



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

EXPEDIENTE
0028-2005-PI/TC

SENTENCIA

DEL PLENO JURISDICCIONAL DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2005

PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD

**YEHUDE SIMON MUNARO, EN REPRESENTACIÓN
DEL CONSEJO REGIONAL DEL GOBIERNO
REGIONAL DE LAMBAYEQUE, c/. CONGRESO DE
LA REPÚBLICA**

SÍNTESIS

Se rechaza la inconstitucionalidad de la norma que permite la unificación de departamentos contiguos en macro regiones (artículo 22° de la Ley N.° 28274).

Magistrados firmantes

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0028-2005-PI/TC
LAMBAYEQUE
CONSEJO DEL GOBIERNO REGIONAL
DE LAMBAYEQUE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de noviembre de 2005, el Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda, García Toma, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

I. ASUNTO

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Yehude Simon Munaro, en representación del Consejo Regional del Gobierno Regional de Lambayeque, contra el artículo 22º de la Ley N.º 28274.

II. DATOS GENERALES**◊ Violación constitucional invocada**

La demanda de inconstitucionalidad promovida por Yehude Simon Munaro se encuentra dirigida contra el Congreso de la República.

El acto lesivo denunciado, supuestamente fue producido con la dación del artículo 22º de la Ley N.º 28274, Ley de Incentivos para la Integración y Conformación de Regiones, promulgada el 8 de julio del 2004.

◊ Petitorio constitucional

El demandante alega que el artículo 22º de la Ley N.º 28274 restringe el contenido previsto en el artículo 190º de la Constitución, respecto a la integración de regiones, y afecta lo desarrollado en el artículo 31º de la Constitución respecto al referéndum. Además, considera que se vulneran los derechos a la igualdad (artículo 2º, inciso 2, de la Constitución) y al voto (artículo 31º de la Constitución), así como los principios democráticos del Estado constitucional de derecho (artículo 3º de la Constitución).

Alegando tales actos vulneratorios, solicitan que:

- Se elimine la primera parte del artículo 22º de la ley impugnada, declarando que cuando la consulta involucre a más de dos circunscripciones, la región quede conformada si al menos dos de ellas alcanzan la votación favorable, siempre y cuando exista entre ellas contigüidad y colindancia territorial.
- Se señale que la opción ganadora de la consulta popular a realizarse el día 30 de octubre de 2005 será aquella que alcance el cincuenta por ciento de los votos, sin contarse los nulos y blancos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Se formule una 'sentencia interpretativa y creativa' respecto a la defensa de la decisión de ciudadanos de las poblaciones departamentales que en el referéndum se pronuncien en sentido afirmativo por la propuesta de que su departamento integre y conforme región con otras circunscripciones departamentales contiguas y colindantes que hayan igualmente votado por integrarse con aquélla, independientemente de que otra u otras circunscripciones departamentales que fueron a la convocatoria popular rechacen la propuesta.

III. NORMA SUJETA A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

LEY N.º 28274

Ley de incentivos para la integración y conformación de regiones

Artículo 22º.- Definición de Incentivos

Es aprobada la propuesta de conformación de Regiones cuando mediante el referéndum alcanza un resultado favorable de cincuenta por ciento (50%) más uno de los votantes que efectivamente acudieron a votar en la consulta, de cada circunscripción. El Jurado Nacional de Elecciones comunica los resultados oficiales al Poder Ejecutivo a efectos de que proponga las iniciativas legislativas correspondientes, de conformidad con el inciso 7) del artículo 102º de la Constitución Política.

IV. ANTECEDENTES

A. Demanda

Con fecha 28 de octubre de 2005, don Yehude Simon Munaro, en representación del Consejo Regional del Gobierno Regional de Lambayeque, presenta demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 22º de la Ley N.º 28274.

El recurrente alega los siguientes fundamentos de hecho y derecho:

- Que, la primera parte de la norma es restrictiva de los derechos de los ciudadanos y colectividades del Perú, pues su aplicación colisiona con el marco constitucional dispuesto por el tercer párrafo del artículo 190º de la Constitución, modificado por la Ley N.º 27680, marco que está desarrollado en el artículo 29º de la Ley N.º 27783, Ley de Bases de la Descentralización, en virtud de que la norma impugnada constituye un serio retroceso al proceso de descentralización en que está inmerso nuestro país.
- Que, la norma cuestionada omite seguir el lineamiento constitucional del acotado artículo 190º de la Constitución, ya que la integración de departamentos, en la concepción de la descentralización, en tanto política permanente de Estado de carácter obligatorio y con efecto vinculante sobre toda la nación, constituye el mecanismo a través del cual se logrará el objetivo fundamental de alcanzar el desarrollo integral, armónico y sostenible del país. Vale decir que la cuestionada disposición legal no se subordina al principio original de la creación de la región, que es el mandato taxativo de que son las poblaciones de dos circunscripciones departamentales quienes pueden



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

formar una región, siendo adjetivo si otras circunscripciones consideradas en los antecedentes de la propuesta final, se pronuncien desfavorablemente.

- Que, no es aceptable lo señalado en los Oficios N.º 3036-2005-SG/JNE y N.º 3037-2005-SG/JNE, a través de los cuales el Jurado Nacional de Elecciones señaló que el artículo 22º de la Ley N.º 28274 contendría una manera específica de regular el tema del cómputo de los votos para el caso del referéndum para la conformación de regiones, toda vez que dicha interpretación afectaría las disposiciones de la Ley N.º 26859, Ley Orgánica de Elecciones, y de la Ley N.º 26300, Ley de Derecho de Participación y Control Ciudadanos (norma especial en materia de referéndum, por lo que es la norma más apropiada para regular el artículo 31º de la Constitución), las cuales excluyen del cómputo a los votos nulos y blancos. Es más, la ley cuestionada únicamente establece la conformación de una región cuando la propuesta alcanza un resultado favorable de cincuenta por ciento más uno de los votantes que efectivamente acudieron a votar en la consulta, de cada circunscripción, sin hacer referencia respecto a cómo se realizará tal cómputo; es decir, no explica si el cómputo incluye o excluye los votos nulos o en blanco.

B. Contestación de demanda

Con fecha 9 de noviembre de 2005, don Jorge Campana Ríos se apersona al presente proceso en calidad de apoderado del Congreso de la República, en mérito del Acuerdo de Mesa N.º 040-2005-2006-MESA/CR, del 5 de octubre de 2005, para solicitar que se declare infundada la demanda de inconstitucionalidad promovida, sosteniendo que el artículo 22º de la Ley N.º 28274 no contraviene la Constitución.

El demandado aduce los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

- Que, a su entender, el demandante pretende la inconstitucionalidad de la norma impugnada tomando como base una interpretación equivocada del mandato constitucional contemplado en el artículo 190º de la Constitución.
- Que no puede suscribirse lo dicho por el actor en el sentido de que considera como adjetivo el que otras circunscripciones consideradas en la propuesta inicial se pronuncien desfavorablemente. Cuando al ciudadano se le pide que exprese su voto por la confirmación de una región, este espacio territorial no tiene partes sustanciales y partes adjetivas.
- Que, por especialidad, la forma de cómputo de la votación que se realice debe seguir lo dispuesto por la norma impugnada. Además, la Constitución no exige ni deja entrever la eficacia de los votos nulos o blancos.

V. MATERIAS CONSTITUCIONALES RELEVANTES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

A partir de los argumentos vertidos tanto por los demandantes como por el demandado, este Colegiado considera conveniente centrar el análisis de constitucionalidad en los siguientes aspectos:

- ¿Es constitucional la forma en que se ha planteado el referéndum, aceptándose tan sólo la unión o no de más de dos regiones, aun cuando haya, por lo menos, dos de ellas contiguas que deseen coligarse?
- ¿Se deben aceptar los votos nulos y blancos en el escrutinio que se realice?

VI. FUNDAMENTOS

1. El artículo 75° del Código Procesal Constitucional empieza especificando la finalidad del proceso de inconstitucionalidad como proceso objetivo, señalando que no es otra que la de defender a la Constitución frente a infracciones contra su jerarquía normativa.

Con ello se quiere expresar que el fin del proceso es garantizar la condición de la Constitución como norma suprema y, por lo tanto, como aquella norma que presta el fundamento de validez de la legislación de inferior jerarquía. En ese sentido, en el seno del proceso de inconstitucionalidad se confía al Tribunal Constitucional verificar si el legislador cumplió o no con observar a aquellos límites impuestos por la Constitución en un tema tan complicado como es la descentralización.

Ese control supone un juicio de compatibilidad abstracta entre dos normas de diferente jerarquía, tal como nos proponemos analizar a través de dos ámbitos concretos de la Ley N.º 28274, pero siempre tomando en cuenta que unos de los fines primordiales de la Constitución, según lo señala el artículo 44°, es promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación, y hacia ello debe dirigirse cualquier norma de descentralización emitida por el Congreso de la República.

§1. Sobre la forma de conformación de las regiones

2. Según se ha señalado, el demandante ha interpuesto la demanda aseverando que la primera parte del texto expreso del artículo 22° de la Ley N.º 28274 omite seguir el lineamiento constitucional del tercer párrafo del artículo 190° de la Constitución respecto a la conformación de las regiones. Entonces, si dos departamentos llegasen a reunir las condiciones para llegar a conformar una región, considera que la legislación no ha previsto un sentido negativo de la posibilidad de realizar tal unión. Por tal motivo, sería inadmisibles impedir que las poblaciones de estos departamentos sean descalificadas para unirse, tomando en cuenta la decisión de un tercero.

Pero, ¿existe vulneración alguna a la Norma Fundamental con una disposición como la mostrada por la ley objeto de inconstitucionalidad? Para ello hay que tomar en cuenta claramente lo que ha dispuesto la Constitución en su artículo 190°:

“(…) Mediante referéndum podrán integrarse dos o más circunscripciones departamentales contiguas para constituir una región, conforme a ley (…).”

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Entonces, lo que corresponde examinar a este Colegiado es si la norma constitucional posibilita o no un referéndum del tipo del propuesto en la Ley N.º 28274, o si ésta vulnera claramente lo propuesto en la Norma Fundamental.

3. Ante todo, lo que debe tomarse en cuenta es que la propuesta que se hace al elector es el resultado de un acto político (el deseo de dos o más gobiernos regionales de unirse), la misma que sólo adquiere validez gracias a una propuesta técnico-administrativa, aprobada por el Consejo Nacional de Descentralización, de conformidad con los artículos 16º.1 y 18º de la Ley N.º 28274.

Lo que intenta el recurrente es la conformación de una región partiendo de las expectativas de los ciudadanos, pero no en cuanto a la conformación de una propuesta en conjunto, sino respecto a una conformación distinta a la planteada, con lo que se estaría yendo en contra de la expresión popular para conformar una región por la cual nunca se votó. De esta manera, no se estaría respetando lo que explica el artículo 176º de la Constitución que a la letra dice que

“El sistema electoral tiene por finalidad asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos; y que los escrutinios sean reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa (...)”.

Por tal razón, ahora la pregunta se reformula a fin de determinar si aceptar la conformación de macrorregiones con la aprobación de dos o más de las regiones actualmente existentes es la forma correcta de concretización de tal mandato constitucional. Hay que recordar que la norma criticada exige la aprobación en cada referéndum de ‘cada circunscripción’, lo cual obligaría a todas las regiones consultadas a estar de acuerdo con la unificación propuesta.

4. Un referéndum puede ser considerado como una forma de encuesta general sobre una cuestión de índole general que merece una respuesta concreta por parte de la población. Es una votación oficial para asuntos especiales, donde la opinión del electorado es solicitada para un tema específico. Es, como dice el artículo 37º de la Ley N.º 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos,

“(...) el derecho de los ciudadanos para pronunciarse conforme a la Constitución en los temas normativos que se le consultan”.

Como ya se señaló, en el caso concreto de la unificación regional, el constituyente previó la existencia de referéndum, lo cual redundará en beneficios de las macrorregiones a ser formadas. Sólo así, como bien lo ha señalado este Colegiado en el fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 0012-2003-AI/TC, el objetivo primordial del proceso descentralizador no puede ser otro que el desarrollo integral del país, pero siempre dentro de los límites que tal proceso involucra.

Por eso, es claro que la propia norma constitucional exige que el referéndum de unificación pueda realizarse únicamente a través del desarrollo legislativo, el mismo que ha sido efectivizado gracias a la Ley N.º 28274. Entonces, la reserva legal ha sido plenamente reconocida, garantizada y aceptada.

Sobre la base de tal reserva legal, el órgano que tiene la capacidad para determinar cuál es la opción válida para llevarse a cabo el referéndum es el Poder Legislativo, y mal haría el Tribunal Constitucional en asumir funciones de tal índole. En fin, lo que se ha realizado a través de la Ley N.º 28274 es, simplemente, cumplir con legislar en una materia que es de su entera competencia.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. En cuanto a la existencia de la norma adjetiva o sustantiva que impida que, si de tres regiones o más sólo dos de ellos quisieran unirse por contigüidad, los restantes puedan descalificar la viabilidad de conformar una región sostenible, es posible que este argumento sea desestimado desde un principio, por cuanto, si nos remitimos a la Constitución, si el ciudadano vota para conformar una determinada región, no debería conformarse otra, con lo cual no habría un sufragio transparente.

Además, las elecciones que se realizan en el caso de la conformación de las regiones requieren requisitos tales que sólo a través de su cumplimiento se puede proceder a convocar las elecciones. Así, el artículo 18° de la Ley N.º 28274, referido al expediente técnico, señala lo siguiente:

“Las propuestas para la conformación de Regiones requieren de la presentación de un Expediente Técnico que contendrá la fundamentación de la viabilidad de la Región que se propone, sustentado, como mínimo, en los siguientes criterios: a) Acondicionamiento territorial. b) Integración vial y de comunicaciones. c) Integración energética. d) Competitividad y especialización. e) Criterios poblacionales. f) Capacidad de articulaciones entre los centros urbanos y sus entornos rurales. g) Presencia de Universidades. h) Base tributaria. i) Índice de desarrollo humano y potencialidades. j) Las reglas fiscales establecidas en el artículo 4° de la Ley de Responsabilidad y Transparencia Fiscal y la Ley de Descentralización Fiscal”.

Entonces, hay que tener en cuenta para la conformación de las regiones una serie de condiciones que deben cumplirse necesariamente para una integración y la posibilidad de dichas regiones, máxime si deberán compartir una serie de beneficios que serán utilizados al máximo, gracias a una serie de recursos.

6. En conclusión, es claro que cuando se convoca a elecciones para la conformación de las nuevas regiones (macrorregiones), y, de esta forma, coadyuvar al proceso descentralista en que está inmerso el país, el ciudadano lo hace con la firme convicción de responder a un planteamiento respecto a una propuesta de unificación de las actuales regiones.

Pero la proposición sometida a escrutinio popular es única, indisoluble, singular e indivisible. Tan solo se podrá aceptar o rechazar la propuesta total presentada a los electores, pues sólo así se estará cumpliendo lo dispuesto por el artículo 176° de la Constitución.

A los ciudadanos se les presenta una oferta de unificación con determinadas características y que se encuentra sustentada plenamente en un expediente técnico, tal como se ha podido observar; por lo tanto, es inadmisibles que se pueda llegar a aceptar que se cambie su voto por uno no realizado por ellos. Distinto sería el caso en que se diese a la persona la oportunidad de elegir entre que su región se juntase solamente con la región contigua o unirse con el resto de regiones propuestas. Pero como esto no ha sido preguntado a los electores en el referéndum al cual fueron sometidos, entonces ello no puede ser admisible desde el punto de vista jurídico.

Así la demanda debe ser declarada infundada en este extremo, al no vulnerarse norma alguna de la Constitución, sino más bien cumpliendo con lo exigida por una de ellas.

§2. Sobre la contabilización de los votos

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. La segunda gran cuestión planteada por el recurrente es el hecho de la incorporación de los votos nulos o blancos en el cómputo final del referéndum. Según lo plantea, este hecho desvirtúa lo desarrollado por la Constitución.

Partiendo de lo señalado por el artículo 31° de la Norma Fundamental que dice que

“Los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos mediante referéndum (...)”,

en el siguiente artículo (32°, inciso 4), se clarifica más la cuestión cuando se sostiene que:

“Pueden ser sometidas a referéndum: (...) Las materias relativas al proceso de descentralización”.

Pero, ¿de qué forma se están viendo afectadas estas disposiciones constitucionales con la fórmula de referéndum planteada para el caso de unificación de regiones prevista en la Ley N.º 28274? Veamos.

8. Según la Ley N.º 26300, en su artículo 39°, cuando explica el tema de referéndum, señala con claridad que ésta se realizará para el caso de la descentralización, según lo dispuesto por el inciso d), de la siguiente forma:

“Procede el referéndum en los siguientes casos: (...) En las materias a que se refiere el artículo 190° de la Constitución, según ley especial”.

Es decir, que si bien la Ley N.º 26300 es la que expone con mayor claridad la forma en que debe realizarse un referéndum (sobre todo en su artículo 42°, según el cual no se toma en cuenta para el escrutinio, los votos nulos o en blanco), queda claro que ha remitido el tema de descentralización a una ley especial. Esta ley especial es la N.º 28274.

Por las razones expuestas, queda claro que no puede aceptarse la utilización los parámetros brindados por la Ley N.º 26300 respecto a la contabilización de los votos nulos o blancos, toda vez que la N.º 28274 tiene reglas propias y está aceptada su especialidad en la materia.

9. También alega el recurrente que no han aplicado los criterios vertidos por la Ley N.º 26859, Ley Orgánica de Elecciones, en la cual también se hace un desarrollo del tema del referéndum. En esta norma se ha señalado a través del artículo 314° que

“Para el cómputo del sufragio no se toman en cuenta los votos nulos ni los votos en blanco”.

Sin embargo, la mencionada ley solamente expone criterios generales respecto al escrutinio de los votos, con una clara incidencia, antes que en un referéndum, en las elecciones generales, regionales y municipales. Por eso, el desarrollo especial de la Ley N.º 28274 no puede ser desconocido sobre la base de lo expuesto en la aludida Ley N.º 26859.

En síntesis, con el método utilizado por la Ley N.º 28274 no se ha vulnerado de forma alguna lo previsto en los artículos 31° o 32°, inciso 4) de la Constitución, ni tampoco ha desvirtuado el desarrollo establecido, a través de un bloque de constitucionalidad, en la Ley N.º 26300 o en la Ley N.º 26859. Sobre la base de la especialidad establecida por estas mismas normas, el legislador ha podido establecer la fórmula de escrutinio de los votos que, a su entender, mejor corresponde con el referéndum planteado.

10. De otro lado, también se argumenta en la demanda que, en realidad, el artículo 22° no contiene un dispositivo de naturaleza electoral, sino que es uno de descentralización propiamente, motivo por lo cual no pueden aplicarse sus criterios al referéndum que se realice, sino más bien las pautas previstas en el artículo 42° de la nombrada Ley N.º 26300, por ser éstas las únicas que realmente están referidas el tema del referéndum regional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Supuestamente, lo que correspondería a este Colegiado, simplemente, es interpretar correctamente las normas en juego, estableciéndose que no es válido contabilizar los votos nulos o blancos para el caso de este tipo de elecciones.

Sin embargo, ha quedado establecido, *supra*, que la ley materia de la presente inconstitucionalidad tiene un carácter electoral plenamente establecido, y que está acorde con lo expuesto en la Ley N.º 26300, razón que nos motiva a desestimar el pedido realizado por el peticionante en este aspecto, declarándose la demanda infundada en este aspecto, por no estar afectándose dispositivo alguno de la Constitución.

11. Asimismo, se ha solicitado a este Tribunal que se manifieste sobre la forma en que debieron contabilizarse los votos en la consulta que fuera realizada el 30 de octubre de 2005, pero tomando en cuenta que la audiencia programada para esta causa fuera realizada el 18 de noviembre, no es posible pronunciarse sobre este extremo.

Es más, se debe señalar que las decisiones en el ámbito electoral corresponden exclusivamente al Jurado Nacional de Elecciones, sobre todo en el tema del resultado del referéndum, según lo establece con claridad el artículo 178º, inciso 5), de la Constitución. Por estas razones, resulta improcedente pronunciarse sobre este extremo.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda planteada con relación a la forma de conformación de las regiones y la manera de contabilizar los votos. Asimismo, declarar **IMPROCEDENTE** respecto al modo en que se debió realizar el escrutinio del referéndum realizado el 30 de octubre de 2005.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)