



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

000 011

EXP. N.º 09632-2006-PC/TC
CAJAMARCA
LEODORO MALCA QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de agosto de 2008, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Calle Hayen, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Leodoro Malca Quispe contra la resolución de la Sala Mixta Descentralizada Permanente e Itinerante de Santa Cruz de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, de fojas 62, su fecha 28 de junio de 2006, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de enero de 2006 el recurrente interpone demanda de cumplimiento contra la alcaldesa de la Municipalidad Distrital de Pulán solicitando que dé cumplimiento a los artículos 133, inciso 5, y 119 de la Ley N.º 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (LOM) y, por consiguiente, convoque a un cabildo abierto. Manifiesta que el 21 de diciembre de 2005 solicitó que se convocara a cabildo abierto con la finalidad de que se informe a la población sobre la gestión municipal del ex alcalde Pacífico Becerra Núñez y que la alcaldesa demandada denegó dicho pedido arguyendo que la Contraloría General de la República aún no había emitido el informe sobre la investigación realizada respecto la gestión del aludido ex alcalde.

La emplazada deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar activa argumentando que de acuerdo al DNI del actor este no domicilia en el distrito de Pulán y, por lo tanto, no puede solicitar que se lleve a cabo un cabildo abierto. Contestando la demanda argumenta que no es posible que se convoque a cabildo abierto hasta que se haya remitido el informe especial de la Contraloría General de la República en donde se informe sobre la gestión municipal anterior.

El Juzgado Mixto de Santa Cruz, con fecha 7 de marzo de 2006, declara fundada la excepción propuesta por considerar que el actor no domicilia en la municipalidad demandada, por lo que no tiene derecho a solicitar que se convoque a cabildo abierto.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda estimando que el Código Civil permite que una persona pueda tener varios domicilios, pudiendo considerársele domiciliada en cualquiera de ellos, por lo que el actor estaba facultado para peticionar la convocatoria del cabildo abierto ya que presentó medios probatorios



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

000 012

EXP. N.º 09632-2006-PC/TC
CAJAMARCA
LEODORO MALCA QUISPE

que así lo demuestran. No obstante ello, indica que tal convocatoria debe ser previamente reglamentada, lo que no ha ocurrido en este caso.

FUNDAMENTOS

§ Cuestiones preliminares

1. El artículo 200, inciso 6), de la Constitución Política establece que la acción de cumplimiento procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo. Por su parte, el artículo 66, inciso 2), del Código Procesal Constitucional indica que el proceso de cumplimiento tiene por objeto que el funcionario o autoridad pública renuente se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o *dictar un reglamento*.
2. Dentro de su labor como supremo intérprete de la Constitución es deber de este Tribunal velar por la observancia de la finalidad del proceso de cumplimiento, esto es proteger el derecho constitucional de defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos. Es por ello que mediante la sentencia del Expediente N.º 0168-2005-PC/TC (fundamentos 14, 15 y 16, que constituyen precedente vinculante), se ha establecido que para que el cumplimiento de una norma legal, la ejecución de un acto administrativo y *la orden de emisión de una resolución o reglamento* sean exigibles a través del proceso de cumplimiento, además de la renuencia del funcionario o autoridad pública, el mandato contenido en aquellos deberá reunir los siguientes requisitos mínimos comunes: 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. Excepcionalmente podrá tratarse de un mandato condicional, siempre y cuando su satisfacción no sea compleja y no requiera de actuación probatoria.

§ Análisis de las normas cuyo cumplimiento se solicita

3. El recurrente solicita que: a) se cumpla con lo establecido en el inciso 5 del artículo 113 de la LOM, Ley N.º 27972; b) con el artículo 119 de la citada ley; y c) se convoque a cabildo abierto. Así pues, anteladamente debe indicarse que es de aplicación al caso el extremo pertinente del artículo 67 del Código Procesal Constitucional, que establece que *cualquier persona* podrá iniciar un proceso de cumplimiento frente a *normas con rango de ley y reglamentos*. Con ello quedan fuera de cuestionamiento los aspectos referidos a la legitimidad del demandante.



013

EXP. N.º 09632-2006-PC/TC
CAJAMARCA
LEODORO MALCA QUISPE

4. Sobre la petición del demandante de que se convoque a cabildo abierto, claramente se aprecia que no existe norma o mandato que habilite para que en este caso en concreto y mediante este proceso, se convoque a cabildo abierto. De otro lado respecto a lo solicitado en los puntos a) y b) se procede a examinar las disposiciones referidas en el fundamento 3, *supra*, a fin de determinar si efectivamente pueden ser considerados mandatos pasibles de ser exigidos mediante proceso de cumplimiento.

5. Así, el artículo 113 de la Ley Orgánica de Municipalidades dispone que:

“El vecino de una jurisdicción municipal puede ejercer su derecho de participación vecinal en la municipalidad de su distrito y su provincia, mediante uno o más de los mecanismos siguientes: (...) 5. Cabildo Abierto, conforme a la ordenanza que lo regula.”

El artículo 119, en cambio, establece que:

“El cabildo abierto es una instancia de consulta directa del gobierno local al pueblo, convocada con un fin específico. **El concejo provincial o el distrital, mediante ordenanza reglamentará la convocatoria a cabildo abierto**” (resaltado agregado).

6. Es evidente que en el caso del artículo 113, inciso 5, no existe mandato alguno. La norma simplemente describe los distintos mecanismos existentes a fin de ejercer el derecho de participación vecinal. Por lo tanto en este extremo la demanda deviene en improcedente al no encontrarse un mandato cierto y claro, por lo que no puede haber omisión o renuencia por parte de la Administración.

7. Por el contrario, en lo que respecta al artículo 119, se aprecia claramente una norma cuya estructura denota un mandato que puede ser exigido mediante proceso de cumplimiento, ya que palmariamente se demuestra que la Municipalidad tiene un deber legal de reglamentar dicha disposición a fin de estructurar jurídicamente los requisitos necesarios para que se realice la convocatoria del cabildo abierto. Dicha norma entonces contiene un mandato que cumple con los requisitos establecidos en la sentencia del Expediente N.º 0168-2008-PC/TC, en cuanto guarda la calidad de cierto, claro, vigente, de obligatorio cumplimiento, incondicional y no sujeto a controversias interpretativas.

§ Renuencia por parte de la institución demandada

8. Como se aprecia la norma no establece plazo alguno para que los gobiernos locales cumplan con emitir tal reglamentación. Ello no es soslayado por este Colegiado, sin embargo debe tomarse en cuenta que al momento de interponerse la demanda el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

014

EXP. N.º 09632-2006-PC/TC
CAJAMARCA
LEODORO MALCA QUISPE

mandato contenido en el artículo *sub exámine* ya contaba con más de dos años de vigencia, tiempo que debe ser considerado suficiente para que se lleve a cabo la referida regulación.

9. Respecto la finalidad del cabildo y los mecanismos de participación y control vecinal, es importante resaltar que el artículo I del Título Preliminar de la LOM señala que los gobiernos locales son “canales inmediatos de participación vecinal en asuntos públicos”. De otro lado no debe olvidarse que el cabildo abierto ha significado a través de nuestra historia republicana un instrumento de legitimación de las decisiones de los gobiernos locales, creándose con ello un clima de paz y tranquilidad apropiado para el desarrollo de la dignidad y el desarrollo de la comunidad.
10. A nivel comparado la Corte Constitucional de Colombia ha definido esta institución como “la congregación del pueblo soberano para discutir libremente, acerca de los asuntos que le interesen o afecten”.¹ En el ámbito nacional, debe recordarse que la derogada LOM (Ley N.º 23853) regulaba esta figura -incluso de manera algo más extensa- en su artículo 83, en el que disponía que: “los vecinos pueden ser consultados en Cabildo Abierto, en vía ilustrativa, para que expresen su opinión sobre materias de la competencia municipal”.² En cambio la vigente LOM no expone mayor referencia sobre la institución, salvo lo dicho en el artículo 119. Es decir, establece que se trata de una “instancia de consulta directa del gobierno local al pueblo”, al que se le convoca con un fin específico, el mismo que debe ser de relevancia para la comunidad.
11. Constituye entonces obligación de la municipalidad emplazada facilitar el ejercicio de los derechos de participación vecinal de los ciudadanos que viven en su circunscripción, por lo que la inactividad producida al no reglamentar el procedimiento a seguir para la convocatoria de cabildo abierto es un acto que no solo omite un mandato legal, sino que termina por vulnerar los derechos, no solo del actor, sino de todos los ciudadanos que domicilian en esa circunscripción, ya que impide un normal desarrollo del derecho de participación vecinal.

¹ Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana N.º C-180/94.

² El artículo 83 de la Ley N.º 23853 establecía expresamente; “En los Municipios con población electoral no mayor de 3,000 votantes, y por acuerdo de las dos terceras partes de los miembros de su Concejo, los vecinos pueden ser consultados en Cabildo Abierto, en vía ilustrativa, para que expresen su opinión sobre materias de la competencia municipal.

Los Cabildo Abiertos no pueden ser convocados ni pronunciarse sobre temas ajenos a la convocatoria ni sobre pedidos de renuncia, suspensión, destitución o reemplazo de los miembros del Concejo Municipal”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

000 015

EXP. N.º 09632-2006-PC/TC
CAJAMARCA
LEODORO MALCA QUISPE

12. Por su lado, la demandada centra su argumentos en exponer que no es posible convocar a cabildo abierto, dejando de lado lo referido a su obligación de reglamentar. Argumenta de tal forma que: i) no puede llevar a cabo el cabildo abierto porque el actor no es vecino de la circunscripción del distrito de Pulán y; ii) porque su finalidad era que la población se informara sobre la gestión municipal del ex alcalde Pacífico Becerra Núñez, lo que no podía realizarse hasta que contara con el informe de la Contraloría General de la República. Como se observa, la defensa no recae sobre la omisión de la regulación de la institución del cabildo abierto y más bien se sustenta en endeble argumentos que no resisten el mayor análisis.
13. Así, sobre el primer punto este Colegiado se remite a lo expuesto en el fundamento 3, *supra*, por lo que no se abundará en lo referente a la legitimidad del demandante. Y es que, puesto que la controversia radica en la omisión de la normatividad sobre la convocatoria de llamado a cabildo abierto, confirme el artículo 67 del Código Procesal Constitucional, es procedente la demanda.
14. Acerca del segundo punto, debe indicarse que en el caso de autos se solicita la convocatoria del cabildo abierto para que se discutan aspectos relativos a la cuestionada gestión de un ex alcalde. Es decir, el tema era de relevancia y la autoridad municipal no necesitaba contar con el informe de la Contraloría General a fin de convocar a cabildo abierto. En tal sentido, plantear condiciones irrazonables a fin de entorpecer el ejercicio de un derecho fundamental, como es la participación política de los vecinos, no hace más que poner de manifiesto la intención de la emplazada, esto es no llevar a cabo un cabildo abierto. Así, acercarse a la comunidad, recoger las opiniones de los pobladores y satisfacer en la medida de lo posible las interrogantes que surjan del intercambio de opiniones es una labor para la cual no era necesario contar con el informe de la Contraloría General.
15. En conclusión se ha acreditado la renuencia de la Municipalidad de regular el artículo 119 de la LOM. Por lo tanto, a fin de revertir esta situación, la Municipalidad demandada tendrá que cumplir con emitir la ordenanza municipal que reglamente la convocatoria a cabildo abierto, dentro del plazo de 10 días, de conformidad con lo establecido en el artículo 72 del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

016

EXP. N.º 09632-2006-PC/TC
CAJAMARCA
LEODORO MALCA QUISPE

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

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda, respecto al cumplimiento del artículo 119 de la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades, y por consiguiente ordena que se reglamente la convocatoria a cabildo abierto, dentro de un plazo de 10 días, pudiendo el demandante ejercer su derecho de acuerdo a lo reglamentado; e **IMPROCEDENTE** en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN**

Lo que certifico:

DR. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR