



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## Pleno. Sentencia 739/2021

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

### RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 1 de julio de 2021, los magistrados Ledesma Narváez (con fundamento de voto), Ferrero Costa, Miranda Canales (con fundamento de voto), Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada (con fundamento de voto) y Espinosa-Saldaña Barrera (con fundamento de voto), han emitido, por unanimidad, la sentencia que resuelve:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo, al haberse acreditado la afectación de los derechos invocados.
2. Declarar **INAPLICABLE** al recurrente el Régimen Municipal de Aplicación de Sanciones Administrativas derivadas de la Función Fiscalizadora -RAS-, al haberse afectado el principio de publicidad de las normas.
3. Declarar la **NULIDAD** de las resoluciones administrativas detalladas en el fundamento 19 de la presente sentencia, que sancionaron al demandante con la clausura de su establecimiento.
4. **CONDENAR** a la emplazada al pago de costos procesales a favor del recurrente.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al primer día del mes de julio de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia; con los fundamentos de voto de los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, que se agregan.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ebert Víctor Espinoza Romaní contra la Resolución 7, de fecha 2 de marzo de 2021 (fojas 182), expedida por la Segunda Sala Mixta y Liquidadora de La Merced-Chanchamayo de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, que declaró infundada la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 8 de junio de 2018, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Perené, con la finalidad de que se declare ineficaz la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP, que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones -RAS- y el Cuadro Único de Infracciones -CUIS- de la municipalidad emplazada, porque se está afectando el principio constitucional de seguridad jurídica, por cuanto ha incumplido con la publicación del texto en forma íntegra, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44, inciso 2 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. Asimismo, solicita que se disponga el pago de los costos y costas del proceso.

Sostiene que la entidad emplazada a través de la Gerencia de Servicios Públicos y del Ambiente y Sub Gerencia de la Policía Municipal ha venido ejerciendo el control y fiscalización de los establecimientos comerciales que funcionan dentro de la jurisdicción del distrito de Perené, tal es así que producto de sus actos de fiscalización ha emitido la Resolución Gerencial N° 014-2018GSPyA/MDP, de fecha 9 de mayo de 2018, y el Acta de Clausura Definitiva N° 0140, de fecha 17 de mayo de 2018, teniendo como base legal la ordenanza municipal cuya inaplicación solicita. Argumenta que el RAS aprobado por la citada ordenanza fue publicada en la cartilla de publicaciones de la entidad, hecho que fue constatado por el juez de paz de Villa Perené; sin embargo dicha publicación no cumple con las disposiciones legales que señalan que las normas municipales deben publicarse en el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción, o en el caso no contar con tales publicaciones, en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.

Por escrito de fecha 4 de setiembre de 2018, el procurador público de la Municipalidad de Perené contesta la demanda afirmando que es cierto que el RAS se publicó en la cartilla o cartel de publicaciones, sin embargo no es cierto que no cumpla



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

con las disposiciones legales, puesto que los carteles municipales impresos están fijados en lugares visibles y en locales municipales, situación que ha sido certificada por el juez de Paz Letrado de Villa Perené, en vista de que en el distrito de Perené no se cuenta con diario encargado de las publicaciones judiciales. Asimismo, refiere que el portal institucional recién se implementó el año 2017, razón por la que cuando se emitió la Ordenanza Municipal N.º 028-2015-MDP, no se tenía un portal web, por lo que la publicación se realizó en los carteles.

El Juzgado Civil de La Merced, por Resolución 3, de fecha 1 de diciembre de 2020, declara infundada la demanda, considerando que si bien la ordenanza no se publicó en un diario de circulación local, se cumplió con el pegado del cartel conforme lo constató el juez de Paz Letrado de Villa Perené.

La Segunda Sala Mixta de La Merced – Chanchamayo de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, por Resolución 7, de fecha 2 de marzo de 2021 (fojas 152), confirma la apelada, por similares fundamentos.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se declare ineficaz la Ordenanza Municipal N.º 028-2015-MDP, que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones -RAS- y el Cuadro Único de Infracciones -CUIS- de la municipalidad emplazada, porque estaría afectando el principio constitucional de seguridad jurídica, por cuanto se ha incumplido con la publicación del texto de la citada ordenanza en forma íntegra, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44, inciso 2 de la Ley 27972, Orgánica de Municipalidades. Asimismo, se solicita que se disponga el pago de los costos y costas del proceso.
2. En otras palabras, para el recurrente, la mencionada ordenanza, al no haber sido debidamente publicada, no forma parte del ordenamiento jurídico, por lo que no han debido ser aplicadas. En tal sentido, la controversia se centra en determinar si la ordenanza municipal cuestionada vulnera el principio de publicidad de las normas.

### Respecto al principio de publicidad de las normas

3. Respecto a la publicidad y vigencia de las normas en el contexto de un Estado constitucional y democrático de derecho como el que fundamenta nuestro ordenamiento jurídico (artículos 3, 43 de la Constitución), el requisito de publicidad de las normas constituye un elemento constitutivo de su propia vigencia. Conforme a ello, una norma “no publicada” es por definición una norma “no vigente”, “no existente” y, por lo tanto, sin efecto jurídico alguno.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

4. Es así que el artículo 109 de la Constitución del Estado establece como exigencia necesaria la 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.
5. Asimismo, este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que la vigencia de una norma jurídica depende, fundamentalmente, de que haya sido publicada conforme lo establece el último extremo del artículo 51 de la Constitución. Cumplido este procedimiento, se podrá considerar que la norma es eficaz (sentencia emitida en el Expediente 00017- 2005-PI/TC).
6. Se tiene entonces que la publicidad de las normas se erige como un requisito básico para la vigencia de las normas. Ello es así pues a partir “de una interpretación sistemática del artículo 51, *in fine*, y del artículo 109 de la Constitución, la publicación determina la eficacia, vigencia y obligatoriedad de la norma, pero no determina su constitución, pues ésta tiene lugar con la sanción del órgano que ejerce potestades legislativas. Por lo tanto (...) [u]na ley que no haya sido publicada, sencillamente es ineficaz, pues no ha cobrado vigencia” (sentencia emitida en el Expediente 00021-2003-AI/TC, fundamento 3).
7. No cabe duda entonces que el requisito de la publicidad, tanto de las leyes como de las normas con rango de ley, tiene por objeto la difusión de su contenido de manera que todos tengan conocimiento de aquella y pueda exigirse su cumplimiento obligatorio, dentro del ámbito territorial correspondiente.
8. Por otro lado, de conformidad con el artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, “[n]o surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de publicación o difusión”. En consecuencia, la condición de vigencia de una ordenanza municipal en nuestro ordenamiento es que esta haya sido debidamente publicada o difundida.
9. Cabe asimismo puntualizar que el referido artículo, en su inciso 2, prevé que las ordenanzas municipales se publican, “[e]n 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”. Además del inciso 3) de la citada norma, se establece “En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.” Debe entenderse entonces que la existencia de un diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción excluye la posibilidad de que las ordenanzas municipales sean publicadas, únicamente, por “cualquier otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

10. Entender que sólo basta con publicar las ordenanzas municipales por cualquier medio que asegure su publicidad, pese a la presencia de un diario de publicaciones judiciales, implica vaciar de contenido la norma que establece que las ordenanzas municipales se publican “en el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción, siempre que las ciudades cuenten con tales publicaciones”. Esta última norma no tendría razón de ser si no fuera obligatoria para las municipalidades, pues, si fuese potestativa, sólo hubiese bastado con disponer que la publicación se realice en cualquier medio “que asegure de manera indubitable su publicidad”. No está demás precisar que lo expresado no excluye la posibilidad que, además de la publicación en el diario las publicaciones judiciales, las ordenanzas municipales sean publicadas, complementariamente, en cualquier otro medio de publicidad.
11. Publicar una ordenanza municipal únicamente a través de otros medios de publicidad, cuando en la localidad existe un diario encargado de las publicaciones judiciales, implica que los ciudadanos tengan que realizar una labor de investigación para averiguar el medio de publicidad empleado por la municipalidad, lo cual, en vez de facilitar el conocimiento ciudadano de las ordenanzas municipales, lo hace más complejo, debido al desconocimiento del medio de publicación. Con este accionar, incluso, se desvía la atención del ciudadano, pues aquellas personas que siempre estén pendientes de las publicaciones de la normativa local, se agenciarán del diario encargado de las publicaciones judiciales y no de otros medios, es decir, se dificultará el conocimiento del contenido de las ordenanzas municipales para los demás ciudadanos, lo cual no se condice con el principio de publicidad de las normas.
12. Respecto a la publicación de las ordenanzas municipales este Tribunal ha expresado en el fundamento 10 de la sentencia recaída en el Expediente 00578-2011-PA/TC que “al haberse probado en autos que existe un diario encargado de las publicaciones judiciales de dicha jurisdicción, la publicación de la ordenanza cuestionada debió realizarse mediante ese medio, situación que, como se ha visto, no ocurrió”. En este sentido, la publicación de las ordenanzas municipales en el diario encargado de los avisos judiciales, en caso existiese en la localidad, resulta obligatoria para la vigencia de las mismas. Partiendo de este punto, solo se quedará habilitada la posibilidad de utilizar otro medio que asegure su publicidad, cuando las ciudades no cuenten con un diario que realice tal publicación.

#### **Análisis del caso concreto**

13. En el presente caso, el demandante cuestiona la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP, que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones -RAS- y el Cuadro Único de Infracciones -CUIS- de la municipalidad emplazada, por cuanto el ente edil no habría cumplido con publicar, en forma íntegra, el texto completo de la citada ordenanza. Además, solicita el pago de costos procesales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

14. Del escrito de demanda y de contestación de demanda se evidencia que –hecho este que no es materia de discusión–, la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP, que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones -RAS- y el Cuadro Único de Infracciones -CUIS- de la municipalidad emplazada, fue publicada en la cartilla de publicaciones de la entidad, hecho que fue constatado por el juez de paz de Villa Perené. Este hecho es expuesto por ambas partes.
15. De autos se aprecia que no ha sido materia de cuestionamiento por ninguna de las partes el hecho de que la citada ordenanza ha sido publicada en el franelógrafo de la Municipalidad Distrital de Perené, certificación que fue realizada por el juez de Paz Letrado de Villa Perené (fojas 45). Asimismo, de la certificación realizada por el juez de paz referido, no se puede verificar que la publicación se realizó en forma íntegra, situación que tampoco ha sido desvirtuada por los demandados durante el proceso.
16. En un caso similar, resuelto por este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 00017-2005-PI/TC, se expresó:
  8. En el presente caso, el demandante sostiene que el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón no fue publicado en forma debida con la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA toda vez que esta omite publicar en forma íntegra el texto de tal Reglamento y se limita a mencionar, en su artículo primero, la aprobación de tal disposición. 9. La Municipalidad demandada, por su parte, sostiene que el artículo 44.º de la Ley Orgánica de Municipalidades, N.º 27972, no precisa que deba publicarse el texto íntegro de la norma sino que establece hasta cuatro formas de publicitarlas, por lo que optó por la publicación mediante carteles dado sus escasos recursos económicos y en aplicación de su autonomía económica. [...] 15. En consecuencia, respecto de la Ordenanza Municipal N.º 027- 2004-MDA, el Tribunal Constitucional considera que no se satisface los principios de publicidad de las normas y de seguridad jurídica, si la publicación solo se realiza respecto de extremos de la ordenanza que aprueban el reglamento, mientras este último permanece oculto.
17. Revisados los autos, el mismo demandante afirma que solo realizó la publicación por un franelógrafo pegado en la Municipalidad demandada, aduciendo que la provincia de Perené no cuenta con un diario de publicación de avisos judiciales; sin embargo no menciona por qué no publicó la citada ordenanza y sus anexos en algún diario de circulación local, de manera que la difusión hubiese sido de mayor magnitud. En efecto, no solo se advierte que la entidad emplazada no publicó la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP en un diario de circulación local, sino que no puede verificarse de autos que haya publicado la ordenanza en forma íntegra en el franelógrafo de la entidad demandada, situación que transgrede el principio de publicidad de normas, conforme lo establecido en las normas y la jurisprudencia emitida por este Tribunal. No obstante lo expresado, es pertinente precisar que si bien la entidad edil alega que la provincia de Perené no cuenta con un diario de publicación de avisos judiciales, sin embargo se observa de autos (fojas 150) que la municipalidad emplazada sí publica sus normas y acuerdos en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

un diario determinado, razón que suma a la estimatoria de la demanda.

18. Conforme a lo expuesto ha quedado plenamente acreditado que la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP no fue publicada en el diario en el que se publican los avisos judiciales. ni en un diario de circulación local, además de no haberse acreditado que la citada ordenanza haya sido publicada en su integridad en las cartillas de la entidad. Por esta razón, corresponde estimar la demanda, y disponer la inaplicación de la citada ordenanza por afectación del principio de publicidad de las normas.

#### **Aplicación del principio *iura novit curia* y validez de la resolución administrativa amparada en la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP**

19. En el caso presente, si bien el recurrente no peticiona expresamente la nulidad de los actos administrativos que dispusieron la cláusula de su local comercial, revisados sus argumentos puede inferirse claramente que también cuestiona dichos actos administrativos, derivados de la aplicación de la ordenanza cuya inaplicación solicitó. Por ende este Tribunal, en aplicación del principio *iura novit curia*, procederá a analizar la validez de los actos administrativos que dieron lugar a la clausura de su local, específicamente la Resolución Gerencial N° 014-2018GSPyA/MDP, de fecha 9 de mayo de 2018, y el Acta de Clausura Definitiva N° 0140, de fecha 17 de mayo de 2018.
20. Conforme a lo expuesto, se aprecia de autos que la Resolución Gerencial N° 014-2018GSPyA/MDP, de fecha 9 de mayo de 2018, y el Acta de Clausura Definitiva N° 0140, de fecha 17 de mayo de 2018 -que sanciona al demandante con medidas administrativas-, han sido emitidas teniendo como base la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP, razón por la que, declarada su ineficacia, también corresponde declarar la nulidad de las resoluciones emitidas contra el demandante como consecuencia de su aplicación, ya que no puede concebirse la aplicación de sanciones sin que la norma que establece las conductas infractoras y sanciones haya sido publicada debidamente. En efecto, el demandante ha sido afectado con la aplicación de una norma que fue publicada en forma indebida, razón por la cual la clausura de su local como sanción administrativa, teniendo como base normativa la referida disposición legal, constituye una afectación a los derechos invocados por el demandante.
21. En consecuencia, corresponde también declarar la nulidad de las resoluciones administrativas citadas en el fundamento 19 de la presente resolución, al haber sido emitidas sin la preexistencia válida de una norma que sancione las conductas infractoras.
22. Finalmente, corresponde disponer el pago de costos del proceso, conforme lo establece el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo, al haberse acreditado la afectación de los derechos invocados.
2. Declarar **INAPLICABLE** al recurrente el Régimen Municipal de Aplicación de Sanciones Administrativas derivadas de la Función Fiscalizadora -RAS-, al haberse afectado el principio de publicidad de las normas.
3. Declarar la **NULIDAD** de las resoluciones administrativas detalladas en el fundamento 19 de la presente sentencia, que sancionaron al demandante con la clausura de su establecimiento.
4. **CONDENAR** a la emplazada al pago de costos procesales a favor del recurrente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

**PONENTE FERRERO COSTA**



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

### **FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ**

Suscribo la decisión de mayoría, no obstante, debo precisar que la estimación de la demanda y la nulidad de los actos de clausura del local comercial del demandante que se decreta no supone, de ninguna manera, que se encuentren exonerados del cumplimiento de las demás normas nacionales y municipales relacionadas con el ejercicio ordenado de la actividad comercial en la ciudad, tales como licencias de funcionamiento, de defensa civil, de sanidad, etc.; ni tampoco se debe entender que el recurrente se encuentre exonerado del ejercicio de fiscalización de la municipalidad local. Con independencia de la afectación de derechos cometido por la entidad emplazada, el demandante se encuentra igualmente obligado a respetar las normas.

**S.**

**LEDESMA NARVÁEZ**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Coincido con lo resuelto en la presente sentencia, pero me permito efectuar, con todo respeto, cierta precisión sobre la publicidad de las normas de manera general y, en particular sobre la publicidad de la Ordenanza 028-2015-MDP.

### Principio de publicidad, publicidad de las ordenanzas municipales

1. Conforme lo señala este Tribunal Constitucional en su jurisprudencia, en el contexto de un Estado constitucional y democrático de derecho como el que fundamenta nuestro ordenamiento jurídico (artículos 3, 43 de la Constitución), el requisito de publicidad de las normas constituye un elemento constitutivo de su propia vigencia. Conforme a ello, una norma “no publicada” es por definición una norma “no vigente”, “no existente” y, por lo tanto, no surte ningún efecto [STC 03508-2012-PA/TC, fundamento 2].
2. En la referida sentencia también se dice que la vigencia de una norma jurídica depende, en principio, de que haya sido aprobada y promulgada por los órganos competentes, y, además, de que haya sido publicada conforme lo establece el último extremo del artículo 51 de la Constitución. Cumplido este procedimiento, se podrá considerar que la norma es eficaz (fundamento 3).
3. Asimismo, el artículo 109 de la Constitución establece que la obligatoriedad de la ley se produce a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo que la propia ley postergue en todo o en parte su vigencia. Se anota que la palabra “ley” a que hace referencia este artículo, debe entenderse *prima facie*, a cualquier fuente formal del derecho y, en especial, aquellas que tienen una vocación de impersonalidad y abstracción [STC 2050-2002-PA/TC, fundamento 24].
4. De lo expuesto, puedo colegir que el anuncio oficial público de las normas jurídicas (publicidad) constituye una exigencia constitucional inmanente a su vigencia, al ser su objeto difundir el contenido de estas, permitiendo su conocimiento en la sociedad de manera que pueda requerirse su cumplimiento obligatorio (eficacia).
5. Ahora bien, el postulado de la publicidad no es un compartimento estanco, sino, más bien, cobra valor en función de los demás principios que se desprenden de todo Estado constitucional y democrático de derecho, y en este caso específico de la seguridad jurídica, considerado por el Tribunal Constitucional español como la “(...) suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa [STCE 27/1981, fundamento 10]. Y, adiciona dicho Tribunal en cuanto a la interrelación de estos dos principios señalando que, “(...) sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, la posibilidad de éstos de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas en cuanto tales normas, mediante un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento” [STCE 179/1989, fundamento 2].

6. Sea en nuestro orden constitucional o en el español, la oportunidad de conocer las normas jurídicas por parte de la sociedad es una garantía de todo Estado constitucional y democrático de derecho, al ser la única manera de que sus integrantes puedan ejercer sus derechos y en caso de advertir intervenciones arbitrarias defenderlos.
7. Queda claro entonces que la publicidad de las normas jurídicas no se encuentra en el ámbito de la discrecionalidad del legislador reglamentario, por el contrario, es una obligación, tal como lo recoge nuestra Constitución.
8. En complemento de ello, nuestra Ley Fundamental ha señalado que mínimamente las normas jurídicas tengan que ser publicadas en el diario oficial *El Peruano*, en clara alusión a las de alcance nacional (artículo 109 de la Constitución), y en esa misma línea el legislador ha regulado el medio para cumplir la exigencia de publicidad de las normas emitidas por los municipios, de claro alcance local. Así tenemos lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley 27972, Orgánica de Municipalidades (LOM), a saber:

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

1. En el diario oficial *El Peruano* en el caso de todas las municipalidades de la provincia de Lima y de la Provincia Constitucional del Callao.
  2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.
  3. En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.
  4. En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.
9. Esto revela la preferencia del Constituyente de emplear como instrumento de difusión general de las normas de alcance nacional el diario oficial, lo que vincula al legislador reglamentario al momento de establecer el medio de publicación de normas de distinto alcance. Situación que se traduce en prelación de esa forma respecto de los demás medios que pudieran emplearse para dicho fin.
  10. En suma, en el caso específico de las municipalidades distritales y provinciales no comprendidas en el numeral 1, se habilita el empleo de otro medio de publicidad distinto al diario encargado de las publicaciones judiciales siempre que se demuestre ausencia del mismo en su circunscripción. Incluso, en ese caso se debe emplear “otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad”, antes de recurrir a las formas estipuladas en los numerales 3 y 4 del citado artículo de la LOM.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

11. En el caso que nos ocupa, tal como señala la ponencia, la entidad emplazada “[...] no menciona por qué no publicó la citada ordenanza y sus anexos en algún diario de circulación local, de manera que la difusión hubiese sido de mayor magnitud [...]” [sic], ello en clara alusión al empleo de otro medio de publicidad, y prefirió realizarla en un franelógrafo, esto es, inobservando el orden de prelación antes indicado, máxime si a fojas 150 se observa que la entidad edil realiza la publicación de sus normas y acuerdos en un diario determinado.
  
12. Además, entender que solo basta con publicar las ordenanzas municipales por cualquier medio que asegure su publicidad, pese a la presencia de un diario en la circunscripción, como lo ha entendido la entidad emplazada, implica vaciar de contenido la norma que establece que las ordenanzas municipales se publican “en el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción, siempre que las ciudades cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad”. Esta última norma no tendría razón de ser si no fuera obligatoria para las municipalidades, pues, como se dijo se fundamenta en la prelación expresada por el Constituyente en la Ley Fundamental. No está demás precisar que lo expresado no excluye la posibilidad que, además de la publicación en el diario las publicaciones judiciales u otro medio que asegure su máxima difusión, las ordenanzas municipales sean publicadas, complementariamente, en cualquier otro medio de publicidad.

S.

MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Emito el presente fundamento de voto, por las siguientes consideraciones.

La publicación de las ordenanzas, de acuerdo con las reglas previstas en el artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM), es un requisito esencial de su *eficacia*.

La exigencia constitucional de que las normas sean publicadas conforme a la constitución y las leyes está directamente vinculada al principio de seguridad jurídica; pues solo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, su posibilidad de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de estos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas (Sentencia 2050-2002-AA, fundamento 24).

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 —como norma integrante del bloque de constitucionalidad— y siempre que adquiera legitimidad para ser exigida en su cumplimiento (es decir, mediante el requisito de publicidad derivado del artículo 51 de la Constitución) (Sentencia 0016-2018-PI/TC, fundamento 18).

S.

**SARDÓN DE TABOADA**



## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Estoy de acuerdo con lo resuelto en el proyecto de sentencia, en la medida que se declara fundada la demanda, inaplicable el Régimen Municipal de Aplicación de Sanciones Administrativas previstas en la Ordenanza Municipal N° 028-2015-MDP, al haberse afectado el principio de publicidad de las normas, y nulas la Resolución Gerencial N° 014-2018GSPyA/MDP, de fecha 9 de mayo de 2018, y el Acta de Clausura Definitiva N° 0140, de fecha 17 de mayo de 2018. Sin embargo, considero oportuno hacer las siguientes precisiones:

1. En el marco de un Estado Constitucional, es decir, uno en el que la Constitución tiene una fuerza normativa real, que irradia sus contenidos a los diversos espacios de la sociedad y las diversas áreas del Derecho, y que tiene a la persona humana como su fundamento y límite, no se admite poderes absolutos, arbitrarios o irrefrenados. En este sentido, todo acto de poder debe entenderse como necesariamente regulado o sometido a la Constitución y, además, ellos deben encontrarse justificados, es decir, que su ejercicio les exige a las autoridades siempre “brindar razones”.
2. Entre aquellas cuestiones que forman parte de los contenidos básicos del constitucionalismo contemporáneo se encuentra, entre otros, ideales como los del sometimiento del poder político al Derecho (como herencia del Estado de Derecho, el gobierno ya no es más “de los hombres” sino ahora “de las leyes”), de la construcción esencialmente democrática del Derecho y la configuración del poder (el poder político emana del pueblo y le debe cuentas a él), y de la creación del Derecho constreñida por límites sustantivos, en el sentido de que el Derecho y actos de gobierno no pueden ser producidos de cualquier modo ni tener cualquier contenido (por ejemplo, este no puede trasgredir derechos fundamentales y existe el deber de motivar los actos de poder).
3. Ahora bien, este mismo orden de ideas, una forma consolidada de impedir la arbitrariedad estatal está relacionada con el principio de publicidad en relación con las actuaciones de la autoridad, como forma democrática de ejercer y legitimar el poder. En este sentido, expresó en su momento Norberto Bobbio<sup>1</sup>:

Siempre ha sido considerado como uno de los puntos fundamentales del régimen democrático, el que todas las decisiones y, en general, los actos de los gobernantes deban ser considerados por el pueblo soberano. El régimen democrático ha sido definido como el gobierno directo del pueblo o controlado por el pueblo (¿cómo podría ser controlado si estuviese escondido?). Aun cuando el ideal de la democracia directa es

---

<sup>1</sup> BOBBIO, Norberto. *El futuro de la democracia*. Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1986, p. 68.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

abandonado como anacrónico con el nacimiento del gran Estado territorial moderno (...) y es sustituido por el ideal de la democracia representativa (...), el carácter público del poder entendido como no secreto, como abierto al público, permanece como uno de los criterios fundamentales para distinguir el Estado constitucional del Estado absoluto. De esta manera se señala el nacimiento o el renacimiento del poder público en público.

4. Desde luego, si bien esta publicidad se refiere a los diversos actos de gobierno o del poder político, tiene entre sus manifestaciones más destacadas a la publicidad de las normas legales. En efecto, se entiende que las disposiciones legales solo podrían ser exigidas si han sido puestas a conocimiento de los destinatarios, en especial si se trata de normas regulativas (que establecen mandatos, prohibiciones o permisiones) y, más aun, si estas tienen un contenido de carácter sancionador. Diversos bienes constitucionales se encuentran vinculados con este deber de publicidad, por ejemplo, el principio de legalidad, la seguridad y la certeza jurídicas, el principio de transparencia, los principios democrático y republicano, la autonomía personal, etc.
5. Y es que, como es obvio, “la exigencia constitucional de que las normas sean publicadas en el diario oficial *El Peruano*, está directamente vinculada al principio de seguridad jurídica, pues solo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, su posibilidad de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de estos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas” (Sentencia 00017-2005-AI, fundamento 13).
6. En relación con el deber de publicidad respecto a las leyes, entre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional más emblemática sobre la materia encontramos la emitida en la Sentencia 02050-2002-AA. En el fundamento 24 de dicha resolución se señala que:

[L]a publicación de las normas en el diario oficial *El Peruano* es un requisito esencial de la eficacia de las leyes y de toda norma jurídica, a tal extremo que, una norma no publicada, no puede considerarse obligatoria.

Detrás de la exigencia constitucional de la publicación de las normas se encuentra el principio constitucional de la publicidad, que es un principio nuclear de la configuración de nuestro Estado como uno “Democrático de Derecho”, como se afirma en el artículo 3 de la Norma Fundamental. Y es que lo que verdaderamente caracteriza a un sistema democrático constitucional es su naturaleza de “gobierno del público en público” (N. Bobbio), en el cual, por tanto, en materia de derecho público, la regla es la transparencia, y no el secreto.



7. Como también fue indicado en dicha ocasión, esta publicidad de las normas no se refiere únicamente a la “ley”, en sentido literal, es decir, al producto normativo típicamente emitido por el Congreso de la República, sino a la ley en sentido lato, es decir, comprende a diversos actos normativos de carácter general, incluyendo a disposiciones de rango infralegal. Más claramente, el Tribunal precisó que la referencia contenida en el artículo 109 de la Constitución (“La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial”) si bien se hace referencia a la “ley”, “dicha frase debe entenderse, *prima facie*, a cualquier fuente formal del derecho y, en especial, aquellas que tienen una vocación de impersonalidad y abstracción” (Sentencia 02050-2002-AA, fundamento 24). En este mismo sentido aparece el artículo 51 de la Constitución *in fine*, que prescribe, de modo general e indubitable, que “La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado”.
  
8. En sentido contrario, exigir el acatamiento de una regulación secreta o jamás publicada constituiría una forma de “fracaso” del Derecho, una “frustración” del sistema normativo, en la medida que ello no respondería a las más elementales consideraciones de racionalidad frente a los destinatarios de la regulación. Dicha eventualidad, desde luego, resultaría contraria a la que ha sido denominada como la “moral interna” del Derecho, conforme a la cual que las disposiciones jurídicas deban ser conocidas, claras y comprensibles, coherentes, previas a lo que es objeto de regulación, etc.<sup>2</sup> En efecto, como en su momento Lon Fuller explicó sobre esta materia<sup>3</sup>:

Un fracaso total en cualquiera de estos sentidos no produce simplemente un mal sistema de derecho; sino que produce algo que no puede llamarse propiamente sistema jurídico (...) Realmente, no puede haber una base racional para aseverar que un hombre puede tener obligación moral de obedecer una norma legal que no existe, o que se mantiene en secreto para él, o que se creó después de que él hubo obrado, o que era ininteligible, o estaba en contradicción con otra ley del mismo sistema, u ordenaba lo imposible, o cambiaba a cada minuto...
  
9. Pero, además de lo concerniente a la “moral que hace posible el Derecho”, en palabras de Fuller, e indicado el valor de la publicidad para todo Estado democrático y Constitucional, es necesario destacar asimismo que la publicación de las leyes constituye una condición necesaria para que una norma exista o pertenezca a un ordenamiento jurídico, asunto que será abordado posteriormente.
  
10. En todo caso, a modo de resumen en torno a la profunda incompatibilidad entre el Estado Constitucional contemporáneo y ausencia de publicación de normas, ha

<sup>2</sup> FULLER, Lon L. *La moral del Derecho*. Trillas, México D.F., 1967, *passim*.

<sup>3</sup> FULLER. Ob. cit., p. 49.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

dicho de manera contundente nuestro Tribunal Constitucional en la Sentencia 00950-2000-HD, fundamento 8:

[N]o puede pasar desapercibido a este supremo intérprete de la Constitución, el hecho de la absoluta incompatibilidad con el Estado Constitucional de Derecho la existencia de leyes y dispositivos normativos, en general, no publicados, debido a su presunto carácter reservado o secreto (...) [E]n un Estado Constitucional de Derecho, tal como el que fundamenta la Constitución en su artículo 3, resulta absolutamente incompatible con éste, la existencia de normas no publicadas y “reservadas”, pero, por otra parte, es preciso señalar que la publicación de la norma constituye un principio relativo a la propia validez de la misma, tal como se infiere del artículo 109 de la Constitución, por lo que resulta incompatible con ésta la existencia de dispositivos no publicados, y “reservados”.

11. Ahora bien, además de la señalada importancia material de asegurar la publicidad de las disposiciones normativas de carácter general, ella constituye, asimismo, un criterio constitutivo para reconocer la existencia o pertenencia de una norma al ordenamiento jurídico. Al respecto, en efecto, tenemos que en nuestro sistema jurídico la publicación de las disposiciones legales se encuentra reconocida como un requisito *sine qua non* para que una norma entre en vigor.
12. En efecto, encontramos que en nuestro sistema jurídico la *vigencia* (o llamada también *validez formal*) hace referencia a la pertenencia de una disposición normativa a un determinado ordenamiento jurídico (el cual, precisamente, se encuentra conformado por el conjunto de normas vigentes que lo integran). Ahora bien, para considerar que una determinada disposición se encuentra vigente, es decir, que existe jurídicamente pues forma parte del ordenamiento jurídico, es necesario verificar que se hayan seguido las condiciones de incorporación previstas por el sistema jurídico.
13. En el caso peruano, además de la aprobación conforme a los procedimientos y las competencias preestablecidas, encontramos que la Constitución señala, de manera expresa e indubitable, que “La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado” (artículo 51); que “La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial” (artículo 109), y finalmente que “La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos” (artículo 103).
14. De este modo, como se señaló en la sentencia recaída en el Expediente 00951-2018-PA/TC, “[n]o cabe duda entonces que el requisito de la publicidad, tanto de las leyes como de las normas con rango de ley, tiene por objeto la difusión de su



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 01023-2021-PA/TC  
SELVA CENTRAL  
EBERTH VICTOR ESPINOZA  
ROMANÍ

contenido de manera que todos tengan conocimiento de estas y pueda exigirse su cumplimiento obligatorio, dentro del ámbito territorial correspondiente”.

15. Ahora bien, en el presente caso considero que la demanda debe ser declarada fundada, en la medida que el procurador público de la municipalidad distrital demandada no acreditó la publicación íntegra de la ordenanza municipalidad cuestionada, de acuerdo a autos. En efecto, como se aprecia del escrito de contestación de la demanda de fojas 106 del procurador público municipal de la Municipalidad Distrital de Perené-Chanchamayo, se alega que la cuestionada Ordenanza Municipal 028-2015-MDP fue hecha pública a través de carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales por el término de 30 días, conforme lo dispone el artículo 44 inciso 3 de la Ley Orgánica de Municipalidades, con la certificación por el juez de Paz de Villa Perené.
16. Sin embargo, a fojas 113 de autos obra la citada certificación realizada por el juez de paz, sin que se infiera de la misma que la Ordenanza Municipal 028-2015-MDP fue publicada en su integridad, incluyendo sus anexos que establecen el cuadro de infracciones y sanciones vigente. Es por ello que en el presente caso considero que la demanda debe ser declarada fundada.

**S.**

**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**