posible de atender, puesto que el Estado Constitucional se sustenta no sólo en un haz de posibilidades de acción negativa por parte del Estado, sino que la naturaleza misma del Estado Social y Democrático de Derecho, importa una serie de acciones positivas sin las cuales el modelo sería incompleto. De modo que la necesidad de que los órganos judiciales puedan activar la acción de los demás poderes, no hay que buscarla necesariamente en un mandato expreso del constituyente, en la medida que se trata de un mandato más sustancial que formal y que responde a la misma esencia del modelo de reparto de atribuciones y competencias de los poderes públicos para hacer efectiva la tutela de los derechos fundamentales" (STC 0006-2008-PI/TC, FF.JJ. 37-41]. (0527-2009-AC FJ De 10 a 22).

2.3. Materia Laboral

2.3.1. Régimen laboral de los obreros públicos, 02022-2011-AA/TC, Caso José Natividad Musayon

"El artículo 37º de la Ley 27972 establece que los obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada. Asimismo, a fojas 113 obra el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Lambayeque en el que se indica que los obreros están sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

El artículo 4º del Decreto Supremo 003-97-TR establece que "En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado". Asimismo precisa que toda relación laboral o contrato de trabajo se configura al concurrir y comprobarse la existencia de tres elementos esenciales: (i) la prestación personal por parte del trabajador, (ii) la remuneración y (iii) la subordinación frente al empleador". (02022-2011-AA FJ 4 y 5).

2.3.2. Salvo aceptación del propio trabajador, su régimen laboral no puede convertirse de uno público en uno privado, 05185-2008-AA/TC, Caso Luis Valentín Mendizábal

"(…) salvo en el caso de que el trabajador haya aceptado expresamente la modificación de su régimen laboral, no puede convertir un régimen público en uno privado, ya que la ley no tiene efectos retroactivos, y porque, de no mediar aceptación expresa, la aplicación del artículo único de la Ley N° 27469 importaría la violación del artículo 62° de la Constitución Política, que garantiza que los términos contractuales [también los de índole laboral] no pueden ser modificados por las leyes". (05185-2008-PA/TC FJ 2).

2.3.3. Competencias de las municipalidades para regular los horarios de atención de los establecimientos, 00016-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 006-2007-MDP/A, expedida por la Municipalidad de Pichari, que autoriza en el distrito el desarrollo de las actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares, videos, pub, recreos, discotecas y similares

"… las municipalidades distritales están facultadas no solo para verificar los requisitos establecidos legalmente para la

autorización del funcionamiento de tales establecimientos, sino que además están facultadas para regular (y por ende limitar) los horarios de atención. No obstante, la legitimidad constitucional de una limitación al ejercicio de los derechos fundamentales no se satisface únicamente con la observancia del principio de legalidad. No basta con argumentar que la municipalidad estaba legitimada para regular dicho ámbito, sino que tal regulación debe ser proporcionada y razonable, de lo contrario estaría excediéndose en sus prerrogativas reguladoras". (00016-2009-AI FJ 8).

2.3.4. Horario de atención de los establecimientos nocturnos, 00016-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 006-2007-MDP/A, expedida por la Municipalidad de Pichari, que autoriza en el distrito el desarrollo de las actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares, videos, pub, recreos, discotecas y similares

"… en los casos relativos a los establecimientos nocturnos como las discotecas o bares, estos deben ubicarse dentro de zonificaciones que así lo permitan. Asimismo, tendrán que estar especialmente acondicionados con el propósito de impedir que el ruido generado en su interior pueda producir molestias a los vecinos. Es decir, debe ser un local acondicionado, ubicado en una zonificación compatible con el giro que desarrolla y respetando además la normativa de seguridad para los casos de incidentes que pongan en riesgo salud de los asistentes y de los vecinos. En este sentido, si se comprueba que la actividad propia de la discoteca no genera ruidos molestos que perturben a los vecinos, es evidente que podrán llevar a cabo las actividades propias de su rubro. En suma, las intervenciones estatales en los derechos fundamentales podrán ser realizadas

siempre que se pretenda maximizar el orden público en favor de la libertad de los individuos. Evidentemente tal intervención de los derechos solo podrá ser efectuadas si las medidas legales son racionales y proporcionales". (00016-2009-AI FJ 10).

2.3.5. La labor del encargado de limpieza pública es una prestación de servicios de carácter subordinado, 03079-2007-AA/TC Resolución, Caso Domiciano Chávez Cerdán

"... conviene señalar que los Gobiernos Locales, tales como las Municipalidades Distritales, se caracterizan por ser entidades jerarquizadas (lo que supone, necesariamente, la existencia de subordinación), siendo la labor de obrero encargado de la limpieza pública una labor permanente en tal tipo de entidades. Tratándose, por tanto, de una prestación de servicios de carácter subordinado". (Exp. 03079-2007-AA FJ 9).

2.3.6. El comercio ambulatorio, 00024-2013-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal 279/MDC, mediante la cual se declaran zonas rígidas para el comercio ambulatorio todas las vías públicas del distrito de Carabayllo

"Al regular el comercio ambulatorio en su circunscripción territorial, la Municipalidad Distrital de Carabayllo no puede desconocer los parámetros establecidos por la autoridad metropolitana ni los derechos fundamentales de contenido económico reconocidos por la Constitución, entre los que se encuentra el derecho a la libertad de comercio. Este derecho está reconocido en el artículo 59 de la Constitución en los términos siguientes: "El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria.

En ejercicio del derecho a la libertad de comercio, las personas, ciudadanos o agentes económicos intercambian bienes y

servicios previamente producidos. Cabe notar que pueden hacer esto tanto en un establecimiento abierto al público como de forma ambulatoria, en espacios públicos predeterminados —o al menos no restringidos— por los gobiernos locales". (Exp. 00024-2013-AI FJ 14 y 16).

2.3.7. Zonas rígidas y gobiernos locales, 00024-2013-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal 279/MDC, mediante la cual se declaran zonas rígidas para el comercio ambulatorio todas las vías públicas del distrito de Carabayllo

"En el caso concreto, declarar zonas rígidas a todas las vías públicas de Carabayllo podría tener como efecto promover el bienestar comunitario, la seguridad y la tranquilidad pública, como da a entender la municipalidad emplazada, pero podría llegarse al mismo resultado a través de medidas menos lesivas a la libertad de comercio; por ejemplo, declarando zonas rígidas solamente aquellos espacios en los que el comercio ambulatorio obstaculice el libre tránsito o cause problemas de seguridad y tranquilidad públicas". (Exp. 00024-2013-AI FJ 32).

2.3.8. Respecto del trabajo de menores en un módulo de comercio ambulatorio, 00022-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza N° 173-MDLM, emitida por el Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de La Molina

"Sobre el trabajo de menores en el módulo, la norma impugnada, en efecto, establece su prohibición absoluta. Respecto a esta materia, el Código de los Niños y Adolescentes permite el trabajo de menores a partir de los doce años, bajo ciertas condiciones, como, por ejemplo, que la actividad laboral no importe riesgo o peligro (cfr. artículo I de su Título Preliminar y artículo 22º). Desde esta perspectiva, el trabajo en la vía pública puede ser considerado riesgoso para el menor y

así lo ha entendido el Decreto Supremo Nº 003-2010-MIMDES, pues ha incluido dentro de la relación de trabajos peligrosos para los adolescentes los que se "realicen en la vía pública y que exponen a las y los adolescentes a accidentes de tránsito, violencia, explotación sexual y abuso". Por estas consideraciones, este Tribunal considera que la norma impugnada no es inconstitucional al prohibir el trabajo de menores". (Exp. 00022-2010-AI FJ 51).

2.4. Legislación Municipal y tributación municipal

2.4.1. Concepto de Municipalidad y sus competencias, 03283-2003-AA/TC, Caso Taj Mahal Discoteque

"Las Municipalidades son definidas como gobiernos locales que ejercen su competencia en la circunscripción de las provincias y distritos del Estado, y tienen una pluralidad de tareas, las cuales le son asignadas atendiendo a lo siguiente:

a) Competencia por territorio.

Según ésta, las municipalidades, sean provinciales, distritales o delegadas, cuando ejercen sus atribuciones normativas, administrativas o económicas, sólo deben referirse a las circunscripciones geográficas para las cuales han sido elegidas (esto se conoce como la Jurisdicción).

b) Competencia por grado.

Se refiere a que, sin perjuicio de su autonomía, entre las municipalidades provinciales, distritales y delegadas existen dos tipos de relaciones: de coordinación, para las labores conjuntas, y de subordinación de las segundas para con las primeras, en el sentido que deben someterse a la decisión final o a su autorización que según el caso emitan. Se establece, así, un criterio de jerarquía.

c) Competencia por materia.

Según la cual, los campos específicos en los cuales las municipalidades pueden actuar, se encuentran enumerados en la Ley Orgánica de Municipalidades". (Exp. 03283-2003-AA FJ 11).

2.4.2. Las municipalidades y la organización del Estado, 00034-2009-AI/TC, Caso Ministerio de Justicia contra la Ordenanza Municipal Nº 029-GPH, que dispone el cambio de denominación de Municipalidad Provincial de Huaraz a la de Gobierno Provincial de Huaraz

"El territorio de la República está integrado por regiones, departamentos, provincias, distritos y centros poblados, en cuyas circunscripciones de los tres últimos se organizan las municipalidades que constituyen los órganos del Estado y el gobierno a nivel local, conforme a sus competencias y autonomías propias, preservando la unidad e integridad del Estado y la Nación. Sobre el particular, el artículo 194º de la Constitución, señala que "Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos del gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia".

El gobierno local en tanto nivel de gobierno del Estado unitario y descentralizado es un ente abstracto que se diferencia de sus órganos administrativos y/o ejecutivos, pues, estos son los encargados de concretizar el ejercicio del poder estatal. Tal es la determinación por la que precisamente ha optado la Constitución al señalar que las municipalidades provinciales y distritales son los órganos del gobierno a nivel local, y no en estricto un gobierno local. Y ello, es así porque la municipalidad provincial o distrital es un componente del gobierno local, esto es, es aquella entidad concreta que personifica al gobierno local.

De otro lado, las municipalidades forman parte de la estructura básica del Estado y se organizan en la respectiva demarcación territorial. En ese sentido, el artículo 3º de la Ley Nº 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, señala que las municipalidades se clasifican en función de su jurisdicción y en función del régimen especial. En cuanto se refiere a la jurisdicción, señala que existen: i) La municipalidad provincial, sobre el territorio de la respectiva provincia y el distrito del cercado, ii) La municipalidad distrital, sobre el territorio del distrito; y iii) La municipalidad de centro poblado, cuya jurisdicción la determina el respectivo concejo provincial, a propuesta del concejo distrital". (Exp. 00034-2009-AI FJ De 11 a 13).

2.4.3. Contenido de autonomía municipal, 00037-2012-AA/TC, Caso Scotiabank Perú

"Para entender los alcances de esta limitación, será preciso acudir al tenor del artículo 194º de la Constitución, el cual dispone que "[l]as municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (…)". Es del caso precisar que el Tribunal Constitucional ha señalado (Cfr. Sentencia recaída en el Expediente Nº 0013-2003-AI/TC) que, frente a la diversidad de significados y contenidos que reviste la garantía institucional de la autonomía municipal, deben tenerse en consideración, principalmente, los siguientes elementos: "a) contenido subjetivo u organizativo de la autonomía: la existencia de las municipalidades; b) contenido objetivo o sustantivo de la autonomía, esto es, la autonomía como garantía de la gestión de los asuntos que interesen a la comunidad local; y c) contenido institucional de la autonomía, que hace referencia a la posición de las municipalidades en el desempeño de sus funciones, es decir, la autonomía como

ejercicio bajo la propia responsabilidad del ámbito de funciones públicas confiado por el legislador, con lo que se alude a cierto grado de libertad e independencia que caracteriza la posición de la actuación de las municipalidades frente a injerencias de instancias superiores".

Asumiendo esta perspectiva, este Tribunal considera que la interpretación formulada por la Sala emplazada en la resolución de autos implica, prima facie, una afectación a la garantía institucional de la autonomía municipal en su dimensión institucional, reconocida en el artículo 194º de la Constitución, en la medida que impone a las municipalidades distritales y provinciales de todo el país la obligación de que sus Ejecutores Coactivos estén acreditados ante todas las entidades mencionadas en el artículo 3.3. del Reglamento de la Ley de Ejecución Coactiva, como requisito previo para hacer efectivas sus acreencias". (Exp. 00037-2012-AA FJ 47,48).

2.4.4. Garantía institucional de la autonomía municipal, 00008-2006-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Pachitea contra la Ordenanza Municipal N° 052-2005-MPHCO, Ordenanza Municipal que aprueba la adecuación de la Municipalidad del Centro Poblado de Puerto Guadalupe

"La garantía institucional de la autonomía municipal aparece recogida en el artículo 194 de la Constitución cuando establece que "Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativas en los asuntos de su competencia (...)".

El concepto de garantía institucional ha servido de instrumento para constitucionalizar determinadas instituciones que son parte del núcleo esencial que conforma todo ordenamiento jurídico. La "autonomía municipal" es uno de esos tópicos a

través del cual se busca proteger el ámbito de acción de los gobiernos locales en su interrelación con otros órganos del Estado.

Al respecto, este Tribunal en la STC 0013-2003-AI, caso Municipalidad Provincial de Urubamba, ha señalado que (...) frente a la diversidad de significados y contenidos de la garantía institucional de la autonomía municipal, deben tenerse en consideración, principalmente, los siguientes: a) contenido subjetivo u organizativo de la autonomía: la existencia de las municipalidades; b) contenido objetivo o sustantivo de la autonomía, esto es, la autonomía como garantía de la gestión de los asuntos que interesen a la comunidad local, y c) contenido institucional de la autonomía, que hace referencia a la posición de las municipalidades en el desempeño de sus funciones, es decir, la autonomía como ejercicio bajo la propia responsabilidad del ámbito de funciones públicas confiado por el legislador, con lo que se alude a cierto grado de libertad e independencia que caracteriza la posición de la actuación de las municipalidades frente a injerencias de instancias superiores [Antonio Faulo Loras. Fundamentos constitucionales de la autonomía local. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990, pp. 256-257]". (Exp. 00008-2006-AI FJ De 8 a 10).

2.4.5. La autonomía municipal, la división vertical del poder y el principio democrático, 00001-2005-AI/TC, Caso José Alfredo Chinchay Sánchez, Procurador Público Municipal del Gobierno Provincial de Huarmey contra los artículos 29° y 30º de la Ley N.° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre

"... la garantía institucional de la autonomía municipal está prevista en el artículo 194° de la Constitución Política, modificado por la Ley N° 27680, que establece que `Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de

gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativas en los asuntos de su competencia (...)´.

El concepto de garantía institucional alude a la constitucionalización de ciertas instituciones que se consideran componentes esenciales del ordenamiento constitucional. Es el caso de la autonomía municipal, por medio de la cual se busca proteger la esfera propia de actuación de los gobiernos locales frente a la actuación de otros órganos del Estado, de manera tal que la institución se mantenga `en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar´, imagen que se identifica con el núcleo esencial de la institución protegida por la Constitución, y que debe respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, entre otros.

En el caso de la autonomía municipal, se `(...) hace referencia a una Administración cuyos objetivos se cumplen y cuya actividad se realiza por los propios destinatarios de esa actividad y bajo su responsabilidad, a la vez que supone una técnica de organización jurídico-política al servicio de una división vertical del poder (la autoadministración permite descargar de tareas a la instancia administrativa superior correspondiente) y del principio democrático, al ser un modo de conectar la sociedad con el Estado´.

Desde tal perspectiva, si bien es cierto que los gobiernos regionales, los gobiernos locales, los provinciales y distritales poseen autonomía, también lo es que forman parte de un ordenamiento presidido por la Constitución, de modo que sus relaciones deben respetar las reglas inherentes al principio de `lealtad constitucional´, que impone a cada sujeto institucional el deber de ejercitar sus propias competencias teniendo en

cuenta los efectos que sus decisiones pueden ocasionar en otros niveles de gobierno". (Exp. 00001-2005-AI FJ De 6 a 9).

2.4.6. La autonomía municipal no puede encontrarse en contradicción con el principio de unidad del Estado, 00054-2004-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra las Ordenanzas Nº 018-2004-CM-M, que declara en estado de emergencia el servicio de transporte urbano e interurbano de servicio público de pasajeros de interconexión de la provincia y en reorganización a la Gerencia de Transportes y Nº 040-2004-CM-MPH-M, que reconoce a las empresas de transporte que han alcanzado calificar de acuerdo con los requerimientos de la Gerencia de Transporte

"... como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional, si bien los gobiernos regionales, los gobiernos locales, provinciales y distritales poseen autonomía, no puede olvidarse que estos forman parte de un ordenamiento presidido por la Constitución, de modo que sus relaciones deben respetar las reglas inherentes al principio de «lealtad constitucional», que impone a cada sujeto institucional el deber de ejercitar sus propias competencias, teniendo en cuenta los efectos que sus decisiones pueden ocasionar en otros niveles constitucionales[STC N.º 0013-2003-AI/TC FJ 8].

Al respecto, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido, en criterio compartido por este Colegiado, que ` (...) Ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía –y aún este poder tiene límites–, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de este donde alcanza su verdadero sentido´ (STC 4/1981).

En suma, la garantía institucional de la autonomía municipal no puede contraponerse, en ningún caso, al principio de unidad

del Estado, pues si bien da vida a subordenamientos que resultan necesarios para obtener la integración política de las comunidades locales en el Estado, estos no pueden encontrarse en contraposición con el ordenamiento general, por lo que en el ejercicio de su autonomía los gobiernos locales deben respetar el sistema de competencias establecido en la Constitución, en las leyes orgánicas y, de ser el caso, en leyes ordinarias". (Exp. 00054-2004-AI FJ De 3 a 5).

2.4.7. El ejercicio de la autonomía municipal no puede vulnerar, en ningún caso, derechos fundamentales, 00015-2005-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra el artículo 1º de la Ley Nº 28165, que modifica el inciso e) del numeral 16.1 del artículo 16º; el numeral 23.3 del artículo 23º y el numeral 28.1 del artículo 28º de la Ley N.° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva

"La autonomía municipal no puede ser ejercida de manera irrestricta, pues tiene ciertos límites que los gobiernos locales deben tomar en cuenta en su ejercicio. Sobre el tema abordado, el Tribunal ha expresado, en la STC 0038-2004-AI/TC, que ´[S]i bien la Constitución ha establecido que los gobiernos locales gozan de la garantía institucional de la autonomía municipal en materia política, económica y administrativa, y que, además, son competentes para aprobar su organización interna y su presupuesto, ello no implica que tales organismos gocen de una irrestricta discrecionalidad en el ejercicio de tales atribuciones, toda vez que, conforme al principio de unidad de la Constitución, esta debe ser interpretada como un todo, como una unidad donde todas sus disposiciones deben ser entendidas armónicamente´.

Los gobiernos locales deben tener en cuenta, en el desarrollo de sus actividades, además de la Constitución, normas como la Ley N° 27972, Orgánica de Municipalidades, que en el artículo

VIII de su Título Preliminar dispone que ´Los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Constitución Política del Perú, regulan las actividades y funcionamiento del Sector Público. (...) Las competencias y funciones específicas municipales se cumplen en armonía con las políticas y planes nacionales, regionales y locales de desarrollo´.

Este Tribunal, en la sentencia recaída en el Exp. 0012-1996-I/TC, ha precisado el carácter restringido del concepto de autonomía de los órganos creados por la Constitución, estableciendo que ´(...) la autonomía es 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". En ese sentido, debe entenderse que dicha autonomía debe ser ejercida dentro del marco constitucional y legal´.

Asimismo, en la STC 510-2004-AA/TC, fundamento 2, este Colegiado manifestó: ´(...) En la sentencia recaída en el Exp. 007-2002-AI/TC, este Tribunal ha precisado que la Constitución garantiza la autonomía municipal, en sus ámbitos político, económico y administrativo, en los asuntos de su competencia, por lo que un ejercicio enmarcado en tal premisa no puede vulnerar ni amenazar, per se, derechos constitucionales, salvo que dicho ejercicio se efectúe al margen del ordenamiento jurídico, y lesione derechos de los administrados u otros entes estatales o privados´". (Exp. 00015-2005-AI FJ 9, 10, 11, 12).

2.4.8. El ejercicio de la autonomía municipal debe observar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, 04243-2011-AA/TC, Caso Empresa de Transportes Ave Fénix S.A.C.

"Este Tribunal ha afirmado, no obstante, que la legitimidad constitucional de una limitación al ejercicio de los derechos fundamentales no se satisface con la observancia del principio de legalidad. En efecto, no basta con argumentar que la municipalidad estaba legitimada para regular determinado ámbito, sino que tal regulación debe ser proporcionada y razonable (STC 0850-20 08-PA, fund. 21). A través de la autonomía municipal no puede legitimarse cualquier tipo de regulación. La limitación de la esfera de acción de los particulares tiene que ser legítima (STC 1739-2008-PA, fund 10)". (Exp. 04243-2011-AA FJ 7).

2.4.9. En intereses supralocales, la autonomía municipal debe ser graduada de acuerdo a las circunstancias, 00008-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal N° 04-2008-MPF-H/A expedida por la Municipalidad Provincial de Fajardo, que declara como zona intangible toda la jurisdicción territorial de la Provincia

"... si bien los gobiernos regionales, locales, provinciales y distritales gozan de autonomía no pueden olvidar que forman parte de un Estado Constitucional, de modo tal que en virtud al principio de fuerza normativa de la Constitución se encuentran directamente vinculados a ella y, en consecuencia, las decisiones, el ejercicio de sus competencias y el desarrollo de sus relaciones necesariamente deberán respetar las reglas inherentes al principio de lealtad constitucional.

En consecuencia, como ya tuvo oportunidad de advertir este Colegiado en el proceso de inconstitucionalidad Nº 0007-2001-AI/TC, la autonomía otorgada a los gobiernos municipales si bien es cierto que les permite desenvolverse libremente en

asuntos de naturaleza administrativa, económica y política, no supone, por otro lado, "autarquía funcional" al extremo de que cualquiera de sus competencias pueda desvincularse del sistema político o del orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal. Por tanto, no porque un órgano es autónomo deja de pertenecer al Estado ya que sigue formando parte de él y en ese sentido no puede apartarse del sistema jurídico y político que le sirve de fundamento a éste y, por supuesto, a aquél.

La ley fundamental, en síntesis, otorga y garantiza a los gobiernos municipales una autonomía plena para aquellas competencias que se encuentran directamente relacionadas con la satisfacción de los intereses locales. Sin embargo, dicha autonomía no podrá ser ejercida deliberadamente respecto de aquellas que los excedan, como los intereses supralocales, donde necesariamente tal autonomía tendrá que ser graduada en intensidad, debido a que de esas competencias pueden también, según las circunstancias, coparticipar otros órganos estatales". (Exp. 00008-2010-AI FJ De 10 a 12).

2.4.10. El Concejo Metropolitano y sus funciones de carácter local y regional, 03205-2007-AA/TC, Caso Sara Lupe Laínez Santa María

"En el caso de Municipalidad Metropolitana de Lima –que tiene asignada por el artículo 198 de la Constitución competencias y funciones específicas irrestrictas de carácter local metropolitano y regional– dichas funciones son atribuciones del Concejo Metropolitano, a tenor de lo dispuesto por el inciso 12 del artículo 157 de la citada Ley Orgánica de Municipalidades". (Exp. 03205-2007-AA FJ 3).

2.4.11. Los municipios y su legitimidad para establecer normas con carácter general en el ámbito de su jurisdicción, 00002-2005-

AI/TC, Caso Miguel Ángel Mufarech contra el artículo 2 de la Ley N° 28374, Ley que regula la distribución de los recursos en el caso de la adjudicación directa de predios en el ámbito de desarrollo de proyectos de interés nacional

"En el Perú, el gobierno local recae sobre las Municipalidades, que ejercen su autoridad sobre un ámbito territorial denominado Municipio. Su tema central se puede considerar que es urbano y local: 'promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo'.

La autonomía, en un triple sentido (política, económica y administrativa) ha sido reconocida constitucionalmente. La administrativa nos permite observar que en la actualidad se reconocen dos niveles en el gobierno local: el provincial y el distrital, cuyas funciones debidamente delimitadas. Adicional y excepcionalmente, por creación legal, se puede crear un gobierno delegado municipal. Dotarle de autonomía política ha sido una innovación de la Constitución de 1993 respecto a la de 1979. Dentro de los órganos que integran las Municipalidades, están el Consejo Municipal y la Alcaldía. Con respecto a la autonomía económica, sus ingresos están claramente establecidos en la Constitución, y desarrollados legalmente. Tampoco se les reconoce la potestad tributaria.

De esta forma, 'los órganos del municipio pueden tener competencia también para establecer normas generales que no tendrán el nombre de leyes, pero que lo serán en el fondo, desde el momento que habrán sido establecidas por el cuerpo colegial representativo, por un concejo municipal o ayuntamiento elegido por los vecinos del municipio'". (Exp. 00002-2005-AI FJ 35).

2.4.12. Las disposiciones respecto de municipalidades deben ser objeto de desarrollo a través de una ley orgánica, 00011-2001-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra la Ley N.° 27180, que modifica diversos artículos del Decreto Legislativo N° 776, Ley de Tributación Municipal

"... las municipalidades están previstas como entidades del Estado u órganos de carácter constitucional, en el Capítulo XIV (De la Descentralización, las Regiones y las Municipalidades) del Título IV (De la Estructura del Estado) de la misma Constitución, por lo que las disposiciones sobre su estructura, funcionamiento, competencia y demás características, incluyendo las normas sobre su economía, ingresos y tributos, deben ser objeto de desarrollo legal a través de una ley orgánica y no una ordinaria...". (Exp. 00011-2001-AI FJ 1).

2.4.13. Mecanismos para efectivizar la publicidad de las ordenanzas, 00005-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal Nº 008-2009-MPM/A, que aprueba el nuevo Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la Municipalidad Provincial de Melgar

En el caso de las ordenanzas municipales es el artículo 44º de la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades, el que se ha encargado de establecer los mecanismos para hacer efectiva la exigencia de publicidad. Así,

- En el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao, en el diario oficial *El Peruano*.
- En el caso de las municipalidades distritales y provinciales, en el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción, siempre que las ciudades cuenten con tales publicaciones, o en cualquier otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.

- En los demás casos, en los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva.
- Y por último, en los portales electrónicos, en los lugares en que existan.

Asimismo, dicho dispositivo establece que no surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión. (00005-2010-AI FJ 9).

2.4.14. El desarrollo legislativo de las Municipalidades que se lleve a cabo por ley ordinaria, contendrá vicios de inconstitucionalidad por la forma, 00012-2001-AI/TC, Caso Municipalidad Metropolitana de Lima contra las Leyes N°s 26878 y 27135, que aprueban la Ley General de Habilitaciones Urbanas

"... Esta exigencia (de Ley Orgánica) se reafirma en el artículo 196° (hoy artículo 198) de la Constitución, que establece que tanto la capital de la República, las capitales de provincias con rango metropolitano, así como las capitales de departamento con ubicación fronteriza tienen un régimen especial en la Ley Orgánica de Municipalidades. Con ello queda fuera de duda que las municipalidades como entidades del Estado previstas en la Constitución 'deben ser desarrolladas legislativamente mediante la respectiva ley orgánica' (sic), siendo un aspecto esencial dentro de su estructura y funcionamiento el referido al desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, potestades que sólo pueden ser reguladas y modificadas mediante una ley orgánica, con lo que resulta evidente que las leyes impugnadas están afectadas por vicio de inconstitucionalidad en la forma, en la medida que regulan una materia cuyo desarrollo legislativo está reservado por la Constitución a una ley orgánica o a una modificatoria aprobada con tal carácter...". (Exp. 00012-2001-AI FJ 1).

2.4.15. Las competencias de los gobiernos municipales deben ser ejercidas dentro del marco de su ámbito territorial, 00003-2008-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de San Martín de Porres contra la Municipalidad Distrital de Independencia

"... este Colegiado ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de la importancia de la circunscripción territorial de los gobiernos locales, como parámetro que permita regular sus respectivas competencias. En tal sentido ha precisado: "(...), las competencias que corresponden a una autoridad municipal deben ser ejercidas dentro de la circunscripción territorial correspondiente; de lo contrario, se llegaría al absurdo de pretender que los actos administrativos de una entidad municipal puedan vincular y obligar a las demás corporaciones municipales, más aún cuando el artículo 194º de la Constitución no distingue entre un gobierno municipal y otro, sean de rango provincial o distrital, debido, justamente, al ámbito territorial dentro del que cada uno de ellos puede hacer uso de sus atribuciones (STC 015-2003-AI/TC, fundamento 11)".

En esa línea la misma Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo 124º, ha establecido que las relaciones de los gobiernos locales entre sí esencialmente se deben guiar por el respeto mutuo de sus competencias y gobierno.

Adicionalmente el Tribunal Constitucional ha precisado que "Las Municipalidades son definidas como gobiernos locales que ejercen su competencia en la circunscripción de las provincias y distritos del Estado, y tienen una pluralidad de tareas que le son asignadas atendiendo a lo siguiente: a) Competencia por territorio. Según ésta, las municipalidades, sean provinciales, distritales o delegadas, cuando ejercen sus atribuciones normativas, administrativas o económicas, sólo deben referirse a las circunscripciones geográficas para las cuales han sido

elegidas (esto se conoce como la Jurisdicción). (...) (STC 3283-2003-AA/TC, fundamento 11)".

Así, claro está que los gobiernos municipales ejercen sus competencias en el ámbito territorial (competencia territorial) que les corresponde de acuerdo a Ley; de lo contrario se daría una invasión ilegítima del ámbito competencial asignado. Por tanto, cada gobierno municipal ejerce autonomía en el marco de sus competencias y, claro está, dentro del espacio territorial que le ha sido asignado". (Exp. 00003-2008-CC FJ De 12 a 15).

2.4.16. Función fiscalizadora de las Municipalidades, 00016-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 006-2007-MDP/A, expedida por la Municipalidad de Pichari, que autoriza en el distrito el desarrollo de las actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares, videos, pub, recreos, discotecas y similares

"… las municipalidades distritales tienen un rol importante en la regulación y control sobre los humos, ruidos y demás elementos contaminantes (art. 80, inciso 3 de la LOM) además de fiscalizar ello. Debe reiterarse que el artículo 79 de la LOM establece en su punto 3.6 y 3.6.4 que las municipalidades norman y otorgan licencias y realizan la fiscalización de los establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo a la zonificación. Evidentemente todo ello debe ser realizado de conformidad con lo establecido en la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento (Ley N° 28976). En tal sentido, al margen de la inconstitucionalidad de la ordenanza cuestionada, la municipalidad debe proceder a aplicar las sanciones pertinentes a aquellos locales que no cuenten con licencia de funcionamiento, que generen ruidos molestos a la población, que permitan el ingreso de menores o que permitan la venta de alcohol a los menores. Respecto a estos dos puntos la Ley Regula la Comercialización, Consumo y

Publicidad de Bebidas Alcohólicas (Ley N° 28681) claramente establece una serie de prohibiciones dirigidas a la protección de los menores. En virtud de ello, la Municipalidades tiene la obligación de aplicar las más drásticas medidas para tutela los intereses de los menores de edad. Por lo tanto, si bien es comprensible la preocupación que puede generar determinados sucesos, no es constitucionalmente legítimo, por existir varias otras alternativas, que se pretenda afectar desproporcionadamente libertades básicas de las personas". (00016-2009-AI FJ 38).

2.4.17. Mediante una ordenanza no se puede delegar facultades, 00007-2006-AI/TC, Caso Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari contra las Ordenanzas Nº 212-2005 y Nº 214-2005 de la Municipalidad Distrital de Miraflores, que restringen el horario de apertura nocturna de los establecimientos comerciales de la zona denominada Calle de las Pizzas

"… la premisa de la que debe partirse es la siguiente. La LOM dispone en su artículo 42º que los Decretos de Alcaldía "establecen normas reglamentarias y de aplicación de las ordenanzas". Asimismo, señala que el Alcalde está facultado para "Dictar decretos (…), *con sujeción a las* leyes y *ordenanzas*" (art. 20, numeral 6, LOM, énfasis añadido). Esto significa que en el sistema de fuentes de lo que la LOM ha denominado *ordenamiento jurídico municipal* (art. 38º), los Decretos de Alcaldía constituyen manifestación de la potestad reglamentaria de la Alcaldía, en tanto *órgano ejecutivo del gobierno local* (art. 5º LOM). En tal sentido, el Alcalde puede ejercer tal potestad a efectos de desarrollar o concretizar una Ordenanza, para la expedición de lo que en doctrina se conoce como *reglamento ejecutivo*.

En consecuencia, el dictado de *normas complementarias* a través de Decreto de Alcaldía no puede interpretarse sino como alusión a la potestad reglamentaria que el Alcalde puede ejercer

a efectos de desarrollar o concretizar la Ordenanza, para la expedición de lo que en doctrina se conoce como *reglamento ejecutivo*. En consecuencia, en tanto la facultad de dictado de *normas complementarias* por Decreto de Alcaldía está aludiendo, en realidad, a la potestad reglamentaria de la Ordenanza, la primera norma de la disposición no resulta inconstitucional.

En cuanto a la extensión del ámbito de aplicación de la Ordenanza a otros lugares del distrito, ella resulta inconstitucional por contravenir las normas que componen el *bloque de constitucionalidad* y, concretamente, la Ley Orgánica de Municipalidades. A diferencia del supuesto anterior, el objeto de la norma es *facultar* o *delegar* al Alcalde una potestad normativa propia del Consejo Municipal. Se está aquí ante un supuesto de *delegación de facultades normativas* propias del Consejo a favor del Alcalde.

La LOM establece en su artículo 40º las materias que son propias o pueden ser reguladas por una Ordenanza. Según ella, tales materias pueden ser:

- aprobación de la organización interna de la Municipalidad;
- regulación, administración y supervisión de servicios públicos, y
- regulación, administración y supervisión de materias de competencia normativa de la municipalidad

De la lectura de esta disposición se infiere que no es materia propia de una Ordenanza la regulación de las fuentes del ordenamiento jurídico municipal. La *delegación de facultades* que la Ordenanza efectúa a favor del Alcalde para regular materias propias de aquélla categoría, significa introducir una forma de creación de derecho municipal, esto es una norma sobre la producción de normas no prevista en el citado artículo 40º. No hay en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico

municipal una figura análoga a la *delegación de facultades*, que sí existe en el ordenamiento jurídico nacional cuando el Congreso la puede efectuar a favor del Poder Ejecutivo en virtud del artículo 104º de la Constitución. No se lee en ella que sea objeto de la Ordenanza la delegación de facultades normativas a favor del Alcalde. Tampoco se ha previsto como atribución del Consejo (art. 9º LOM), en cuanto titular de la potestad de expedir Ordenanzas (art. 39º, LOM), la figura de una delegación de facultades, y tampoco está contemplado que el Alcalde pueda ejercer potestad normativa a través de esa vía (Art. 20º LOM).

Por otra parte, ha de considerarse lo siguiente. La extensión del ámbito de aplicación territorial, personal o temporal, de una norma no es en absoluto *concretización* o *especificación* de dicha norma, sino la introducción *ex novo* de una nueva a un ámbito territorial, personal o temporal, en el que, hasta antes de ella, tal norma no existía.

En consecuencia, la *facultad* de que a través de Decreto de Alcaldía se extienda el ámbito de aplicación de las regulaciones de la Ordenanza a otros lugares del distrito no constituye una concretización o especificación de aquélla que pudiera ser comprendida como ejercicio de la potestad reglamentaria del Alcalde, sino la introducción *ex novo* de una norma, aún no existente, en otros lugares del distrito, pero no a través de una Ordenanza, sino a través de Decreto de Alcaldía. La norma está facultando para introducir, a través de decreto de alcaldía, nuevas normas en una materia –la apertura de establecimientos comerciales- que es propia de una Ordenanza". (00007-2006-AI FJ De 16 a 22).

2.4.18. Diferencia entre licencia de funcionamiento y autorización municipal, 00022-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza N.° 173-MDLM, emitida por el Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de La Molina

"… la "licencia de funcionamiento" se otorga sobre un "inmueble, parte del mismo o instalación determinada con carácter de permanente", mientras que la "autorización municipal" se concede para el comercio en la vía pública y tiene un carácter temporal. Como ha dicho este Tribunal, "la autorización para el comercio ambulatorio es un *acto específico de tolerancia* por el que las municipalidades facultan a particulares a realizar un uso especial de los bienes públicos. La características de este tipo de autorizaciones son*: acto jurídico unilateral, revocable y puede ser objeto de la aplicación de una tasa*"" (STC 03893-2009-PA/TC, fundamento 2; STC 05420-2008-PA/TC, fundamento 5). (00022-2010-AI FJ 19).

2.4.19. La autorización municipal, 02802-2005-AA/TC, Caso Julia Mabel Benavides García

"... las municipalidades, por mandato constitucional, son competentes para regular actividades y servicios en materia de educación, salud, vivienda, saneamiento, medio ambiente, transporte colectivo, circulación y tránsito, turismo, cultura, recreación y deporte, dentro del marco legal correspondiente. En ese sentido, en el ámbito de competencia municipal, para desarrollar alguna de las actividades o servicios regulados por la administración municipal, y a fin de ejercitar válidamente el derecho a la libertad de empresa –y consecuentemente, de ser el caso, poder alegar la vulneración a la libertad de trabajo, como derecho accesorio–, se debe contar previamente con la respectiva autorización municipal, sea esta licencia, autorización, certificado o cualquier otro instrumento aparente

que pruebe la autorización municipal para la prestación de un servicio o el desarrollo de una actividad empresarial, como pueden ser, a guisa de ejemplo: el otorgamiento de autorización de apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales; licencia o concesión de ruta para el transporte de pasajeros; certificado de compatibilidad de uso; licencia de construcción, remodelación o demolición; declaratoria de fábrica; certificado de conformidad de obra; licencia de funcionamiento; certificado de habilitación técnica y/o licencia para la circulación de vehículos menores.

En consecuencia, este Tribunal Constitucional considera que siempre que en los casos reseñados en el fundamento Nº 8, supra, se alegue la vulneración de los derechos fundamentales a la libertad de empresa y/o a la libertad de trabajo, y el demandante no cuente con la autorización municipal correspondiente –y de los actuados no se constante una manifiesta arbitrariedad en el accionar de la Administración, que vulnere algún derecho fundamental del administrado–, serán aplicables, mutatis mutandis, los criterios vertidos en los fundamentos Nos 4 a 8, supra. Dichos criterios serán también aplicables a las demandas en las que se solicite la inaplicación, suspensión o nulidad de cualquier sanción o procedimiento administrativo o coactivo, derivadas de la falta de la correspondiente autorización municipal". (Exp. 02802-2005-AA FJ 8 y 9).

2.4.20. La imposibilidad de la suspensión de la admisión y atención de las solicitudes relativas al otorgamiento de licencias y procedimientos administrativos conexos, 00017-2006-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra las Ordenanzas N° 105-MDLM y 122-MDLM, emitidas por la Municipalidad Distrital de La Molina, que dictan disposiciones temporales para el otorgamiento de licencias y funcionamiento

"Así, del artículo 2.2.4.a. de la Constitución, que expresamente establece que "Toda persona tiene derecho (...) A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe", este Colegiado observa que se ha establecido una reserva de ley ordinaria –que se caracteriza por ser general y abstracta–, y que por sus propias características vincula tanto a los poderes públicos como a los órganos constitucionales autónomos y a todos los ciudadanos del Estado peruano; en consecuencia, no puede pretenderse a través de una ordenanza municipal, cuya eficacia está limitada y circunscrita al ámbito territorial sobre el que la corporación municipal la emite, ejerce su jurisdicción administrativa.

Esta reserva de ley impone la obligación de que cualquier regulación que pueda afectar o incidir en los derechos fundamentales, incluso de manera indirecta, debe ser objeto exclusivo y excluyente de ley general y no de fuentes normativas de igual o inferior jerarquía. En ese sentido, cumple además una función de garantía individual al fijar límites a las posibles intromisiones arbitrarias del Estado, en los espacios de libertad de los ciudadanos.

A todo ello cabe agregar que el principio de reserva de ley también ha sido recogido en el artículo 30. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando establece que:

"Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas".

En consecuencia la suspensión dispuesta por la municipalidad emplazada afecta el principio de reserva ley precitado, lo cual invalida parcialmente las normas impugnadas, toda vez que no puede pretenderse la paralización de los trámites referidos por la norma impugnada, afectando directa o indirectamente los derechos de los vecinos del distrito de La Molina. En ese sentido, en tanto no se apruebe el nuevo marco normativo al que hace alusión la municipalidad de La Molina, dicha corporación deberá continuar tramitando las solicitudes que se le presenten, en aplicación del marco normativo vigente, sin limitación alguna, salvo las de origen legal.

Ante ello considera el Tribunal Constitucional que no es necesario, en el presente caso, proceder a realizar análisis alguno sobre si los derechos expuestos por la parte demandante han sido afectados o no, desde la perspectiva de la doble dimensión estos". (00017-2006-AI FJ De 11 a 14).

2.4.21. Es razonable que una determinada municipalidad clausure un local cuando éste no habría obtenido previamente una licencia de funcionamiento, 03504-2007-AA/TC, Caso Wilmington Silvio Mamani Tejada

"En el caso de autos, el recurrente alega violación de su derecho al trabajo y pretende que se deje sin efecto la sanción que dispone la clausura de su establecimiento; pese a que de la revisión de autos se advierte que el local no cuenta con la respectiva licencia de funcionamiento, afirmación que es corroborada por el demandante. En consecuencia, este

Colegiado estima que es constitucionalmente legítimo que la Municipalidad demandada, en uso de las facultades que le reconoce la Constitución (artículo 195, inciso 4) y la Ley Orgánica de Municipalidades –Ley 27972–, haya ordenado la clausura definitiva de dicho local, toda vez que el demandante venía desarrollando actividad comercial sin haber obtenido, previamente, la licencia de funcionamiento respectiva". (Exp. 03504-2007-AA FJ 3).

2.4.22. El inicio de una actividad comercial depende de que la Municipalidad correspondiente haya expedido la licencia de funcionamiento respectiva, 04826-2004-AA/TC, Caso Rosa Saavedra Sirayuca

"De lo actuado se advierte que las demandantes no contaban con licencia de funcionamiento para el expendio de bebidas alcohólicas y, aunque es cierto que toda persona tiene derecho a trabajar libremente, con sujeción a ley, no lo es menos que este derecho no es irrestricto y que debe estar sujeto al cumplimiento de las disposiciones de cada municipio, como en el presente caso. En efecto, para iniciar una actividad comercial se debe obtener previamente la licencia de funcionamiento respectiva, caso contrario, la municipalidad tiene la facultad de clausurar el local, en virtud de las atribuciones que le otorga el artículo 192° de la Constitución Política del Perú y la Ley Orgánica de Municipalidades". (Exp. 04826-2004-AA FJ 4).

2.4.23. El informe técnico respecto del concepto de arbitrios, 00030-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 7, 8, 9 y 16 de la Ordenanza N.° 033-MDSL, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ordenanza 035-2005-MDSL y los artículos 8, 9, 10 y 12 de las Ordenanza 052-MDSL y 056-MDSL

"... el Tribunal comprende que las municipalidades tienen amplia facultad para determinar el costo de los arbitrios y la distribución de éste entre los contribuyentes, siempre que se

respeten criterios razonables expresados, los mismos que fueran expresados en las sentencias Expedientes Nos 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-AI/TC. Desde luego, ello no implica cerrar la posibilidad al hecho de que, si existieran nuevos criterios a futuro, estos podrán ser tomados en cuenta. Así lo expuso este Colegiado en los fundamentos 22 al 25 de la sentencia del Expediente N° 0018-2005-AI/TC. Con tales criterios, lo que se busca en realidad es establecer una línea de interpretación que permita conocer cuándo un criterio es válido. Esto es, plantear bases presuntas mínimas que puedan adaptarse a la realidad social y económica de cada municipio, sin que ello implique fundamentar los arbitrios en motivos arbitrarios o contrarios al orden constitucional.

Es por estas razones que el informe técnico deviene en el instrumento idóneo para la fiscalización del correcto uso de los fondos recaudados por los gobiernos locales, pues mediante tal filtro se constataría que lo recaudado por concepto de arbitrios, solo se emplee para financiar el servicio brindado o a brindarse, razón por la cual, debe ser publicado conjuntamente con las ordenanzas que regulan los arbitrios municipales". (Exp. 00030-2007-AI FJ 5 y 6).

2.4.24. Mejor distribución del costo del arbitrio, 00012-2005-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Distritales N.os 003-2004-MDSL, 006-2004-MDSL y 016-2004-MDSL, así como contra las Ordenanzas que regularon el régimen de arbitrios de la Municipalidad de Miraflores en el periodo 1998 a 2003

"... criterios objetivos de distribución y observancia básica que razonablemente harían presumir una mejor distribución del costo del arbitrio.

A) Limpieza pública (fundamento 42, STC N.° 0041-2004-AI/TC)

Como quiera que el servicio de limpieza pública involucra un conjunto de actividades, como por ejemplo servicios de recolección y transporte de residuos, barrido y lavado de calles, relleno sanitario, etc., los criterios de distribución deberán adecuarse a la naturaleza de cada rubro; por ejemplo, el criterio tamaño del predio no resulta adecuado en todos los casos para distribuir el costo por recolección de basura, pues presentará matices si se trata de casa-habitación o de un local comercial; sin embargo, sí será el correcto para el caso de limpieza de calles, no en términos de metros cuadrados de superficie, sino en cuanto a la longitud del predio, pues a mayor longitud, mayor limpieza de calles.

Cabe, entonces, efectuar las siguientes precisiones:

- El criterio tamaño del predio, entendido como metros cuadrados de superficie (área m2), guarda relación directa e indirecta con el servicio de recolección de basura, en los casos de casa-habitación, pues a mayor área construida se presume mayor provocación de desechos; por ejemplo, un condominio o un edificio que alberga varias viviendas tendrá una mayor generación de basura que una vivienda única o de un solo piso.
- Para lograr una mejor precisión de lo antes señalado, deberá confrontarse, utilizando como criterio adicional, el número de habitantes en cada vivienda, lo cual permitirá una mejor mensuración de la real generación de basura.
- Para supuestos distintos al de casa-habitación (locales comerciales, centros académicos, supermercados, etc.), el criterio tamaño de predio (área m2) no demostrará por sí solo una mayor generación de basura, por lo cual, deberá confrontarse, a fin de lograr mayor precisión, con el criterio uso de predio, pues un predio destinado a supermercado, centro comercial, clínica, etc., presume la generación de mayores

desperdicios no por el mayor tamaño del área de terreno, sino básicamente por el uso.

- Para la limpieza de calles no puede considerarse el tamaño de predio entendido como metros cuadrados de superficie, sino únicamente como longitud del predio del área que da a la calle, pues el beneficio se da en el barrido y limpieza de las pistas y veredas circunscritas a cada predio.

B) Mantenimiento de parques y jardines (fundamento 43, STC N° 0041-2004-AI/TC)

En este caso, lo determinante para medir la mayor intensidad de disfrute del servicio será el criterio ubicación del predio, es decir, la medición del servicio según la mayor cercanía a áreas verdes. Por consiguiente, no se logrará este objetivo si se utilizan los criterios de tamaño y uso del predio, debido a que no se relacionan directa o indirectamente con la prestación de este servicio.

C) Serenazgo (fundamento 44, STC N° 0041-2004-AI/TC)

En el servicio de serenazgo es razonable utilizar los criterios de ubicación y uso del predio, por cuanto su uso se intensifica en zonas de mayor peligrosidad. Asimismo, debe tenerse en cuenta el giro comercial; por ejemplo, la delincuencia y peleas callejeras suelen producirse con mayor frecuencia en centros comerciales, bares o discotecas.

Siguiendo esta lógica, el tamaño del predio no es un criterio que pueda relacionarse directa o indirectamente con la prestación de este servicio.

Reglas de observancia obligatoria derivadas de la modulación de los efectos en el tiempo de la declaración de inconstitucionalidad:

El artículo 81° del CPConst. otorga al Tribunal Constitucional la posibilidad de modular los efectos en el tiempo de la sentencia

de inconstitucionalidad en materia tributaria, estableciendo que la decisión del supremo intérprete de la Constitución debe ser expresa y pronunciarse respecto de las situaciones jurídicas producidas mientras la norma inconstitucional estuvo vigente.

Siendo así, este Colegiado descartó la posibilidad de un fallo con efecto retroactivo, en la consideración de que las cuantiosas devoluciones a que daría lugar, pondrían en riesgo la propia continuidad y mantenimiento del servicio que deben suministrar los municipios. En tal sentido, la decisión de no otorgar retroactividad a los efectos de la sentencia 0053-2004-PI/TC, determinó las siguientes reglas vinculantes para todos los municipios del país:

- No procedan las solicitudes de devoluciones por pagos indebidos cobrados en base a las ordenanzas declaradas inconstitucionales, que se interpongan luego de la publicación de la sentencia.
- Están exentos de la primera regla los reclamos administrativos y procesos judiciales que fueron accionados dentro de los plazos correspondientes y que aún se encontraban en trámite al momento de la publicación de la sentencia, a fin de que prime en su resolución el principio pro actione.
- Se deja sin efecto cualquier cobranza en trámite basada en ordenanzas inconstitucionales; asimismo, se impide el inicio de cualquier procedimiento coactivo cuya finalidad sea la de ejecutar el cobro de deudas originadas en ordenanzas inconstitucionales.
- La regla anterior únicamente imposibilita la realización de la cobranza de deudas impagas basándose en ordenanzas inconstitucionales; por consiguiente, no impide que las mismas puedan ser exigidas: a) sobre la base de ordenanzas válidas de periodos anteriores reajustadas con el índice de precios al

consumidor; o, en su defecto, de no encontrarse norma válida alguna, b) sobre la base de nuevas ordenanzas emitidas siguiendo los criterios vinculantes de este Tribunal, por los periodos no prescritos.
- De estar en el supuesto b), las ordenanzas habilitadas para cobrar las deudas impagas por los periodos no prescritos deberán tramitarse conforme a los plazos del procedimiento de ratificación que hayan establecido las municipalidades provinciales. El trámite deberá realizarse igual que en el caso del procedimiento de ratificación de las ordenanzas que regirán por el periodo 2006, a fin de que puedan surtir efectos desde el 1 de enero de dicho año". (Exp. 00012-2005-AI FJ 12, 13 y 14)

2.4.25. Límites a las regulaciones de los arbitrios municipales, 02041-2007-AA/TC, Caso Grifosa SAC

"Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado parámetros mínimos de validez constitucional de las ordenanzas que regulen los arbitrios municipales, tanto a nivel formal (obligatoriedad de la ratificación, plazo y publicación), como a nivel material (precisión del costo global que significa la prestación de los servicios y la distribución de su carga económica). Con relación a esto último, es preciso recordar que la obligación de señalar el costo global debe entenderse como el desembolso que efectivamente significa para la Municipalidad prestar el servicio, lo cual excluye costos no relacionados o sobredimensionados. Por otro lado, respecto a la distribución de la carga económica, ésta debe obedecer a criterios diferenciados por el tipo de servicio que se presta. Así, los criterios que señala el Tribunal Constitucional se pueden esquematizar de la siguiente manera:

Limpieza pública.

Limpieza de calles. La longitud del predio del área que da a la calle. El beneficio se da en el barrido y limpieza de las pistas y veredas circunscritas a cada predio.

Recolección de basura.

Casa habitación: El tamaño del predio, así como el número de habitantes en cada vivienda.

Supuestos distintos a casa habitación: El tamaño del predio, así como el uso que se dé al mismo. Mayor número de personas así como de área construida, presupone mayor generación de desechos.

Por otro lado, en los supuestos distintos a casa habitación, no sólo importa el tamaño del predio, sino también la actividad se realiza; por ejemplo no produce la misma cantidad de basura un hospital que un centro de entretenimiento.

Mantenimiento de parques y jardines.

La ubicación del predio. A mayor cercanía a las áreas verdes, mayor es la intensidad del disfrute del servicio. Serenazgo

Ubicación y uso del predio. El disfrute del servicio se intensifica en zonas de mayor peligrosidad, asimismo, los incidentes delictivos ocurren con menor frecuencia en zonas destinadas a vivienda en comparación con la de otros giros". (Exp. 02041-2007-AA FJ 14).

2.4.26. Obligatoriedad de las municipalidades de señalar quién o quiénes se encuentran exonerados del pago de impuestos, arbitrios, limpieza pública, jardines, parques públicos y serenazgo, 01123-1999-AA/TC, Caso Misión del Sínodo Evangélico Luterano en el Perú

"... si bien la demandante se encuentra inafecta del impuesto predial y al patrimonio vehicular, ello se encuentra debidamente tipificado en el artículo 17° inciso 2) y el inciso c)

del artículo 37° del Decreto Legislativo N° 776, respectivamente, no obstante sin perjuicio de lo señalado anteriormente, donde claramente se le tipifica como impuestos por dichos conceptos; el artículo 60° de la misma norma legal señala que las municipalidades crean, modifican y suprimen contribuciones o tasas y otorgan exoneraciones; consecuentemente, corresponde a la demandada señalar o establecer quién o quiénes se encuentran inafectos del pago de arbitrios, limpieza pública, jardines, parques públicos y serenazgo, en debida concordancia con lo establecido en la Constitución Política del Estado en el segundo párrafo del artículo 74° y de los incisos 2) y 3) del artículo 192° (hoy artículo 196) ...". (Exp. 01123-1999-AA FJ 2).

2.4.27. Durante un conflicto territorial entre municipalidades, la cobranza coactiva del impuesto predial constituye una amenaza a los derechos fundamentales, 00075-1998-AA/TC, Caso Asociación de Pequeños y Medianos Industrial del Cusco

"… al existir un conflicto entre las municipalidades demandadas respecto a su demarcación territorial, la cobranza coactiva del impuesto predial amenaza los derechos constitucionales a la propiedad y a la igualdad ante la ley, ya que algunos asociados de la demandante se han visto afectados con el embargo de sus bienes, como puede verse del acta que corre a fojas doce y, además, vienen siendo conminados por ambas municipalidades a pagar el referido impuesto...". (Exp. 00075-1998-AA FJ 5).

2.4.28. Constitucionalidad del servicio de seguridad ciudadana, 00031-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas N°s 036-07-MPT, 029-08-MPT y 050-08-MPT

"… el servicio de Seguridad Ciudadana que brindan las Municipalidades (como la demandada) no atenta contra el

artículo 166° de la Constitución, pues, como tiene dicho este Tribunal, tal servicio "cumple el objetivo de brindar seguridad ciudadana, por lo general, mediante servicios de vigilancia pública y atención de emergencias" (STC 0041-2004-AI/TC, fundamento 44), por lo que no usurpa o interfiere con las finalidades que asigna a la Policía Nacional el mencionado precepto constitucional". (00031-2009-AI FJ 6).

2.4.29. Las mutaciones deminales, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores

"… la figura de las Mutaciones Demaniales, entendiendo por estas a los "(...) cambios que se producen en el estatuto jurídico de la [demanialidad] de un bien que continúa siendo de dominio público. Estos cambios pueden tener lugar por alteración del sujeto titular del bien o por modificaciones en su afectación. El cambio de titularidad puede obedecer, a su vez, a distintas razones. (...). Por ejemplo, (...) la segregación de parte de un término municipal, en el que existen bienes del demanio municipal, para agregarlo a otro. Más habitual es en nuestros días (...) la mutación demanial que acompaña a la transferencia del servicio al que el bien de dominio público sirve de soporte. El cambio de titularidad [en la administración] es en este caso una consecuencia de la redistribución de competencias. (...), cuando se trata de los bienes destinados a un servicio público la regla es que el cambio de titularidad del servicio comporta el cambio de titularidad de los bienes afectos al mismo. (...)". (0003-2007-CC FJ 33).

2.5. Tránsito y transporte

2.5.1. Los Gobiernos Regionales y el transporte terrestre de personas, 00002-2013-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional 010-2012-GRA/CR

"Sobre la materia de transporte terrestre de pasajeros, los artículos 36.c de la Ley 27783, de Bases de la Descentralización, y 10.2.c de la Ley 27867, Orgánica de Gobiernos Regionales, establecen que el gobierno nacional y los gobiernos regionales y locales tienen competencia compartida en la 'promoción, gestión y regulación de actividades económicas y productivas en su ámbito y nivel, correspondientes a los sectores agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transportes, comunicaciones y medio ambiente'. Por lo que resulta claro para este Tribunal que los gobiernos regionales son entes competentes para normar actividades y/o servicios en materia de transportes". (Exp. 00002-2013-AI FJ 5).

2.5.2. Los Gobiernos Regionales y el transporte de mercancías, 00001-2014-CC/TC, Caso Gobierno Regional del Callao contra el Poder Ejecutivo

"… se puede colegir que la regulación del transporte de mercancías es una competencia compartida entre el gobierno nacional y los gobiernos regionales, es decir, su ejercicio corresponde conjuntamente al gobierno nacional y al Gobierno Regional del Callao. Sobre esta base, es necesario establecer qué competencias específicas les han sido reconocidas tanto al gobierno nacional como a los gobiernos regionales en materia de transporte de mercancías.

Es competencia de los gobiernos regionales "formular, aprobar, ejecutar, evaluar, dirigir, controlar y administrar los planes y políticas en materia de transportes de la región, de conformidad

con las políticas nacionales y los planes sectoriales" (artículo 56.a de la Ley 27867, Orgánica de Gobiernos Regionales). Esta descripción de las competencias de los gobiernos regionales en materia de transporte resulta acorde con las relaciones de coordinación, cooperación y apoyo mutuo, que, en forma permanente y continua, deben mantener el gobierno nacional y los gobiernos regionales y locales, dentro del ejercicio de su autonomía y competencias propias (artículo 49.1 de la Ley 27867, Orgánica de Gobiernos regionales). De lo que se deriva que el gobierno nacional debe ejercer sus competencias sin asumir funciones y atribuciones que son cumplidas por los otros niveles de gobierno (artículo VIA del Título preliminar de la Ley 29158, Orgánica del Poder Ejecutivo), y los gobiernos regionales, a su vez, deben respetar las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, en el ejercicio de las suyas (artículo 192 de la Constitución)". (Exp. 00001-2014-CC FJ 5 y 6).

2.5.3. Los gobiernos locales y su deber de regular el transporte y tránsito colectivo, 03812-2006-AA/TC, Caso Empresa de Transportes Selva S.R.L.

"... se debe tener presente que dentro de las competencias que la Constitución otorga a los gobiernos locales destacan, por un lado, las de organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad inciso 5, del artículo 195º y, por otro, las de desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de transporte colectivo, circulación y tránsito, conforme a ley (inciso 8 del artículo 195º de la Constitución).

En el caso de autos el acto administrativo cuestionado no es arbitrario toda vez que del Informe del Secretario Técnico de Defensa Civil Nº 255-2005/MPS-DDC, de fecha 14 de julio de 2005, que corre a fojas 67, se aprecia que el establecimiento

Terminal Terrestre de la empresa de Transportes Selva, no cumple con las condiciones mínimas de infraestructura, sanidad, seguridad, física y espacial, afecta la vida y la salud de los vecinos y transeúntes y constituye su funcionamiento un alto riesgo para los niños y personas de la tercera edad, ya que no cuenta con el certificado de defensa civil, tiene solo un área de 252 m2 en la que sólo se ha instalado un portón metálico, un cerco perimétrico con paredes laterales que son de propiedad de los vecinos no permitiendo la reducida área que los vehículos puedan realizar adecuadamente maniobras y desplazamientos para el estacionamiento y salida, pues los vehículos ingresan en retroceso por falta de espacio para el radio de giro de las maniobras, ocasionando de esta manera obstáculos en la vía pública, agrega que los cables eléctricos están sin empotrar y que los servicios higiénicos no cubren las exigencias técnicas. En los mismos términos concluye el Informe del Jefe de Transportes y Circulación Vial Nº 627-2005/MPS-DSC-DTYCV, de fecha 15 de julio de 2005, y el Informe de la División de Participación y Seguridad Ciudadana y Policía Municipal Nº 542-2005/MPS-DSS-DPSC y PM, los cuales especifican que existe malestar por parte de los vecinos, ruidos molestos que realizan los encargados de llenar los vehículos los que por captar pasajeros hacen desorden y vociferan palabras soeces, constatando que hay una congestión de vehículos por ser una vía pública angosta, perturbando la tranquilidad del vecindario cuando los vehículos se estacionan frente a sus inmuebles, originando el embotellamiento de motos". (Exp. 03812-2006-AA FJ 3 y 4).

2.5.4. Gobiernos Locales y la permanencia y renovación del parque automotor, 04648-2012-AA/TC, Caso Continuadores de EMUTSA: Calle-García Asociados Sociedad Civil

"…este Tribunal entiende que, efectivamente, los gobiernos locales se encuentran legitimados para normar de manera exclusiva en materia de transporte en sus respectivas jurisdicciones. Sin embargo, en atención a lo previsto en el artículo 195, inciso 8, de la Constitución, dicha potestad debe ser ejercida conforme a la ley y los reglamentos de alcance nacional, lo que implica la necesidad de armonizar las regulaciones locales con las políticas nacionales. Al respecto, siendo que, conforme a la ley (art. 3 de la Ley N.° 27181, Ley General de Tránsito y Transporte Terrestre) y la jurisprudencia de este Tribunal (STC Exp. N° 0002-2013-PI, fl j. 10), la acción estatal en materia de transporte y tránsito terrestre tiene como finalidad la satisfacción de las necesidades de los usuarios y el resguardo de sus condiciones de seguridad y salud, así como a la protección del ambiente y de la comunidad en su conjunto, a los diferentes niveles de gobierno les corresponde coordinar, en el marco de sus competencias, los planes y las acciones necesarias para alcanzar tales fines.

No cabe duda que la acción estatal en materia de transporte puede implicar la renovación del parque automotor (art. 4.4 de la Ley N.° 27181). Esta, ciertamente, debe ser realizada de manera armoniosa con otros derechos o intereses (libertad de empresa, libertad de trabajo, etc.), siendo uno de los mecanismos para garantizar esta renovación, en sintonía con la Constitución, el cronograma del régimen ex ordinario de permanencia para vehículos destinados al servicio de transporte de personas en el ámbito regional y/o local. Ese cronograma, tal como lo prescribe el RNTA, Decreto Supremo

N.° 017-2009-MTC (inicialmente en el último párrafo de la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria, vigente al momento de interponerse la demanda, y actualmente en el último párrafo de la Vigésimo Sétima Disposición Complementaria Transitoria del RNAT, incorporado mediante el Decreto Supremo N° 006-2012-MTC), debe ser establecido mediante una Resolución Ministerial del MTC y su elaboración requiere de la previa coordinación con los gobiernos locales o regionales.

Ciertamente, esta condición de que el MTC emita previamente una resolución elaborada sobre la base de la información otorgada por los gobiernos locales o regionales, antes de que estos regulen sobre permanencia o renovación del parque automotor, no lesiona la autonomía normativa que ostentan tales gobiernos en sus respectivas circunscripciones. Por el contrario, tal exigencia solo establece un mecanismo que busca garantizar que el servicio de transporte de personas, urbano e interurbano, responda a una única política de Estado, que sea ejecutada por los distintos niveles de gobierno.

Conforme a estos considerandos, este Tribunal no puede sino concluir que la Municipalidad Provincial de Piura, antes de emitir una ordenanza como aquella cuya inaplicación se pide en este proceso, necesitaba contar con una resolución ministerial del MTC, mediante la cual apruebe el cronograma del régimen extraordinario de permanencia de vehículos para el transporte provincial, vale decir, urbano e interurbano en Piura. Si bien resulta clara la competencia de la municipalidad para legislar en lo que respecta a la prestación de algún servicio público urbano e interurbano dentro de su circunscripción, dicha competencia debe responder a las leyes y políticas nacionales establecidas. En consecuencia, el incumplimiento de

dicho requisito vicia la validez de la Ordenanza 082-00-CMPP. (Exp. 04648-2012-AA FJ De 12 a 16).

2.5.5. Regulación legal sobre vehículos menores, 00001-2008-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N.° 10-2005-A-MPA, que prohíbe la circulación de mototaxis para todo uso o servicio, en el distrito de Abancay

"De acuerdo al artículo 1 del Reglamento Nacional de Transporte Público Especial de Pasajeros en Vehículos motorizados o no motorizados, Decreto Supremo N.° 004-2000-MTC, el vehículo menor es aquel que tiene "tres (3) ruedas, motorizado y no motorizado, especialmente acondicionado para el transporte de personas o carga, cuya estructura y carrocería cuentan con elementos de protección al usuario".

Corresponde, en primer lugar, analizar si la ordenanza en cuestión fue emitida en el marco de las competencias de la Municipalidad demandada. De acuerdo al artículo 81 de la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley N.° 27972):

"Las municipalidades, en materia de tránsito, vialidad y transporte público, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

[...]

1.2. Normar y regular el servicio público de transporte terrestre urbano e interurbano de su jurisdicción, de conformidad con las leyes y reglamentos nacionales sobre la materia. [...]

1.4. Normar y regular el transporte público y otorgar las correspondientes licencias o concesiones de rutas para el transporte de pasajeros, así como regular el transporte de carga e identificar las vías y rutas establecidas para tal objeto.

[...]

1.6. Normar, regular y controlar la circulación de vehículos menores motorizados o no motorizados, tales como taxis, mototaxis, triciclos, y otros de similar naturaleza. [...]

1.9. Supervisar el servicio público de transporte urbano de su jurisdicción, mediante la supervisión, detección de infracciones, imposición de sanciones y ejecución de ellas por incumplimiento de las normas o disposiciones que regulan dicho servicio, con el apoyo de la Policía Nacional asignada al control de tránsito" (énfasis agregado).

Asimismo, la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre (Ley N.º 27181), establece en su artículo 18 que:

"Las Municipalidades Distritales ejercen las siguientes competencias:

a) En materia de transporte: en general, las que los reglamentos nacionales y las normas emitidas por la Municipalidad Provincial respectiva les señalen y en particular, la regulación del transporte menor (mototaxis y similares).

b) En materia de tránsito: la gestión y fiscalización, dentro su jurisdicción, en concordancia con las disposiciones que emita la municipalidad provincial respectiva y los reglamentos nacionales pertinentes" [...] (énfasis agregado).

El Reglamento Nacional de Transito, aprobado mediante Decreto Supremo N.° 033-2001-MTC, vigente al momento de la expedición de la ordenanza, establecía en su artículo 157 que: "Los vehículos menores motorizados o no motorizados que presten el servicio público de transporte especial de pasajeros, sólo pueden circular por las vías que señalen las autoridades competentes". Finalmente, la Ley de Transporte Público Especial de Pasajeros en Vehículos Menores (la Ley N.º 27189), en su artículo 3 precisa que: "El servicio solo podrá ser prestado

luego de obtener la respectiva autorización otorgada por la Municipalidad correspondiente, donde prestan dicho servicio".

Conforme a lo expuesto, este Tribunal no puede sino concluir que la Municipalidad demandada era competente para emitir la ordenanza cuya constitucionalidad se está cuestionando en el presente caso. Como se observa, la Municipalidad está facultada para legislar no solamente en lo que respecta a la prestación de algún servicio público llevado a cabo mediante estos vehículos menores, sino respecto a la circulación de este tipo de vehículos en general". (00001-2008-AI FJ De 2 a 6).

2.5.6. Las municipalidades y su competencia en materia de vehículos menores, 00020-2010-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Cajatambo contra la Ley Nº 28325, Ley que regula el traslado de las inscripciones de vehículos menores y su acervo documentario de las municipalidades a la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos - SUNARP

"... las municipalidades provinciales ostentan la competencia exclusiva para normar, regular y controlar la circulación de los vehículos menores, motorizados o no motorizados, en sus respectivas jurisdicciones, tarea para la cual disponen de las facultades normativas, fiscalizadoras y ejecutivas que la constitución les reconoce". (Exp. 00020-2010-AI FJ 8).

2.5.7. Las atribuciones especiales de la Municipalidad Metropolitana de Lima en materia de transporte público, 02995-2003-AA/TC, Caso Empresa de Transportes y Servicio Intercontinental S.R.L.

"... El numeral 4 del artículo 192° de la Constitución Política del Perú (actualmente artículo 195°, numeral 5, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N° 27680, publicada el 7 de marzo de 2002), establecía que las municipalidades tienen competencia para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales bajo su responsabilidad; facultándolas

para que regulen el transporte urbano y el otorgamiento de licencias o concesiones de rutas.

Asimismo, la Ley Orgánica de Municipalidades establece las atribuciones de las municipalidades en general, y en especial las de la Municipalidad Metropolitana de Lima en materia de transporte público urbano e interurbano, dentro de su respectiva jurisdicción, de modo que las autorizaciones o permisos provisionales otorgados unilateralmente por la Municipalidad Provincial del Callao, al exceder su ámbito jurisdiccional, usurpan las atribuciones de la Municipalidad Metropolitana de Lima, lesionando el ámbito de su competencia...". (Exp. 02995-2003-AA FJ 1 y 2).

2.5.8. Las municipalidades provinciales son las únicas competentes para prohibir la circulación y/o tránsito de vehículos motorizados, 00001-2010-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Lima contra la Ordenanza Municipal Nº 09-MDSA y la Ordenanza Municipal Nº 11-MDSA

"El artículo 195º de la Constitución dispone de manera general que los gobiernos locales –sin distinguir entre provinciales o distritales– promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo. En ese sentido, y conforme al inciso 8), son competentes para "Desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de educación, salud, vivienda, saneamiento, medio ambiente, sustentabilidad de los recursos naturales, transporte colectivo, circulación y tránsito, turismo, conservación de monumentos arqueológicos e históricos, cultura, recreación y deporte, conforme a ley".

En el mismo sentido, pero de manera más específica, la Ley Orgánica de Municipalidades N.º 27972 establece,

indistintamente, en el artículo 81º, referido a las funciones que ejercen las municipalidades en materia de tránsito, vialidad y transporte público,

a) El numeral 1.1., que es función específica y exclusiva de las municipalidades provinciales, "Normar, regular y planificar el transporte terrestre, fluvial y lacustre a nivel provincial"; y,

b) El numeral 1.2, que también es función específica y exclusiva de las municipalidades provinciales, "Normar y regular el servicio público de transporte terrestre urbano e interurbano de su jurisdicción, de conformidad con las leyes y reglamentos nacionales sobre la materia".

En consecuencia, el Tribunal Constitucional considera que la demanda debe ser estimada toda vez que, al emitir las cuestionadas ordenanzas, que prohíben la circulación y/o tránsito de vehículos pesados (camiones, volquetes y otros similares) por las avenidas 9 de Septiembre, El Progreso y 28 de Julio, del Anexo N.º 8 "Cerro Camote"-Jicamarca, la emplazada Municipalidad Distrital de San Antonio ha ejercido una competencia que no le corresponde sino de manera específica y exclusiva a la Municipalidad Provincial, más aún cuando, según fluye tanto de la demanda como de su contestación, existe un conflicto o problema de demarcación territorial pendiente de resolver". (Exp. 00001-2010-AI FJ De 9 a 11).

2.5.9. El ejercicio de competencias de los gobiernos locales no pueden verse en contradicción con las políticas nacionales que establece el gobierno nacional, 00027-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal Nº 06-2009-MPJ

"En lo que al ejercicio de competencias por parte de los gobiernos locales y su relación con las políticas nacionales diseñadas por el gobierno nacional respecta, el artículo 195º de

la Constitución establece que los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, "en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo". En consecuencia, solamente en la medida que las competencias municipales se ejerzan respetando estas políticas, resultarán constitucionalmente válidas. Por ello, el Tribunal Constitucional tiene establecido que los gobiernos regionales y locales "…al tener un deber de cooperación leal (…) en la consecución de los fines estatales, no pueden dictar normas que se encuentren en contradicción con los intereses nacionales. Asimismo, tienen la obligación de facilitar el cumplimiento de la misión constitucionalmente asignada al Gobierno Nacional (…). También la de abstenerse de realizar toda medida que pueda comprometer o poner en peligro el cumplimiento de los fines constitucionalmente asignados a tales instancias de poder estatal (…).

Por ello, (…) tienen la obligación genérica de respetar la Constitución y las leyes que por encargo de ella limitan su actuación competencial. Y la obligación específica de cooperar con el Gobierno Nacional (…) cuando éstas precisen de [su] asistencia (…) para el cumplimiento de sus fines.

Dicho principio (…) [o]pera como una garantía institucional, pues asegura que el proceso de descentralización no degenere en uno de desintegración en el que los gobiernos regionales [y locales] puedan confundir el principio de autonomía que le ha sido reconocido constitucionalmente (artículo 191º) con los de autarquía o soberanía interna.

Si bien el gobierno del Perú es descentralizado, su Estado es uno e indivisible (artículo 43º de la Constitución), motivo por el cual ninguna política descentralizadora puede soportar

decisiones gubernativas incompatibles o asistemáticas. Por el contrario, el proceso de descentralización debe ser concebido como el sistema más eficiente para asegurar el desarrollo integral del país" (STC 0020-2005-PI / 0021-2005-PI, fundamentos 42 - 45).

En esa medida, si bien el artículo 195º, inciso 8º, de la Constitución determina la competencia de los gobiernos locales para "[d]esarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de (…) transporte colectivo, circulación y tránsito (…) conforme a ley", ella resultará válidamente ejercida solo en tanto no resulte contraria a las políticas nacionales establecidas por el gobierno nacional, pues la regulación de éstas —tal como se ha visto y es reafirmado por el artículo 26º, literal a), de la Ley Nº 27783 (Ley de Bases de la Descentralización)—, es competencia exclusiva del gobierno nacional. En efecto, el referido precepto dispone lo siguiente: "Son competencias exclusivas del gobierno nacional [el] [d]iseño de políticas nacionales y sectoriales".

Con ello, desde luego, no pretende sostenerse que toda regulación de una política de alcance nacional por parte del gobierno central resulte necesariamente constitucional, pues para que así sea, además de haber sido dictada por el órgano competente, respetando el procedimiento preestablecido y los derechos fundamentales, no deberá afectar las competencias exclusivas de los gobiernos regionales y locales establecidas en leyes orgánicas, ni tampoco ser en tal extremo omnicomprensiva que impida a tales gobiernos ejercer el ámbito regulatorio y ejecutivo correspondiente en el caso de las competencias compartidas". (Exp. 00027-2010-AI FJ 6 y 7).

2.5.10. La Ley N° 27181, Ley General del Transporte y Tránsito Terrestre, como parámetro de constitucionalidad de las competencias de los gobiernos locales, 00054-2004-AI/TC, Municipalidad Metropolitana de Lima contra las Ordenanzas Nº 018-2004-CM-M y Nº 040-2004-CM-MPH-M, expedidas por la Municipalidad Provincial de Huarochiri, que declara en emergencia el servicio de transporte urbano e interurbano de servicio público de la provincia y reconoce a las empresas de transporte que han alcanzado calificar de acuerdo con los requerimientos de la Gerencia de Transporte

"... la Norma Fundamental ha previsto que el parámetro de constitucionalidad en el caso del ejercicio de estas competencias esté constituido no solo por tal disposición constitucional, sino también por aquellas leyes ordinarias que regulen tales competencias.

Precisamente, una de las leyes ordinarias que forman parte del parámetro de constitucionalidad en el caso de las competencias de los gobiernos locales para el desarrollo y regulación del servicio de transporte colectivo se encuentra constituido por la Ley N.º 27181, General del Transporte y Tránsito Terrestre, publicada en el Diario Oficial con fecha 8 de octubre de 1999". (Exp. 00054-2004-AI FJ 7).

2.5.11. La actuación de las autoridades en relación con el derecho a no ser privado del DNI, 02310-2013-PA/TC, Caso LAN PERÚ S.A.

"…es perfectamente posible afirmar que cuando una persona o autoridad, motu proprio o basado en alguna norma, resta validez y eficacia al DNI por razones que no sean otras que la caducidad, impidiendo el embarque a un medio de transporte público, se vulnera el derecho a no ser privado del DNI en los términos establecidos por el artículo 25, inciso 10), del Código Procesal Constitucional, pues en la práctica se le priva al documento de los efectos jurídicos deseados. Asimismo, se

vulnera también los legítimos derechos y expectativas de las personas en su calidad de consumidores o usuarios del servicio de transporte público, pues a pesar de haber convenido previamente gozar del mismo, éste se les ha terminado negando por razones no atribuibles a ella, ante la exigencia del DNI vente corno requisito para el embarque".

2.5.12. El carácter complementario y auxiliar de los mototaxis, 00001-2008-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 10-2005-A-MPA, que prohíbe la circulación de mototaxis para todo uso o servicio, en el distrito de Abancay

"La Ley de Transporte Público Especial de Pasajeros en Vehículos Menores (Ley N.° 27189) establece que el transporte público en mototaxis es complementario y auxiliar. En tal sentido, debe tenerse en cuenta el carácter no principal de dicho servicio. Si bien la norma no explica las razones por las cuales ello es así, es de inferirse que tal determinación se debe a las propias características del vehículo menor. Así, a diferencia de otros vehículos automotores, éste cuenta con una menor protección frente a cualquier siniestro. Precisamente por esto, en el TUO del Reglamento Nacional de Tránsito (Decreto Supremo N.° 016-2009-MTC), limita su uso a determinadas zonas y a determinada velocidad. Prohibiendo su circulación por la "red vial nacional, regional o departamental, salvo que ésta cruce un centro poblado o no exista vía alterna. Tampoco podrán circular por vías expresas o pasos a desnivel si existen vías alternas" (art. 157). Se desprende de ello que estos vehículos menores solo pueden transitar a cierta velocidad y en determinadas zonas.

Con ello no se niega la utilidad que estos vehículos brindan a la ciudadanía en contextos en donde no exista suficiente oferta de transporte público y en vías que no puedan significar mayores

riesgos o peligros para quienes se encuentran dentro del mototaxi. Por ello, tomando en cuenta tales elementos, se debe ponderar entre la utilidad de tales vehículos y los riesgos que estos vehículos menores introducen en la realidad. En otras palabras, la necesidad del uso de los mototaxis en determinadas circunstancias debe ponderarse con las características del medio en que circulan, a fin de modular posibles riesgos de pérdidas humanas y económicas.

En este caso, la Municipalidad ha argumentado que debido a las características físico- geográficas, no es seguro el tránsito de los vehículos menores por el Distrito de Abancay. Mediante el Informe Técnico adjunto en el Informe N.° 227-20041-DTCV/MPA presentado por el Director de Tránsito y Circulación Vial de la Municipalidad demandada, de fecha 30 de noviembre de 2004, se precisa que la topografía de la ciudad no permitía que la tracción y frenos de los vehículos menores sean suficientes para sobrellevar adecuadamente las pendientes de la ciudad, con lo que no se garantiza la seguridad de tales vehículos.

Es decir, de conformidad con el contexto geográfico de la ciudad, se ha determinado la prohibición que ahora se cuestiona. Sin embargo, los demandantes no han cuestionado en momento alguno los resultados técnicos expuestos en el referido informe y que finalmente son parte esencial de la fundamentación de la ordenanza. En tal sentido, hasta este punto, la presunción de constitucionalidad que toda norma legal en principio tiene, no estaría siendo desvirtuada". (00001-2008-AI FJ De 8 a 11).

2.5.13. La imposición de infracciones y sanciones de tránsito es competencia exclusiva del gobierno nacional, 00027-2010-AI/TC,

Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal Nº 06-2009-MPJ

"La determinación de las infracciones de tránsito y sus respectivas sanciones es una competencia que corresponde al gobierno nacional, conforme a una interpretación sistemática de los artículos 189º y 195º de la Constitución, el artículo 26º, literal a), de la Ley N.º 27783 —Ley de Bases de la Descentralización—, y los artículos 1.1, 11º, 16º, literal a), y 17º, literal a), de la Ley N.º 27181, en tanto política nacional en materia de transporte y tránsito vehicular, asignada al Ministerio de Transportes y Comunicaciones". (00027-2010-AI FJ 22).

2.5.14. La emisión de tarjetas de propiedad o placas de rodaje no forman parte de la competencia en materia de circulación por parte de los gobiernos locales, 00006-2010-AI/TC, Caso Ministerio de Transporte y Comunicaciones contra las Ordenanzas Municipales N.os 004-2004-MPC y 004-2005-MPC, expedidas por la Municipalidad Provincial de Cajatambo; 015-2004-A-MPY, expedida por la Municipalidad Provincial de Yauyos; y 038-MPC, expedida por la Municipalidad Provincial de Canta

"… cuestiones tales como la **inscripción administrativa** de tales vehículos, y como consecuencia de ello, la competencia para emitir tarjetas de propiedad y placas de rodaje, ***no forman parten*** de la aludida competencia exclusiva [circulación], en la medida en que tales asuntos no guardan relación alguna con la ordenación del transporte público en las comunas provinciales, que es lo que se deriva del sentido de las normas integrantes del bloque de constitucionalidad. En cualquier caso, es también claro para este Tribunal que el *principio de taxatividad y residualidad* en materia de competencias municipales, conlleva asumir igualmente una interpretación *taxativa* de dichas competencias (más aún cuando éstas son exclusivas), evitando en lo posible una lectura demasiado amplia que pueda

interferir en los asuntos propios del Gobierno Nacional". (00006-2010-AI FJ 24).

2.5.15. La obligatoriedad del SOAT no constituye una intromisión en sus competencias, 00010-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial del Santa contra el artículo 30° de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre N° 27181

"El orden constitucional de distribución de competencias municipales es reconocido por el artículo 195° de la Constitución, determinando con ello el núcleo indisponible y los límites impuestos a la actuación del legislador. Las competencias municipales tienen el carácter de indisponibles, produciendo la nulidad de pleno derecho de las normas contrarias a los preceptos constitucionales y a los que, dentro del marco constitucional, se hubieren dictado para delimitar dichas competencias. El inciso 5) del artículo 195º de la Constitución establece que los gobiernos locales son competentes, entre otras cosas, para organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad; por otro lado, el inciso 8) de la misma norma constitucional destaca la competencia de las municipalidades para desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de transporte colectivo, circulación y tránsito, con arreglo a ley.

Dichos preceptos constitucionales han sido desarrollados, de un lado, por la Ley N.° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, la cual establece, en su artículo 81º, parágrafo 1.2, como función exclusiva de las municipalidades provinciales, la de normar y regular el servicio público de transporte terrestre urbano e interurbano de su jurisdicción, de conformidad con las leyes y reglamentos nacionales sobre la materia; y, por otro, por la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre N.° 27181, que preceptúa los lineamientos generales económicos,

organizacionales y reglamentarios del transporte y tránsito terrestre en todo el territorio de la República. Obviamente, las referidas facultades de los gobiernos locales deben ser ejercidas dentro de su circunscripción territorial.

En ese orden de ideas, y teniendo en cuenta que la autonomía municipal no impide que el legislador nacional pueda regular el propio régimen jurídico de las municipalidades, siempre que se respete su contenido esencial, este Tribunal concluye en que el artículo 30° de la Ley N.° 27181, que establece que todo vehículo automotor que circule en el territorio de la República debe contar con una póliza vigente de Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), no resulta inconstitucional, toda vez que la Constitución no ha reservado en favor de las Municipalidades la facultad de establecer un sistema de responsabilidad civil por accidentes de tránsito, siendo ello una tarea del propio Estado, por cuanto la defensa de la persona humana es el fin supremo de todo ordenamiento jurídico". (Exp. 00010-2003-AI FJ De 13 a 16).

2.5.16. El establecimiento de rejas en vías públicas, 03482-2005-HC/TC, Caso Luis Augusto Brain Delgado

Exceptuados los ámbitos de lo que constituye el dominio privado, todo aquel espacio que desde el Estado haya sido estructurado como referente para el libre desplazamiento de personas puede ser considerado una vía de tránsito público. Dentro de tales espacios (avenidas, calles, veredas, puentes, plazas, etc.), no existe, en principio, restricción o limitación a la locomoción de los individuos, esto es, no existe la necesidad de pedir autorización alguna ni ante el Estado ni ante particular alguno, pues se presume que la vía pública pertenece a todos y no a determinada persona o grupo de personas en particular.

Las vías de tránsito público, por otra parte, sirven no solo para permitir el desplazamiento peatonal, sino para facilitar otros ámbitos de su autodeterminación o el ejercicio de una diversidad de derechos constitucionales (trabajo, salud, alimentación, descanso, etc.); y como tales, se constituyen en un elemento instrumental sumamente importante del cual depende la satisfacción plena o la realización de una multiplicidad de objetivos personales.

Siendo las vías de tránsito público libres en su alcance y utilidad, pueden sin embargo, y en determinadas circunstancias, ser objeto de regulaciones y aun de restricciones. Cuando estas provienen directamente del Estado, se presumen acordes con las facultades que el propio ordenamiento jurídico reconoce en determinados ámbitos (como ocurre, por ejemplo, con las funciones de control de tránsito efectuadas por los gobiernos municipales); cuando provienen de particulares, existe la necesidad de determinar si existe alguna justificación sustentada en la presencia, o no, de determinados bienes jurídicos.

Justamente en la existencia o reconocimiento del bien jurídico seguridad ciudadana, se encuentra lo que, tal vez, constituya la más frecuente de las formas a través de la cual se ven restringidas las vías de tránsito público. Tras la consabida necesidad de garantizar que la colectividad no se vea perjudicada en sus derechos más elementales frente al entorno de inseguridad recurrente en los últimos tiempos, se ha vuelto una práctica reiterada el que los vecinos o las organizaciones que los representan opten por colocar rejas o mecanismos de seguridad en las vías de tránsito público. Aunque queda claro

que no se trata de todas las vías (no podría implementarse en avenidas de tránsito fluido, por ejemplo) y que sólo se limita a determinados perímetros (no puede tratarse de zonas en las que el comercio es frecuente), es un hecho incuestionable que la colocación de los citados mecanismos obliga a evaluar si el establecimiento de todos ellos responde a las mismas justificaciones y si puede asumir toda clase de características.

Este Colegiado ha tenido la oportunidad de precisar, en ocasiones anteriores, que la instalación de rejas como medidas de seguridad vecinal no es, per se, inconstitucional, si se parte de la necesidad de compatibilizar o encontrar un marco de coexistencia entre la libertad de tránsito como derecho con la seguridad ciudadana como bien jurídico. Lo inconstitucional sería, en todo caso, que el mecanismo implementado o la forma de utilizarlo resulte irrazonable, desproporcionado, o simplemente lesivo de cualquiera de los derechos constitucionales que reconoce el ordenamiento. Como lo ha sostenido la Defensoría del Pueblo en el Informe Defensorial N° 81 sobre "Libertad De Tránsito y Seguridad Ciudadana. Los enrejados en las vías públicas de Lima Metropolitana", emitido en el mes de enero del 2004, pp. 42, "No se puede admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho al libre tránsito. Consecuentemente, se debe garantizar que los enrejados no sean un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable y proporcional. Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen, el crecimiento de la delincuencia; por la necesidad de salvaguardar un interés público superior, la protección del bien jurídico seguridad

ciudadana; y debe ser proporcionada a los fines que se procuran alcanzar con ella". (Exp. 03482-2005-HC FJ De 16 a 20).

2.5.17. La restricción por parte de una Ordenanza Municipal o un Decreto de Alcaldía de la libertad de tránsito, no constituye una medida *per se* inconstitucional, 05426-2009-HC/TC, Caso Wilmer Segundo Chorres Márquez

"La Constitución Política del Perú en el artículo 195º, inciso 8), establece que una de las atribuciones de las municipalidades es la de "desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de educación, salud, vivienda, saneamiento, medio ambiente, sustentabilidad de los recursos naturales, transporte colectivo, circulación y tránsito, turismo, conservación de monumentos arqueológicos e históricos, cultura, recreación y deporte, conforme a ley"; en ese sentido, es evidente que la emplazada puede regular lo relativo al uso de los bienes públicos de propiedad del Estado. Asimismo, la Ley Orgánica de Municipalidades Ley Nº 27972, establece dentro del marco de su competencia los servicios públicos locales, entre los que se encuentran el tránsito, la circulación, el transporte público y la seguridad ciudadana (artículo 73º), y establece como función regular y controlar la circulación de vehículos menores (artículo 81º). De acuerdo a los artículos antes señalados, la alcaldesa emplazada se encontraba facultada para emitir las normas cuestionadas.

Conforme a lo señalado en los fundamentos anteriores, si bien la Ordenanza Municipal Nº 012-2007-C/CPP y el Decreto de Alcaldía Nº 820-2007-A/MPP, restringen el derecho a la libertad de tránsito; ello no implica necesariamente que esta situación sea arbitraria o irracional, pues como ya se ha

establecido, los derechos no son absolutos". (Exp. 05426-2009-HC FJ 6 y 7).

2.5.18. El principio de asignación de recursos y la renta por concepto de peaje, 00043-2007-AA/TC, Caso Jaime Ricardo Delgado Zegarra

"La Constitución ha definido que el proceso de descentralización se realiza "conforme a criterios que permitan una adecuada asignación de competencias y transferencia de recursos del gobierno nacional hacia los gobiernos regionales y locales" (artículo 188º Constitución). El criterio rector del proceso constituye, en definitiva, la asignación de recursos al nivel de gobierno de las Municipalidades, ello de manera congruente con la "autonomía económica" que la Constitución les ha otorgado. Desde tal perspectiva, resulta constitucionalmente adecuada o, si se prefiere, una concretización u optimización constitucional de estos principios el que la Ley Orgánica de Municipalidades haya otorgado a la Municipalidades la renta por concepto de peaje". (Exp. 00043-2007-AA FJ 17).

2.5.19. La expedición de una ordenanza no puede, en ningún caso, derogar una ley, 00006-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra las Ordenanzas Municipales N°s 004-2004-MPC y 004-2005-MPC, expedidas por la Municipalidad Provincial de Cajatambo; 015-2004-A-MPY, expedida por la Municipalidad Provincial de Yauyos; y 038-MPC, expedida por la Municipalidad Provincial de Canta

"… con fecha 11 de agosto de 2004, se publicó en el diario oficial *El Peruano* la Ley N.º 28325 - Ley que Regula el Traslado de las Inscripciones de Vehículos Menores y su Acervo Documentario de las Municipalidades a la Superintendencia Nacional de Registros Públicos - SUNARP. Como su mismo nombre lo indica, esta ley ordenó el traslado de todas las

inscripciones de los vehículos menores realizadas por las municipalidades provinciales y distritales, conjuntamente con su acervo documentario, al Registro de Propiedad Vehicular de la Zona Registral competente. Asimismo, su Primera Disposición Complementaria y Final dispuso que los funcionarios o servidores de las municipalidades que sigan inscribiendo derechos de propiedad y demás actos relativos a vehículos menores incurrirían en responsabilidad administrativa.

En relación a este punto, las municipalidades provinciales demandadas arguyen que Ley N.º 28325 invade las competencias que la Constitución les asigna y, en ese sentido, opinan que esta norma es inconstitucional. Pese a ello, afirman que las cuestionadas ordenanzas municipales, al ordenar la inaplicación de dicha ley en sus respectivas circunscripciones, "*han derogado cualquier norma con rango de ley o con rango infralegal anterior que se les oponga*", en clara alusión a la citada Ley N.º 28325.

Sin entrar a analizar la validez constitucional de la Ley N.º 28325, a juicio de este Colegiado esta última afirmación no puede ser de recibo toda vez que, como es sabido, entre las leyes ordinarias y las ordenanzas municipales no rige el principio de jerarquía normativa, sino el principio de competencia. Por consiguiente, en la medida en que ambos dispositivos comparten la misma jerarquía normativa en nuestro sistema de fuentes (rango de ley), no se puede establecer entre ellos relaciones de tipo derogatorio, sino más bien de orden competencial. De lo cual se deriva que las normas y disposiciones emitidas por los gobiernos locales no pueden invalidar o dejar sin efecto las normas expedidas por otros niveles de gobierno, como pueden ser las de los gobiernos

regionales o del gobierno nacional". (00006-2010-AI FJ 10, 11 y 12).

2.6. Promoción de la Inversión Privada

2.6.1. La inversión privada a la luz de la Constitución, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga

"La Constitución ha establecido un amplio margen para la inversión privada, reconociendo la libertad de empresa, comercio e industria (artículo 59 de la Constitución). De igual modo la Constitución garantiza la iniciativa privada (artículo 58 de la Constitución) y facilita y vigila la libre competencia (artículo 61 de la Constitución), entre otras libertades. La empresa, que es el conjunto de esfuerzo para alcanzar un fin comercial es reconocida como uno de los elementos indispensables en la creación de riquezas. Desde luego, y como bien lo dispone la Constitución, el "ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública" (artículo 59). Es por ello que la Constitución protege determinada actividad empresarial, dejando sin protección a aquella que contravenga los límites impuestos en el artículo 59, y además, a aquellas que vulneran los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución".

Así, con los ingresos que el Estado percibe por el pago de tributos y en algunos casos, por naturaleza de canon, es que el Gobierno puede mantener el modelo del Estado Social y Democrático de Derecho. La explotación de recursos naturales desde luego no está desregulada y tampoco cuenta con licencias especiales que lo eximan de la compensación o indemnización de daños cuando estos ocurrieran. Además de ello, en los casos

dispuestos por la Constitución debe garantizarse la co-participación de las riquezas.

Tomando ello en consideración, este Tribunal estima relevante desarrollar el siguiente planteamiento, a manera de esquema, sobre la inversión privada deseada por la Constitución. Esto es, brindar previsibilidad sobre qué tipo de inversión privada, en materia de extracción de recursos naturales, es la que se encontrará protegida por la Constitución. Así, debe considerarse cuatro puntos esenciales que deben ser evaluados al realizarse un análisis de este tipo: i) aspectos relativos a la prevención de conflictos y de posibles daños que puedan generar determinada inversión en recursos naturales, ii) fiscalización estatal de la actividad privada a fin de determinar si cumple con los estándares nacionales de protección, iii) Reparaciones integrales en caso de afectación a la población, y; iv) concretización del principio de co-participación de la riqueza.

Respecto el punto i), es de resaltarse el deber de las empresas dedicadas a la extracción de recursos naturales de establecer mecanismos a fin de prevenir daños ambientales y conflictos sociales. Ello es parte de la responsabilidad social de la empresa, lo que permitiría desarrollar su actividad empresarial en armonía con la comunidad. En la STC 03343-2007-PA (*Caso Cordillera Escalera*), este Tribunal determinó que en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, de la economía social de mercado y del desarrollo sostenible, la responsabilidad social constituye una conducta exigible ineluctablemente a la empresa.

De igual modo este Tribunal se afirmó en lo expresado en la STC (STC 0048-2004-AI/TC) respecto el modelo del Estado

Social y Democrático de Derecho y la Economía Social de Mercado, expresando:

"La Economía Social de Mercado condiciona la participación de los grupos económicos en armonía con el bien común y el respeto del interés general, estableciendo límites para que la democracia constitucional no sea un espacio donde se impongan las posiciones de los más poderosos económicamente en detrimento de los bienes jurídicos protegidos constitucionalmente. En el Estado Social y Democrático de Derecho el crecimiento económico no puede ni debe reñirse con el derecho a la plenitud de la vida humana; no puede superponerse al resguardo de la dignidad de la persona, que constituye la prioridad no sólo del Estado, sino de la sociedad en su conjunto. Lo "social" se define aquí desde tres dimensiones: como mecanismo para establecer legítimamente algunas restricciones a la actividad de los privados; como una cláusula que permite optimizar al máximo el principio de solidaridad, corrigiendo las posibles deformaciones que pueda producir el mercado de modo casi "natural", permitiendo, de este modo, un conjunto de mecanismos que permitan al Estado cumplir con las políticas sociales que procuren el bienestar de todos los ciudadanos; y, finalmente, como una fórmula de promoción del uso sostenible de los recursos naturales para garantizar un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida" (subrayado agregado).

Continuando con lo expuesto en el caso *Cordillera Escalera* el tribunal dijo que el carácter social de nuestro régimen determina que el Estado no pueda permanecer indiferente ante las actividades económicas de los particulares, lo que, por cierto, en modo alguno supone la posibilidad de interferir de manera arbitraria e injustificadamente en el ámbito de libertad

reservado a los agentes económicos. En una economía social de mercado, tanto los particulares como el Estado asumen deberes específicos; en el primer caso, el deber de ejercitar las referidas libertades económicas con responsabilidad social, mientras que, en el segundo, el deber de ejercer un rol vigilante, garantista y corrector, ante las deficiencias y fallos del mercado, y la actuación de los particulares. En la actualidad, existe consenso en señalar que la actividad empresarial, siendo esencialmente lucrativa, no se opone a asumir una responsabilidad social. El concepto de responsabilidad social de la empresa, tiene diversos ámbitos de aplicación, como el interno: relativo al respeto de los derechos laborales de los trabajadores y al clima laboral, así como al buen gobierno corporativo; y el externo, que enfatiza más las relaciones entre la empresa y la comunidad y su entorno.

Y es que desde la emisión de la STC 0048-2004-AI/TC, este Tribunal ya especificó, el vínculo y tensión existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado adecuado al desarrollo de la vida. Tal actividad debe encausarse dentro de cierto principio tales como: a) el principio de desarrollo sustentable, b) el principio de prevención; principio de restauración; principio de mejora; principio precautorio; c) principio de prevención, d) principio de restauración, e) principio de mejora, f) principio precautorio y, g) principio de compensación (STC 0048-2004-AI/TC, fund. 18). Solo bajo el respeto de tales principios se puede comprender el desarrollo de la actividad empresarial minera. De igual modo en la citada sentencia, se dejó establecido la especial responsabilidad que tenían las empresas mineras. Y es que debido a la naturaleza de su actividad, estas tiene una "responsabilidad de primer orden en la implementación de

políticas públicas orientadas a la preservación del medio ambiente, debido a los riesgos que supone su actuación en el ámbito de la exploración y la explotación minera misma" (fund. 34).

Así, interesa resaltar que la finalidad de lucro de la empresa debe ir acompañada de una estrategia previsora del impacto ambiental, y así prevenir conflictos sociales. Y es que la Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales o sociales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no estará dispuesta a soportar.

Para ello, las empresas deben de internalizar ciertos costos que le permitan prevenir el origen o escalamiento de conflictos sociales. Ello, recae en principio en la esfera de la empresa, la que debido a su experiencia debe tomar en consideración posibles tensiones con la población de las áreas aledañas. En tal sentido, estas deberían tratar de evitar medidas aisladas y optar por medidas dirigidas a solucionar y prevenir los verdaderos problemas o de la comunidad. Lo que no implica imponer soluciones sino, plantear un primer nivel de consenso con los pobladores de la zona a fin de apreciar sus preocupaciones.

El punto ii) recae en la actividad estatal. Es el Estado, y particularmente la Administración la que debe fiscalizar celosamente el cumplimiento de los estándares nacionales y también los estándares internacionales, a fin de evitar extralimitaciones por parte de las empresas que invierten en el

país. Y es que si bien los agentes económicos deben someter su conducta a los principios de la responsabilidad social de la empresa, es deber del Estado vigilar su cumplimiento así como su maximización. De igual forma el Estado debe diseñar políticas, que según el caso, beneficien la principal actividad económica de las poblaciones afectadas, como por ejemplo, la actividad agrícola, de pastoreo, o la pesca.

Este es un aspecto neurálgico, ya que no puede negarse que en varios casos, la ausencia fiscalizadora del Estado ha puesto en evidencia la debilidad institucional del Estado Peruano. En tal sentido, la Administración debe elaborar verdaderos planes de control de la actividad económica de las empresas dedicadas a la extracción de minerales. Y es que de nada sirve tener reglas claras en un contexto en que el problema histórico ha sido la implementación de tales medidas. La imposición de multas así como la utilización de tales montos debería ser más transparente a fin de que la población pueda fiscalizar tal actividad estatal.

No escapa a este Colegiado que para que el Estado cumpla con sus objetivos esenciales y promueva el Bien Común es indispensable la creación de nuevos proyectos de desarrollo que en forma eficiente y responsable posibiliten la creación de riqueza, la cual, deberá ser objeto de una razonable distribución en coherencia con los principio de la Economía Social de Mercado, entre los que cabe mencionar el principio de subsidiariedad solidaridad y de redistribución de la riqueza. Por tanto, el desarrollo del país, que es un imperativo histórico, no puede estar reñid, a priori, con el respeto a las distintas actividades económicas de los ciudadanos ni con la preservación del medio ambiente.

El punto iii) se dirige atender las situaciones en caso de la ocurrencia de daños contra terceros. En tal sentido, si la actividad empresarial genera daños estos no solo deben ser sancionado por la Administración, sino que deben generar una reparación directa, justa y proporcionada, a las personas directamente afectadas. Ello implica no solamente esperar, en virtud de la autonomía de la persona, a que demandas de indemnización sean interpuestas. Como la realidad lo ha demostrada en varias ocasiones, la desesperación de los ciudadanos, de la mano de otras circunstancias tales como bajos ingresos o desconocimiento de sus derechos, genera en ocasiones, que estos no hagan valer sus derechos en forma idónea. En tal sentido, es deber del Estado, brindar la estructura y presupuesto adecuado para que se brinde la orientación legal adecuada a fin de que los ciudadanos puedan ejercer sus derechos. Así, poner a disposición de los ciudadanos no solo información sino asistencia legal gratuita en los casos en donde los bajos ingresos de los pobladores así lo demande. Por su parte, los órganos jurisdiccionales tienen el deber de considerar los daños provocados de manera integral a fin de, si es que se determinara fehacientemente, ordenar el pago indemnizatorio proporcional a los daños sufridos.

Por último, el punto iv), que a continuación se desarrollará está referido al principio de co-participación de la riqueza que viene a reforzar un modelo descentralista adoptado por la Constitución. La relevancia de este principio a la luz del presente caso, obliga por lo tanto a desarrollarlo de manera más pormenorizada, dejando para otros casos, el desarrollo de los puntos precedentes". (00001-2012-AI FJ De 42 a 55).

2.6.2. Función orientadora del Estado, 00004-2009-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Regional Nº 006-2007-CR/GOB.REG.TACNA mediante la cual se aprueba la comercialización de ropa y calzado de segundo uso

"… el artículo 58º conjuga herramientas para hacer efectivos mecanismos de inclusión y equidad social, pero respetando los principios de igualdad y libertad. La función orientadora presenta las siguientes características: (i) el Estado puede formular indicaciones, siempre que éstas guarden directa relación con la promoción del desarrollo del país; (ii) los agentes económicos tienen la plena y absoluta libertad para escoger las vías y los medios a través de los cuales se puedan alcanzar los fines planteados por el Estado; y (iii) el Estado debe estimular y promover la actuación de los agentes económicos.

La labor del Estado de orientar el desarrollo del país constituye una facultad y un deber que alcanza el desarrollo de la nación en todos los ámbitos: social, económico, político, cultural, educativo, entre otros. De lo anterior se concluye que los Gobiernos Regionales no pueden establecer políticas que vayan en detrimento del desarrollo integral de la Nación. (00004-2009-AI FJ 11 y 12).

2.6.3. Deber de protección del agua, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga

"En lo que se refiere a la protección del agua, no es posible enfatizar más la importancia del recurso hídrico. Evidentemente, la salud ambiental de una población se vería en un gravísimo riesgo si es que los sistemas hidrográficos de la región que esta habita son contaminados. Tales sistemas mantienen la vida, son fuente directa del agua potable, así como fuente para el desarrollo de la industria y la agricultura. Pero

no solo la contaminación resulta ser una amenaza, sino que ciertos fenómenos naturales, como el cambio climático, demandan acciones concretas por parte del Estado y la sociedad a fin de preserva y explotar de manera sostenible el agua. Por ejemplo, el Decreto Supremo N.º 086-2003-PCM, que *Aprueba la Estrategia Nacional sobre Cambio Climático*, publicado en el Diario Oficial *El Peruano,* el 27 de octubre de 2003, hace referencia a la *desglaciación andina*, producto del calentamiento global, lo que hace peligrar los recursos hídricos de alta montaña.

En tal sentido, la protección del agua debe realizarse considerando los sólidos indicadores que demuestran una previsible escases de este recurso en el futuro. El Estado ha mostrado su preocupación sobre la materia emitiendo normativa dirigida a proteger y gestionar eficientemente tal recurso. La LRH sienta las bases de la política pública sobre la gestión de dichos recursos. La relevancia y valor del agua, como bien lo indica la LRH, tiene dimensiones socioculturales, económicas y ambientales (Principio de valoración del agua y de gestión ambiental). Su gestión integrada es de necesidad pública y de interés nacional teniendo el objetivo de administrar eficiente y de manera sostenible las cuencas hidrográficas y acuíferos, fomentando una nueva cultura del agua, en procura de satisfacer las presentes demandas así como garantizando el acceso de futuras generaciones (LRH, art. 3).

De igual modo, este Tribunal en su rol de defensa de la Constitución y derechos fundamentales, ha establecido en la STC 06546-2006-PA/TC la relevancia del derecho al agua potable. Y en la STC 03343-2007-PA/TC (fund. 12) ha hecho referencia a la importancia de proteger los servicios ambientales, como el almacenamiento del agua". (00001-2012-AI FJ 28, 29 y 30).

2.6.4. Consulta Previa, 00005-2012-AI/TC, Presidente de la República contra Gobierno Regional de Junín

"… el derecho a la consulta previa e informada regulado en el Convenio 169, permite que a través del diálogo intercultural los pueblos indígenas sean tomados en cuenta al momento de la adopción de medidas que puedan afectar sus derechos o intereses. Dicha interacción tiene como finalidad incluir a un grupo humano históricamente postergado en el proceso de toma de decisiones públicas, y simultáneamente, busca otorgarle al Estado (o, eventualmente, al particular) aquella legitimidad que sus decisiones requieren para gozar de sostenibilidad en el tiempo. De esta forma, se garantiza que el desarrollo económico impulsado legítimamente desde el Estado, no se contraponga, sino antes bien, se armonice con el derecho de los pueblos originarios a su bienestar y desarrollo.

De conformidad con el Convenio 169, así como con el artículo 2 de la Ley Nº 29785, que regula el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la OIT, "La consulta a la que hace referencia la presente Ley es implementada de forma obligatoria solo por el Estado". Tal precisión pone de relieve que el único sujeto pasivo u obligado para con el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la consulta previa es el Estado, quien no sólo tiene el deber de garantizarlo –promoviendo la organización y procedimientos adecuados- sino también el deber de respetarlo, es decir, de llevarlo adelante cada vez que se prevea la aprobación de "medidas legislativas o administrativas" que puedan afectar directamente los derechos colectivos, su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo de los pueblos indígenas u originarios". (0005-2012-AI FJ 36 y 37).

2.6.5. La distribución de determinados productos para su venta exclusiva en algunos mercados no supone un ejercicio arbitrario de las atribuciones que la Constitución le confiere a las Municipalidades, 00019-2006-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza Municipal N° 373-2006-MPA, que regula de manera transitoria el funcionamiento de los mercados mayoristas en la ciudad de Arequipa

"… la emplazada en virtud de la prerrogativa de autonomía municipal y de acuerdo a las atribuciones que la propia Constitución le ha conferido, expide la Ordenanza cuestionada sin que esto suponga una situación de inconstitucionalidad. El hecho que la Municipalidad Provincial de Arequipa, basándose en un criterio de comercio especializado, ordene la distribución de determinados productos en algunos mercados para que se dediquen a su venta exclusiva, no supone un ejercicio arbitrario de las atribuciones que la propia Constitución le ha conferido ni mucho menos una colisión con los derechos fundamentales; por el contrario, tal actuación se justifica en la finalidad constitucional de prestar servicios públicos de manera eficiente. Asimismo, en cuanto al otro extremo que forma parte del contenido de la norma impugnada y que está relacionado con la regulación del tránsito y del transporte público, también cabe señalar que la actuación de la emplazada se encuentra plenamente justificada, toda vez que al establecer rutas de acceso para el uso obligatorio y exclusivo por parte de los vehículos de carga, se busca contribuir al orden público y la seguridad de los transeúntes y residentes de las otras zonas urbanas que forman parte de la ciudad". (00019-2006-AI FJ 43).

2.6.6. La comercialización de ropa y calzado usados y el derecho a la salud, 00004-2009-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Regional Nº 006-2007-CR/GOB.REG.TACNA mediante la cual se aprueba la comercialización de ropa y calzado de segundo uso

"Uno de los argumentos presentados por la parte demandante es que la comercialización de ropa y calzado usado afecta el derecho a la salud, alegato que debe ser objeto de análisis por parte del Tribunal. Como se ha reconocido en el artículo 7º de la Constitución, "todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa".

Así, el Poder Ejecutivo solicitó a la Dirección General de Salud Ambiental (DIGESA) una opinión técnica sanitaria sobre la comercialización de ropa y calzado de segundo uso (fojas 18 a 20). Mediante el Informe N.º 00275-2009/DEPA-APRNFF/DIGESA, de fecha 15 de enero de 2009, dicha entidad califica a la ropa y al calzado usado como residuo. Como tal, y bajo un aspecto sanitario, se considera que estos bienes constituyen un riesgo a la salud por lo siguiente (fojas 19):

Existencia de parásitos: Los principales riesgos que se observan son la posibilidad de la existencia de piojos del cuerpo o en la ropa. Estos se alimentan de sangre humana y viven en los pliegues y costuras de ropa. Se puede contraer los piojos del cuerpo si entra en contacto directo con una persona infectada o con ropa de cama o prendas de vestir infectadas. Los piojos de cuerpo son más grandes que otro tipo de piojos.

Existencia de hongos y ácaros: La ropa usada también puede presentar hongos y ácaros al encontrarse ésta contenida en bolsas, dependiendo del tiempo que permanezca sin ventilación adecuada". (0004-2009-AI FJ 20 y 21).

2.6.7. La identificación de los distritos en los que se puede autorizar la explotación de juegos de casino y tragamonedas no contraviene los planes de zonificación de los gobiernos locales, 00009-2001-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 5°, 6°, 7°, 10°, literales "b" y "c", 11°, 12°, 13°, 14°, 15°, 17°, 18°, 19°, 20°, 21°, 22°, 23°, 25°, literal "d", 29°, 31°, literal "a", 32°, literales "a" y "b", 38°, 39°, 41.2°, Primera y Segunda Disposición Transitoria de la Ley N.º 27153, ley que regula la explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas

"... Se alega que el artículo 5º de la Ley N° 27153 vulnera el artículo 191 (artículo 194 tras la reforma introducida por la Ley 27680) de la Constitución Política del Estado, en concreto la autonomía administrativa de los gobiernos locales, pues su artículo 5.1 establece que la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas sólo se podrá realizar en '...establecimientos ubicados en los distritos autorizados mediante Resolución Suprema...', en tanto que el artículo 11.1 de la Ley Orgánica de Municipalidades establece que es competencia de los gobiernos locales la regulación de los planos de zonificación.

El Tribunal Constitucional no comparte este criterio interpretativo, pues como se ha sostenido en la contestación de la demanda, tal disposición no tiene por propósito sustituir o alterar los planes de zonificación que cada gobierno local pueda establecer, sino únicamente identificar a los distritos en cuya jurisdicción se puede autorizar la explotación de los juegos de casinos, quedando a salvo, por tanto, la facultad de los gobiernos locales para establecer sus planes de zonificación de acuerdo a ley...". (Exp. 00009-2001-AI FJ 1).

2.6.8. Las Municipalidades Provinciales tienen plena competencia en materia de comercio ambulatorio, 05023-2005-AA/TC, Caso Félix Casimiro Tomás Paulino

"De acuerdo a lo establecido en el artículo 195° de la Constitución que regula la competencia de los Gobiernos locales éstos: "(...) Son competentes para: 10) Ejercer las demás atribuciones inherentes a su función conforme a ley" y, lo regulado en el artículo 83° de la Ley N° 27972 Orgánica de Municipalidades, son las Municipalidades Provinciales los entes titulares de competencias normativas en materia de comercio ambulatorio motivo por el cual la resolución materia de litis ha sido emitida de acuerdo a ley sin afectar el derecho invocado por los demandantes. En todo caso los recurrentes pretenden a través de un proceso constitucional oponer una defensa posesoria que está regulada en la ley de la materia concebida dentro del sistema jurídico de la nación. Por último, por las razones precedentemente expuestas la exigencia del pago de costos procesales al ser una pretensión accesoria tiene la misma suerte que la principal". (Exp. 05023-2005-AA FJ 7).

2.6.9. Las competencias compartidas entre el gobierno nacional y regional en materia de minería, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga

"…la Constitución ha establecido que las regiones son competentes para regular las materias relativas al ámbito de minería. La LBD y la LOGR, por su parte, en su calidad de normas interpuestas, establecen que estas competencia son compartidas, estando los gobiernos regionales encargados de regular y fiscalizar la pequeña minería y la minería artesanal, mientras que el Gobierno Nacional estará encargado de la gran y mediana minería. En consecuencia, como se sostendrá a

continuación, el Gobierno Regional de Cajamarca no tiene competencias normativas para intervenir en la ejecución del proyecto de gran minería, como es el caso del proyecto Conga. En tal sentido, es manifiesto que el Gobierno Regional de Cajamarca, excedió sus funciones y contravino la repartición de competencia establecida por la Constitución".

Queda claro hasta ahora que la competencia del ámbito de minería es compartida entre los gobiernos regionales y el Gobierno Nacional. Sin embargo, estos artículos no presentan una lista específica de cómo se reparten tales responsabilidades normativas. Para ello debe observarse lo establecido en el artículo 59º de la LOGR, que complementando y desarrollando las disposiciones previas, establece que son **funciones específicas** de los Gobiernos Regionales, en materia de energía y minas e hidrocarburos: "a) Formular, aprobar, ejecutar, evaluar, fiscalizar, dirigir, controlar y administrar los planes y políticas en materia de energía, **minas** e hidrocarburos de la región, **en concordancia** con las políticas nacionales y los planes sectoriales. […]" y "f) Otorgar concesiones para **pequeña minería y minería artesanal** de alcance regional" (énfasis agregado). Se deprende pues que no los gobiernos regionales no cuentan con competencia expresa en el ámbito de la gran y mediana minería. (00001-2012-AI FJ 19 y 22).

2.6.10. Los Gobiernos Regionales no tienen competencia para declarar la inviabilidad de la ejecución de un proyecto de minería de gran o mediana escala, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca Nº 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga

"En suma, si bien la Constitución establece que los gobiernos regionales son competentes para regular materias relativas al ámbito de minería, las normas interpuestas, como la LBD y la

LOGR, establecen que las competencias en materia de minería son compartidas, estableciéndose específicamente que las concesiones en el caso de la pequeña minería y la minería artesanal recaen sobre los gobiernos regionales. En cuanto al Gobierno nacional, este es competente para el otorgamiento de la concesión de la gran minería así como de la mediana minería. En tal sentido, el Gobierno Regional de Cajamarca no tiene competencias normativas para declarar la inviabilidad de la ejecución del proyecto de gran minería, como es el caso del proyecto Conga, ya que intervenir en ello, implica exceder las competencias normativas atribuidas por la Constitución y las normas interpuestas que ordenan la repartición de competencias. Por todo ello, el artículo segundo de la Ordenanza regional bajo estudio debe ser declarado inconstitucional". (Exp. 00001-2012-AI FJ 26).

2.6.11. Los Gobiernos Regionales no pueden declarar como área de no admisión de denuncios mineros, sin contar con la previa autorización por parte del Ministerio de Energía y Minas, 00009-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 065-2009-CR/GRC.CUSCO

"En el presente caso, se ha cuestionado la competencia de la ordenanza regional emitida por el Gobierno Regional del Cusco para declarar a toda la Región del Cusco como área de no admisión de denuncios mineros. A juicio del Tribunal, la objeción de constitucionalidad tiene fundamento. Y ello porque el artículo 101º del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, establece que son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes: i) Evaluar y dictaminar respecto de las solicitudes de Área de No Admisión de denuncios.

Dicha facultad ha sido desarrollada en el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Energía y Minas,

cuyo artículo 105° indica, entre las funciones y atribuciones de la Dirección de Promoción Minera, que a ésta le corresponde: o. Evaluar y opinar sobre autorización de áreas de no admisión de denuncios.

Como se observa, según la Constitución y el bloque de constitucionalidad, el órgano a quien corresponde la evaluación para la autorización de áreas de admisión de denuncios, es el Ministerio de Energía y Minas a través de la Dirección de Promoción Minera. Sin embargo, omitiéndose dicha instancia de evaluación, y desconociéndose que se trata de una competencia compartida, cuyo ejercicio debe realizarse conforme a ley y en concordancia con las políticas nacionales y los planes sectoriales, el Gobierno Regional del Cusco expidió la Ordenanza Regional N.º 065-2009-CR/GRC. CUSCO, declarando como área de no admisión de denuncios a toda su jurisdicción territorial, lo cual constituye una violación indirecta del inciso 7) del artículo 192º de la Constitución". (Exp. 00009-2010-AI FJ 9 y 10).

2.6.12. Ningún Gobierno Local tiene competencia para regular en materia de hidrocarburos, 00004-2012-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Nº 012-2010-MPC

"… conforme a lo dispuesto en la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades, y la Ley de Bases de la Descentralización N.º 27783, la Municipalidad Provincial de Cañete –al igual que cualquier otro Gobierno Local– no ostenta competencia para regular la comercialización, fiscalización y control de las actividades relacionadas con los hidrocarburos; y según se establece en el Decreto Ley N.º 25962, Orgánica del Sector Energía y Minas, y el Decreto Supremo N.º 042-2005-EM, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, tal competencia corresponde al Poder Ejecutivo

a través del Sector Energía y Minas y el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN–". (00004-2012-AI FJ 24).

2.6.13. Los Gobiernos Regionales carecen de competencia para determinar la intangibilidad de una zona de cabecera de cuenca, 00001-2012-AI/TC, Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca N.º 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga

"Tal como se lee en el artículo 4 de la LRH [Ley de Recursos Hídricos], la Autoridad Nacional es una referencia a la Autoridad Nacional del Agua (ANA). Por lo tanto, es el ANA el organismo encargado de determinar la intangibilidad de una zona de cabecera de cuenca y no el Gobierno Regional, que no interviene en tal procedimiento. En suma, y atendiendo al principio de taxatividad desarrollado previamente, así como al principio de subsidiariedad, es de determinarse que el Gobierno Regional de Cajamarca no es competente para declarar la intangibilidad de las cabeceras de cuenca en su región". (00001-2012-AI FJ 36).

2.6.14. La declaración o creación de zonas exclusivas para la actividad de pesca y maricultura corresponde exclusivamente al Poder Ejecutivo, 00007-2010-AI/TC, Caso Poder Ejecutivo contra la Ordenanza Municipal Nº 014-2009-MPS, emitida por la Municipalidad Provincial de Sechura, que prohíbe dentro del ámbito de la Bahía de Sechura y frente a la franja marino costera del macizo de Illescas se desarrollen acciones de exploración y explotación de hidrocarburos y minerales

"… por un lado se aprecia que la competencia relativa al establecimiento, declaración o creación de zonas exclusivas para el desarrollo de actividades productivas de pesca y maricultura (ya sea por el tipo de ecosistema o recursos naturales que se deseen preservar), forma parte de la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo y se desarrolla a

través del Sector de la Producción, pues es a dicho Ministerio a quien le compete establecer las zonas del litoral que deben mantener especial protección por el tipo de recursos hidrobiológicos que en ellos se desarrollan de acuerdo con lo dispuesto por la Ley General de Pesca; mientras que, por otro lado se advierte que el ejercicio de las funciones relacionadas a la protección del medio ambiente se constituye en una competencia compartida entre el Gobierno Nacional y la Municipalidad Provincial, dado que para la implementación de cualquier proyecto, medida o plan de desarrollo destinado a la protección del ambiente, desarrollado –en el presente caso– por las Municipalidades Provinciales, necesariamente debe verificarse que su diseño se encuentre acorde con la política nacional establecida por el gobierno central para dicho sector –que en este caso le corresponde al Ministerio de la Producción–, por lo que en materia de competencias compartidas resulta necesaria la coordinación y cooperación entre ambos sectores, para efectos de no emitir normatividad ni actos administrativos que afecten las competencias de cada estamento, tal y como lo sostiene el propio artículo 73º de la Ley Orgánica de Municipalidades invocado por la emplazada".

2.7. Materia Electoral

2.7.1. El proceso electoral, 05448-2011-AA/TC, Caso Percy Rogelio Zevallos Pretel

"El proceso electoral puede ser entendido como el conjunto de etapas con efectos perentorios y preclusivos que tienen como fin el planeamiento, la organización, ejecución y realización de los distintos procesos electorales previstos en la Ley Orgánica del Jurado Nacional de Elecciones, incluida la posterior acreditación de los elegidos de acuerdo a lo manifestado en las

urnas. El respeto del proceso en su conjunto es una garantía del Estado Democrático Constitucional de Derecho que tiene como fin la estabilidad democrática.

Las diferentes etapas en las cuales puede dividirse el proceso electoral conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Elecciones N.º 26859, podrían resumirse en: i) convocatoria; ii) actividades concernientes al sufragio; iii) proclamación de los resultados. Dichas etapas tienen efectos perentorios y preclusivos ya que cada una de ellas representa una garantía, las cuales en su conjunto buscan como fin último respetar la voluntad del pueblo en las urnas, asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos, que el escrutinio sea el reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa, brindar seguridad jurídica al proceso electoral y con ella, la estabilidad y el equilibrio del sistema constitucional en su conjunto.

En este contexto, según lo establecido en el artículo 178º de la Constitución, desarrollado en el artículo 5º de su Ley Orgánica, al JNE se le han otorgado ciertas atribuciones en el proceso electoral, las que, en virtud de preservar la voluntad del pueblo en las urnas y garantizar la seguridad jurídica, deben estar delimitadas en las diferentes etapas perentorias y preclusivas del proceso electoral. Lo que es lo mismo: las competencias del JNE en las elecciones son delimitadas según las diferentes etapas del proceso.

Así, la primera etapa del proceso electoral, referida a la convocatoria, tiene como fin permitir el ejercicio del derecho a participar en la vida política de los ciudadanos según los límites establecidos por ley (artículo 2.17º de la Constitución), para de esta manera asegurar que tanto las personas como los partidos

que deseen postular lo hagan respetando los parámetros de la Constitución y las leyes electorales; asimismo, para que la ciudadanía en general identifique a los candidatos y además tengan certeza de que a la hora de la votación dichos candidatos se encuentran habilitados. Conforme a la Constitución y la Ley Orgánica del JNE (LOJNE), entre las principales competencias atribuidas al JNE en esta etapa se encuentran:

- Administrar justicia en instancia final en materia electoral (artículo 5º, inciso a de la LOJNE).
- Fiscalizar la legalidad de la realización de los procesos electorales, del referéndum y de otras consultas populares (artículo 5º, inciso c de la LOJNE).
- Fiscalizar la legalidad de la elaboración de los padrones electorales luego de su actualización y depuración final previa a cada proceso electoral (artículo 5º, inciso d de la LOJNE).
- Mantener y custodiar el registro de organizaciones políticas (artículo 5º, inciso e de la LOJNE)
- Resolver en instancia última y definitiva sobre la inscripción de las organizaciones políticas y la de sus candidatos en los procesos electorales (artículo 5º, inciso f de la LOJNE).
- Velar por el cumplimiento de las normas sobre las organizaciones políticas y demás disposiciones referidas en materia electoral (artículo 5º, inciso g de la LOJNE).
- Dictar las resoluciones y la reglamentación necesarias para su funcionamiento (artículo 5º, inciso l de la LOJNE).
- Resolver en última instancia las reclamaciones que se presenten sobre la constitución y el funcionamiento de los Jurados Electorales Especiales (artículo 5º, inciso m de la LOJNE).

- Recibir y admitir las credenciales de los personeros de las organizaciones políticas (artículo 5º, inciso n de la LOJNE).
- Resolver las apelaciones, revisiones y quejas que se interpongan contra las resoluciones de los Jurados Electorales Especiales (artículo 5º, inciso o de la LOJNE).
- Absolver las consultas de carácter genérico no referidas a casos concretos, que los jurados electorales especiales y los demás organismos del sistema electoral le formulen sobre la aplicación de las leyes electorales (artículo 5º, inciso p de la LOJNE).
- Dividir a solicitud de la Oficina Nacional de Procesos Electorales, las circunscripciones electorales en unidades menores, a fin de agilizar las laborales del proceso electoral (artículo 5º, inciso s de la LOJNE).
- Resolver en última instancia las tachas formulada contra la inscripción de candidatos u opciones (artículo 5º, inciso t de la LOJNE).
- Autorizar para cada proceso electoral el uso del Padrón Electoral, elaborado por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (artículo 5º, inciso v de la LOJNE).

En la segunda etapa del proceso electoral, referida a las actividades concernientes con el sufragio, y que tienen como fin permitir que la acción de votar de los ciudadanos se lleve de una manera organizada y pacífica, la principal función del JNE sería

- Fiscalizar la legalidad del ejercicio del sufragio (artículo 5º, inciso b de la LOJNE).

Por último, la tercera etapa del proceso electoral, la cual se produce inmediatamente después de las elecciones y cuyo objetivo es lograr que el escrutinio sean reflejo exacto de la voluntad del elector expresada en las urnas mediante la

votación directa, así como la acreditación de los elegidos, al JNE le conciernen las siguientes competencias:

- Proclamar los resultados del referéndum o de cualquier otro tipo de consulta popular (artículo 5º, inciso h de la LOJNE).
- Proclamar a los candidatos u opciones elegidos en los respectivos procesos electorales, del referéndum u otras consultas populares (artículo 5º, inciso i de la LOJNE).
- Expedir las credencias a los candidatos elegidos en los respetivos procesos electorales, de referéndum y otras consultas populares (artículo 5º, inciso j de la LOJNE).
- Declarar la nulidad de un proceso electoral, de referéndum u otras consultas populares en los casos señalados en el artículo 184 de la Constitución (artículo 5º, inciso k de la LOJNE).
- Denunciar a las personas, autorizadas, funcionarios o servidores públicos que cometan las infracciones penales previstas en la ley (artículo 5º, inciso q de la LOJNE).
- Declarar la vacancia de los cargos y proclamar a los candidatos que por ley deben asumirlos (artículo 5º, inciso u de la LOJNE)". (05448-2011-AA FJ De 19 a 24)

2.7.2. Procedencia del amparo contra resoluciones provenientes del Jurado Nacional de Elecciones que vulneren derechos fundamentales, 05854-2005-AA/TC, Caso Pedro Andrés Lizana Puelles

"... sin perjuicio de lo que luego se sostendrá, llegado a este punto, el Tribunal Constitucional se encuentra en condiciones de afirmar que toda interpretación de los artículos 142º y 181º de la Constitución que realice un poder público, en el sentido de considerar que una resolución del JNE que afecta derechos fundamentales, se encuentra exenta de control constitucional a través del proceso constitucional de amparo, es una interpretación inconstitucional. Consecuentemente, toda vez

que el JNE emita una resolución que vulnere los derechos fundamentales, la demanda de amparo planteada en su contra resultará plenamente procedente.

En aplicación del artículo VII del Título Preliminar del CPConst., este criterio normativo constituye precedente vinculante para todos los poderes públicos.

Todo juez y tribunal de la República -sea que realice funciones estrictamente jurisdiccionales o materialmente jurisdiccionales-, se encuentra vinculado por este criterio, bajo responsabilidad (artículo VI del Título Preliminar del CPConst. y Primera Disposición Final de la LOTC)".

2.7.3. La interposición de una demanda contra el Jurado Nacional de Elecciones, en ningún caso, suspende el calendario electoral, 03285-2006-AA/TC Resolución, Caso Edwin Jhon Ramírez Díaz

"Que el Tribunal Constitucional ha resuelto que aun cuando la posibilidad de ejercer control constitucional a las resoluciones del JNE que resulten contrarias a los derechos fundamentales emerge de una adecuada interpretación de la Carta Fundamental esta facultad no es absoluta pues, atendiendo al principio de interpretación constitucional de concordancia práctica, no se debe de vaciar de contenido al principio de seguridad jurídica, reconocida por este Tribunal como un principio implícitamente contenido en la Constitución, que es pilar fundamental de todo proceso electoral.

En este sentido siendo que este Colegiado ha establecido que "en atención a la seguridad jurídica que debe rodear todo proceso electoral y a las especiales funciones conferidas a los órganos del sistema electoral en su conjunto (JNE, ONPE, RENIEC —artículos 178º, 182º y 183º de la Constitución—), en ningún caso la interposición de una demanda de amparo contra

el JNE suspende el calendario electoral, el cual sigue su curso inexorable. Toda afectación de los derechos fundamentales en la que incurra el JNE, devendrá en irreparable cada vez que precluya cada una de las etapas del proceso electoral o que la voluntad popular, a la que hace alusión el artículo 176.º de la Constitución, haya sido manifestada en las urnas. En dichos supuestos, el proceso de amparo sólo tendrá por objeto determinar las responsabilidades a que hubiere lugar, de conformidad con el artículo 1.º del Código Procesal Constitucional". (03285-2006-AA FJ 2 y 3).

2.7.4. Criterios para el efectivo control de las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones, 05854-2005-AA/TC, Caso Pedro Andrés Lizana Puelles

"Como quedó dicho en el Fundamento 33, supra, en criterio del Tribunal Constitucional, el conflicto, strictu sensu, no reside en las disposiciones 142º y 181º de la Constitución, sino en la inconstitucional interpretación y consecuente aplicación literal y aislada que de ellas pretenda hacerse. Por ello, no corresponde concentrar el análisis en si pueden o no ser objeto de control constitucional las resoluciones del JNE en materia electoral que violen derechos fundamentales, pues no cabe duda de que lo son, sino en determinar cómo debe operar dicho control constitucional.

De conformidad con los tratados y la jurisprudencia internacional sobre derechos humanos, y con el criterio sostenido en la STC 2366-2003-AA, en el que este Colegiado se reafirma, el inciso 8) del artículo 5º del CPConst., establece que son objeto de control constitucional las resoluciones del JNE que violen la tutela procesal efectiva. El artículo 4º de la misma norma, refiere que:

"Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal."

Consecuentemente, la posibilidad de ejercer control constitucional a las resoluciones del JNE que resulten contrarias a los derechos fundamentales no sólo emerge de una adecuada interpretación de la Carta Fundamental, sino que se encuentra expresamente concretizada en una disposición del CPConst.

Sin embargo, no es menos cierto que la seguridad jurídica —que ha sido reconocida por este Tribunal como un principio implícitamente contenido en la Constitución—, es pilar fundamental de todo proceso electoral. En efecto, siendo que los procesos electorales ostentan plazos perentorios y preclusivos, y que una de las garantías para la estabilidad democrática es el conocimiento exacto y oportuno del resultado de la voluntad popular manifestada en las urnas (artículo 176º de la Constitución), no es factible que, so pretexto del establecimiento de garantías jurisdiccionales de los derechos fundamentales, se culmine por negar la seguridad jurídica del proceso electoral, y con ella, la estabilidad y el equilibrio del sistema constitucional en su conjunto (principio de interpretación constitucional de concordancia práctica).

En tal virtud, este Colegiado considera necesario precisar los siguientes aspectos:

a) El Tribunal Constitucional es un órgano constituido sometido a la Constitución y a su ley orgánica. En su función de máximo intérprete constitucional (artículo 201º de la Constitución y artículo 1º de la LOTC), tiene el deber de integrar todas las normas constitucionales, y otorgar así seguridad jurídica y unidad normativa al Derecho Electoral Constitucional, garantizando el respeto a los derechos fundamentales y la primacía normativa de la Constitución (artículo II del Título Preliminar del CPConst.).

b) En atención a la seguridad jurídica que debe rodear todo proceso electoral y a las especiales funciones conferidas a los órganos del sistema electoral en su conjunto (JNE, ONPE, RENIEC —artículos 178º, 182º y 183º de la Constitución—), en ningún caso la interposición de una demanda de amparo contra el JNE suspende el calendario electoral, el cual sigue su curso inexorable. Toda afectación de los derechos fundamentales en la que incurra el JNE, devendrá en irreparable cada vez que precluya cada una de las etapas del proceso electoral o que la voluntad popular, a la que hace alusión el artículo 176º de la Constitución, haya sido manifestada en las urnas. En dichos supuestos el proceso de amparo sólo tendrá por objeto determinar las responsabilidades a que hubiera lugar, de conformidad con el artículo 1º del CPConst.

c) Este Colegiado considera, sin embargo, que es preciso incrementar las garantías que aseguren la celeridad y seguridad jurídica que deben caracterizar a todo proceso electoral, sin que con ello se afecte el plausible control constitucional de una resolución del JNE en materia electoral que contravenga derechos fundamentales. Debe recordarse que con el mismo

énfasis con el que la Corte Interamericana ha señalado que todo órgano supremo electoral,

"debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos en la Convención Americana, así como los establecidos en su propia legislación", ha establecido que "dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta las particularidades del procedimiento electoral".

Resulta evidente que esta previsión de la Corte Interamericana, no sólo apunta a que no corra riesgo el cronograma electoral, sino también a evitar en lo posible que las eventuales afectaciones a los derechos fundamentales en las que incurran los órganos encargados de administrar justicia electoral no se tornen irreparables.

En tal sentido, de conformidad con lo establecido en el artículo 107° de la Constitución, este Tribunal propone al Congreso de República introducir en el CPConst, en el más breve plazo posible, las modificaciones conducentes a:

- Reducir sustancialmente el plazo de prescripción para interponer una demanda de amparo contra una resolución del JNE en materia electoral.

- Que las demandas de amparo contra una decisión del JNE en materia electoral sean presentadas ante la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema; y cuyas resoluciones denegatorias, emitidas en un plazo sumarísimo, puedan ser conocidas por el Tribunal Constitucional, mediante la interposición de un recurso de agravio constitucional a ser resuelto también en tiempo perentorio.

- Sancionar a aquellos jueces constitucionales que, contraviniendo el artículo 13º del CPConst., no concedan

trámite preferente a las demandas de amparo interpuestas contra las resoluciones del JNE en materia electoral.

- Los plazos deben ser perentorios a efectos de no crear incertidumbre en las decisiones electorales y asegurar la confianza en el sistema de control jurisdiccional constitucional.

Estas medidas no sólo garantizarán la seguridad jurídica del proceso electoral, sino que también permitirán la oportuna protección de los derechos fundamentales. Debe recordarse cómo, por ejemplo, a pesar de haberse acreditado la manifiesta afectación por parte del JNE del derecho a la presunción de inocencia (artículo 2º 24 e. de la Constitución) de un ciudadano y, como consecuencia de ello, la afectación de su derecho político a ser candidato a un cargo público (artículos 2º 17, 31º y 35º de la Constitución), la ausencia de plazos perentorios en los procesos de amparo orientados a la protección de derechos fundamentales políticos, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, determinó la imposibilidad de reponer las cosas al estado anterior, al haber devenido dichas afectaciones en irreparables". (05854-2005-AA FJ De 36 a 39).

2.8. Seguridad Ciudadana y Defensa Civil

2.8.1. Únicamente en un estado de sitio se amerita a que los recursos de los gobiernos regionales se pongan en disposición de las Fuerzas Armadas, 00017-2003-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra diversos artículos de la Ley N.° 24150, modificada por el Decreto Legislativo N.° 749, que regulan el papel de las Fuerzas Armadas durante los estados de excepción

"... el Tribunal Constitucional considera que el inciso c) del artículo 5° de la Ley N° 24150 violenta la autonomía de los gobiernos locales y regionales, al obligarlos a poner a disposición del Comando Político Militar sus recursos económicos, financieros, bienes y servicios, personal, etc. Ello

porque se les termina colocando en una situación de subordinación y se les despoja de su potestad de autogobierno establecida en los artículos 192° y 195° de la Constitución. En suma, porque se impide que dichos gobiernos descentralizados puedan ejercer competencias y atribuciones constitucionalmente conferidas [STC N.° 0013-2003-AI/TC].

Sin embargo, se trata de una constatación de inconstitucionalidad de la norma bajo análisis condicionada a su aplicación a un estado de emergencia, y no se extiende al supuesto que se haya declarado un estado de sitio, en donde se amerita que todas las fuerzas vivas de la Nación unan esfuerzos y recursos para que sus Fuerzas Armadas repelan cualquier tipo de invasión al territorio nacional o afronten de manera eficaz una guerra externa, o cuando exista el peligro inminente de que se produzcan". (Exp. 00017-2003-AI FJ 73 y 74).

2.8.2. La intervención policial de la Dirección Nacional de Seguridad Vial responde a la cooperación de la Policía Nacional con las municipalidades, no constituyendo un acto *per se* inconstitucional, 01723-2002-AA/TC, Caso Empresa de Transportes 78 S.A.

"... Las empresas recurrentes cuestionan los operativos policiales realizados contra las unidades vehiculares de su propiedad y la consecuente imposición de papeletas, así como la conducción de sus vehículos al depósito oficial; al respecto, debe precisarse que la intervención policial de la Dirección Nacional de Seguridad Vial se ha ejercido en el marco de las atribuciones constitucionales y legales que regulan la cooperación de la Policía Nacional con las municipalidades, y a la vez respondió a un llamado de la corporación municipal emplazada, que solicitó el apoyo de los agentes del orden para hacer cumplir lo dispuesto contra dichas empresas, por lo que el desempeño funcional de la autoridad

policial emplazada no fue arbitrario ni ilegal...". (Exp. 01723-2002-AA FJ 1).

2.8.3. El establecimiento de la Policía en un inmueble clausurado, no constituye en sí mismo un acto inconstitucional, 00593-2000-HC/TC, Caso Eva Hortencia Medina Sánchez

"… en el caso de autos, de fojas dieciocho a cuarenta y ocho, se acredita que las guardias puestas en el inmueble de la actora se produjo para el resguardo y cumplimiento de una orden de clausura dictada por el emplazado municipio provincial, no habiéndose verificado, en la investigación sumaria, la vulneración de la libertad individual alegada en la demanda, antes bien, los documentos que obran en autos indican que la cuestionada medida fue dictada en el contexto de un procedimiento administrativo municipal y en el marco de las atribuciones legales de la entidad municipal.

Que, asimismo, debe señalarse que la intervención de la Policía Nacional en los hechos materia de autos, es consecuencia del deber de apoyo y cooperación con las municipalidades, conforme lo prescribe el artículo 195° de la Constitución Política del Estado...". (Exp. 00593-2000-HC FJ 2 y 3).

2.8.4. La instalación de rejas en la vía pública y el bien jurídico seguridad ciudadana, 04893-2011-HC/TC, Caso Vivian Giovana Rodríguez Ayra

"En la existencia o reconocimiento del bien jurídico seguridad ciudadana se constituye la más frecuente de las formas de limitación de las vías de tránsito al público. Tras la consabida necesidad de garantizar que la colectividad no se vea perjudicada en sus derechos más elementales frente al entorno de inseguridad recurrente en los últimos tiempos, se ha vuelto una práctica reiterada el que los vecinos o las organizaciones que los representan opten por colocar rejas o mecanismos de

seguridad en las vías de tránsito público. Por ello, la instalación de rejas metálicas en la vía pública no es per se inconstitucional, como ya lo ha señalado este Tribunal en jurisprudencia anterior (sentencia recaída en el Expediente N.° 0481-2000-AA/TC, Caso Fidel Diego Mamani Tejada).

En los precedentes vinculantes establecidos en las sentencias recaídas en los expedientes N.º 349-2004-AA/TC (caso María Elena Cotrina Aguilar) y N.º 3482-2005-PHC/TC (caso Luis Augusto Brain Delgado y otros) el Tribunal Constitucional señaló que siendo las vías de tránsito público libres en su alcance y utilidad, pueden, sin embargo, y en determinadas circunstancias, ser objeto de regulaciones y aun de restricciones. Cuando estas provienen directamente del Estado, se considera que la restricción es legítima pues la limitación impuesta la estaría ejerciendo por el poder que como Estado goza; es decir, el ius imperium, con el objetivo de obtener o lograr un bien mayor para el resto de la comunidad que va ser beneficiada con esta limitación. En el caso que la limitación o perturbación de la libertad de tránsito provenga de particulares, es necesario que los particulares cuenten con una autorización por parte de la autoridad competente.

En el caso de autos, este Colegiado solicitó información a la Municipalidad Distrital de Chorrillos respecto a si los vecinos de la Urbanización Matellini - Cuarta Etapa, contaban con autorización para la colocación de rejas en la: a) cuadra 2 de la calle Los Labradores; b) cuadra 2 de la calle Los Bardos; c) calle Los Alarifes con avenida El Sol y, e) cuadra 2 de la avenida El Sol. Mediante Oficio N.º 3193-2011-SG-MDCH, de fecha 27 de diciembre de 2011, el secretario general del Concejo de la Municipalidad Distrital de Chorrillos informó que los vecinos

de la referida urbanización no cuentan con autorización municipal para colocación de rejas.

Por consiguiente, si bien es válida la instalación de rejas en la vía pública -que podrían restringir el derecho a la libertad de tránsito-, con el objeto de garantizar la seguridad ciudadana, dicha medida aparte de ser razonable y proporcional, debe contar con el permiso de la autoridad correspondiente, situación que no sucede en el caso de autos. Por ello, y teniendo presente además que los procesos constitucionales de la libertad (entre los que se encuentra el hábeas corpus) tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, es procedente ordenar el retiro de las rejas instaladas en la cuadra 2 de la calle Los Labradores; b) cuadra 2 de la calle Los Bardos; c) calle Los Alarifes con avenida El Sol y, e) cuadra 2 de la avenida El Sol; siendo de aplicación el artículo 2º del Código Procesal Constitucional". (04893-2011-HC FJ De 8 a 11).

2.8.5. La seguridad ciudadana y la instalación de rejas, 03482-2005-HC/TC, Caso Luis Augusto Brian Delgado

"Aunque no existe una aproximación conceptual precisa en cuanto a lo que para la Constitución representa la seguridad ciudadana, sino, básicamente, un conjunto de características o elementos que permiten integrar lo que sería su contenido, esta puede ser catalogada como un estado de protección que brinda el Estado y en cuya consolidación colabora la sociedad, a fin de que determinados derechos pertenecientes a los ciudadanos puedan ser preservados frente a situaciones de peligro o amenaza o reparados en caso de vulneración o desconocimiento. Derechos como la vida, la integridad, la tranquilidad, la propiedad o la libertad personal suelen ser los

principales referentes que integran el contenido de la seguridad ciudadana en atención a lo que del Estado y la colectividad se espera, siendo evidente que, por sus alcances, se trata fundamentalmente de un bien jurídico de relevancia antes que de un atributo o libertad a título subjetivo.

De alguna forma la idea de los bienes jurídicos relevantes se encuentra, pues, asociada al interés general, mientras que el concepto de derechos se asocia al interés subjetivo particular de quien reclama por su defensa. Lo dicho cobra especial importancia si se parte del supuesto que la ciudadanía ve cotidianamente arriesgada su seguridad como resultado del entorno conflictivo y antisocial, cuando no de la criminalidad mayoritariamente presente en las ciudades con abundante población y tráfico económico y, frente a lo cual se hace necesaria una específica política de seguridad en favor de la colectividad. En el Estado social de derecho, por otra parte, es incuestionable la existencia de roles vitales en relación con la consecución de grandes objetivos. Vista la seguridad ciudadana como uno de esos roles en los que todo Estado se compromete, no cabe discusión alguna respecto del papel relevante que le toca cumplir y la especial posición que el ordenamiento constitucional le suele otorgar.

Cabe precisar que cuando se trata de bienes jurídicos como los aquí descritos, no resulta extraño, sino perfectamente legítimo que, en determinadas circunstancias, y como se anticipó anteriormente, los derechos puedan verse restringidos en determinados ámbitos de su contenido, a fin de compatibilizar los objetivos sociales propios de todo bien constitucional con los intereses individuales correspondientes a todo atributo o libertad. Naturalmente, no es que los derechos se encuentren posicionados por debajo de los bienes juridicos y ni siquiera a

un mismo nivel o jerarquía, pero es evidente que ante la existencia de ambas categorías al interior del ordenamiento se hace imperioso integrar roles en función de los grandes valores y principios proclamados desde la Constitución. En ese gran reto ponderativo el juez constitucional ocupa un papel gravitante...

Justamente en la existencia o reconocimiento del bien jurídico seguridad ciudadana, se encuentra lo que, tal vez, constituya la más frecuente de las formas a través de la cual se ven restringidas las vías de tránsito público. Tras la consabida necesidad de garantizar que la colectividad no se vea perjudicada en sus derechos más elementales frente al entorno de inseguridad recurrente en los últimos tiempos, se ha vuelto una práctica reiterada el que los vecinos o las organizaciones que los representan opten por colocar rejas o mecanismos de seguridad en las vías de tránsito público. Aunque queda claro que no se trata de todas las vías (no podría implementarse en avenidas de tránsito fluido, por ejemplo) y que sólo se limita a determinados perímetros (no puede tratarse de zonas en las que el comercio es frecuente), es un hecho incuestionable que la colocación de los citados mecanismos obliga a evaluar si el establecimiento de todos ellos responde a las mismas justificaciones y si puede asumir toda clase de características.

Este Colegiado ha tenido la oportunidad de precisar, en ocasiones anteriores, que la instalación de rejas como medidas de seguridad vecinal no es, per se, inconstitucional, si se parte de la necesidad de compatibilizar o encontrar un marco de coexistencia entre la libertad de tránsito como derecho con la seguridad ciudadana como bien jurídico. Lo inconstitucional sería, en todo caso, que el mecanismo implementado o la forma de utilizarlo resulte irrazonable, desproporcionado, o

simplemente lesivo de cualquiera de los derechos constitucionales que reconoce el ordenamiento.

Como lo ha sostenido la Defensoría del Pueblo en el Informe Defensorial N° 81 sobre "Libertad De Tránsito y Seguridad Ciudadana. Los enrejados en las vías públicas de Lima Metropolitana", emitido en el mes de enero del 2004, pp. 42, "No se puede admitir un cierre absoluto de una vía pública ya que ello afectaría el contenido esencial del derecho al libre tránsito. Consecuentemente, se debe garantizar que los enrejados no sean un obstáculo para el ejercicio del derecho al libre tránsito, sino sólo una limitación razonable y proporcional. Ello quiere decir que dicha medida tiene que estar justificada por los hechos que le han dado origen, el crecimiento de la delincuencia; por la necesidad de salvaguardar un interés público superior, la protección del bien jurídico seguridad ciudadana; y debe ser proporcionada a los fines que se procuran alcanzar con ella". (Exp. 03482-2005-HC FJ De 13 a 15, 19).

2.9. Acceso a la Información Pública

2.9.1. La información pública, 03619-2005-HD/TC, Caso Héctor Flaviano Chávez Álvarez

"El formalismo no es exactamente el aspecto más relevante de los procesos constitucionales, condición del cual no puede escaparse el hábeas data. Así, su objetivo primordial habrá de ser la primacía de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales.

Por ello, más que seguir al pie de la letra lo desarrollado por el artículo I del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, es conveniente dotarle a ello de un sentido constitucional, todo con el fin de hacerlo compatible con

la protección del acceso de la información pública asentado en el proceso constitucional del hábeas data.

En tal entendido, habrá de aceptarse que es la transparencia de la administración pública una de las razones que motiva la existencia de un derecho fundamental como es el de la información. Además, no hay razón para desconocer que hoy en día el conocimiento es un fin esencial de la sociedad.

El artículo 2°, inciso 4, de la Constitución reconoce como uno de los derechos comunicativos que merecen protección elemental, a la información (presentada como libertad de información). Dentro de ella, históricamente se ha presentado que el principal componente de su ejercicio es el ámbito positivo-activo, léase la posibilidad de difundir las noticias. Sin embargo, también se llegó a reconocer la existencia de un ámbito negativo-pasivo, relacionado con la capacidad de las personas de recibir informaciones (como puede ser leer un periódico o ver televisión).

No obstante, esta configuración liberal del derecho a la información se ha visto trastocada con la evolución de la respuesta constitucional ante las necesidades crecientes de las comunidades en la actualidad. Por eso, se ha llegado a incluir dentro de un genérico derecho a la información un ámbito negativo-activo. Y ¿qué llega a significar éste? Se refiere a la capacidad de la persona de poder acceder a la información que la considere necesaria en tanto es parte básica de su desarrollo personal y de su calidad de ciudadano.

Un reconocimiento de este ámbito del derecho a la información, presentado explícitamente como acceso a la información pública, es un complemento de la capacidad de todo ciudadano de participar en los asuntos públicos (artículo 31° de la Constitución), máxime si todos los funcionarios y servidores

públicos están al servicio de la nación (artículo 39° de la Constitución).

A pesar de esta aparente reducción del ámbito de protección del derecho fundamental (parecería que sólo se aplica a entidades pertenecientes a los gobiernos nacional, regionales o locales), éste se ve complementado con la necesidad del Estado, tal como lo prevé el artículo 44° de la Norma Fundamental, de garantizar todo derecho de la persona y de promover su bienestar general, fundamentado en la justicia y el desarrollo integral de la nación, y que, por lo tanto, amplía su extensión permitiendo que en cualquier supuesto que esté en juego un derecho fundamental, la persona pueda acceder a la información que se considere necesaria para el ejercicio real de tal derecho.

Sólo entendiendo de esta manera la información pública, se podrá dar fiel cumplimiento a lo que la Constitución busca proteger: todo tipo de dato o informe que constituya parte de las funciones esenciales del Estado, pero que por alguna circunstancia habilitante se encuentre en manos de él mismo o de entidades particulares. Sólo teniendo acceso a esta información, la persona podrá tomar decisiones correctas en su vida diaria y llegar a controlar la actuación de aquellos entes que merecen el escrutinio popular, ya sea porque conocen o manejan información económica, política o administrativa del Estado". (03619-2005-HD FJ 9, 10 y 11).

2.9.2. Contenido del derecho al acceso a la información pública, 00959-2004-HD/TC, Caso Wilo Rodríguez Gutiérrez

"La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce el derecho de toda persona de solicitar, *sin expresión de causa*, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que

suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional".

El Tribunal Constitucional ha establecido en su jurisprudencia, como regla general, que todo órgano del Estado o entidad con personería jurídica de derecho público se encuentra obligada a proveer la información peticionada, siendo excepcional la negación de acceso a la misma por razones de seguridad nacional, afectación a la intimidad personal o supuestos establecidos por ley (STC 0666-1996-HD/TC, 1071-98-HD/TC, 214-2000-HD/TC, 315-2000-HD/TC y 1797-2002-HD/TC). (0959-2004-HD FJ 4 y 5).

2.9.3. El acceso a la información pública como bien público o bien colectivo, 02681-2009-HD/TC, Caso Julio Víctor Carbajal Romero

"En términos generales, consiste este derecho [de acceso a la información pública] en la facultad que tiene toda persona de solicitar y acceder a la información que se encuentra en poder de las entidades estatales. Así este derecho fundamental garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como

constitucionalmente legítimas (artículo 15 de la Ley de Transparencia y Acceso a la información pública, Ley Nº 27806). A través de este derecho se posibilita que los individuos puedan formarse una opinión pública, libre e informada, presupuesto de una sociedad auténticamente democrática. Desde este punto de vista, la información sobre la manera como se maneja la *res* pública termina convirtiéndose en un auténtico bien público o colectivo que ha de estar al alcance de cualquier individuo, no sólo con el fin de posibilitar la plena eficacia de los principios de publicidad y transparencia de la Administración pública, en los que se funda el régimen republicano, sino también como un medio de control institucional sobre los representantes de la sociedad; y también, desde luego, para instar el control sobre aquellos particulares que se encuentran en la capacidad de poder inducir o determinar las conductas de otros particulares o, lo que es más grave en una sociedad como la que nos toca vivir, su misma subordinación". (02681-2009-HD FJ 6).

2.9.4. Dimensiones del derecho de acceso a la información pública, 00395-2005-HD/TC, Caso Eduardo Panta Eche

"Este Tribunal se ha pronunciado respecto a los alcances del derecho en cuestión en la STC 1797-2002-HD/TC, señalando que " [...] el derecho de acceso a la información pública tiene una doble dimensión. Por un lado, se trata de un derecho individual, en el sentido de que garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como constitucionalmente legítimas. [...] En segundo lugar, el derecho de acceso a la información tiene una dimensión colectiva, ya que garantiza el

derecho de todas las personas de recibir la información necesaria y oportuna [...]. Desde este punto de vista, la información sobe la manera como se maneja la *res* pública termina convirtiéndose en un auténtico bien público o colectivo que ha de estar al alcance de cualquier individuo". Como se observa, desde ambas perspectivas, el derecho de acceso a la información pública se sustenta en una cotitularidad inherente a todos los ciudadanos sobre el manejo de la información que se encuentre en poder o se origine en el Estado". (00395-2005-HD FJ 2).

2.9.5. Vertientes del derecho a la información pública, 01141-2010-HD/TC, Caso Teófilo León Rojas Capristano

"Como ya lo ha expresado este Tribunal Constitucional, el derecho de acceso a la información tiene una vertiente individual y una colectiva. La primera centra su relevancia en el beneficio individual que la persona tiene al acceder a la información pública solicitada, con lo que puede ejercer otros derechos de relevancia constitucional, como la libertad de investigación, de opinión o de participación ciudadana. La vertiente colectiva, en cambio, comprende a la información pública como un "auténtico bien público o colectivo que ha de estar al alcance de cualquier individuo, no sólo con el fin de posibilitar la plena eficacia de los principios de publicidad y transparencia de la Administración pública, en los que se funda el régimen republicano, sino también como un medio de control institucional sobre los representantes de la sociedad; y también, desde luego, para instar el control sobre aquellos particulares que se encuentran en la capacidad de poder inducir o determinar las conductas de otros particulares o, lo que es más grave en una sociedad como la que nos toca vivir, su misma subordinación" [STC 01797-2002-HD/TC, fundamentos 10 y

11]. Evidentemente ambas dimensiones conforman indisolublemente este derecho, respondiendo tal división a una finalidad didáctica que permita presentar un análisis detallado de su estructura". (01141-2010-HD FJ 4).

2.9.6. Mandatos contenidos en el derecho al acceso a la información pública, 04865-2013-HD/TC, Caso Jene Marlon Ríos Mendoza

"…este órgano colegiado considera necesario explicitar los siguientes mandatos contenidos en el derecho de acceso a la información pública:

(1) Si una entidad pública posee la información que se le solicita en un determinado soporte o formato, cuando menos tiene la obligación de entregarla en ese mismo soporte, a menos que se trate de uno palmariamente caduco o que hace impracticable su acceso (mandato definitivo).

(2) Las entidades públicas tienen el deber de mantener en condiciones idóneas la información que poseen: es decir, en condiciones que permitan su acceso, uso y aprovechamiento efectivo y futuro. Esto último implica que las entidades —en el marco de sus demás deberes y compromisos constitucionales— deben actualizar los medios o soportes en los que la información pública se encuentra almacenada, salvaguardando en todo caso la integridad y fidelidad de su contenido (mandato de optimización).

(3) Las entidades públicas tienen el deber de crear y conservar toda información en soportes actuales y bajo estándares accesibles. En otras palabras, deben facilitar que la información que poseen pueda ser entregada y reproducida de la forma más sencilla, económica, idónea y segura posible (mandato de optimización).

Estos mandatos, por cierto, están relacionados con lo contenido en el artículo 21 de T.U.O. de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (D.S. 043-2003-PCM), que establece la responsabilidad del Estado de "crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud". (04865-2013-HD FJ 9).

2.9.7. El derecho al acceso a la información pública y el régimen democrático, 02845-2008-HD/TC, Caso Roger Luis Rosales Dulanto

"… cabe destacar que el derecho de acceso a la información pública es consustancial a un régimen democrático. En efecto, el derecho en referencia no sólo constituye una concretización del principio de dignidad de la persona humana (artículo 1° de la Constitución), sino también un componente esencial de las exigencias propias de una sociedad democrática, ya que su ejercicio posibilita la formación libre y racional de la opinión pública. De ahí que disposiciones como la del artículo 109° o 139°, inciso 4), de la Constitución (por citar sólo algunas), no son sino concretizaciones, a su vez, de un principio constitucional más general, como es, en efecto, el principio de publicidad de la actuación estatal". (02845-2008-HD FJ 3).

2.9.8. El derecho al acceso a la información pública y el principio de publicidad, 05812-2006-HD/TC, Caso Luis Mario Barreto Serrano

"… un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39º y 40º de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello debe ser

realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad". (05812-2006-HD FJ 4).

2.9.9. Derecho de toda persona a la verdad por parte de la Administración Pública, 00959-2004-HD/TC, Caso Wilo Rodríguez Gutiérrez

"… el referido derecho a la información pública implica también el derecho de toda persona a la verdad, traducido en la obtención de una información fidedigna e indiscutible de parte de la Administración. Al respecto, este Tribunal, en la sentencia 2488-2002-HC/TC, reconoció el derecho a la verdad como un nuevo derecho fundamental –no mencionado expresamente en la Constitución de 1993, pero incorporado en nuestro ordenamiento jurídico a partir de la "enumeración abierta" de derechos fundamentales prevista en el artículo 3.° del texto constitucional, por cuanto es un derecho que se deriva del principio de la dignidad de la persona, del Estado democrático y social de derecho, y de la forma republicana de gobierno– que tiene una dimensión colectiva, que consiste en el derecho de la nación de conocer los hechos o acontecimientos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal; y una individual, que consiste en el conocimiento de las circunstancias en que se cometieron las violaciones a los derechos humanos, y cuya titularidad recae en las víctimas, sus familiares y allegados; circunstancias que, a su vez, el Estado tiene la obligación específica de investigar y de informar".

En este orden de ideas, este Colegiado considera que el derecho a la verdad, como parte del catálogo de derechos humanos reconocidos universalmente, guarda plena conexión con el derecho a la información y transparencia en el manejo de la cosa pública, en razón de que la sociedad tiene el atributo jurídico de acceder al conocimiento de los hechos de relevancia

pública; y, por ende, de que goce de certeza y exactitud. Por ello, el conocimiento de la verdad entronca con los postulados del Estado democrático y los derechos ciudadanos. En tal sentido, la conducta opuesta a la verdad es la falsedad. De ahí que en la esfera pública el ocultar la verdad puede dar lugar a diferentes grados de responsabilidad política y administrativa, penal o civil. Es innegable que el concepto de verdad tiene, desde sus orígenes de la reflexión pública, una correspondencia con aquel apotegma que señala que "verdadero es el discurso que dice las cosas como son, falso el que las dice como no son". Este principio es asumido plenamente en el derecho de acceso a la información pública, pues la Administración se encuentra en la obligación de brindar información veraz, sin alterar ni ocultar la realidad de los hechos. (0959-2004-HD FJ 7, 8 y 9).

2.9.10. El principio de transparencia, 06070-2009-HD/TC, Caso Julio Óscar Elías Lucana

"El proceso de Hábeas Data está directamente vinculado con la trascendencia que adquiere en los actuales sistemas democráticos el principio de transparencia en el ejercicio del poder público. Se trata de un principio de relevancia constitucional implícita en el modelo de Estado Democrático y social de Derecho y la fórmula republicana de gobierno a que aluden los artículos 3, 43 y 45 de la Constitución. Ahí donde el poder emana del pueblo, como señala la Constitución en su artículo 45.º, éste debe ejercerse no solo en nombre del pueblo sino de cara a él. La puesta en práctica del principio de transparencia coadyuva a combatir los índices de corrupción en el Estado y, al mismo tiempo, constituye una herramienta efectiva contra la impunidad del poder permitiendo que el pueblo tenga acceso a la forma como se ejerce la delegación del poder. Una de las manifestaciones del principio de

transparencia es, sin duda, el derecho de acceso a la información pública que este Colegiado tiene desarrollado en su jurisprudencia (véase, entre otras, la STC 1797-2002-HD/TC). No obstante, el principio de transparencia no agota aquí sus contenidos, en la medida en que impone también una serie de obligaciones para los entes públicos no solo con relación a la información.

Así, por ejemplo, se ha sostenido que no cualquier información crea transparencia en el ejercicio del poder público, sino aquella que sea oportuna y confiable para el ciudadano. En tal sentido, el Instituto del Banco Mundial, encargado de crear los índices de gobernabilidad, ha establecido cuatro componentes que configuran una información transparente: accesibilidad, relevancia, calidad y confiabilidad. De este modo, las leyes de acceso a la información, como ocurre con la Ley Nº 27806, son solo un instrumento que debe permitir la concretización del principio de transparencia; no obstante, un acceso efectivo y oportuno requiere de acciones de parte de los poderes públicos que hagan posible una información útil, manejable y sobre todo confiable y oportuna que solo se logra con la transformación de las administraciones hacia un modelo transparente de actuación y gestión.

En esta línea, debemos resaltar la relevancia que adquieren los documentos internacionales como es el caso de la Convención Interamericana contra la Corrupción aprobada mediante Resolución Legislativa Nº 26757 y ratificada por Decreto Supremo Nº 012-97-RE, de 13 de marzo de 1997. Esta Convención establece en su artículo III, numeral 5, que:

"[…] *los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer: 5) Sistemas para la contratación de*

funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas".

Especial trascendencia tiene el principio de transparencia respecto del manejo de los gastos públicos. En este ámbito la exigencia de que la administración cuente con mecanismos de archivos confiables y de fácil acceso al ciudadano garantiza un control permanente de la actuación del poder en el manejo del presupuesto público. De este modo, se logra que cualquier ciudadano, cuando lo requiera, pueda acceder en forma sencilla y sin mayores interferencias a controlar la forma en que se han invertido sus aportes al erario público a través de los impuestos. De modo que a ninguna instancia de la administración y menos a un gobierno municipal debe extrañar que un ciudadano o un vecino cualesquiera, y sin expresar más razón que su deseo de conocer el manejo del presupuesto del municipio, solicite que la autoridad a través de la oficina correspondiente informe sobre los gastos efectuados en un determinado rubro y dentro de un periodo determinado. Un sistema de administración acorde con los estándares del Estado Democrático y Social de Derecho debe, pues, estar organizado de forma tal que este tipo de pedidos no encuentren improvisados los archivos, pues se trata de información pública indispensable para dar cumplimiento al principio constitucional de transparencia". (06070-2009-HD FJ 5, 6 y 7).

2.9.11. Componentes de la información transparente, 00566-2010-HD, Caso Julio Óscar Elías Lucana

"El proceso de Hábeas Data está directamente vinculado con la trascendencia que adquiere en los actuales sistemas democráticos el principio de transparencia en el ejercicio del poder público. Se trata de un principio de relevancia

constitucional implícito en el modelo de Estado Democrático y social de Derecho y la fórmula republicana de gobierno a que aluden los artículos 3, 43 y 45 de la Constitución. Ahí donde el poder emana del pueblo, como señala la Constitución en su artículo 45º, éste debe ejercerse no solo en nombre del pueblo, sino para él. La puesta en práctica del principio de transparencia coadyuva a combatir los índices de corrupción en el Estado y, al mismo tiempo, constituye una herramienta efectiva contra la impunidad del poder permitiendo que el pueblo tenga acceso a la forma como se ejerce la delegación del poder. Una de las manifestaciones del principio de transparencia es, sin duda, el derecho de acceso a la información pública que este Colegiado tiene desarrollado en su jurisprudencia (véase, entre otras, la STC 1797-2002-HD/TC). No obstante, el principio de transparencia no agota aquí sus contenidos, en la medida en que impone también una serie de obligaciones para los entes públicos no solo con relación a la información, sino en la práctica de la gestión pública en general.

Así, por ejemplo, se ha sostenido que no cualquier información crea transparencia en el ejercicio del poder público, sino aquella que sea oportuna y confiable para el ciudadano. En tal sentido, el Instituto del Banco Mundial, encargado de crear los famosos índices de gobernabilidad, ha establecido cuatro componentes que configuran una información transparente: accesibilidad, relevancia, calidad y confiabilidad.

a. *Accesibilidad*.- Accesible es la información que está amigablemente puesta al alcance del ciudadano. Esto supone la necesidad de trabajar la información al interior de las administraciones, por ejemplo, creando índices de búsquedas, o estableciendo archivos de fácil manejo por un ciudadano con

educación básica. Hacer accesible la información supone, pues, organizar archivos y establecer estándares mínimos de atención eficiente al pedido de información.

b. *Relevancia*.- La relevancia de la información tiene que ver con los usos de la información en la agenda de las políticas públicas. La información relevante es aquella que impacta o sirve para la toma de decisiones y para el control por parte de los ciudadanos. Por ejemplo, relevante es la información que una Municipalidad pueda brindar sobre sus proveedores y las adjudicaciones que se le han otorgado en un periodo determinado. De este modo la ciudadanía conoce también a las empresas y las calidades con que suelen prestar determinados servicios que tienen carácter público.

c. *Calidad*.- La calidad de la información en buena cuenta tiene que ver también con la relevancia, pero en este caso se incide en la consistencia de la información. En la posibilidad de que pueda ser contrastada o confirmada. También en esto incide la forma en que es presentada al ciudadano.

d. *Confiabilidad*.- Se trata aquí, más bien, de una reacción del ciudadano frente a la información disponible en la administración. Confiable es la información que es accesible, relevante y contrastable. En buena cuenta una información confiable es la que brinda una administración transparente y bien organizada.

De este modo, las leyes de acceso a la información como ocurre con la Ley N.º 27806 constituyen un instrumento que debe permitir la concretización del principio de transparencia; no obstante, un acceso efectivo y oportuno requiere de acciones de parte de los poderes públicos que permitan el acceso a una información útil, manejable y sobre todo confiable y oportuna, lo que solo se logra con la transformación de las

administraciones hacia un modelo transparente de actuación y gestión.

El principio de transparencia está también directamente vinculado con otro principio básico sobre el que se asienta el Estado Democrático Constitucional. Nos referimos ahora al principio de responsabilidad. Conforme se ha advertido, "si la información fuera perfecta y el ejercicio del poder transparente no habría necesidad de pedir cuentas a nadie. La demanda por la rendición de cuentas, la demanda por hacer transparentes hechos y razones, surge por la opacidad del poder" (Cfr. Schedler, Andreas: "Qué es la redición de cuentas", Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, México, 2004 p. 26 y 27). De ahí que resulte meridiano que cuanto más transparente sea la gestión pública estaremos frente a administraciones más responsables y más comprometidas con los fines públicos, puesto que el secreto, por lo general, incentiva prácticas en defensa de intereses de grupos o individuales, pero no necesariamente hacia fines públicos". (00566-2010-HD FJ 5,6).

2.9.12. El derecho a la información pública implica que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentada, indiciaria o confusa, 01614-2005-HD/TC, Caso David Guarda Sotelo

"… la Constitución protege a través del proceso de hábeas data tanto el derecho de todo ciudadano al acceso a la información pública, como el derecho a mantener en reserva la información que pueda afectar su intimidad personal y familiar (autodeterminación informativa). En cuanto al derecho de acceso a la información pública, el Tribunal Constitucional, en constante y uniforme jurisprudencia, ha establecido el contenido constitucional del derecho de acceso a la información

pública, precisando que "(...) no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos (...), sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa"". (Expediente N.º 1997-2002-HD/TC, FJ 16). (01614-2005-HD FJ 3).

2.9.13. Toda información solicitada que se encuentre ya publicada en la página web de la institución, también deberá ser entregada, 04627-2011-HD/TC, Caso Marino Teodoro Carhuallanqui Lavado

"En cuanto al extremo relacionado con la identidad del Alcalde y los regidores de la Municipalidad emplazada, así como sus títulos profesionales y ocupación, debe señalarse que dicha información se encuentra publicada en la misma página web de la Municipalidad emplazada: http://munisapallanga.gob.pe/portal/consejo-municipal

Por lo tanto dicha información es de acceso público, por lo que también debe serle entregada al demandante". (04627-2011-HD FJ 7).

2.9.14. La negativa a tramitar el derecho al acceso a la información pública únicamente puede estar basada en razones de seguridad nacional y el respeto a la intimidad personal, 04886-2009-HD/TC, Caso Julio Gonzales Huamán

"… por tratarse de una solicitud que tiene su amparo en el ejercicio de un derecho constitucional, el derecho de acceso a la

información pública, la negativa a tramitarla no puede estar basada en cuestiones meramente procedimentales, sino que debe ser sustentada en aquellos límites planteados por el legislador para el ejercicio del derecho constitucional invocado, es decir, la seguridad nacional y el respeto de la intimidad personal, cuyos supuestos se encuentran regulados por el artículo 15º de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública". (04886-2009-HD FJ 7).

2.9.15. Costo de la reproducción del material objeto del derecho al acceso a la información, 01912-2007-HD/TC, Caso Carlos Augusto Nolte Pérez

"El derecho de acceso a la información pública resultaría siendo ilusorio si el costo que se exige por la reproducción de la información representa un monto desproporcionado o ausente de un fundamento real. Ello ocasionaría el efecto práctico de una denegatoria de información y, con ello, lesivo de este derecho fundamental. Por tanto, este derecho puede también resultar afectado cuando el monto de reproducción exigido es desproporcionado o carece de fundamento real.

En esta dirección, el artículo 20 de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, ha establecido que "el solicitante que requerirá la información deberá abonar solamente el importe correspondiente a los costos de reproducción de la información requerida. El monto de la tasa debe figurar en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de cada entidad de la Administración Pública. Cualquier costo adicional se entenderá como una restricción al ejercicio del derecho regulado por esta Ley, aplicándose las sanciones correspondientes".

Ahora bien, para determinar cuándo se está ante una exigencia desproporcionada por el pago de la reproducción de

información el baremo puede ser el precio que en el mercado se establece por dicho servicio. En este orden de consideraciones, cabe recordar que la Resolución Defensorial N.º DP-2005-AAC-052 indica que el precio en el mercado de las copias puede ser tomado como un precio de referencia para determinar cuándo la tasa que se pretende cobrar supone un costo adicional a los de reproducción, que son los establecidos por la norma. Ello, en la medida en que, a diferencia de la actividad empresarial, el servicio prestado por las entidades no tiene un ánimo de lucro". (01912-2007-HD FJ 4, 5 y 6).

2.9.16. El requerimiento de otras exigencias económicas (además del pago del costo por reproducción) constituye una arbitrariedad por parte del Administrado, 02845-2008-HD/TC, Caso Roger Luis Rosales Dulanto

"… cabe precisar que el artículo 17º de la Ley N.° 27806 (Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública) estipula, con respecto al procedimiento para la solicitud de información, que " El solicitante deberá abonar el importe correspondiente a los costos de reproducción de la información requerida, en concordancia con el segundo párrafo del citado artículo que establece que " El monto de la tasa debe figurar en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de cada entidad de la Administración Pública".

Como se aprecia, la citada ley que opera como una de desarrollo constitucional del derecho de acceso a la información pública, no establece ninguna exigencia económica distinta a la mencionada en el parágrafo precedente (pago del costo de reproducción de la información solicitada), de modo que las entidades públicas no deben requerir otros requisitos de naturaleza económica que sólo dificulten o entorpezcan el acceso a la información pública. En el caso de autos el

recurrente, pese a que no era obligatorio agotar la vía administrativa (artículo 62º del Código Procesal Constitucional), impugnó la denegatoria tácita debido a que se había superado el plazo para que le entreguen la información solicitada. Sin embargo arbitrariamente Gustavo Ortiz Jaimes, Secretario General de la Municipalidad Distrital de Huaura, con fecha 27 de agosto de 2007, mediante documento que obra a fojas 9, le exige el pago de la tasa por concepto de interposición del recurso de apelación bajo apercibimiento de tenerse por no presentado.

El accionar del emplazado resulta arbitrario por dos razones. La **primera** por no atender efectivamente el pedido de información del recurrente, pues pese a no ser la unidad especializada que contiene la información solicitada, no realizó las gestiones necesarias para que tal unidad u otra que corresponda entregue la información. Así, pese a que en un primer momento no habría contado con la información sobre las "liquidaciones de obras", debió haber informado al recurrente cuándo se iniciaron las obras, el plazo en el que se concluyeron y por tanto cuál es plazo que tiene la municipalidad para realizar las respectivas liquidaciones, cuál es el plazo en el que se completará la información faltante, así como la oportunidad para solicitar ésta, e incluso entregar la información una vez completada y sin que exista un nuevo pedido del recurrente. No existe razón que justifique la negativa a que un ciudadano conozca el costo de las obras municipales. Sin embargo, en este caso, un rotundo "a la fecha no se ha realizado las respectivas liquidaciones de obras" postergó hasta la actualidad (más de dos años y medio) las posibilidades de ejercitar un derecho de naturaleza constitucional como es el de *libre acceso a la información pública*. Todos los integrantes de la administración pública deben

conocer, bajo responsabilidad, cuales son sus obligaciones cuando se trata de hacer efectiva la entrega de información solicitada por los ciudadanos. Basta sólo recordar que el artículo 4º del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806. de Transparencia y Acceso a la Información, establece que "(…) Los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 377 del Código Penal". Entregar la información que solicitan los ciudadanos no constituye un acto librado a la voluntad de los funcionarios o servidores públicos, sino una obligación que estos tienen, obligación que se desprende directamente de la Constitución y cuya negativa o entorpecimiento es sancionado por ley. La **segunda**, por exigir un pago que resulta irrazonable (pago de tasa por concepto de interposición del recurso de apelación), supeditando la entrega de información a la satisfacción de aquel pago". (02845-2008-HD FJ 7, 8 y 9).

2.9.17. La expedición de una carta por parte de la institución solicitando una prórroga para la entrega de la información no constituye, en modo alguno, una denegatoria del pedido, 04129-2008-HD/TC Resolución, Caso Roger Luis Rosales Dulanto

"… este Colegiado considera que la referida carta [la cual solicita una prórroga del plazo establecido para la entrega de la información] no supone una denegatoria del pedido efectuado por el demandante sino que se ajusta a lo previsto en el inciso 5) del artículo 2º de la Constitución según el cual "Toda persona tiene derecho: 5) A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido"

(subrayado nuestro), así como al artículo 17º de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, cuyo texto prescribe que "El solicitante que requiera la información deberá abonar el importe correspondiente a los costos de reproducción de la información requerida. El monto de la tasa debe figurar en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de cada entidad de la Administración Pública". De este modo y no habiéndose cumplido con el presupuesto del incumplimiento de brindar información al que se refiere el artículo 62º del Código Procesal Constitucional, corresponde desestimar la demanda". (04129-2008-HD FJ 6).

2.9.18. La obligatoriedad por parte de las Municipalidades de publicar la relación de sus proveedores, 05812-2006-HD/TC, Caso Luis Mario Barreto Serrano

"Al respecto, frente a la alegación de que la demandada no tiene la obligación de publicar la relación de sus proveedores, es del caso señalar que el artículo 5º inciso 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, señala que "[l]as entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente, de acuerdo a su presupuesto, la difusión a través de Internet de la siguiente información: 3. Las adquisiciones de bienes y servicios que realicen.

La publicación incluirá el detalle de los montos comprometidos, **los proveedores**, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos". En ese sentido, como ya se señaló *supra*, la demandada debe entregar la información solicitada en este extremo por el recurrente". (05812-2006-HD FJ 5).

2.9.19. Que no exista un acuerdo definitivo entre la Municipalidad y sus trabajadores no impide que se pueda

expedir información al respecto, 03002-2009-HD/TC, Caso Juan Daniel Vásquez Hidalgo

"… conviene precisar que el hecho de que no se haya llegado a acuerdos consensuados [entre la Municipalidad y los trabajadores] no impide que se proporcione la información solicitada, pues lo que queda claro de la propia contestación de la demanda es que hubo una reunión de negociación el 2 de junio de 2008, la que, con acuerdos consensuados o sin ellos, y como cualquier reunión de ese tipo, tiene que haber dado mérito a la suscripción del acta correspondiente en la que, en todo caso, constará que no hubo acuerdo alguno. Lo que el actor pretende es pues obtener información respecto de un documento en particular, dejando de lado las precisiones referidas respecto de la toma de decisión o no de un acuerdo por parte de los trabajadores y la Municipalidad demandada". (03002-2009-HD FJ 6).

2.9.20. Toda información relacionada con un particular no se encuentra protegida respecto del derecho al acceso a la información pública, 00644-2004-HD/TC, Caso Inmobiliaria Las Lomas de Monterrico S.A.

"Aunque este Colegiado no afirma que determinadas informaciones proporcionadas a la administración por los particulares no tengan, bajo ciertos supuestos, un carácter estrictamente privado (como sucede con la reserva tributaria o el secreto bancario, por ejemplo), no quiere ello decir que toda información derivada de un particular resulte, *per se*, protegida de toda forma de acceso. Exceptuados los casos relativos a la defensa nacional y a la intimidad (que no se encuentran en discusión en el presente proceso), queda claro que, conforme lo establece el artículo 2° de la Constitución del Estado, lo que la ley excluye de un eventual seguimiento informativo sólo puede

encontrarse referido a informaciones razonablemente susceptibles de protección por la garantía de reserva. Dentro de dicho contexto, no es razonable, y así lo considera este Tribunal, que los planos proporcionados por determinadas entidades a fin de cumplir con los requisitos que la administración impone, sean considerados documentos susceptibles de reserva. Como ya se dijo, una vez incorporados estos al ámbito administrativo a consecuencia de un procedimiento de ese tipo, asumen el carácter de información pública que puede encontrarse a disposición de quienes, cumpliendo los requisitos de ley, así lo soliciten". (0644-2004-HD FJ 5).

2.9.21. El hábeas data no procede para cuestionar deudas tributarias o procedimientos de ejecución coactiva, 03103-2013-HD/TC, Caso Corporación Nano S.A.

"… es menester dejar precisado que el proceso de habeas data no puede ser utilizado para cuestionar la existencia y/o la cuantía de deudas tributarias, ni para corregir eventuales irregularidades en la tramitación de procedimientos de ejecución coactiva, pudiendo la accionante impugnar, en la vía correspondiente, las eventuales deudas tributarias que, en su opinión, hayan sido determinadas de manera equivocada o contrariando la jurisprudencia de este Tribunal sobre arbitrios municipales, así como cuestionar las eventuales irregularidades que se hubieran cometido en los procedimientos de cobranza coactivas iniciados en su contra". (03103-2013-HD FJ 8).

2.10. Comité de Administración del Fondo de Asistencia y Estimulo – CAFAE

2.10.1. Los montos otorgados por concepto de CAFAE no tienen carácter remunerativo, 03741-2009-AA/TC, Caso Regina María Sánchez Ochoa en representación de Mirta Rosa Sánchez Ochoa

"… los CAFAE constituyen organizaciones administradas por trabajadores en actividad, para beneficio de los mismos, y, en ese sentido, son solo ellos los destinatarios de sus prestaciones, sean estas de carácter dinerario o no. En esa medida, los montos otorgados por CAFAE a los trabajadores no ostentan un carácter remunerativo sino básicamente asistencial y de estímulo para el mejor desempeño de sus funciones. Por tanto, los beneficios o incentivos que los trabajadores perciben a través del CAFAE no forman parte de sus remuneraciones, por cuanto los fondos que se transfieren para su financiamiento son administrados por el propio CAFAE, organización que no tiene la calidad de empleador y es distinta a aquella en la que los servidores prestan servicios, razón por la cual el empleador no se encuentra obligado a hacer extensivos tales beneficios a los pensionistas". (03741-2009-AA FJ 7).

2.11. Descentralización

2.11.1. Fundamento del proceso de descentralización en el Perú, 00006-2008-AI, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"El proceso de descentralización (artículo 188 de nuestra Constitución) ha tenido en cuenta que el Perú se caracteriza por tener una geografía extraordinaria y que existen pisos altitudinales que van desde los cero hasta los 6800 metros sobre el nivel del mar, que han formado de manera natural microclimas, regiones y microregiones naturales en los que se ha asentado grupos humanos que se adapta a sus circunstancias

en los que cada microclima y cada región es radicalmente contrario al otro y precisamente ese contraste ha creado necesidades propias en cada grupo humano que genera a su vez costumbres propias como ajenas, totalmente diferentes unos de otros grupos. Como resultado de esto tenemos un país pluricultural, pluriétnico y plurilingüista con tendencia a la descentralización". (Exp. 00006-2008-AI FJ 10).

2.11.2. Contenido del mandato de descentralización, 01152-1998-AC/TC, Caso Santos Benito Vásquez Basilio

"... Precisamente el mandato de descentralización implica la exigencia de que el Legislador tenga que optimizar o potencializar la desconcentración de funciones entre los mismos gobiernos locales, objetivo este último que precisamente persigue la Ley N° 26878, de donde se tiene que la aprobación de dicha Ley no constituye invasión de la autonomía municipal en sus tres atributos, como lo señala la demandada, sino única y exclusivamente un traslado de responsabilidades de la municipalidad provincial a la distrital, a la vista de objetivos nacionales...". (Exp. 01152-1998-AC FJ 5).

2.11.3. La finalidad constitucional de la descentralización, 00021-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 0016-2004-GOBIERNO REGIONAL-CR-P, que declara de interés regional la preservación de recursos hidrobiológicos del ámbito costero de la Región Tumbes y establece prohibiciones a operaciones de flotas de mayor y menor escala y artesanales

"El Tribunal Constitucional no puede ni debe ser ajeno a la realidad socioeconómica del país en su conjunto ni de cada una de las regiones individualmente consideradas; pues "(...) la descentralización política (...) no sólo es un instrumento democratizador del poder y una garantía para la libertad, sino

que, además, puede suponer una mejor técnica de organización para resolver los asuntos públicos (...)".

Por ello estima legítima la preocupación del Gobierno Regional de Tumbes por el desarrollo económico de su Región y la preservación de los recursos hidrobiológicos, pues precisamente la finalidad de un proceso de descentralización, tal como lo prevé el artículo 188º de la Constitución, es el desarrollo integral del país; desarrollo dentro del cual está comprendido, como es evidente, el aspecto económico.

Sin embargo este objetivo no puede alcanzarse legítimamente si es que no se realiza dentro del marco constitucional establecido y bajo la observancia de los valores y principios constitucionales así como de los derechos fundamentales. De ahí que el gobierno nacional y el Gobierno Regional de Tumbes tengan que emprender, dentro del régimen jurídico de la descentralización, acciones dentro del marco de sus competencias compartidas tendientes al desarrollo integral de la Región Tumbes". (Exp. 00021-2007-AI FJ 20 y 21).

2.11.4. La descentralización también comprende la justicia constitucional, 10340-2006-AA/TC, Caso Justina Bedoya Trejo

"... el Tribunal Constitucional entiende que parte de su política jurisdiccional comprende el acercamiento real de la justicia constitucional a los ciudadanos. Ello se debe a dos razones fundamentales: primero, al cumplimiento del mandato constitucional de descentralización (artículo 188), en el entendido de que el proceso de descentralización también alcanza a la justicia constitucional, en aras de contribuir al desarrollo integral de la nación, que se fundamenta en el bienestar general y la justicia, según lo establece el artículo 44 de la Constitución... el Tribunal Constitucional ciertamente no puede caer en un centralismo de la capital de la República ni

tampoco en un centralismo de las provincias. De ahí que, en virtud del artículo 188 de la Constitución, ha venido realizando audiencias públicas descentralizadas en más de 132 ciudades de la República entre los años 2004 y 2007 (marzo), a fin de dar cumplimiento a dicho mandato constitucional y a los principios constitucionales de economía procesal, inmediación y socialización; principios, por cierto, que este Supremo Tribunal considera también al momento de definir su gestión jurisdiccional". (Exp. 10340-2006-AA FJ 7, 11).

2.11.5. La regionalización es un proceso por etapas y progresivo, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"En "la medida que la regionalización se inserta dentro del proceso de descentralización, y éste 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", los gobiernos regionales están sujetos a instancias de control y tutela por parte de órganos nacionales competentes.

De este artículo debe entenderse no sólo que los Gobiernos están sometidos a control y fiscalización administrativa sino que además sus normas pueden estar sujetas a control constitucional cuando, activada la demanda de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional asume competencia para ello, tal como ha ocurrido en el presente caso". (Exp. 00006-2008-AI FJ 91).

2.11.6. El Gobierno Nacional y el deber de lealtad constitucional regional, 00024-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 003-2007- CR-GRM, que crea el Programa de Apoyo Alimentario Regional

"El Tribunal Constitucional no puede ni debe ser ajeno a la realidad socioeconómica del país en su conjunto ni de cada una de las regiones individualmente consideradas; pues "(...) la descentralización política (...) no sólo es un instrumento democratizador del poder y una garantía para la libertad, sino que, además, puede suponer una mejor técnica de organización para resolver los asuntos públicos (...)".

Por ello considera legítima la preocupación del Gobierno Regional de Moquegua por el desarrollo económico y social de su región, pues precisamente la finalidad de un proceso de descentralización, tal como lo prevé el artículo 188º de la Constitución, es el desarrollo integral del país; desarrollo dentro del cual está comprendido, como es evidente, el aspecto económico.

Sin embargo, este objetivo no puede alcanzarse legítimamente si es que no se realiza dentro del marco constitucional establecido y bajo la observancia de los valores y principios constitucionales así como de los derechos fundamentales. De ahí que el Gobierno Nacional y el Gobierno Regional de Moquegua deban emprender, dentro del régimen jurídico de la descentralización, acciones dentro del marco de sus competencias compartidas que coadyuven al desarrollo integral de la Región Moquegua.

En consecuencia, puede afirmarse que así como los Gobiernos Regionales tienen el deber de observar el principio de cooperación y lealtad constitucional nacional, así también al Gobierno Nacional le asiste el deber de cooperación para con los Gobiernos Regionales –lealtad constitucional regional–, más

aún si se considera que uno de los deberes constitucionales del Estado es el de promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación (artículo 44º de la Constitución)". (Exp. 00024-2007-AI FJ de 27 a 29).

2.11.7. La observancia de los derechos fundamentales, valores y principios del ordenamiento en el proceso de descentralización, 00031-2005-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N.° 009-2005-CR/GOB.REG.TACNA, que establece la libre comercialización de ropa y calzado usados

"... la finalidad de un proceso de descentralización, tal como lo prevé el artículo 188º de la Constitución, es el desarrollo integral del país; desarrollo que comprende, como es evidente, el aspecto económico. Sin embargo, este objetivo no puede alcanzarse legítimamente si no se respetan el marco constitucional establecido, los valores y principios constitucionales, así como los derechos fundamentales". (Exp. 00031-2005-AI FJ 38).

2.11.8. El proceso de descentralización y su respeto al carácter autonómico de las distintas regiones, 00018-2008-AI/TC, Caso Alcalde de la Municipalidad Provincial de Cañete contra las Ordenanzas Regionales Nº 0012-2007-GORE-ICA y 0013-2007-GORE-ICA

"Partiendo de 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" (artículo 188º de la Constitución), debe considerarse como "(...) finalidad el desarrollo integral, armónico y sostenible del país, mediante la separación de competencias y funciones, y el equilibrado ejercicio del poder por los tres niveles de gobierno, en beneficio de la población" (artículo 3º de la Ley de Bases de la

Descentralización). Desde esta perspectiva, no es imposible señalar que es "(...) atendiendo al objetivo primordial del proceso descentralizador (el desarrollo integral del país) que es posible reconocer los límites del mismo y, por ende, del carácter autonómico de las distintas regiones" (fundamento 3 de la STC Nº 0012-2003-AI/TC).

En la Ley de Bases de la Descentralización se ha propuesto una definición de autonomía, la cual debe ser entendida como una garantía institucional basada en "(...) el derecho y la capacidad efectiva del gobierno en sus tres niveles, de normar, regular y administrar los asuntos públicos de su competencia. Se sustenta en afianzar en las poblaciones e instituciones la responsabilidad y el derecho de promover y gestionar el desarrollo de sus circunscripciones, en el marco de la unidad de la nación. La autonomía se sujeta a la Constitución y a las leyes de desarrollo constitucional respectivas" (artículo 8º de la Ley de Bases de la Descentralización). Para hacerlo más claro aún, este Colegiado ha venido a señalar que "(...) la autonomía es 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 sólo por el Estado sino por el ordenamiento jurídico que rige a éste" (STC Nº 0012-1996-AI/TC).

Un proceso descentralizador que no respete esta autonomía es imposible que sea avalado por un órgano del Estado, menos aún por el Tribunal Constitucional, así su violación sea cometida por los gobiernos regionales o municipales, y no sólo por el gobierno nacional". (Exp. 00018-2008-AI FJ de 11 a 13).

2.11.9. La descentralización no es incompatible con el carácter unitario del Estado, 00027-2010-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Municipal Nº 06-2009-MPJ

"El artículo 189º de la Constitución establece que "[e]l 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 Constitución y la ley, preservando la unidad e integridad del Estado y de la Nación" (énfasis agregado). A partir de ello, el Tribunal Constitucional ha sostenido que "[e]l carácter descentralizado del Estado peruano (…) no es incompatible con la configuración de Estado unitario, desde el momento que si bien ella supone el establecimiento de órganos de poder territorialmente delimitados, a los cuales se les dota de autonomía política, económica y administrativa, sin embargo, su ejercicio debe realizarse dentro de lo previsto por la Constitución y las leyes marco que regulan el reparto competencial de los gobiernos regionales y municipales" (STC 0020-2005-PI / 0021-2005-PI, fundamento 39)". (Exp. 00027-2010-AI FJ 5).

2.11.10. La descentralización y la distribución de competencias, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"El artículo 43º de la Constitución Política del Perú señala que:

"El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes"

El Estado constituye una unidad, un todo, un universo; no obstante la vertiginosidad con la que avanzan los Estados modernos y la creciente población, que suma miles de millones en algunos casos como China, han creado la necesidad de

transferir el poder, elemento básico para gobernar, a órganos especializados para una mejor administración del Estado. Es indudable que quien gobierna necesita del poder y lo ejercita para bienestar del componente social. El poder del Estado en consecuencia es único, pero hay que diferenciar el Estado unitario del centralista; en este último el poder recae en un solo órgano que se convierte en dominante de los poderes locales y particulares en los que además la subordinación orgánica al poder central es absoluta, con autoridad investida con competencias normativas en el Gobierno Central. En el Estado unitario y descentralizado en cambio el poder no se encuentra concentrado en un órgano único sino que se permite la posibilidad de transferir facultades de gobierno a entidades, denominadas por algunos como "organismos constitucionales autónomos", que ayudan al desarrollo integral de la política nacional (artículo 189 de la Constitución), con poder incluso para dictar normas de ámbito territorial, pero en atención a las competencias asignadas por la propia Constitución del Estado que, como se dijo, constituye una unidad, razón ésta por la que un organismo del Estado al que se le ha conferido una parte de ese poder no puede ir más allá de lo que la propia Constitución le asigna.

Nuestro país tuvo una concepción centralista por muchos decenios y su política gubernativa estuvo destinada a un grupo minoritario hasta que abandonó esa idea y adoptó la descentralización a partir de la Constitución de 1979, apenas hace poco más de 20 años. El proceso de descentralización (artículo 188 de nuestra Constitución) ha tenido en cuenta que el Perú se caracteriza por tener una geografía extraordinaria y que existen pisos altitudinales que van desde los cero hasta los 6800 metros sobre el nivel del mar, que han formado de manera

natural microclimas, regiones y microregiones naturales en los que se ha asentado grupos humanos que se adapta a sus circunstancias en los que cada microclima y cada región es radicalmente contrario al otro y precisamente ese contraste ha creado necesidades propias en cada grupo humano que genera a su vez costumbres propias como ajenas, totalmente diferentes unos de otros grupos. Como resultado de esto tenemos un país pluricultural, pluriétnico y plurilingüista con tendencia a la descentralización.

El legislador constitucional atendiendo a la realidad antes descrita ha desarrollado un proceso de descentralización que responde a esa realidad nacional concreta, por lo que ha creado Gobiernos locales y Regionales en los que sus gobernantes son elegidos por sufragio directo (artículo 191º de la Constitución) y representan precisamente a los intereses de cada región a la par que se sujetan a políticas que responden a necesidades propias. Aun cuando los Gobiernos Regionales se rigen bajo preceptos propios, la Constitución les ha asignado a estos gobiernos autónomos un conjunto de competencias (artículo 192º de la Constitución) que los distinguen entre ellos y del Gobierno Central.

El propio Tribunal en los casos precedentes ha señalado que las competencias de los órganos constitucionales pueden ser:

a. Competencias exclusivas: Son materias asignadas en exclusividad a favor de organismos constitucionales. Serán positivas si son susceptibles de ser delegadas o negativas si son privativas del órgano respectivo, es decir, no sólo exclusivas sino también excluyentes.

b. Competencias compartidas: Son materias divididas en determinadas áreas de atención, repartiéndose responsabilidades entre dos o más niveles de gobierno,

actividad coherente con los principios de cooperación y de tutela y control de los organismos constitucionales autónomos, según se verá luego.

c. Competencias delegadas: 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.

Las competencias asignadas a los Gobiernos Regionales se encuentran taxativamente establecidas en el artículo 192 de la Constitución cuando señala que:

Artículo 192.-

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.

Son competentes para:

1. Aprobar su organización interna y su presupuesto.

2. Formular y aprobar el plan de desarrollo regional concertado con las municipalidades y la sociedad civil.

3. Administrar sus bienes y rentas.

4. Regular y otorgar las autorizaciones, licencias y derechos sobre los servicios de su responsabilidad.

5. Promover el desarrollo socioeconómico regional y ejecutar los planes y programas correspondientes.

6. Dictar las normas inherentes a la gestión regional.

7. Promover y regular actividades y/o servicios en materia de agricultura, pesquería, industria, agroindustria, comercio, turismo, energía, minería, vialidad, comunicaciones, educación, salud y medio ambiente, conforme a ley.

8. Fomentar la competitividad, las inversiones y el financiamiento para la ejecución de proyectos y obras de infraestructura de alcance e impacto regional.

9. Presentar iniciativas legislativas en materias y asuntos de su competencia.

10. Ejercer las demás atribuciones inherentes a su función, conforme a ley.

Las demás atribuciones inherentes a su función las encontramos en el inciso 10 de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, que en primer lugar recoge lo establecido por la Constitución, y son:

Artículo 10.- Competencias exclusivas y compartidas establecidas en la Constitución y la Ley de Bases de la Descentralización:

Los gobiernos regionales ejercen las competencias exclusivas y compartidas que les asigna la Constitución, la Ley de Bases de la Descentralización y la presente Ley, así como las competencias delegadas que acuerden entre ambos niveles de gobierno.

1. Competencias Exclusivas

Son Competencias Exclusivas, de acuerdo al artículo 35 de la Ley Orgánica de Bases de la Descentralización Nº 27783, las siguientes:

a) Planificar el desarrollo integral de su región y ejecutar los programas socioeconómicos correspondientes, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo.

b) Formular y aprobar el Plan de Desarrollo Regional Concertado con las municipalidades y la sociedad civil de su región.

c) Aprobar su organización interna y su presupuesto institucional conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto.

d) Promover y ejecutar las inversiones públicas de ámbito regional en proyectos de infraestructura vial, energética, de comunicaciones y de servicios básicos de ámbito regional, con estrategias de sostenibilidad, competitividad, oportunidades de inversión privada, dinamizar mercados y rentabilizar actividades.

e) Diseñar y ejecutar programas regionales de cuencas, corredores económicos y de ciudades intermedias.

f) Promover la formación de empresas y unidades económicas regionales para concertar sistemas productivos y de servicios.

g) Facilitar los procesos orientados a los mercados internacionales para la agricultura, la agroindustria, la artesanía, la actividad forestal y otros sectores productivos, de acuerdo a sus potencialidades.

h) Desarrollar circuitos turísticos que puedan convertirse en ejes de desarrollo.

i) Concretar acuerdos con otras regiones para el fomento del desarrollo económico, social y ambiental.

j) Administrar y adjudicar los terrenos urbanos y eriazos de propiedad del Estado en su jurisdicción, con excepción de los terrenos de propiedad municipal.

k) Organizar y aprobar los expedientes técnicos sobre acciones de demarcación territorial en su jurisdicción, conforme a la ley de la materia.

I) Promover la modernización de la pequeña y mediana empresa regional, articuladas con las tareas de educación, empleo y a la actualización e innovación tecnológica.

m) Dictar las normas sobre los asuntos y materias de su responsabilidad, y proponer las iniciativas legislativas correspondientes.

n) Promover el uso sostenible de los recursos forestales y de biodiversidad.

o) Otras que se le señale por ley expresa.

2. Competencias Compartidas

Son Competencias Compartidas, de acuerdo al artículo 36 de la Ley Orgánica de Bases de la Descentralización Nº 27783, las siguientes:

a) Educación. Gestión de los servicios educativos de nivel inicial, primaria, secundaria y superior no universitaria, con criterios de interculturalidad orientados a potenciar la formación para el desarrollo.

b) Salud pública.

c) Promoción, gestión y regulación de actividades económicas y productivas en su ámbito y nivel, correspondientes a los sectores agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transportes, comunicaciones y medio ambiente.

d) Gestión sostenible de los recursos naturales y mejoramiento de la calidad ambiental.

e) Preservación y administración de las reservas y áreas naturales protegidas regionales.

f) Difusión de la cultura y potenciación de todas las instituciones artísticas y culturales regionales.

g) Competitividad regional y la promoción de empleo productivo en todos los niveles, concertando los recursos públicos y privados.

h) Participación ciudadana, alentando la concertación entre los intereses públicos y privados en todos los niveles.

i) Otras que se le delegue o asigne conforme a Ley.

A todo esto hay que agregar lo dispuesto en la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación que establece que:

Artículo I.- Objeto de la Ley

La presente Ley establece políticas nacionales de defensa, protección, promoción, propiedad y régimen legal y el destino de los bienes que constituyen el Patrimonio Cultural de la Nación.

Artículo II.- Definición

Se entiende por bien integrante del Patrimonio Cultural de la Nación toda manifestación del quehacer humano -material o inmaterial- que por su importancia, valor y significado paleontológico, arqueológico, arquitectónico, histórico, artístico, militar, social, antropológico, tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico o intelectual, sea expresamente declarado como tal o sobre el que exista la presunción legal de serlo. Dichos bienes tienen la condición de propiedad pública o privada con las limitaciones que establece la presente Ley". (00006-2008-AI FJ De 9 a 15).

2.11.11. Criterios para el proceso de transferencia de competencias, 00002-2003-CC/TC, Caso Gobierno Regional de Madre de Dios contra el Ministerio de Agricultura

"El proceso de transferencia de competencias debe efectuarse con criterios lógicos y técnicos que permitan el ejercicio eficaz y eficiente de la respectiva competencia, tales como: a) la capacidad de gestión de cada Gobierno Regional para ejercer las competencias y funciones asignadas por ley; b) las reglas de prudencia y transparencia fiscal y las normas técnicas de los sistemas administrativos del Estado; c) la inclusión de las actividades, programas, proyectos de inversión y fondos sociales

que les correspondan recibir en los planes de desarrollo regional; d) la adopción de medidas que favorezcan la promoción de inversiones; e) la compatibilización de los planes de desarrollo regionales con las políticas nacionales de desarrollo; f) evitar la transferencia de recursos sin contraparte de transferencia de responsabilidades de gasto. (Artículo 84° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales)" (Exp. 0002-2003-CC FJ 8).

2.11.12. El carácter abierto de las competencias de los Gobiernos Regionales en materia de descentralización, 00010-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra la Ordenanza Regional Nº 0017-2005-GORE-ICA

"El proceso de descentralización del poder estatal mediante el establecimiento de las regiones y sus Gobiernos Regionales no es un acto acabado o definitivo, pues se realiza por etapas, conforme lo dispone el artículo 188º de la Constitución.

En consecuencia, la asignación de competencias a los Gobiernos Regionales, así como la de sus recursos, es un proceso abierto que la Constitución ha querido asegurar al establecer sólo de manera enunciativa las competencias de los Gobiernos Regionales, y dejar que esta tarea se complemente y amplíe mediante la incorporación de nuevas competencias por medio de la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 192.10 de la Constitución o, incluso, mediante acuerdo entre el Gobierno Nacional y los Gobiernos Regionales, tratándose de competencias delegadas.

En ese orden de ideas y consideraciones, y contrariamente a lo argumentado por el demandante, el Tribunal Constitucional estima que la declaración de emergencia del sector pesquería artesanal dentro del ámbito territorial del Gobierno Regional de Ica, no transgrede ni excede las competencias de la demandada". (Exp. 00010-2008-AI FJ 29 y 30).

2.11.13. El contenido esencial de la autonomía regional no debe verse afectado por leyes que expide el Poder Legislativo, 00011-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra los artículos 1º, 2º, 5º y 6º de la Ordenanza Regional N.º 007-2004-CR/GOB.REG.TACNA

"... resulta pertinente advertir que si bien la garantía de la autonomía regional no impide que el legislador nacional regule materias que comparte con el Gobierno Regional, al hacerlo debe respetar su contenido esencial, esto es, que no se sujete o condicione la capacidad de autodesenvolvimiento pleno de los Gobiernos Regionales a relaciones que se puedan presentar como arbitrarias, pues sobre aquél recae un mandato constitucional que lo obliga a abstenerse de adoptar medidas regresivas que posterguen el proceso de regionalización o dificulten irrazonablemente la asignación adecuada de competencias y transferencia de recursos del Gobierno Nacional a los Gobiernos Regionales, conforme enuncia el artículo 188º de la Constitución". (Exp. 00011-2008-AI FJ 35).

2.11.14. A pesar de que los Gobiernos Regionales tengan competencias para promover y regular las actividades respecto del comercio, esto no significa que estén facultados para autorizar la importación de mercaderías del exterior, 00031-2005-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N.° 009-2005-CR/GOB.REG.TACNA

"... el proceso de descentralización tiene como objetivo que los Gobiernos Regionales promuevan su desarrollo económico, a través del fomento de las inversiones y de las actividades y servicios públicos que están dentro de su esfera de responsabilidad. Pero ello, como lo resalta el propio artículo 192.º de la Constitución, debe realizarse en concordancia con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo. De ahí que las competencias previstas en el artículo 192º no pueden llevar a obstaculizar o poner en una situación de detrimento tanto las

competencias del Gobierno Nacional como las de otros Gobiernos Regionales.

Ciertamente que el artículo 192.7 de la Constitución les reconoce a los Gobiernos Regionales competencia para promover y regular, entre otras materias, las actividades y/o servicios en el ámbito del comercio. No obstante, se debe entender que tal competencia se refiere a actividades y servicios comerciales lícitos internos. No se desprende, sin embargo, de tal disposición la competencia de los Gobiernos Regionales para autorizar la importación de mercancías provenientes del exterior". (Exp. 00031-2005-AI FJ 26 y 27).

2.11.15. El proceso de conurbación, 00015-2003-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huarochirí contra los artículos 1º, 2º, 3º y 4º de la Ordenanza Municipal N.° 533, expedida por la Municipalidad Metropolitana de Lima

"Este Colegiado estima que, por "conurbación", debe entenderse el proceso por el cual una área urbana crece e integra en forma funcional a otros centros urbanos que están a su alrededor o a sus vecinos, incorporando a barrios, urbanizaciones y distritos que son dependientes del centro urbano. Este proceso concluye con la integración de ellos en una sola unidad o red, en la cual no se pueden diferenciar a las antiguas divisiones urbanas.

Este proceso de unión geográfica ocurre por el crecimiento de una ciudad hasta alcanzar físicamente a otras, o bien por la expansión de dos o más núcleos urbanos hasta alcanzarse entre sí.

A la luz de dicho concepto, y en lo que al caso atañe, se configurará la "conurbación" cuando dos o más ciudades pertenecientes a las circunscripciones territoriales de las provincias de Lima y Huarochirí se han "unido", o alguna de

ellas ha incorporado a otras, ya sea generando una relación de dependencia de una de ellas respecto de la(s) otra(s), o una dependencia recíproca.

Sin embargo, y dado que dicho concepto no es uno que se genere o derive del texto constitucional, sino que se encuentra relacionado con el ejercicio de atribuciones previstas por el legislador ordinario, cuando se acredite la existencia fáctica de la unión de dos ciudades, distritos o urbanizaciones pertenecientes a dos circunscripciones territoriales distintas, no compete a este Colegiado pronunciarse sobre el particular, por no ser materia que pueda controvertirse en el proceso de inconstitucionalidad". (00015-2003-AI FJ 9, 10 y 11).

2.11.16. El derecho a la identidad cultural e identidad étnica, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"La Constitución reconoce, entonces, el derecho tanto a la *identidad cultural* como a la *identidad étnica*. Si bien se trata de conceptos jurídicos indeterminados, este Tribunal considera que se trata de dos ámbitos de protección de la identidad cultural, entendidos como identidad de un grupo social y también como expresión cultural general. Por un lado se trata de la identidad de los grupos étnicos, es decir, de "(...) aquellas características, cualesquiera que puedan ser que, al prevalecer dentro del grupo y distinguirlo de los demás, nos inclinan a considerarlo un pueblo aparte. Para el hombre de la calle un pueblo es el equivalente de lo que el informado llama un grupo étnico"; y, por otro, de la identidad cultural general, esto es, de la identidad de todo grupo social que se genera en el proceso histórico de compartir experiencias y luchas sociales comunes para autodefinirse como pueblo. Por ello, puede afirmarse que

entre identidad cultural e identidad étnica existe una relación de género a especie.

La identidad étnica, como especie del género "identidad cultural", ha merecido también atención de la comunidad internacional. Así, el artículo 27° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece que:

"*Artículo 27.- En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma*".

El objeto de tutela de este dispositivo es el derecho a la identidad cultural de los grupos minoritarios. Sin embargo, dada la amplitud semántica que tiene el término "vida cultural" utilizado en el dispositivo, su interpretación no debe restringirse sólo a los grupos denominados minoritarios, sino que debe otorgársele un amplio contenido, de modo que alcance también a toda manifestación cultural que desarrolle un grupo social o local al interior del Estado, puesto que toda la existencia del fenómeno cultural es inherente a toda agrupación humana, y no sólo a los grupos étnicos". (00006-2008-AI FJ 19, 20 y 21).

2.11.17. El derecho a la identidad cultural a través de la jurisprudencia, 00006-2008-AI/TC, Caso Presidente de la República contra los artículos 1º y 2º de la Ordenanza Regional Nº 022-2007-GRP

"Este Colegiado ha hecho algunas precisiones en anteriores pronunciamientos en torno a la dimensión de la protección constitucional que otorga el artículo 2°, inciso 19), al considerar que mediante dicha disposición,

(...) el Constituyente ha proyectado en la Constitución formal un elemento esencial de la Constitución material de la nación peruana: su multiculturalismo y plurietnicidad. Se trata de una concreción del principio de Estado social y democrático de derecho, establecido en el artículo 43º de la Constitución, pues, tal como ha tenido oportunidad de afirmar este Colegiado, "el hecho que la Constitución de 1993 reconozca el derecho fundamental de las personas a su identidad étnica y cultural, así como la pluralidad de las mismas, supone que el Estado social y democrático de Derecho está en la obligación de respetar, reafirmar y promover aquellas costumbres y manifestaciones culturales que forman parte de esa diversidad y pluralismo cultural, pero siempre que ellas se realicen dentro del marco de respeto a los derechos fundamentales, los principios constitucionales y los valores superiores que la Constitución incorpora, tales como la dignidad de la persona humana (artículo 1 de la Constitución), la forma democrática de Gobierno (artículo 43) y la economía social de mercado (artículo 58). (STC 0020-2005-AI/).

En otra ocasión, este Tribunal también ha manifestado que los derechos que reconoce la Constitución en el mencionado artículo 2°, vistos en conjunto con lo previsto en el artículo 21°, y a partir de la dimensión constitucional de la dignidad humana como premisa antropológica,

(...) constituyen la dimensión principal del contenido cultural de nuestra Constitución, es decir, el conjunto de rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social; el cual abarca, además de las artes y las letras, los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y creencias (STC 0042-2004-AI/).

La identidad cultural, como elemento de integración de la sociedad en el marco del pluralismo que profesa el Estado Democrático y Constitucional, también es concebida como un conjunto de manifestaciones y rasgos culturales de diversa índole, que cumple las funciones simultáneas de caracterizar a una sociedad o un grupo social, es decir, de imprimirle cualidades que posibiliten su propio reconocimiento como grupo que vive e interactúa en un contexto y tiempo determinado, así como de identificar las diferencias frente a los demás grupos sociales, por la constatación de que no comparten de modo total o parcial dichas manifestaciones o rasgos culturales.

Estas expresiones culturales, que corresponden a una sociedad pluricultural y multiétnica compatible con el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho que alienta y promueve el respeto a las diferencias, han sido valoradas por este Tribunal como expresiones de un patrimonio inmaterial, mientras que los bienes culturales a que se refiere el artículo 21° de la Constitución, han sido valorados como expresión del patrimonio cultural materializado.

En tal sentido, la identidad que se construye a través de representaciones o manifestaciones culturales concretas o materiales, expresa una doble dimensión de la cultura. Por un lado, constituye expresión de la "obra cultural" de un pueblo o grupo social, como puede ser un monumento, una construcción, un telar, o una determinada práctica social etc.; y, por otro, también expresa la "identidad emotiva", es decir, tiene la virtud de lograr adhesiones a partir de su constitución como expresión cultural de un grupo social. Esta comprensión emocional de determinados bienes materiales puede, por tanto, llegar a convertirse en expresión de cultura e identidad de un

grupo social determinado que, por ello, debe ser tutelada por el Estado en el marco del artículo 21º de la Constitución.

De este modo, la identidad cultural de los grupos sociales y, de las personas en general, se construye a partir de un conjunto de percepciones de carácter objetivo- subjetivo, respecto a una serie elementos culturales y de representación. Estos elementos y prácticas sociales caracterizan a los grupos humanos, definiéndolos, individualizándolos y diferenciándolos de otros grupos, y generando entre ellos lazos de pertenencia. Pueden ser de diversa índole: lingüísticos, religiosos, políticos, históricos, (identificación con un pasado común), costumbres ancestrales, paisajes naturales monumentos históricos restos arqueológicos, monumentos de importancia arquitectónica, producción material e inmaterial, entre otras posibilidades por agotar. En cuanto expresión de la cultura de un pueblo, los elementos que forman su cultura, así como sus prácticas ancestrales y, en general, el patrimonio cultural de los pueblos, puede también ser tutelados como expresión del derecho a la identidad cultural, en la medida que representan la *vida cotidiana* mantenida a través del tiempo que refleja la historia y las aspiraciones de un grupo o una comunidad". (00006-2008-AI FJ De 23 a 28).

2.12. Tributos, Presupuesto, Contabilidad y Tesorería

2.12.1. Dimensión económica de la autonomía municipal y su relación con el derecho a percibir recursos del Estado, 00008-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Castilla contra el artículo 2º de la Ley Nº 28870, que regula la composición del Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento Municipales

"... la autonomía municipal tiene una dimensión política –consistente en la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que les son inherentes–; administrativa –que viene a ser la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad–, y económica –esto es, la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas e ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho de percibir los recursos que les asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias". (Exp. 00008-2007-AI FJ 4).

2.12.2. Formas de Estado y asignación de rentas, 00043-2007-AA/TC, Caso Jaime Ricardo Delgado Zegarra

"La ratio iuris del artículo 196º de la Constitución es el otorgamiento a las Municipalidades de una serie de rentas, bajo el concepto de tributos y otros análogos a favor de estos niveles de gobierno.

Una interpretación en función de la forma de Estado constitucionalmente definida conduce a la misma conclusión.

Es decir, la interpretación de la asignación de estas rentas desde o a partir del principio que configura la forma de Estado en nuestra Constitución conduce a la misma conclusión. En efecto, si bien la forma del Estado peruano es unitaria, no asume características centralizadas sino descentralizadas. Un modelo o forma de Estado unitario y descentralizado (artículo 43º Constitución), consagra la descentralización como una forma de organización democrática (artículo 188º Constitución), donde el poder se distribuye (principio de distribución de poderes, artículo 43º Constitución) vertical o territorialmente entre Gobierno Central, Regiones y Municipalidades. Así las cosas, la interpretación de esta norma –el artículo 196º, inciso 2, de la Constitución– debe efectuarse en atención a la proyección que tal distribución irradia sobre la autonomía constitucionalmente definida". (Exp. 00043-2007-AA FJ 15 y 16).

2.12.3. La constitución de un fondo y fideicomisos debe ser decidido por los Gobiernos Regionales, en ejercicio de su autonomía, 00027-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra el Decreto Legislativo Nº 1020, mediante el cual se promueve la organización de los productores agrarios y la consolidación de la propiedad rural para el crédito agrario

"Los recurrentes consideran que el Decreto Legislativo Nº 1020 impone a los Gobiernos Regionales un mandato de constituir un fondo y fideicomisos, afectando de esta manera su autonomía política y económica, así como sus competencias, establecidas en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. Este Colegiado observa que la norma cuestionada precisa en su artículo 7.1. lo siguiente: "Autorízase a cada Gobierno Regional a constituir fideicomisos en las entidades del sistema financiero nacional" (subrayado agregado). Asimismo, en su artículo 11.2

se señala: "El Fondo es un patrimonio administrado en fideicomiso por el Banco agropecuario – AGROBANCO que está constituido por: (…) b) Los aportes que podrán realizar los Gobiernos Regionales" (subrayado agregado).

De lo expuesto en el párrafo precedente se infiere que las mencionadas normas no imponen un mandato a los Gobiernos Regionales, sino que permiten su participación, concretizando de esta manera lo previsto en el artículo 192 de la Constitución, que refiere: "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. Son competentes para: (…) 7. Promover y regular actividades y/o servicios en materia de agricultura (…) agroindustria". Cabe advertir que tal participación debe llevarse a cabo siempre y cuando sea decidida por el Gobierno Regional en ejercicio de su autonomía política, económica y administrativa, que la Carta Magna garantiza en su artículo 191". (Exp. 00027-2009-AI FJ 4 y 5).

2.12.4. La facultad de revisión por parte del Congreso de la República de la Ley de Presupuesto no vulnera la autonomía económica de los Gobiernos Regionales, 00005-2011-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Cajamarca contra la Disposición Complementaria Única contenida en la Ley Nº 29413, Ley para el funcionamiento de la Escuela de Formación Profesional de Ingeniería Agroforestal de la Facultad de Ciencias Agrarias de la Universidad Nacional San Cristóbal de Huamanga en el Valle de los Ríos Apurímac y Ene (VRAE)

"Como puede apreciarse, la autonomía de la que gozan los gobiernos regionales es capacidad de autogobierno, pero sin

dejar de pertenecer a la estructura general de la que forman parte, representada por el Estado y por el ordenamiento jurídico que lo rige, en el que se cuentan las Leyes Anuales de Presupuesto.

Desde esta perspectiva, la Disposición Complementaria Única de la Ley Nº 29413, impugnada en este proceso de inconstitucionalidad, es una ley con la que el Congreso dispone en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2009 una transferencia financiera del Gobierno Regional de Cajamarca a la Municipalidad Distrital de San Luis de Lucma (provincia de Cutervo). La impugnada Ley Nº 29413 es una norma dada por el Parlamento que tiene la capacidad de disponer lo que estime conveniente (dentro de los parámetros de la Constitución) respecto de otra norma de similar rango, como la Ley de Presupuesto del Sector Público, pues estamos ante el ejercicio por el Congreso de las competencias que le asignan los incisos 1 y 4 del artículo 102º de la Constitución.

El Tribunal recuerda, además, que la Constitución otorga competencia preeminente al Congreso de la República en lo relativo a la Ley de Presupuesto, pues, de acuerdo a sus artículos 77° y 102º, incisos 1) y 4), corresponde a éste aprobar el Presupuesto de la República, por lo que es el Poder Legislativo, en representación del pueblo (cfr. artículos 43º y 45º de la Constitución), al que le corresponde determinar cómo se distribuyen los montos y la asignación de las partidas que, en definitiva, son los recursos del pueblo (STC 004-2004-CC/TC, fundamento 27). Por ello, este Tribunal no aprecia que la ley impugnada vulnere la autonomía económica del Gobierno Regional demandante y dicha ley forma parte del ordenamiento jurídico conforme al cual debe ejercerse tal autonomía regional". (Exp. 00005-2011-AI FJ de 16 a 18).

2.12.5. Los Gobiernos Regionales pueden administrar tributos cuando estos han sido creados a su favor, 00012-2003-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Tacna contra la Segunda Disposición Transitoria y Final de la Ley N.° 27825, que establece la elaboración de una nueva distribución porcentual del Arancel Especial aplicable a las importaciones de bienes

"... Aunque –tal como lo han advertido las partes– en ninguna de las disposiciones citadas se precisa que la potestad de regulación tributaria incluye la determinación del órgano público competente para distribuir los montos que se recauden como consecuencia de la aplicación de los tributos creados, este Colegiado considera que tal facultad se encuentra implícitamente incluida en la potestad de regulación tributaria, toda vez que una interpretación contraria supondría afirmar que no existe órgano titular de dicha facultad, quedando abierta la posibilidad de que cualquier órgano público se arrogue la función distributiva del tributo.

En consecuencia, debe quedar claro que los poderes Legislativo y Ejecutivo están facultados para, vía ley o decreto legislativo, respectivamente, determinar la distribución del tributo o, en su caso, delegar dicha facultad en algún otro órgano público, que, desde luego, podría ser uno de los órganos de gobierno de las regiones. Claro está que, en el caso de los aranceles o tasas, tal facultad, para determinar su distribución o para delegar tal potestad, queda reservada al Poder Ejecutivo, vía decreto supremo.

Lo expuesto hasta el momento es plenamente compatible con lo previsto por el inciso 3 del artículo 192° de la Constitución, en concordancia con lo establecido en su inciso 3, artículo 193°, los cuales establecen que los gobiernos regionales pueden

administrar tributos, siempre que hayan sido creados por ley a su favor...". (Exp. 00012-2003-AI FJ 6 y 7).

2.12.6. Los Gobiernos Locales cuentan con plena disposición sobre sus recursos financieros, 00028-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley Nº 29035, que autoriza un Crédito Suplementario en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2007

"Teniendo presente el contenido de la autonomía económica, este Tribunal considera que el artículo 13.1 de la Ley N° 29035 no contraviene el inciso 3) del artículo 195° ni los incisos 5), 6), 7), 8) y 9) del artículo 196° de la Constitución, pues por intermedio de este artículo al Banco de la Nación no se le está cediendo o transfiriendo la competencia de elaborar, aprobar y ejecutar los presupuestos de los gobiernos locales ni menos se le está otorgando la facultad de plena disposición de los recursos financieros de los gobiernos locales, ya que tan sólo prevé que en el Banco de la Nación se depositarán y administrarán los recursos correspondientes del canon, sobrecanon y regalías mineras de los gobiernos locales. Es más, la constitucionalidad del artículo 13.1 de la Ley N° 29035 queda reafirmada porque no les establece a los gobiernos locales condicionamientos indebidos e irrazonables para la plena disposición de sus recursos financieros, ya que este artículo prevé de manera expresa que los gobiernos locales ´mantendrán el derecho irrestricto a disponer de dichos fondos de acuerdo a ley´". (Exp. 00028-2007-AI FJ 13).

2.12.7. En problema de demarcación territorial se debe respetar el principio de los usos y costumbres en materia tributaria y administrativa, 00123-2006-AA/TC Resolución, Caso Juan Mateo Arraga Falero

"... mientras subsistan los problemas de imprecisión en la demarcación territorial entre los distritos de San Martín de Porras e Independencia y éste no sea resuelto por la autoridad competente, se debe respetar, para fines tributarios y administrativos, el principio de los usos y costumbres, tal como lo acordaron las municipalidades respectivas mediante el Acta de Compromiso de fecha 7 de mayo de 1996, según lo detallado en el fundamento 2 de la Sentencia N° 619-2004-AA/TC". (Exp. 00123-2006-AA FJ 4).

2.12.8. Contenido constitucionalmente protegido del principio de capacidad contributiva, 00053-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N.° 142 y 143° (2004); N.° 116 (2003); N.° 100 (2002); N.° 86 (2001); N.° 70-2000-MM (2000); N.° 57-99-MM(1999); N.° 48-98-MM(1998) y N.° 33-97-MM(1997)

"Los principios constitucionales tributarios recogidos en el artículo 74° de la Constitución, como verdaderas exigencias al legislador o a quien –por disposición constitucional– se le haya otorgado potestad tributaria, no están desarrollados en la propia Ley Fundamental, sino en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, donde se ha ido dotando de contenido material a cada uno de ellos. Inclusive, en la STC N.° 2727-2002-AA/TC, este Colegiado señaló que el principio de no confiscatoriedad tiene la estructura propia de un "concepto jurídico indeterminado", por cuanto, su contenido constitucionalmente protegido no puede ser precisado en términos generales y abstractos, sino que debe ser analizado y observado en cada

caso, teniendo en cuenta la clase de tributo y las circunstancias de quienes están obligados a sufragarlo.

De este modo, para que el principio de capacidad contributiva como principio tributario sea exigible, no es indispensable que se encuentre expresamente consagrado en el artículo 74° de la Constitución, pues su fundamento y rango constitucional es implícito en la medida que constituye la base para la determinación de la cantidad individual con que cada sujeto puede/debe en mayor o menor medida, contribuir a financiar el gasto público; además de ello, su exigencia no sólo sirve de contrapeso o piso para evaluar una eventual confiscatoriedad, sino que también se encuentra unimismado con el propio principio de igualdad, en su vertiente vertical.

Es así que el Tribunal Constitucional, en la STC N.° 0033-2004-AI/TC, precisó que la capacidad contributiva es un principio implícito de la tributación y que tiene un nexo indisoluble con el hecho sometido a la imposición, configurando el presupuesto legitimador para establecer tributos".

La capacidad contributiva en tanto principio que justifica el cobro de tributos, se asocia con mayor frecuencia al caso de los impuestos y menos a otras figuras tributarias; sin embargo, siendo la capacidad contributiva la contrapartida en la verificación de situaciones de confiscatoriedad, debe evaluarse si es posible su invocación en otras categorías tributarias.

El ordenamiento jurídico peruano, si bien no ha recogido la definición del tributo de manera positiva, sí ha establecido en la norma II del Título Preliminar del Código Tributario su división en tres categorías: impuestos, contribuciones y tasas (arbitrios, derechos y licencias).

La apelación a la capacidad contributiva como sustento de la imposición es innegable en el caso de impuestos, pues estos

tributos no están vinculados a una actividad estatal directa a favor del contribuyente, sino más bien, básicamente, a una concreta manifestación de capacidad económica para contribuir con los gastos estatales. Lo recaudado por estos tributos va a una caja fiscal única para luego destinarse a financiar servicios generales e indivisibles.

A diferencia de los impuestos, las tasas y contribuciones, son tributos cuya motivación de pago, no se fundamenta en la constatación de una determinada capacidad contributiva, sino como consecuencia de la prestación de un servicio público divisible por parte del Estado en beneficio del contribuyente.

La diferencia entre estas categorías se sustenta en la vinculación a una actividad estatal que motive la imposición y en consideraciones tales como la divisibilidad del servicio que se financia.

Ahora bien, luego de lo dicho, ¿es la capacidad contributiva un principio implícito e inherente a todo tipo de tributos? Consideramos que la respuesta es afirmativa en el caso de los impuestos, pues ello se desprende del propio hecho generador; sin embargo, en el caso de las tasas y contribuciones, su alegación no se niega, pero es claro que ella no podría derivarse directamente del hecho generador, sino que, de ser invocada, deberá fundarse a otras consideraciones.

En la mayoría de los casos particulares vistos por este Tribunal, se advierte que uno de los criterios para la determinación de arbitrios más usado por los municipios y a su vez, más cuestionado por los contribuyentes, ha sido el uso del valor de predio (autoavalúo), elemento que representa una manifestación clara de capacidad contributiva, porque evidencia la tenencia de patrimonio y su valorización.

Evidentemente, el autoavalúo –instrumento que demuestra la capacidad contributiva en cada caso–, no puede ser el criterio originario y determinante para distribuir el costo del servicio, pues no es en base a la capacidad contributiva que se genera la obligación tributaria, sino a consecuencia de la actividad desempeñada por el municipio para la efectiva prestación de servicios en beneficio de los contribuyentes.

No obstante ello, no es posible negar la concurrencia del principio de capacidad contributiva en todos los casos, aunque no en el nivel de criterio generador de la tasa (arbitrio), sino como criterio de invocación externa debido a circunstancias excepcionales.

Así, por ejemplo, aun cuando en las tasas (arbitrios) su cobro no se derive directamente de este principio, resulta que a veces en zonas de mayor delincuencia –por consiguiente, con mayor despliegue de servicio municipal–, reside la población con menores recursos, la cual, probablemente, si únicamente nos referimos a la contraprestación efectiva, deba pagar un mayor arbitrio que aquellos contribuyentes con mayor capacidad económica. En muchos casos, este monto exigible incluso coactivamente, resulta excesivo para la reducida capacidad de pago de estas personas.

Es así que, dependiendo de las circunstancias sociales y económicas de cada municipio, la invocación de la capacidad contributiva con fundamento en el "principio de solidaridad", puede ser excepcionalmente admitida, en tanto y en cuanto se demuestre que se logra un mejor acercamiento el principio de equidad en la distribución. (00053-2004-AI FJ No Especificado).

2.12.9. Principio de solidaridad, 00592-2005-AA/TC, Caso Romantex S.A.

"… recordamos que la STC 0053-2004-AI/TC, obliga a toda autoridad Municipal a observar las reglas vinculantes establecidas respecto al procedimiento de ratificación (VII, parte B, § 9); así como los parámetros mínimos de validez constitucional que permiten aproximarse a opciones de distribución ideal del costo del servicio (VIII, parte A, § 3). Asimismo, también les alcanza el fallo, sobre a la modulación de los efectos en el tiempo; por lo que les son aplicables las mismas reglas establecidas en el punto XIII de la misma.

Respecto del requisito de forma, esto es, el procedimiento de ratificación, la STC 0053-2003-AI/TC, en el punto VII, parte B, § 9, estableció lo siguiente:

- La ratificación es un requisito esencial para la validez de la ordenanza que crea arbitrios
- La publicación del Acuerdo de Concejo Provincial que ratifica, es un requisito para su vigencia.
- El plazo del artículo 69-A de la Ley de Tributación Municipal, es el plazo razonable para la ratificación y publicación del Acuerdo de Concejo que ratifica la ordenanza.
- Sólo a partir del día siguiente de la publicación de dicho acuerdo dentro del plazo, la municipalidad distrital se encuentra legitimada para cobrar arbitrios.
- En caso que no se haya cumplido con ratificar (requisito de validez) y publicar (requisito de vigencia) una ordenanza dentro del plazo previsto, corresponde la aplicación del artículo 69-B de la Ley de Tributación Municipal; en consecuencia, el arbitrio se cobrará en base a la ordenanza válida y vigente del año fiscal anterior reajustada con el índice de precios al consumidor. Si la norma del año anterior no cuenta con los

requisitos de validez y vigencia, deberá retrotraerse hasta encontrar una norma que reúna tales requisitos y sirva de base de cálculo.

Para el caso específico del cobro de los periodos no prescritos (2001 – 2004), y de no encontrarse norma válida alguna, deberá procederse conforme a la regla del punto XIII; que habilita a los Municipios a cobrar en base a nuevas ordenanzas siguiendo los criterios vinculantes establecidos, debiendo tramitarse conforme los plazos y el procedimiento establecido para la ratificación de las ordenanzas del periodo 2006.

Cabe aclarar, que dicha habilitación no implica una vulneración al principio de no retroactividad de las normas, en términos del artículo 103 de la Constitución. Dos razones sustanciales destierran tal posibilidad. En primer lugar, porque la no retroactividad de las normas en el caso de la materia tributaria, parte de la lógica de la "capacidad contributiva ya agotada", es decir, no puede cobrarse en el futuro a supuestos generadores de obligación no acontecidos. Es claro, que lo dispuesto por el Tribunal no colisiona con esta premisa, pues la habilitación, como medida a favor de los Municipios, no implica el cobro a supuestos no acontecidos, toda vez que, se parte de la idea que el servicio ya se prestó y la obligación nació en un momento determinado, de modo que, lo único que hace el Tribunal es una conmutación de normas a efectos de que tal cobranza no tenga como base una norma inconstitucional.

En segundo lugar, porque el principio de no retroactividad, como es de suponerse, busca proteger a la persona contra los efectos de una situación más perjudicial. Lo cual, tampoco puede concluirse en este caso, pues contrario a ello, con tal medida, el contribuyente se beneficia con el nuevo cálculo en base a una norma constitucional, el mismo que no arrastra los

intereses del pasado y además -por disposición del propio Tribunal- de ninguna manera podría representar un mayor pago al contribuyente.

Por tanto, de lo antes dicho se concluye que, respecto a los periodos no prescritos las autoridades municipales debían revisar, como primer paso, si sus ordenanzas fueron ratificadas dentro del plazo razonable, es decir, constatar si eran constitucionales por la forma, tarea que también era extensiva a la Municipalidad de San Isidro. Así, en caso de evidenciar vicio de forma, los procesos de cobranza coactiva quedaban sin efecto, pudiendo reiniciar su cobranza mediante las vías establecidas en la referida sentencia.

Respecto a los requisitos de fondo, el Tribunal fijó parámetros mínimos de validez constitucional que permiten aproximarse a opciones de distribución ideal del costo del servicio, - punto VIII, parte A, § 3, STC 0053-2004-AI/TC-; de modo que, aun cuando, una Ordenanza haya cumplido con el requisito de forma, resultaba necesario, revisar como segundo paso, los requisitos de fondo para los arbitrios de limpieza pública, parques y jardines y seguridad ciudadana. Tarea que igualmente era extensiva a todos los Municipios sin excepción.

Este Tribunal precisó en el punto VIII, parte A, § 2, que será responsabilidad de cada municipio encontrar –partiendo de esta base– fórmulas que logren, a través de la regla de ponderación, una mejor distribución del costo por servicios brindados. Consecuentemente, los gobiernos locales no pueden, de modo alguno, maliciosamente malinterpretar y aplicar el sentido de los criterios anteriormente expuestos, para sustentar y justificar, omitiendo la regla de ponderación, la distribución de costos con resultados deliberadamente perjudiciales para los contribuyentes; y, con ello encubrir gestiones

administrativamente ineficientes y contrarias a la naturaleza de la actividad municipal.

El criterio de razonabilidad determina que, pudiendo existir diversas fórmulas para la distribución del costo total de arbitrios, se opte por aquella que logre un mejor equilibrio en la repartición de las cargas económicas, tarea que por su grado de tecnicidad debe ser realizada por el propio municipio, no sólo porque cuenta con la información de los sectores que integran su comuna y las peculiaridades en cada caso, sino también porque tiene el personal técnico especializado para cumplir con esta responsabilidad y más aún, por ser su función constitucional, en ejercicio de su autonomía, la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo, tal como lo dispone el artículo 195° de la Constitución.

Asumir tal responsabilidad, implica que el Municipio otorgue por un lado, la mayor garantía de certeza y seguridad a los vecinos contribuyentes, respecto al cálculo del monto global del arbitrio. Mientras que de otro lado, atendiendo al principio de razonabilidad, utilice la formula excepcional -capacidad contributiva- de distribución, únicamente cuando la realidad del distrito lo justifique y respetando la regla de proporcionalidad.

La mayor garantía de certeza y seguridad respecto al cálculo de arbitrios, obliga al Municipio a explicar de manera detallada los criterios para la distribución de costos globales en la misma Ordenanza (Informe Técnico), así como las razones que lo llevan a determinar el mismo; de lo cual se deriva, que un Municipio no puede estar cambiando discrecionalmente y de manera perjudicial, los criterios técnicos que determinaron ese costo global original, ello no sólo resta seriedad a la labor

Municipal, sino predictibilidad en el cobro. Al respecto, ya el Tribunal en reiterada jurisprudencia ha señalado que la seguridad jurídica y la certeza resultan elementos esenciales del principio de reserva de ley.

Asimismo, tal garantía obliga de forma inexcusable, a explicar de manera detallada dicho cálculo, en cada caso particular, esto es, en la labor de orientación al contribuyente (mediante consultas directas). Se recuerda que se trata de un derecho del administrado, pero más aun, de un derecho/deber de la persona de participar en los asuntos municipales de su jurisdicción (art. 31 Cont 1993). De igual manera, en aras del estricto cumplimiento al acceso a la información pública, es necesario que todo Municipio brinde la información sobre el presupuesto y ejecución del gasto por arbitrios, cada vez que este sea solicitado; debiendo ser incluido además, en los portales electrónicos en los casos que se cuente con dicho sistema.

Por su parte, al invocar la ´solidaridad´ para el uso del criterio capacidad contributiva en calidad de criterio excepcional, el Municipio se encuentra obligado a detallar en primer lugar, las razones socio económicas, que justifican que en el caso de su Municipio, dicho criterio les sea aplicable. Esto supone, que a continuación se demuestre técnicamente que habiendo otras opciones de cálculo donde no se considere el factor solidaridad, las mismas no logran un resultado más beneficioso para la mayoría. De igual manera, obliga a detallar cuánto es el porcentaje de solidaridad asumido por el Municipio y cuánto el trasladado.

De ello, el principio de solidaridad como sustento para apelar al uso del criterio capacidad contributiva, de ninguna manera, puede resultar una puerta de abierta discrecionalidad a favor

de la administración, para ser aplicado de manera arbitraria. Evidentemente, el Tribunal Constitucional no puede fijar un criterio único en abstracto, pero si precisar que cualquier razonamiento empleado por el Municipio para justificar este criterio, tiene que ser adecuado, necesario y proporcional en sí mismo, para los fines buscados. Ello supone un máximo de coherencia y racionalidad de la administración municipal en las formulas empleadas, utilizando distribuciones porcentuales en escalas razonables y lógicamente, descartando de esta regla, a aquellos supuestos en los cuales, resulta evidente la ausencia de capacidad contributiva". (Exp. 00592-2005-AA FJ De 4 a 14).

2.12.10. Principio de co-participación de la riqueza y el canon a favor de los gobiernos regionales y locales, 00001-2012-AI/TC, Caso Fiscal de la Nación contra la Ordenanza Regional de Cajamarca N.º 036-2011-GR.CAJ-CR, que declara inviable la ejecución el Proyecto Minero Conga

"Por su parte, el artículo 77 de la Constitución establece en su segundo párrafo el derecho que le asiste a los gobiernos locales y regionales a recibir en calidad de canon, una porción de lo recaudado por la explotación de recursos naturales en beneficio de la comunidad de la zona. Como ya lo ha establecido este Tribunal en la STC 0042-2004-PI/TC (fund. 53): "el canon, es la participación de la renta económica ya recaudada dispuesta por el Estado a favor de los gobiernos regionales y locales de las zonas de explotación de recursos."

Desde luego, tal canon no implica un pago por asumir y soportar el proceso extractivo de, por ejemplo recursos minerales, y menos aún se trata de una compra de voluntades o silencios para asumir la carga de la contaminación ambiental. Mediante el canon se pretende evitar que los beneficios por la

explotación de los recursos naturales, sean absorbidos por el Gobierno Nacional, en desmedro de la zona de donde tales dividendos proceden. Frente a casos de contaminación proceden otro tipo medidas legales como el pago indemnizatorio por la provocación de daños o medidas sancionatorias en contra de quienes hayan sido responsables de tales hechos.

En tal sentido, el canon es una de las manifestaciones del proyecto descentralista, específicamente en cuanto plasma el *principio de co-participación de la riqueza*. Este principio, establece que las poblaciones desde donde se han extraído determinados recursos naturales se vean directamente beneficiadas con las rentas de dicha explotación. La explotación de recursos sin co-participación contraviene no solo el artículo 66 de la Constitución sino también el principio de solidaridad. Y precisamente en virtud de tal principio es que, los gobiernos regionales no pueden tampoco negarse que tales beneficios sean compartidos con otras entidades del Estado. En suma, no todo debe ser absorbido por el Gobierno Nacional y no todo puede ser absorbido por el Gobierno Regional o Municipal.

La consecuencia esperada de este principio es que tales recursos sean utilizados a fin de empoderar a las sociedades circundantes al área de donde se extraen los recursos naturales. Concretizar esta idea, no obstante, requiere no solo de tales recursos financieros sino de recursos humanos preparados para poder plantear las políticas de desarrollo verdaderamente necesarias y técnicamente idóneas. En tal sentido, debería estar considerado que las entidades que reciben el canon, tengan personal realmente capacitado para poder administrar la riqueza, privilegiándose proyectos de inversión a favor de la educación y la salud". (00001-2012-AI FJ De 58 a 61).

2.12.11. El principio de no confiscatoriedad de los arbitrios municipales, 00041-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra diversas Ordenanzas expedidas por la Municipalidad de Santiago de Surco

"El principio de no confiscatoriedad informa y limita el ejercicio de la potestad tributaria estatal, garantizando que la ley tributaria no pueda afectar irrazonable y desproporcionadamente la esfera patrimonial de las personas.

Debe tomarse en cuenta, además, que la confiscatoriedad puede evaluarse no sólo desde el punto de vista cuantitativo, sino también *cualitativo*, cuando se produzca una sustracción ilegitima de la propiedad por vulneración de otros principios tributarios, sin que en estos casos interese el monto de lo sustraído, pudiendo ser incluso perfectamente soportable por el contribuyente. (Hernández Berenguel, Luis. El Poder Tributario y la nueva Constitución. En: Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario. N.° 24. Junio. 1993).

Al respecto, el Tribunal Constitucional sostuvo en el Exp. N.° 2727-2002-AA/TC, que el principio de confiscatoriedad tiene la estructura propia de lo que se denomina un 'concepto jurídico indeterminado'. Es decir, su contenido constitucionalmente protegido no puede ser precisado en términos generales y abstractos, sino que debe ser analizado y observado en cada caso, teniendo en consideración la clase de tributo y las circunstancias concretas de quienes estén obligados a sufragarlo. No obstante, teniendo en cuenta las funciones que cumple en nuestro Estado democrático de derecho, es posible afirmar, con carácter general, que se transgrede el principio de no confiscatoriedad de los tributos cada vez que un tributo excede el límite que razonablemente puede admitirse como

justificado en un régimen en el que se ha garantizado constitucionalmente el derecho subjetivo a la propiedad.

Por ello, conforme se declaró en el Exp. N.° 0004-2004-AI/TC (acumulados), es preciso distinguir la eventual inconstitucionalidad de un tributo en atención a su incidencia concreta en las circunstancias particulares en las que se encuentre cada uno de los obligados a sufragarlo, y la inconstitucionalidad en la que pueda incurrir la ley que lo regula, la cual sólo podría ser determinada, en sentido abstracto, analizando los elementos constitutivos del tributo, y particularmente la materia imponible y la alícuota, cuyos contenidos o dimensiones podrían ser muestras evidentes de un exceso de poder tributario". (00041-2004-AI FJ 56, 57 y 58).

2.12.12. Los arbitrios municipales, 00003-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas Distritales Nos. 002-2003-MDLP, 022-2003-MDLP, 024-2004-MDLP, 015-2006-MDLP, 019-2005-MDLP, 020-2005-MDLP, 025-2006-MDLP, 019-2007-MDLP, 023-2007-MDLP, 004-2008-MDLP, 006-2008-MDLP y el Anexo de la Ordenanza 20-2006-MDLP, que regulan los arbitrios de los años 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008

"En materia de producción de arbitrios municipales el Tribunal Constitucional cuenta con una línea jurisprudencial ya determinada. En ese caso, al margen del análisis detallado de cada una de las normas sujetas a control, es propicia la oportunidad para recordar algunas notas características de esta potestad tributaria otorgada a los gobiernos municipales, así como para reseñar la jurisprudencia en materia de producción de arbitrios:

- El artículo 74° de la Constitución establece que los gobiernos regionales y locales pueden crear, modificar y

suprimir contribuciones y tasas, o exoneraciones de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. Asimismo, estipula que el Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de ley, igualdad y respeto a los derechos fundamentales de la persona, estableciendo que ningún tributo puede tener carácter confiscatorio.

- Por su parte, el inciso 4 del artículo 195° de la Constitución prescribe que los gobiernos locales son competentes para crear, modificar y suprimir contribuciones, tasas, arbitrios, licencias y derechos municipales, conforme a ley.

De lo anterior se deduce que la Constitución reconoce potestad tributaria originaria a los gobiernos locales para la creación de tasas y contribuciones, siempre que: a) sea dentro de su jurisdicción; y, b) sea dentro de los límites que señale la ley.

- Esto quiere decir que la Constitución ha dispuesto que sea por ley como se desarrollen las reglas de contenido material o de producción jurídica que sirvan para determinar la validez o invalidez de las normas municipales que crean tributos. En este caso, dicho contenido se encuentra previsto en las disposiciones de la Ley de Tributación Municipal y en la Ley Orgánica de Municipalidades.

- Cabe precisar, sin embargo, que la frase "dentro de los límites que señala la ley", debe ser entendida de forma tal, que la libertad que la Constitución ha otorgado al legislador para la determinación de la potestad tributaria municipal se encuentre, a su vez, limitada ahí donde la Constitución lo ha establecido bajo pena de invalidez; es decir, cuando se trate de preservar bienes constitucionalmente garantizados. Ello, en doctrina, es lo que se conoce como "límites inmanentes" (límites a los límites).

- En tal virtud, la regulación legal de la potestad normativa tributaria municipal debe sujetarse al respeto a los principios constitucionales tributarios de reserva de ley, igualdad, no confiscatoriedad y capacidad contributiva, desarrollados por la jurisprudencia constitucional, así como también a la garantía institucional de la autonomía política, económica y administrativa que los gobiernos locales tienen en los asuntos de su competencia.

Las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de una norma legal en materia de arbitrios tienen efectos de: a) fuerza de ley; b) cosa juzgada; y c) aplicación vinculante a los poderes públicos. Así lo ha dispuesto el Código Procesal Constitucional mediante sus artículos 81º y 82º, estableciendo que la sentencia que declara fundado el proceso de inconstitucionalidad tiene alcance general y calidad de cosa juzgada, por lo que vincula a todos los poderes públicos y produce efectos desde el día siguiente de su publicación. La materia tributaria, sin embargo, está exceptuada de esta regla *ex nunc*, en cuyo caso, este Colegiado puede modular los alcances de su fallo en el tiempo.

Mediante la STC N.° 0041-2004-AI/TC este Tribunal se pronunció en un proceso de inconstitucionalidad sobre diversos temas relacionados con el ejercicio de la potestad tributaria municipal en la creación y determinación de arbitrios, sentando –por la propia naturaleza del proceso- jurisprudencia vinculante no sólo respecto al fallo, sino a la totalidad de su contenido.

Y es que, a diferencia de los procesos constitucionales de la libertad, cuyos efectos vinculan únicamente a las partes –salvo se establezca el precedente vinculante a que hace referencia el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional- la sentencia con calidad de cosa juzgada en un

proceso de inconstitucionalidad resulta de incuestionable cumplimiento para todos los aplicadores públicos y privados de las normas jurídicas, en la integridad de sus términos.

En esta lógica, los términos de la STC N° 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, al ser cosa juzgada y tener fuerza de ley, deben ser aplicados en el proceso que hoy se resuelve *y, por conexión*, a aquellos otros casos similares que, sin ser parte del presente proceso de inconstitucionalidad, presenten ordenanzas sobre arbitrios con la misma problemática". (00003-2009-AI FJ 1).

2.12.13. Criterios objetivos para la distribución del costo por concepto de arbitrios, 00030-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 7, 8, 9 y 16 de la Ordenanza N.° 033-MDSL, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ordenanza 035-2005-MDSL y los artículos 8, 9, 10 y 12 de las Ordenanza 052-MDSL y 056-MDSL

"… criterios objetivos a partir de los cuales cabría presumirse adecuada la distribución del costo de los arbitrios municipales, los cuales se reseñan a continuación:

Limpieza pública:

a) Barrido de calles

§ Para la limpieza de calles, no puede considerarse el tamaño de predio entendido como metros cuadrados de superficie, sino únicamente como longitud del predio del área que da a la calle, pues el beneficio se da en el barrido y limpieza de las pistas y veredas circunscritas a cada predio.

b) Recojo domiciliario de residuos sólidos

§ El criterio tamaño del predio, entendido como metros cuadrados de superficie (área m^2), guarda relación directa e indirecta con el servicio de recolección de basura, en los casos de casa habitación, pues a mayor área construida se presume

mayor generación de desechos; por ejemplo, un condominio o un edificio que alberga varias viviendas tendrá una mayor generación de basura que una vivienda única o de un solo piso.

§ Para lograr una mejor precisión de lo antes señalado, deberá confrontarse, utilizando como criterio adicional, el número de habitantes en cada vivienda, lo cual permitirá una mejor mensuración de la real generación de basura.

§ Para supuestos distintos al de casa habitación (locales comerciales, centros académicos, supermercados, etc), el criterio tamaño de predio (área m^2), no demostrará por sí solo una mayor generación de basura, por lo cual, deberá confrontarse a fin de lograr mayor precisión, con el criterio uso de predio, pues un predio destinado a supermercado, centro comercial, clínica, etc., presume la generación de mayores desperdicios no por el mayor tamaño del área de terreno, sino básicamente por el uso.

Parques y jardines:

§ En este caso, lo determinante para medir la mayor intensidad de disfrute del servicio será el criterio ubicación del predio, es decir, la medición del servicio según la mayor cercanía a áreas verdes. Por consiguiente, no se logrará este objetivo si se utilizan los criterios de tamaño y uso del predio, debido a que no relacionan directa o indirectamente con la prestación de este servicio.

Servicio de serenazgo:

§ En el servicio de serenazgo es razonable utilizar los criterios de ubicación y uso del predio, por cuanto su uso se intensifica en zonas de mayor peligrosidad. Asimismo, debe tenerse en cuenta el giro comercial; por ejemplo, la delincuencia y peleas callejeras suelen producirse con mayor frecuencia en centros comerciales, bares o discotecas". (00030-2007-AI FJ 9).

2.12.14. Dificultades para determinar el costo de arbitrios, 00006-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas N.° 021-MDSA, 025-MDSA, 024-MDSA y 029-MDSA

"En la sentencia del expediente 0053-2004-AI/TC este Tribunal Constitucional indicó algunas dificultades que podían existir al determinar la distribución del costo de los arbitrios. Así, explicó que:

"Si bien, teóricamente, la tasa sirve para financiar servicios públicos divisibles, en la práctica el arbitrio (subespecie) presenta problemas técnicos para justificar su cobro para servicios perfectamente divisibles. No siempre se podrá verificar esta contraprestación efectiva de servicio público individualizado; ello tiene como consecuencia que el vecino contribuyente, al no constatar la existencia de un beneficio directamente individualizado en su caso, se muestre renuente a aceptar el aumento del costo.

Y es que, en realidad, no resulta posible, en todos los casos, lograr el ideal de paridad efectiva en el intercambio, cual suerte de obligación bilateral entre el contribuyente y el municipio, situación que básicamente se debe a la confluencia de intereses particulares (coste divisible) y generales (coste indivisible), comunes en la prestación de servicios esenciales de carácter municipal, a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, en el caso del otorgamiento de una licencia municipal, donde el contribuyente-solicitante sí puede constatar de modo particular el beneficio de recibir la licencia municipal, por la cual, la municipalidad fija un costo concretizado como consecuencia de la actividad administrativa desplegada para ello.

La esencialidad del servicio municipal, en el caso de los arbitrios de limpieza pública, ornato y seguridad ciudadana, hace que su exigencia trascienda al beneficio directo y/o concretizado (individualización). Efectivamente, en los servicios esenciales de carácter municipal, al confluir tanto la utilidad singular como la colectiva, no siempre podrá apelarse a un beneficio directo, sino más bien a uno indirecto cuando prioritariamente sea la comunidad la beneficiaria directa.

Quedan claras, entonces, las dificultades técnicas existentes para la concreción del beneficio individual en todos los casos, siendo más propio admitir que tal beneficio individual pueda verificarse tanto de manera directa como indirecta."

En tal sentido dichas dificultades técnicas tendrán que ser tomadas en cuenta por los criterios establecidos en las sentencias de los expedientes 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-AI/TC emitidas por este Tribunal Constitucional. En base a estos criterios u otros análogos que respeten las disposiciones constitucionales podrán disponerse y establecerse el cobro de los arbitrios. De esta forma las municipalidades gozan de una amplia gama de posibilidades para poder determinar la forma de distribución del costo de los arbitrios, libertad que no debe ser utilizada como excusa para que los arbitrios sean desnaturalizados. Esto último se pone de manifiesto cuando afecta principios constitucionales o derechos fundamentales, materializándose de esta manera una intromisión desproporcionada por parte de la regulación infraconstitucional". (00006-2007-AI FJ 14 y 15).

2.12.15. La importancia de la publicación del informe técnico financiero, 00003-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las

Ordenanzas Distritales Nos. 002-2003-MDLP, 022-2003-MDLP, 024-2004-MDLP, 015-2006-MDLP, 019-2005-MDLP, 020-2005-MDLP, 025-2006-MDLP, 019-2007-MDLP, 023-2007-MDLP, 004-2008-MDLP, 006-2008-MDLP y el Anexo de la Ordenanza 20-2006-MDLP, que regulan los arbitrios de los años 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008

"… es evidente la importancia de la publicación del informe técnico financiero, anexo a la ordenanza sobre arbitrios, pues no sólo es una garantía de transparencia frente al contribuyente, sino que su inobservancia afecta los principios de reserva de ley y de seguridad jurídica, que buscan evitar la arbitrariedad de las municipalidades al momento de determinar los montos por arbitrios". (00003-2009-AI FJ 11).

2.12.16. Los beneficios del arbitrio, 00053-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N.° 142 y 143° (2004); N.° 116 (2003); N.° 100 (2002); N.° 86 (2001); N.° 70-2000-MM (2000); N.° 57-99-MM(1999); N.° 48-98-MM(1998) y N.° 33-97-MM(1997)

"… la tasa sirve para financiar servicios públicos divisibles, en la práctica el arbitrio (subespecie) presenta problemas técnicos para justificar su cobro para servicios perfectamente divisibles. No siempre se podrá verificar esta contraprestación efectiva de servicio público individualizado; ello tiene como consecuencia que el vecino contribuyente, al no constatar la existencia de un beneficio directamente individualizado en su caso, se muestre renuente a aceptar el aumento del costo.

Y es que, en realidad, no resulta posible, en todos los casos, lograr el ideal de paridad efectiva en el intercambio, cual suerte de obligación bilateral entre el contribuyente y el municipio, situación que básicamente se debe a la confluencia de intereses

particulares (coste divisible) y generales (coste indivisible), comunes en la prestación de servicios esenciales de carácter municipal, a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, en el caso del otorgamiento de una licencia municipal, donde el contribuyente-solicitante sí puede constatar de modo particular el beneficio de recibir la licencia municipal, por la cual, la municipalidad fija un costo concretizado como consecuencia de la actividad administrativa desplegada para ello.

La esencialidad del servicio municipal, en el caso de los arbitrios de limpieza pública, ornato y seguridad ciudadana, hace que su exigencia trascienda al beneficio directo y/o concretizado (individualización). Efectivamente, en los servicios esenciales de carácter municipal, al confluir tanto la utilidad singular como la colectiva, no siempre podrá apelarse a un beneficio directo, sino más bien a uno indirecto cuando prioritariamente sea la comunidad la beneficiaria directa.

Quedan claras, entonces, las dificultades técnicas existentes para la concreción del beneficio individual en todos los casos, siendo más propio admitir que tal beneficio individual pueda verificarse tanto de manera directa como indirecta.

En vista de ello, el Tribunal Constitucional exhorta al legislador para que, atendiendo a esta situación, redefina la materia considerando estas particularidades, de modo que, a futuro, pueda sincerarse y asumirse la confluencia del beneficio particular y el beneficio general de un modo más adecuado, generando, a su vez, mayor aceptación y conciencia entre los contribuyentes sobre lo que deberán pagar". (00053-2004-AI No especificado).

2.12.17. Deber de las municipalidades de justificar el cobro de arbitrios, 00018-2010-AI/TC, Caso Ciudadanos contra la Ordenanza N.° 035-MDM

"… a juicio de este Tribunal, "*las municipalidades deben justificar de manera detallada el hecho en base al cual sustentan el cobro*", no pudiéndose recurrir a rubros genéricos como "*otros gastos indirectos*" en el informe técnico que debe acompañar a la Ordenanza, informe que, según ya ha indicado este Tribunal, es el instrumento para fiscalizar la determinación del costo de los arbitrios y que éste tenga conexión directa con el servicio prestado". (cfr. STC 0006-2007-PI/TC, fundamento 8). (00018-2010-AI FJ 9).

2.12.18. Los arbitrios de seguridad ciudadana y sus criterios de razonabilidad, 00031-2009-AI/TC, Caso Ciudadanos contra las Ordenanzas N°s 036-07-MPT, 029-08-MPT y 050-08-MPT

"La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha señalado que para la distribución entre los contribuyentes del costo de los arbitrios, deben aplicarse criterios de razonabilidad, lo que "evita que la decisión de distribuir el costo del servicio sea discrecional por falta de reglas claras, y estará sujeto a parámetros objetivos que sustentan dicha decisión; en el caso de distribución de costos por servicios municipales, esta objetividad se verifica cuando exista una *conexión lógica* entre la naturaleza del servicio y el grado de intensidad en su uso, de modo tal que, gracias al criterio empleado, se obtengan con mayor fidelidad el monto que corresponde pagar en cada caso" (STC 0041-2004-AI/TC, fundamento 41).

En el caso de los criterios razonables tratándose del arbitrio de Seguridad Ciudadana (Serenazgo), este Tribunal ha señalado que "(c)omo servicio esencial, la seguridad es un necesidad que

aqueja por igual a todo ciudadano, por lo que el *tamaño del predio* resulta un criterio no relacionado directamente con la prestación de este servicio; sin embargo, es razonable admitir que el uso de este servicio se intensifica en zonas de mayor peligrosidad, para cuya medición es importante el criterio de *ubicación del predio*; asimismo, puede admitirse el criterio *uso del predio,* ya que, por ejemplo, la delincuencia y peleas callejeras suelen producirse con mayor intensidad en lugares de uso comercial y discotecas" (STC 0041-2004-AI/TC, fundamento 44).

Hay que destacar que estos tres criterios (uso, tamaño y ubicación del predio) han sido positivizados en el artículo 69º de la Ley de Tributación Municipal, a través de la modificación introducida por el Decreto Legislativo Nº 952, que prescribe:

"Para la distribución entre los contribuyentes de una municipalidad, del costo de las tasas por servicios públicos o arbitrios, se deberá utilizar de manera vinculada y dependiendo del servicio público involucrado, entre otros criterios que resulten válidos para la distribución: el **uso**, **tamaño** y **ubicación** del predio del contribuyente" (subrayado nuestro). (00031-2009-AI FJ 11, 12 y 13).

2.12.19. El mero incremento de los arbitrios municipales no implica la inconstitucionalidad de la ordenanza impugnada, 00030-2007-AI/TC, Caso Ciudadanos contra los artículos 7, 8, 9 y 16 de la Ordenanza N.° 033-MDSL, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ordenanza 035-2005-MDSL y los artículos 8, 9, 10 y 12 de las Ordenanza 052-MDSL y 056-MDSL

"… el mero incremento de la cuota de los arbitrios, no implica necesariamente la inconstitucionalidad de la ordenanza que los

regula (STC 0020-2006-PI/TC, Fundamento 27)". (00030-2007-AI FJ 13).

2.12.20. La supervisión por parte de la ciudadanía de la recaudación, 00053-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra las Ordenanzas N.° 142 y 143° (2004); N.° 116 (2003); N.° 100 (2002); N.° 86 (2001); N.° 70-2000-MM (2000); N.° 57-99-MM(1999); N.° 48-98-MM(1998) y N.° 33-97-MM(1997)

"El gobierno local constituye el elemento de la unidad estatal más cercano a la población y, como tal, es el más adecuado para promover mecanismos de democracia directa en la elaboración y supervisión de las diferentes políticas locales. En base a ello, como parte del progresivo proceso de descentralización, revisten gran importancia los planes de desarrollo local concertado y presupuestos participativos, donde la participación vecinal sea una constante no sólo de supervisión en el manejo presupuestario, sino de reinvindicación del ciudadano en la toma de las decisiones que van a surtir efectos en la vida del colectivo.

Por estas razones, el Tribunal Constitucional, atendiendo al legítimo malestar ciudadano y a la desconfianza en la gestión municipal respecto a la cuantificación de arbitrios, considera necesario que se involucre a la ciudadanía a través de las juntas vecinales comunales para que participen en las sesiones del Concejo que aprueben las ordenanzas de arbitrios, debatiendo su costo global y los criterios de distribución, para de este modo reafirmar la legitimidad de estos cobros.

Con ello se busca incluir al ciudadano no sólo en la elaboración de mecanismos de recaudación –de arbitrios como rentas municipales que constituyen ingresos propios-, sino además en

el control de los fondos recaudados y su uso racional exclusivo para la financiación y mantenimiento del servicio.

Nuestra Ley Fundamental en su artículo 2°, inciso 17, reconoce la participación ciudadana como un derecho fundamental, estableciendo que "(...) toda persona tiene derecho a participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación (...)".

Específicamente, el artículo 31° de la Constitución reconoce la participación ciudadana en el gobierno municipal de su jurisdicción, como derecho y deber constitucional del ciudadano. Siendo así, el artículo 116° de la Ley Orgánica de Municipalidades, establece que: "(...) las juntas estarán encargadas de supervisar la prestación de servicios públicos locales, el cumplimiento de las normas municipales, la ejecución de obras municipales y otros servicios que se indiquen de manera precisa en la ordenanza de su creación (...)".

Consecuentemente, se exhorta al legislador para que precise en la legislación que regula la producción normativa municipal, la forma como deberá concretarse la participación ciudadana en la determinación y distribución de arbitrios, a efectos de garantizar la eficacia de este derecho". (00053-2004-AI No especificado).

2.12.21. Tiempo de vigencia de las exoneraciones o beneficios tributarios, 00725-2010-AC/TC, Caso Comunidad Campesina Lomera de Huaral

"… no es posible que en la actualidad una exoneración o beneficio tributario pueda entenderse que se otorga *ad infinitum*, pues en caso que la norma legal no establezca plazo de vigencia alguno, automáticamente deberá operar el plazo

supletorio a que se refiere el Código Tributario. Ello es así porque si bien es cierto que generalmente los beneficios tributarios responden a políticas y objetivos concretos, justificando un trato excepcional a determinadas actividades o personas, las cuales normalmente están obligadas a tributar, también lo es que el acto por el cual se otorga un beneficio tributario no es ni puede ser enteramente discrecional, ya que podría devenir en arbitrario. Es imperativo entonces que un acto de este tipo se realice no sólo con observancia de los demás principios constitucionales tributarios, sino también que revisten las características de necesidad, idoneidad y proporcionalidad. Lo contrario podría llevar a supuestos de desigualdad injustificada, cuando no de discriminación, lo cual de acuerdo con nuestra Constitución (artículo 2, inciso 2) está proscrito (cfr. STC 0042-2004-AI/TC, fundamento 14). Bajo ese argumento se sustenta justamente la necesidad de establecer límites a la duración de beneficios tributarios a fin de garantizar que el principio de igualdad en la tributación no termine desnaturalizándose". (00725-2010-AC FJ 14).

2.12.22. La Unidad Impositiva Tributaria no es un criterio que permita medir el uso del servicio, 00041-2004-AI/TC, Caso Defensoría del Pueblo contra diversas Ordenanzas expedidas por la Municipalidad de Santiago de Surco

"Las tasas por servicios municipales, conforme lo hemos señalado (*Fund. Jur. 29 y* 30, *supra*) son tributos en los cuales resulta difícil entender la base imponible como un concepto pensado para la medición individualizada de riqueza exteriorizada por la realización del hecho imponible, como si se tratara de impuestos. En estos casos, resulta mejor, para efectos

de equidad, hablar de criterio de reparto en base a una cuota global.

A fin de fijar esos criterios de reparto es necesario que exista una conexión lógica entre el servicio prestado y la intensidad del uso, lo que determinará que la distribución de costos sea razonable.

A juicio del Tribunal, si se trata de actualizar montos, la Ley de Tributación Municipal ha previsto los reajustes de acuerdo al Índice de Precios al Consumidor, lo cual resulta más propicio que el uso de la UIT.

En el caso de las ordenanzas impugnadas, mediante el uso de la UIT no se logra evidenciar una distribución razonable en las tasas por arbitrios, pues en estos casos, al ser usado conjuntamente con el valor del predio, distorsiona el verdadero consumo de los usuarios. Así, se observa que en la mayoría de los casos, la Municipalidad de Surco ha determinado el pago en función a rangos establecidos por el valor del predio según el autovalúo, al cual, se le ha aplicado un porcentaje de la UIT vigente al año del servicio.

Evidentemente, dicha fórmula no es viable para medir el uso del servicio, pues lo único que determina la cuantía del pago en estos casos es el valor del predio, y este de ninguna manera puede ser un criterio preponderante para distribuir costos.

Por estas razones, consideramos que en ninguno de los casos que vienen siendo analizados en la presente Sentencia se ha justificado el uso de la UIT como criterio capaz de medir directa o indirectamente la intensidad en el uso del servicio, ya que únicamente, expresa un cálculo en función al valor del predio". (00041-2004-AI FJ 53, 54 y 55).

2.12.23. Competencias del Gobierno Nacional y Regional en materia de importaciones, 00031-2005-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional N.° 009-2005-CR/GOB.REG.TACNA

"…en la medida en que la importación, entendida como régimen jurídico mediante el cual se permite el ingreso legal de mercancías provenientes del exterior para ser destinadas al uso o consumo, tiene una incidencia directa en la economía no sólo de una determinada región, sino más bien en la política arancelaria del Estado, se constituye en un ámbito en el cual el Gobierno Nacional, y no el Gobierno Regional de Tacna, ostenta competencia. La Constitución reconoce que el Poder Ejecutivo, de acuerdo con el artículo 25.º de la Ley de Bases de la Descentralización, ejerce el Gobierno Nacional y dirige la economía nacional tanto en situaciones extraordinarias como extraordinarias.

De otro lado, el artículo 58.° de la Constitución reconoce que el Estado orienta el desarrollo del país. Evidentemente se trata de una facultad y un deber que alcanza el desarrollo de la nación en todos los ámbitos: social, económico, político, cultural, educativo, entre otros. Los Gobiernos Regionales no pueden establecer políticas que vayan en detrimento del desarrollo integral de la nación.

Tal competencia del Gobierno Nacional también queda claramente establecida en el artículo 26.1. literal h) de la Ley de Bases de la Descentralización, cuando señala que [s]on competencias exclusivas del gobierno nacional: (...) h) Régimen de comercio y aranceles; lo cual, como es evidente, está estrechamente vinculado al régimen jurídico de las importaciones y las tarifas arancelarias.

De ahí que el propio artículo 26.2. de la Ley mencionada dispone que [n]o son objeto de transferencia ni delegación las funciones ni atribuciones inherentes a los sectores y materias antes señaladas.

Es decir, que el régimen jurídico del comercio nacional y el establecimiento de las tarifas arancelarias es una competencia exclusiva y excluyente del Gobierno Nacional. Ello no quiere decir, sin embargo, que los Gobiernos Regionales no tengan ningún ámbito de participación en la economía nacional, concretamente, en materia de importación de mercancías que pueden ser beneficiosas para un Gobierno Regional determinado; pero ello debe coordinarse con el Gobierno Nacional sin que se afecte a la política comercial y arancelaria del Estado, que es de carácter nacional. De ahí que la LOGB, en su artículo 55.a establezca como una función de los Gobiernos Regionales:

[f]ormular, aprobar, ejecutar, evaluar, dirigir, controlar y administrar los planes y políticas en materia de *comercio de la región, en concordancia con las políticas nacionales y los planes sectoriales, en coordinación con las entidades del sector público competentes en la materia.* (00031-2005-AI FJ De 29 a 33).

2.13. Control Gubernamental

2.13.1. La Contraloría General de la República como ente supervisor de los Gobiernos Regionales y Locales, 00024-2006-AI/TC, Caso Ministerio de Transportes y Comunicaciones contra la Ordenanza Regional N.º 005-2005-REGION CALLAO-CR, la Ordenanza Regional N.º Nº 009-2005-GORE-ICA, la Ordenanza Regional N.º 019-2005-REGION ANCASH/CR, la Ordenanza Regional N.º 002-2006-CR/RLL y la Ordenanza Regional N.º 096-2005/GRP-CR

"La exigencia que proyecta este principio [de control y tutela] consiste en que los gobiernos regionales y locales están sujetos a

instancias de control y tutela por parte de órganos nacionales competentes. Tal principio, que se encuentra recogido en el artículo 199º de la Constitución, señala que los gobiernos regionales y locales son fiscalizados por sus propios órganos de control y por los organismos que tengan tal atribución por mandato constitucional o legal, y están sujetos al control y supervisión de la Contraloría General de la República, la que organiza un sistema de control descentralizado y permanente; pero también a un sistema de control interno". (Exp. 00024-2006-AI FJ 6).

2.13.2. El Presidente Regional [actualmente Gobernador regional] debe supervisar los órganos a su cargo, 04977-2006-AA/TC, Caso Wilder Moisés Arce Córdova

"En relación con la solicitud de dejar sin efecto la acción de control practicada por la Comisión de Auditoría, el artículo 21 de la Ley Nº 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales establece: Artículo 21º.- Atribuciones.- El Presidente Regional tiene las siguientes atribuciones: a. Dirigir y supervisar la marcha del Gobierno Regional y de sus órganos ejecutivos, administrativos y técnicos.

En consecuencia, entre sus deberes se encuentra el de supervisar, lo que implica necesariamente investigar y –por lo menos– dar cuenta a la autoridad competente de las irregularidades que pudiera detectar en la actuación de los órganos ejecutivos, administrativos y técnicos a su cargo, por lo que no cabe estimar la pretensión relativa a dejar sin efecto la acción de control realizada por los demandados, más aún si en muchos casos está referida a cuestiones administrativas". (Exp. 04977-2006-AA FJ 2).

2.13.3. El órgano de control interno como ente ejecutor del control gubernamental, 01503-2004-AA/TC, Caso Melchor Cárdenas Vásquez

La Ley N.° 27972, Orgánica de Municipalidades, en su artículo 9°, inciso 21), establece que corresponde al Concejo Municipal solicitar la realización de exámenes especiales, auditorías económicas y otros actos de control; en virtud de esa prerrogativa, el Acuerdo de Concejo N.° 245-2003-MPCH, de fecha 22 de julio de 2003, acordó practicar un examen con la finalidad de evaluar el manejo financiero durante la gestión del recurrente como ex alcalde provincial.

Asimismo, se aprecia que dicho examen fue iniciado por el Órgano de Control Interno de la propia Municipalidad, como ente encargado y facultado para ejecutar dicha acción de control gubernamental, conforme a los artículos 6° y 7° de la Ley N.° 27785. Del texto de la ley se desprende que la labor de control y fiscalización es una actividad permanente, tanto interna como externa, que en el caso de autos está siendo efectuada por el funcionario competente, tal como lo establece la Resolución de Alcaldía N.° 0039-2003-MPH, de fecha 15 de enero de 2003, mediante la cual se encarga al condemandado la Dirección de Auditoría Interna de la comuna, en tanto se designe al nuevo responsable. (01503-2004-AA FJ 1 y 2).

2.14. Acondicionamiento territorial

2.14.1. Concepto de territorio municipal, 00003-2008-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de San Martín de Porres contra la Municipalidad Distrital de Independencia

"... los gobiernos locales tienen como uno de sus elementos esenciales el territorio, definido como la superficie física sobre la que se asienta una Municipalidad que ejerce ius imperium local en ese espacio físico. En tal sentido se considera que el

territorio municipal está conformado por el espacio geográfico en el que tal Municipio despliega y ejerce su poder. El Principio de Descentralización del Estado es el fundamento que subyace al concepto de territorio municipal que se desprende de lo dispuesto en el artículo 189º de la Constitución Política del Perú. Para efectos jurídicos y políticos, no basta el mero espacio geográfico asignado sino que éste requiere de un procedimiento preestablecido, a fin de que dicho suelo pueda constituirse en una circunscripción territorial (Cfr. STC 00003-2007-PC/TC, fundamento 20-21)". (Exp. 00003-2008-CC/TC FJ 10).

2.14.2. La circunscripción territorial de los gobiernos locales, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores

"Este Colegiado ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de la importancia de la circunscripción territorial de los gobiernos locales, como parámetro que permita regular sus respectivas competencias. En tal sentido, ha precisado: "(...), las competencias que corresponden a una autoridad municipal deben ser ejercidas dentro de la circunscripción territorial correspondiente; de lo contrario, se llegaría al absurdo de pretender que los actos administrativos de una entidad municipal puedan vincular y obligar a las demás corporaciones municipales, más aún cuando el artículo 194º de la Constitución no distingue entre un gobierno municipal y otro, sean de rango provincial o distrital, debido, justamente, al ámbito territorial dentro del que cada uno de ellos puede hacer uso de sus atribuciones". En esa línea, la LOM, en el artículo 124º citado en el apartado anterior, ha establecido el tipo de relaciones que deben establecer los gobiernos locales entre sí, esencialmente de respeto mutuo de sus competencias y gobierno.

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional ha indicado que 'Las Municipalidades son definidas como gobiernos locales que ejercen su competencia en la circunscripción de las provincias y distritos del Estado, y tienen una pluralidad de tareas las cuales les son asignadas atendiendo a lo siguiente: a) Competencia por territorio. Según ésta, las municipalidades, sean provinciales, distritales o delegadas, cuando ejercen sus atribuciones normativas, administrativas o económicas, sólo deben referirse a las circunscripciones geográficas para las cuales han sido elegidas (esto se conoce como la Jurisdicción)'". (Exp. 00003-2007-CC FJ 23 y 24).

2.14.3. La demarcación territorial y su atribución exclusiva del Congreso de la República, 00001-1999-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y la Municipalidad Distrital Santísimo Salvador de Pachacámac

"Que la demarcación territorial es la división política del territorio en regiones, departamentos, provincias y distritos y tiene consecuencias en la vida social y política, por lo que tanto la Constitución Política del Estado de 1979 como la de 1993 han establecido que sean normas con rango de ley aprobadas por el Congreso las que establezcan tal configuración del territorio nacional. En efecto, la primera Carta Política vigente cuando se emitió el Acuerdo N.° 160-93, en su artículo 186° inciso 7), consignaba expresamente dentro de las atribuciones del Congreso de la República: "Aprobar la demarcación Territorial que propone el Poder Ejecutivo". Disposición ésta que ha sido mantenida en el artículo 102° inciso 7) de la vigente Constitución y que establece dos atribuciones distintas: 1) La de proponer la demarcación territorial, que es atribución del Poder

Ejecutivo; vale decir, sólo él puede tener iniciativa en este asunto y remitirla directamente al Congreso; y 2) La de aprobar dicha demarcación, que es atribución exclusiva del Congreso". (Exp. 0001-1999-CC FJ 2).

2.14.4. Las municipalidades provinciales y distritales carecen de competencias en lo que respecta a la demarcación territorial, 00001-1999-CC/TC, Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y la Municipalidad Distrital Santísimo Salvador de Pachacámac

"Que, en consecuencia, las municipalidades provinciales y distritales carecen de competencia para aprobar o modificar la demarcación territorial". (Exp. 0001-1999-CC FJ 4).

2.14.5. Los Gobiernos Regionales no tienen competencia para formalizar la definición de límites territoriales, 00013-2005-AI/TC, Caso Gobierno Regional de Ucayali contra la Ordenanza Regional N° 016-GRJ/CR expedida por el Gobierno Regional de Junín, que formaliza y difunde la definición de límites territoriales aprobada por la Dirección Nacional Técnica de demarcación territorial de la Presidencia del Consejo de Ministros

"No obstante, toca ahora establecer si el Gobierno Regional de Junín tiene competencia para formalizar la definición de límites territoriales aprobada por un ente como la DNTDT, que pertenece a la Presidencia del Consejo de Ministros.

Evidentemente, una respuesta constitucionalmente adecuada a la interrogante formulada pasa por determinar, previamente si:

a) Existe un reparto competencial de atribuciones entre el Poder Ejecutivo y los gobiernos regionales en materia de propuesta de demarcación territorial.

b) Y, de ser la respuesta afirmativa, precisar cuál es ese reparto competencial y establecer que cuota corresponde el Poder Ejecutivo y que cuota al Gobierno Regional.

Según el inciso 7) del artículo 102 de la Constitución, es atribución del Congreso de la República,

Aprobar la demarcación territorial que proponga el Poder Ejecutivo.

De esta forma, la Ley Fundamental ha previsto que en materia de delimitación territorial del poder concurran dos órganos constitucionales. Por un lado, el Poder Legislativo, a quien corresponde, en última instancia, aprobar la demarcación territorial de los diversos espacios en los que se divide territorial y políticamente el Estado peruano. Y, de otro, el Poder Ejecutivo, a quien corresponde proponer dicha delimitación.

En la medida que la aprobación de la propuesta del Ejecutivo se realiza mediante Ley formal, el procedimiento que debe seguir y observar el Poder Legislativo no es otro que el que regula el procedimiento legislativo previsto en la Constitución y en el Reglamento Parlamentario. A diferencia de lo que sucede con el Poder Ejecutivo, para cuyo caso la Constitución no ha contemplado regla alguna que regule la formulación y elaboración de la propuesta de delimitación territorial.

Ello no quiere decir, sin embargo, que estas reglas no existan, pues con tal propósito se ha expedido la Ley de Demarcación y Organización Territorial, N.° 27795, cuyo objeto es, como antes se ha recordado:

(...) establecer las definiciones básicas, criterios técnicos y los procedimientos para el tratamiento de demarcación territorial que es competencia exclusiva del Poder Ejecutivo de conformidad con el numeral 7) del artículo 102 de la

Constitución Política del Perú, así como lograr el saneamiento de límites y la organización racional del territorio de la República.

El artículo 5° de dicha Ley N.º 27795 prevé cuáles son los organismos competentes en asuntos y materia de demarcación territorial. A saber: a) por un lado, la Presidencia del Consejo de Ministros, a través de su Dirección Nacional Técnica de Demarcación Territorial (DNTDT), que:

es el órgano rector del sistema nacional de demarcación territorial. Tiene competencia para normar, coordinar, asesorar, supervisar y evaluar el tratamiento de todas las acciones de demarcación territorial, a efecto de que se sustenten en criterios técnicos y geográficos. Tramita ante el Consejo de Ministros, los proyectos de ley de las propuestas que son conformes.

y, b) por otro, los Gobiernos Regionales, a través de sus Áreas Técnicas de Demarcación Territorial, las cuales

(...) se encargan de registrar y evaluar los petitorios de la población organizada solicitando una determinada acción de demarcación territorial en su jurisdicción, verifican el cumplimiento de los requisitos, solicitan la información complementaria, organizan y formulan el expediente técnico de acuerdo con el Reglamento de la materia. Los expedientes con informes favorables son elevados a la Presidencia del Consejo de Ministros. Asimismo tienen competencia para promover de oficio las acciones que consideren necesarias para la organización del territorio de su respectiva región.

Igualmente, en relación a la delimitación de circunscripciones colindantes entre regiones, el Reglamento de la Ley de Demarcación y Organización Territorial, aprobado mediante Decreto Supremo N.° 019-2003-PCM, establece en su artículo 30°, literal d), que:

"En caso de existir diferencias sobre límites territoriales en un determinado sector, la DNTDT convocará a los representantes regionales involucrados, a fin de lograr dentro del marco técnico y normativo un Acuerdo de Límites para el sector en conflicto. De lograrse un Acuerdo de Límites, se levantará el Acta respectiva debidamente suscrita por los representantes de los Gobiernos Regionales, la misma que constituye documento público; en caso contrario, la DNTDT levantará el Acta respectiva dejando constancia de este hecho y procederá a determinar la propuesta técnica de límites definitiva (...)".

Cualquiera sea el caso, es decir, con acuerdo o sin él de las partes involucradas,

La DNTDT remitirá la propuesta técnica definitiva a los órganos Técnicos de Demarcación Territorial de los gobiernos regionales involucrados, para su incorporación al expediente correspondiente, a fin de continuar con el trámite establecido en el Título IX - Del Procedimiento de Saneamiento y Organización Territorial (...)" (inciso "e" del artículo 30 del mismo Reglamento, aprobado por Decreto Supremo Nº 019-2003-PCM).

Por su parte, el artículo 8° del referido Reglamento establece la competencia de los Gobiernos Regionales en materia de demarcación territorial. A saber:

a) Conducir el proceso de demarcación y organización territorial en el ámbito regional conforme al Plan Nacional de Demarcación Territorial.

b) Organizar, formular y tramitar ante la DNTDT, los expedientes de demarcación territorial que se generen en el ámbito de su jurisdicción.

c) Promover de oficio las acciones de demarcación territorial necesarias para la organización territorial del ámbito regional.

d) Declarar improcedentes las solicitudes, petitorios y/o propuestas de demarcación territorial que no reúnan los requisitos establecidos por la normatividad vigente.

e) Elaborar los estudios de diagnóstico y zonificación, bajos los lineamientos y el asesoramiento técnico de la DNTDT.

f) Solicitar a las entidades del Sector Público, la opinión técnica y/o información requerida para el cumplimiento de sus funciones.

g) Elaborar estudios específicos sobre demarcación territorial en coordinación con la DNTDT.

h) Aprobar las categorizaciones y recategorizaciones de centros poblados, dentro de su circunscripción.

i) Ejercer las demás funciones que señala la Ley y el presente Reglamento.

Como se observa, el bloque de constitucionalidad que disciplina el reparto de competencias entre el Poder Ejecutivo y los Gobiernos Regionales en materia de formulación de propuestas de demarcación territorial, no ha atribuido a los últimos la competencia para "formalizar" la definición de límites territoriales que la DMTDT hubiese elaborado, con o sin el concurso de las provincias colindantes". (00013-2005-AI FJ De 12 a 22).

2.14.6. El pronunciamiento por parte de las Municipalidades respecto de la demarcación territorial no constituye ni los habilita a realizar actos de demarcación, 00009-2011-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Puno contra la Ordenanza Nº 021-2010-MPMN

"… de acuerdo con el artículo 79º de la Ley Orgánica de Municipalidades, N.º 27972, una de las funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales es la de

pronunciarse respecto de las acciones de demarcación territorial en la provincia; pero tal previsión legal no habilita a la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto –ni a ningún gobierno local– a realizar actos de demarcación territorial, conforme a los tantas veces mencionados inciso 7) del artículo 102º de la Norma Fundamental, y el artículo 1º de la Ley Nº 27795, de Demarcación y Organización Territorial". (00009-2011-AI FJ 21).

2.14.7. El Acuerdo de Concejo no constituye, en modo alguno, una norma que pueda determinar con exactitud los terrenos que se encuentran en su propia circunscripción territorial, 00005-2003-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Santo Domingo de los Olleros contra la Municipalidad Distrital de Lurín

"Así, resulta que la base legal del mencionado Certificado es el Acuerdo de Concejo precitado, el cual únicamente constituye un proyecto o propuesta de demarcación territorial, pero, en modo alguno, es la norma que puede determinar con precisión cuáles son los terrenos que se encuentran dentro de su circunscripción territorial.

Por ello, aun cuando en su escrito de contestación a la demanda, la emplazada señala que para la expedición de la citada certificación, ha hecho uso de una competencia establecida conforme al TUPA, aprobado el 6 de febrero de 2002, a través de la Ordenanza N° 057/MDL, este Colegiado considera que ello no es correcto, puesto que no puede ejercerse competencia alguna por parte de ninguna corporación municipal respecto de terrenos en disputa o cuya pertenencia a una jurisdicción no se encuentre previa y plenamente determinada, pues "(...)en tales circunstancias no se puede ni se debe actuar al margen de los procedimientos establecidos en el

ordenamiento jurídico, pues con ello no se haría otra cosa que fomentar la anarquía al interior del Estado. Lo dicho, por lo demás, no solo es válido para la municipalidad demandada, sino para cualquier otra corporación descentralizada que, so pretexto de su facultad normativa, emita disposiciones que, de manera unilateral, desconozcan los procedimientos y competencias determinadas debidamente" (Exp. N° 0007-2004-AI/TC, Fund. 6). (0005-2003-CC FJ 7 y 8).

2.14.8. Las "Reales Cédulas Españolas" carecen de efectos jurídicos en la delimitación del territorio, 00005-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Pachacámac contra la Municipalidad Distrital de Lurín

"… dentro del sistema de fuentes sobre delimitación territorial no pueden considerarse con efecto jurídico directo las denominadas "Reales Cédulas Españolas" que delimitan territorios. Tales normas no pueden considerarse propiamente como normas preconstitucionales y sus efectos se encuentran limitados a aquello que expresamente le reconozca alguna ley u otra fuente del sistema jurídico vigente que así lo estime justificado, situación que no le resta valor histórico y que en determinados casos excepcionales puede ser tomada en consideración como parte del derecho consuetudinario, siempre y cuando, claro está, no se encuentre en conflicto con los principios fundamentales de la Constitución. No puede asumirse, tal como lo pretende la municipalidad demandante, que una Real Cédula que delimita territorios pueda tener valor de ley y efectos jurídico directos en nuestro sistema de fuentes sobre demarcación territorial. La estructura del sistema de fuentes sobre demarcación territorial se establece a partir de la Constitución, por tanto, toda norma jurídica que atribuya

competencias o establezca límites territoriales debe encontrarse conforme con tal sistema de fuentes". (Exp. 0005-2007-CC FJ 7).

2.14.9. Ante la imprecisión en la demarcación territorial, la municipalidad debe abstenerse de la cobranza coactiva, 03051-2005-AA/TC, Caso José Oswaldo Araníbar Cáceres

"En reiterada jurisprudencia (STC 2314-2002-AA y 0075-1998-AA), este Colegiado se ha pronunciado indicando que, en tanto subsistan los problemas de imprecisión en la demarcación territorial y ésta no sea resuelta por la autoridad competente, la municipalidad emplazada debería abstenerse de efectuar procesos de cobranza coactiva. En ese sentido, para fines tributarios y administrativos, el recurrente sólo se encuentra obligado a efectuar el pago del impuesto predial y demás tributos municipales en una sola Municipalidad, realizando, de ser necesario, la consignación judicial respectiva.

Más aún, es aplicable al presente caso lo dispuesto por la Décimo tercera Disposición Final de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, publicada el 27 de mayo de 2003, la cual señala que:

`Tratándose de predios respecto de los cuales dos o más jurisdicciones reclamen para sí los tributos municipales que se calculan en baso al valor de autoavalúo de los mismos o al costo de servicio prestado, se reputaran como válidos los pagos efectuados al municipio de la jurisdicción a la que corresponda el predio según inscripción en el registro de propiedad inmueble correspondiente (...) la validación de los pagos, conforme a lo anterior, tendrá vigencia hasta que se defina el conflicto de límites existente, de manera tal que a partir del año siguiente a aquél en que se defina el conflicto de límites, se deberá tributar al municipio a cuya jurisdicción se haya

atribuido el predio´. `(...) A partir del día de publicación de la presente norma, se dejará sin efectos todo proceso de cobranza iniciado respecto de tributos municipales por los predios ubicados en zonas de conflicto de jurisdicción, a la sola acreditación por el contribuyente de los pagos efectuados de acuerdo a los párrafos precedentes de este artículo´.

En consecuencia, corresponde que el recurrente continúe realizando los pagos de los tributos municipales referidos en la municipalidad de San Juan de Miraflores, por tener su inmueble inscrito en dicha jurisdicción, conforme consta de fojas 08 y 12 del expediente principal, mientras subsista imprecisión en la demarcación territorial de las municipalidades en conflicto". (Exp. 03051-2005-AA FJ De 4 a 6).

2.14.10. En materia de otorgamiento de licencias para habilitaciones urbanas y de construcción, los gobiernos locales cuentan con una reserva de ley orgánica a su favor, 00009-2008-AI/TC, Caso Colegio de Arquitectos del Perú contra la Ley 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones

"A juicio de este Tribunal, las competencias de los gobiernos locales forman parte de su estructura y funcionamiento y, por tanto, dichas competencias deben ser reguladas o modificadas necesariamente mediante una ley con carácter orgánico. Una de esas competencias que prevé la Constitución (artículo 195º inciso 6) es que los gobiernos locales son competentes para "[p]lanificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial".

El desarrollo de esta disposición constitucional se encuentra en el Título V, Capítulo II de la Ley Orgánica referida. El artículo 79º, 1.4., prevé como función específica de las municipalidades provinciales la de "[a]probar la regulación provincial respecto del otorgamiento de licencias y las labores de control y fiscalización de las municipalidades distritales en las materias reguladas por los planes antes mencionados, de acuerdo con las normas técnicas de la materia", sobre el otorgamiento de licencias de construcción, remodelación o demolición y sobre la elaboración y mantenimiento del catastro urbano y rural.

Por su parte, el artículo 92º de la LOM señala que "[t]oda obra de construcción, reconstrucción, conservación, refacción o modificación de inmueble, sea pública o privada, requiere una la licencia de construcción, expedida por la municipalidad provincial, en el caso del Cercado, y de la municipalidad distrital dentro de cuya jurisdicción se halla el inmueble, previo certificado de conformidad expedido por el Cuerpo General de Bomberos Voluntarios o del Comité de Defensa Civil, según corresponda, además del cumplimiento de los correspondientes requisitos reglamentarios. Las licencias de construcción y de funcionamiento que otorguen las municipalidades deben estar, además, en conformidad con los planes integrales de desarrollo distrital y provincial".

Existe, por tanto, una reserva de ley orgánica del artículo 195º, inciso 6, de la Constitución a favor de la competencia de los gobiernos locales en materia de regulación del otorgamiento de licencias para habilitaciones urbanas y de licencias de construcción. En ese sentido, cualquier ley que pretenda vaciar de contenido la competencia de los gobiernos locales para otorgar las licencias de habilitación urbana y de edificación deben cumplir con el procedimiento legislativo que se exige

para modificar una ley orgánica (o una parte de ella)". (Exp. 00009-2008-AI FJ De 24 a 27).

2.14.11. La planificación del desarrollo urbano y rural es competencia exclusiva de las municipalidades, no siendo legitimado en este caso una entidad como COFOPRI, 03448-2005-AA/TC, Caso Asociación de Propietarios del Sector Imperial del Asentamiento Humano Pamplona Alta

"... como ya lo ha sostenido este Tribunal Constitucional, solo las municipalidades tienen competencia para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, no siendo competente para ello Cofopri. Ello de conformidad con el inciso 5 del artículo 192 de la Constitución, vigente al momento de la expedición de la Resolución 125-98-COFOPRI/GT y de la Resolución de Gerencia de Titulación 297-2002-COFOPRI; disposición actualmente contenida, en similares términos, en el inciso 6 del artículo 195 de la Carta Magna, en virtud de la reforma constitucional establecida por la Ley N° 27680". (Exp. 03448-2005-AA FJ 9).

2.15. Inversión Pública

2.15.1. Servicio Público, 00003-2007-CC/TC, Caso Municipalidad Distrital de Surquillo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores

"La Constitución asigna como parte de las competencias de los gobiernos locales administrar sus bienes; y, en función de ello, la LOM ha definido como bienes de propiedad municipal los bienes inmuebles de uso público destinados a servicios públicos locales, así como los edificios municipales y todos los bienes adquiridos, construidos y/o sostenidos por la municipalidad (subrayado agregado). Además, la Constitución en el reparto de

competencias asigna a los gobiernos locales el organizar, reglamentar y administrar sus servicios públicos.

Se ha señalado que "(...) el servicio público es un medio para un fin próximo o para un fin mediato (el bien común), que se traduce en actividades públicas, con forma de obra, función o prestación de interés público (...)". En el caso de autos, en el inmueble en el que funciona el Mercado de Abastos Nº1 se brinda el servicio público de mercados que constituye una prestación que persigue fines de interés público.

En referencia a los mercados, se ha indicado que '(...) Pueden los municipios construir los mercados y arrendar su explotación o encargarse de ambas cosas, que en gran número de casos será lo preferible, y cabe que las leyes reconozcan a los Municipios el derecho exclusivo de vender ocupando la vía pública, para reunir en un solo o varios mercados todos los vendedores y poder ejercer una mayor inspección en la venta de los artículos de consumo'". (Exp. 00003-2007-CC FJ De 34 a 36).

2.15.2. Los gobiernos locales no pueden interferir en las políticas públicas y legislativas del gobierno nacional, sino que tienen que adoptar medidas para lograr tales fines, 06304-2006-AA/TC, Caso Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Norte Medio S.A.

"... en lo que atañe a las facultades y obligaciones que corresponde a los gobiernos locales para la promoción y garantía de los servicios públicos, el artículo 195° de la Constitución Política establece que (l)os gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo.

De acuerdo a ello se advierte que los gobiernos locales no sólo tienen una obligación negativa de no interferir en el desarrollo de las políticas públicas y legislativa del gobierno nacional, sino que se encuentran vinculados en forma positiva en la adopción de medidas necesarias para dar cumplimiento al mandato constitucional del artículo 195º de la Constitución, que dispone la promoción y consecuente garantía de los servicios públicos.

No obstante ello conviene mencionar que la disposición constitucional antes mencionada no puede desconocer, de modo alguno, otras competencias constitucionales que les han sido conferidas a los gobiernos locales, como la de planificación del desarrollo urbano o el acondicionamiento territorial (artículo 195º de la Constitución).

En tal sentido se advierte que el legislador, con la finalidad de promover el desarrollo del servicio público del sector energía eléctrica, ha dispuesto que el uso de las vías públicas por los concesionarios de dicho servicio es gratuito. Asimismo, respecto a la intervención de las municipalidades en la supervisión por el uso o por los trabajos que pudieran realizar los concesionarios en las vías públicas, el artículo 97° de la Ley de Concesiones Eléctricas ha dispuesto que (l)os concesionarios podrán abrir el pavimento, calzadas y aceras de las vías públicas que se encuentren dentro de su zona de concesión, dando aviso a las Municipalidades respectivas". (Exp. 06304-2006-AA FJ De 5 a 8).

2.15.3. La presencia del representante del gobierno regional en los Servicios de Saneamiento Municipal constituye una forma de garantizar la coordinación del servicio público de salud entre los gobiernos locales y regionales, 00008-2007-AI/TC, Caso Municipalidad Provincial de Castilla contra el artículo 2º de la

Ley N.º 28870, que regula la composición del Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento Municipales

"Es por ello coherente que la propia Constitución establezca en su artículo 195º que "los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo" (énfasis agregado). La presencia, entiende el Tribunal Constitucional, del representante del gobierno regional en el Directorio de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamientos Municipales constituye también una forma de garantizar que los gobiernos locales, en la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, la realicen en coordinación con los gobiernos regionales.

Más aún si a estos la Constitución también les reconoce competencia para promover el desarrollo de la economía regional fomentando las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, tal como dispone su artículo 192º.

Por lo que respecta a la presencia de representantes de la sociedad civil en los directorios de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamientos Municipales, ello se justifica en lo siguiente. Es cierto que el artículo 195º, inciso 8, de la Constitución atribuye a los gobiernos locales competencia para desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de saneamiento, pero es igualmente verdad que uno de los principios fundamentales de un Estado social y democrático de Derecho es el principio de soberanía popular (artículo 45º de la Constitución), según el cual el poder del Estado emana del pueblo y quienes lo ejercen lo realizan con las limitaciones y

responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen". (Exp. 00008-2007-AI FJ De 14 a 16).

2.15.4. La inversión pública en materia de pesquería debe llevarse a cabo en concordancia con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo, 00010-2008-AI/TC, Caso Ministerio de la Producción contra la Ordenanza Regional Nº 0017-2005-GORE-ICA

"... la Constitución reconoce a los Gobiernos Regionales la competencia para promover y regular actividades y/o servicios en materia de pesquería, en la medida que el proceso de descentralización persigue que estos promuevan su desarrollo económico a través del fomento de las inversiones y de las actividades y servicios públicos que están dentro de su esfera de responsabilidad, sin embargo, esto debe realizarse en concordancia con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo.

Y es que la autonomía, tal como ha sido desarrollada por este Tribunal Constitucional en la STC Nº 00012-1996-AI/TC, "es 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 sólo por el Estado sino por el Ordenamiento Jurídico que rige a éste." Por consiguiente, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, los Gobiernos Regionales puedan desarrollar sus potestades necesarias para garantizar su autogobierno.

No obstante lo expuesto, este Tribunal Constitucional estima pertinente dejar también claramente establecido que autonomía en modo alguno debe confundirse con autarquía, toda vez que desde el mismo momento en que aquélla viene atribuida por el

ordenamiento, su desarrollo debe realizarse con pleno respeto de éste. De ahí que las competencias previstas en el artículo 192º no pueden llevar a obstaculizar o poner en una situación de detrimento tanto las competencias del Gobierno Nacional como las de otros Gobiernos Regionales.

Sin embargo, ello no quiere decir que el desarrollo y ejercicio de cada una de éstas pueda realizarse, siempre y en todos los casos, con idéntica intensidad de autonomía. Es constitucionalmente lícito modularlas en función del tipo de interés que con su ejercicio se persigue, toda vez que en ocasiones tales competencias son compartidas, aunque respetando el contenido esencial de cada autonomía, por lo que se encuentra proscrita toda restricción injustificada o irrazonable". (Exp. 00010-2008-AI FJ De 20 a 23).

2.15.5. La competencia en materia de pesquería es de naturaleza compartida, entre el gobierno nacional y los gobiernos regionales, 00021-2007-AI/TC, Caso Presidente de la República contra la Ordenanza Regional Nº 0016-2004-GOBIERNO REGIONAL-CR-P, que declara de interés regional la preservación de recursos hidrobiológicos del ámbito costero de la Región Tumbes y establece prohibiciones a operaciones de flotas de mayor y menor escala y artesanales

"De acuerdo con el artículo 192.7 de la Constitución, "[l]os 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. Son competentes para: (…) 7. Promover y regular actividades y/o servicios en materia de agricultura, pesquería, industria, agroindustria, comercio,

turismo, energía, minería, vialidad, comunicaciones, educación, salud y medio ambiente, conforme a ley".

Por su parte, la Ley de Bases de la Descentralización (Ley Nº 27783) desarrolla dicha disposición constitucional y considera tal competencia como de naturaleza compartida. Ello quiere decir aquella competencia que es ejercida de manera coordinada por dos o más niveles de gobierno, atribuyéndose a cada uno un determinado nivel de responsabilidad. En efecto, el artículo 36º de la Ley mencionada señala: "[c]ompetencias compartidas: (…) b) Promoción, gestión y regulación de actividades económicas y productivas en su ámbito y nivel, correspondientes a los sectores agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transportes, comunicaciones, y medio ambiente, c) Gestión sostenible de los recursos naturales y mejoramiento de la calidad ambiental (…)".

A su vez, la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, en su artículo 10º, establece que son competencias compartidas: "c) Promoción, gestión y regulación de actividades económicas y productivas en su ámbito y nivel, correspondientes a los sectores agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transportes, comunicaciones y medio ambiente, d) Gestión sostenible de los recursos naturales y mejoramiento de la calidad ambiental (…)".

Como puede observarse, del análisis de las normas constitucionales pertinentes así como de las normas conformantes del bloque de constitucionalidad en el presente caso, es decir, la Ley de Bases de la Descentralización y la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, se infiere que la materia sobre la que versa la norma impugnada, es decir, la regulación de la actividad pesquera, es una competencia de naturaleza

compartida, vale decir, una competencia cuyo ejercicio debe ser realizado de manera coordinada entre el gobierno nacional y los gobiernos regionales". (Exp. 00021-2007-AI FJ De 11 a 14).

2.16. Contrataciones con el Estado

2.16.1. No procede el proceso de amparo que cuestiona un procedimiento administrativo como es el regulado por la Ley de Contrataciones con el Estado, pues existe una vía paralela igualmente satisfactoria, 02249-2010-AA/TC Resolución, Caso Expreso Metropolitano S.A.

"En el caso de autos tenemos a una persona jurídica (sociedad mercantil) con fines de lucro que reclama la vulneración de sus derechos constitucionales con decisiones administrativas evacuadas dentro de un proceso de su competencia, argumentando que le son adversas y que vulneran sus derechos constitucionales. Es así que lo que encontramos de autos es el cuestionamiento de la parte demandante a decisiones tomadas dentro de un procedimiento administrativo, regulado por la Ley de Contrataciones con el Estado-, sin tener en cuenta que el proceso de amparo no procede cuando existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho vulnerado. Es así que observo que lo que pretenden las empresas demandante es que por medio del presente proceso de amparo se declare la nulidad de los actos administrativos adoptados por personas competentes, en el marco de un procedimiento administrativo (licitación pública), pretensión que evidentemente no puede ser objeto de los procesos constitucionales de la libertad En tal sentido reafirmo mi posición respecto a que los procesos constitucionales son procesos destinados a la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana, debiendo este Tribunal desplegar esfuerzos para

que los procesos constitucionales se destinen a controlar la vulneración de derechos fundamentales de la persona humana. Debe tenerse presente que el proceso constitucional de amparo es excepcional y residual, e incluso gratuito, lo que demuestra que el Estado tiene como función principal y prioritaria la defensa y protección de esos derechos fundamentales". (02249-2010-AA FJ 2, Voto Singular del Magistrado Vergara Gotelli).

BIBLIOGRAFÍA

- Calvo Vidal, Félix M. (1992). *La Jurisprudencia ¿Fuente del Derecho?* Valladolid: Editorial Lex Nova.

- Castán Tobeñas, José (1954). *La Formulación judicial del Derecho.* Madrid: Reus.

- Colín, Ambrosio y Capitant, H. (1952). *Curso elemental de Derecho Civil, Tomo I.* 3era edición. Madrid: Reus.

- Córdova Medina, Pablo Alexander (2011). "*Autonomía Procesal del Tribunal Constitucional y procesos constitucionales*" en Gaceta Constitucional Nº 45, Lima.

- De Buen, Demófilo (1932). *Introducción al Estudio del Derecho Civil.* Madrid: Revista de Derecho Privado.

- De Cossio y Corral, Alfonso (1988). *Instituciones de Derecho Civil, Tomo I.* Madrid: Editorial Civitas.

- Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio (1995). *Instituciones del Derecho Civil, Vol. I.* Madrid: Tecnos.

- Díaz Roca, Rafael (1997). *Teoría General del Derecho.* Madrid: Tecnos.

- Pérez Tremps, Pablo (2006). *Los procesos constitucionales. La experiencia española.* Lima: Palestra.

- Williams Benavente, Jaime (1994). *Lecciones de Introducción al Derecho I. Santiago:* Ediciones Fundación de Ciencias Humanas.