



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

48080000

EXP. N.º 00005-2010-PI/TC

LIMA

MIL CIENTO TREINTA Y SIETE
CIUDADANOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de octubre de 2010, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores magistrados Mesía Ramírez, Presidente; Beaumont Callirgos, Vicepresidente; Vergara Gotelli, Calle Hayen y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por mil ciento treinta y siete ciudadanos, debidamente representados por don José Amador Mendoza Mamani, contra la Ordenanza Municipal N.º 008-2009-MPM/A, de fecha 15 de junio de 2009, que aprueba el nuevo Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la Municipalidad Provincial de Melgar.

ANTECEDENTES

Argumentos de la demanda

Don José Amador Mendoza Mamani, en representación de mil ciento treinta y siete ciudadanos, cuestionan la constitucionalidad de la Ordenanza Municipal N.º 08-2009-MPM/A, expedida por la Municipalidad Provincial de Melgar, Ayaviri, Puno, a través de la cual se aprueba el nuevo Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la referida Municipalidad. Sustenta su pretensión alegando, por un lado, que la ordenanza no ha cumplido con el requisito de publicidad, y por otro, que se sustenta bajo los criterios de la Ley N.º 28175, Ley Marco del Empleo Público –que aún no era aplicable por no haberse aprobado las leyes que la desarrollan– de manera que resulta violatoria del derecho laboral, a la libertad de información y al trabajo (sic).

Contestación de la demanda

La demanda fue admitida a trámite por resolución del Tribunal Constitucional de fecha 18 de marzo de 2010, razón por la que se corrió traslado de la misma a la Municipalidad Provincial de Melgar – Ayaviri, Departamento de Puno, para su contestación, conforme a lo prescrito por el artículo 107.4º del Código Procesal Constitucional.

Al transcurrir el plazo de ley para contestar la demanda, la municipalidad emplazada no se apersonó al proceso ni la contestó.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00005-2010-PI/TC

LIMA

MIL CIENTO TREINTA Y SIETE
CIUDADANOS

Solicitud de Información

En tales circunstancias y dado que uno de los argumentos en los que se sustentaba la demanda de inconstitucionalidad de autos era que la impugnada ordenanza no había sido publicada con arreglo a ley, mediante resolución del 4 de agosto de 2010 y, estando a la atribución conferida por el artículo 119º del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional dispuso que el Juez del Segundo Juzgado Mixto de la Provincia de Melgar, Ayaviri, de la Corte Superior de Justicia de Puno, informe respecto del trámite que se dio a la cuestionada ordenanza, así como al mecanismo a través del cual se publicitan las ordenanzas de la Municipalidad Provincial de Melgar, Ayaviri, Puno. Del mismo modo dispuso que si dicha autoridad contaba con información jurisdiccional relacionada a lo solicitado, la incorpore al informe requerido, todo lo cual debía efectuarse con conocimiento de los representantes de las partes en el presente proceso.

En ese sentido, con fecha 31 de agosto de 2010, este Tribunal Constitucional recibió todo lo actuado por el Juez del Segundo Juzgado Mixto de Puno respecto de las diligencias comisionadas.

FUNDAMENTOS

Petitorio de la demanda de inconstitucionalidad

1. Mediante la demanda de inconstitucionalidad de autos, mil ciento treinta y siete ciudadanos, representados por don José Amador Mendoza Mamani, cuestionan la constitucionalidad de la Ordenanza Municipal N.º 08-2009-MPM/A, expedida por la Municipalidad Provincial de Melgar, Ayaviri, Puno, a través de la cual se aprueba el nuevo Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la referida Municipalidad. Las razones para sustentar su pretensión pueden resumirse en que: **(i)** La ordenanza no ha cumplido con el requisito de publicidad; y, **(ii)** Se sustenta bajo los criterios de la Ley N.º 28175, Ley Marco del Empleo Público –que aún no era aplicable por no haberse aprobado las leyes que la desarrollan– de manera que resulta violatoria del derecho laboral, a la libertad de información y al trabajo (sic).

Análisis de constitucionalidad por la forma (requisitos para la dación de una ordenanza municipal)

2. El artículo 51º de la Constitución, que consagra el principio de jerarquía normativa y supremacía normativa de la Constitución, dispone que la Constitución prevalece sobre toda norma legal y la ley sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. Del mismo modo, el inciso 4º del artículo 200º de la Constitución establece las normas que, en el sistema de fuentes normativas diseñado por ella, tienen rango de ley: leyes, decretos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00005-2010-PI/TC

LIMA

MIL CIENTO TREINTA Y SIETE
CIUDADANOS

legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas. Por su parte, el inciso 1º del artículo 102º de la Constitución establece que es atribución del Congreso de la República dar leyes. Consecuentemente, de las normas citadas se colige que, en nuestro ordenamiento jurídico, el primer rango normativo corresponde a la Constitución y el segundo a la ley y a las normas con dicho rango, entre las que se encuentran las ordenanzas municipales.

3. El artículo 109º de la Constitución establece la necesaria publicación de la ley para que aquella sea obligatoria, de modo que lo será desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley, cuando postergue su vigencia en todo o en parte.
4. Lo expuesto quiere decir que una ordenanza será válida cuando ha sido aprobada por el órgano competente y dentro del marco de sus competencias, esto es, respetando las reglas de producción normativa previstas en la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades – como norma integrante del bloque de constitucionalidad– y siempre que adquiera legitimidad para ser exigida en su cumplimiento, esto es, mediante el requisito de publicidad derivado del artículo 51º de la Constitución.
5. En el presente caso, dado que la parte emplazada no contestó la demanda –a pesar de haber sido debidamente notificada para tal efecto– el Tribunal Constitucional se vio en la necesidad –apelando a la atribución conferida por el artículo 119º del Código Procesal Constitucional– de requerir al Juez del Segundo Juzgado Mixto de la Provincia de Melgar, de la Corte Superior de Justicia de Puno, que informe en relación al trámite que se dio a la ordenanza impugnada, así como al mecanismo a través del cual se publicitan las ordenanzas de la Municipalidad Provincial de Melgar. Con fecha 31 de agosto de 2010, este Colegiado recibió del Juez comisionado el informe que contiene el resultado de la investigación encomendada, según se aprecia del Oficio N.º 598-2010-SJM-MA-SC-CSJP, que obra en autos.
6. El requisito de la publicidad, tanto de las leyes como de las normas con rango de ley, tiene por objeto tanto la difusión de su contenido como la publicidad de la misma de manera que todos tengan conocimiento de aquella y pueda exigirse su cumplimiento obligatorio, dentro del ámbito territorial correspondiente.
7. En el caso de las leyes así como de las normas con rango de ley expedidas por autoridades de competencia nacional, su ámbito de aplicación es todo el territorio del Estado, mientras que en el caso de las normas regionales y locales, su ámbito de aplicación se circunscribe al ámbito del gobierno regional o local, según corresponda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00005-2010-PI/TC

LIMA

MIL CIENTO TREINTA Y SIETE
CIUDADANOS

8. Esto ha llevado a que el artículo 109º de la Constitución, en relación con la publicidad de la ley en el diario oficial, sea exigido también en el caso de las autoridades que emiten normas con este rango y cuyo alcance es nacional, entiéndase, decretos legislativos y decretos de urgencia. Sin embargo, ello no ocurre en el caso de las normas de alcance regional y local.
9. 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.
10. En el caso de la Municipalidad emplazada no se ha acreditado que en su circunscripción territorial no existan medios de comunicación que se encarguen de las publicaciones judiciales o cualquier otro medio que asegure, de modo indubitable, que la publicidad de la ordenanza haya sido realizada.
11. Por el contrario, según se aprecia del Acta de Inspección Judicial realizada por el juez comisionado por este Tribunal, que corre a fojas 35 y 36, el Secretario General de la Municipalidad Provincial de Melgar, don Elmer Choquehuanca Mamani, manifestó que “(...) la publicitación de las ordenanzas municipales no se hace mediante tablilla o carteles municipales sino mediante periódico es decir mediante el diario el correo (...)”.
12. En efecto, de los actuados remitidos por don Rubén Gómez Aquino, Juez comisionado a cargo del Segundo Juzgado Mixto de la Provincia de Melgar, Ayaviri, de la Corte Superior de Justicia de Puno, consta que:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00005-2010-PI/TC

LIMA

MIL CIENTO TREINTA Y SIETE
CIUDADANOS

- a) No obra información alguna que acredite que la cuestionada ordenanza haya sido publicada por alguno de dichos juzgados informantes (Primer Juzgado Mixto de la Provincia de Melgar y Primer Juzgado de Paz Letrado de la misma provincia), (fojas 9 a 16 del cuadernillo remitido a este Tribunal Constitucional).
- b) En el Acta de Inspección Judicial del 23 de agosto de 2010 (fojas 35 y 36), corre la declaración de don Elmer Choquehuanca Mamani, Secretario General de la Municipalidad Provincial de Melgar, quien manifiesta que la publicidad de las ordenanzas municipales se encarga a la Oficina de Imagen Institucional, quien las realiza en el diario judicial de Puno, es decir, en el diario "El Correo" y otras veces en el diario oficial "El Peruano". Expresó, además, que el encargado de dicha dependencia, don Gerald Baca Ponce, se encontraba fuera de la ciudad, pero que desconocía si se había publicado la ordenanza materia de autos, y que en todo caso ello se efectuaba en el diario "El Correo", mas no a través de tablilla o carteles municipales. Por tales razones, se suspendió la diligencia para que continúe a las cuatro de la tarde.
- c) En el Acta de continuación de la Inspección Judicial del 23 de agosto de 2010 (fojas 37), el Jefe de la Oficina de Imagen Institucional, don Gerald Baca Ponce, expresó que la Gerencia Municipal no le había encargado la publicación de la ordenanza cuestionada, y que por tanto "(...) no se ha efectuado la publicación de dicha Ordenanza Municipal en el diario "Correo"; sin embargo, recuerda que dicha ordenanza ha sido publicada en la vitrina de la Municipalidad que queda en la pared próximo a la puerta de ingreso a éste palacio Municipal y que dicha publicación probablemente se haya realizado entre el 16 de julio de 2009 hasta fines de agosto del mismo año, pero que al respecto no cuenta con el acta o constancia de fijación y desfijación de la referida publicación (...) agregando que no ha hecho constar dicha publicación con la autoridad judicial respectiva de la Provincia de Melgar (...). El referido funcionario dijo que va a emitir un informe escrito documentado respecto de la publicación de la Ordenanza Municipal en referencia cuyo informe hará llegar al Juez el día de mañana 24 de los corrientes (...)". (subrayado agregado).

13. Respecto de lo anotado en el acápite c) precedente, es conviene precisar que, además de que ello no está debidamente acreditado, la sola fijación del texto de la ordenanza en una vitrina no se condice con la exigencia de publicarla en lugares visibles, puesto que ello conlleva que el texto se publicite en varios lugares y no en uno solo, de lo que además debe dar fe la autoridad judicial y no un funcionario municipal de menor rango o jerarquía que el funcionario competente, conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica de Municipalidades.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3800007

EXP. N.º 00005-2010-PI/TC

LIMA

MIL CIENTO TREINTA Y SIETE
CIUDADANOS

14. En consecuencia, estando probado que la Ordenanza Municipal N.º 08-2009-MPM/A no ha sido publicada en el diario encargado de las publicaciones judiciales de la jurisdicción, en carteles municipales, en la vitrina de la municipalidad, ni en medio de comunicación alguno, la demanda de autos debe ser estimada, y en consecuencia debe declararse la inconstitucionalidad de la impugnada ordenanza.

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

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda, y en consecuencia, inconstitucional, por la forma, la Ordenanza Municipal N.º 08-2009-MPM/A, de fecha 15 de junio de 2009, emitida por la Municipalidad Provincial de Melgar – Ayaviri, Departamento de Puno, a través de la cual se pretendía aprobar el nuevo Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la referida Municipalidad.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
VERGARAGOTELLI
CALLE HAYEN
URVIOLA HANI**

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR