



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



PLENO JURISDICCIONAL

Expediente 0013-2015-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6 de junio de 2019

Caso de la Ley Servir 3

6615 CIUDADANOS C. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo I del Título Preliminar y el literal c) del artículo 1 de la Ley 30057 – Ley del Servicio Civil

Magistrados firmantes:

SS.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TABLA DE CONTENIDOS

DISPOSICIONES IMPUGNADAS	PARÁMETRO CONSTITUCIONAL
Ley 30057 (Artículo I del Título Preliminar y artículo 1 c)	INCONSTITUCIONALIDAD FORMAL: ARTICULO 106 INCONSTITUCIONALIDAD SUSTANTIVA: ARTICULO 43

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

B-1. DEMANDA

B-2. CONTESTACIÓN DEMANDA

II. FUNDAMENTOS

§1. MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO EN EL PRESENTE CASO

§2. PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD Y COSA JUZGADA

§3. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA FORMA

§4. PRESUNTA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES

III. FALLO

[Firmas manuscritas]

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de junio de 2019, el Tribunal Constitucional, en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados, Blume Fortini (presidente), Miranda Canales (vicepresidente), Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los abocamientos de los magistrados Ramos Núñez y Ferrero Costa, aprobados en la sesión de Pleno del 27 de febrero de 2018, y con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera. Se deja constancia de que el magistrado Sardón de Taboada votará en fecha posterior.

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 28 de abril de 2015, más de cinco mil ciudadanos, representados por don Max Roger Ruiz Rivera, interponen demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo I del Título Preliminar y el literal “c” del artículo 1 de la Ley 30057 (Ley de Servicio Civil).

Por su parte, con fecha 10 de agosto de 2018, el Congreso de la República, a través de su apoderado, contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Las partes presentan los argumentos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición impugnada que se resumen a continuación.

B-1. DEMANDA

Los argumentos expuestos en la demanda son los siguientes:

- Los demandantes sostienen que el Artículo I del Título Preliminar y el literal “c” del artículo 1 de la Ley 30057 adolecen de vicios de inconstitucionalidad formal, ya que, si bien la Constitución establece que la tramitación de una ley orgánica es igual a la de una ley ordinaria, la emisión de la referida ley requiere de la aprobación de más de la mitad del número legal de congresistas. Añaden que en el acta de votación se aprecia que dicha ley fue aprobada con el voto de solo 57 congresistas, es decir, sin haber alcanzado el número mínimo para modificar o aprobar una ley orgánica.
- Manifiestan que la referida ley debe ser declarada inconstitucional, ya que establece un régimen laboral para servidores judiciales, así como para los encargados de su gestión y la prestación de sus servicios por medio de una ley ordinaria, cuando ello solo es posible a través de una ley orgánica, vulnerando la reserva material de ley orgánica señalada en el artículo 106 de la Constitución.
- En atención al principio de separación de poderes e independencia judicial, afirman que es competencia exclusiva del Poder Judicial fijar autónomamente sus objetivos institucionales que tienen un componente relacionado con la gestión de recursos humanos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Los recurrentes alegan que el Poder Judicial, como poder del Estado, no debe estar sujeto a una política que tienda a uniformizar el sistema administrativo de su gestión de recursos humanos, en virtud de la especialización de las funciones que cumple el servidor judicial, ya que su régimen laboral se encuentra regulado directamente por la Ley 29277, Ley de Carrera Judicial; y sus obligaciones se encuentran asignadas directamente por la Constitución, por lo que a estos trabajadores no se les puede incorporar al régimen del Servicio Civil.
- Alegan, además, que el Poder Judicial no puede ser limitado con normas que afecten el despliegue de su independencia y, al imponérsele un régimen único y exclusivo (Servicio Civil) a los servidores del Poder Judicial, se les limita su actuación jurisdiccional, que por su especialización debería incluirse en los alcances de la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley 30057.
- Los ciudadanos recurrentes sostienen que la Constitución establece una organización del Estado según el principio de separación de poderes, en la cual la función jurisdiccional merece una especial atención, al garantizar la protección de la libertad de las personas frente a una actuación arbitraria del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo, por lo cual se sostiene que uno de los principales objetivos del referido principio es la garantía de la independencia de los jueces.
- Finalmente, alegan que para que el Poder Judicial pueda cumplir adecuadamente con sus funciones básicas y obligaciones que derivan del artículo 139 de la Constitución, es indispensable que se mantenga la independencia del Poder Judicial frente a los otros Poderes del Estado, órganos constitucionales, entidades públicas y privadas, y ciudadanos en general.

B-2. CONTESTACION DE DEMANDA

Los argumentos expuestos en la contestación de la demanda son los siguientes:

- La parte demandada sostiene que debe declararse improcedente la demanda de inconstitucionalidad en lo que se refiere a la forma, ya que en el Caso Ley Servir 1 (Sentencia 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC y 0017-2014-PI/TC) se confirmó la constitucionalidad del señalado dispositivo legal.
- Añade que la sentencia señalada adquirió la calidad de cosa juzgada, pues el primer párrafo del artículo 82 del Código Procesal Constitucional establece que las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vincula a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación.
- El apoderado de la demandada señala que resulta aplicable la causal de improcedencia establecida en el artículo 104.2 del Código Procesal Constitucional si se configura una identidad de normas y disposiciones, tanto en el objeto de control como en el parámetro de constitucionalidad. Este supuesto se puede verificar en el presente caso, pues tanto

MPA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

las demandas que han sido desestimadas en el Caso Ley del Servicio Civil (Sentencia 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC y 0017-2014-PI/TC) como en el presente caso plantean un análisis de constitucionalidad por la forma de la norma impugnada.

- El apoderado del Congreso de la República afirma que la Constitución establece una organización del Estado según el principio de separación de poderes, en la cual la función jurisdiccional merece una especial atención, al garantizar la protección de la libertad de las personas frente a una actuación arbitraria del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo, por lo cual se sostiene que uno de los principales objetivos del referido principio es la garantía de la independencia de los jueces.

El demandado alega que la aplicación del principio de separación de poderes no se limita a la separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, pues tiene un contenido más amplio. Según señaló el Tribunal Constitucional en el Expediente 0005-2007-PI/TC, pese a la extensión del número de instituciones que administran el poder, se mantiene el núcleo esencial del principio, el cual consiste en evitar la concentración del poder en un solo ente.

Señala por último que el Tribunal Constitucional, en el Caso Ley del Servicio Civil 2 (Expediente 0010-2015-PI/TC), concluyó que las disposiciones de la Ley del Servicio Civil no suponen una vulneración de la autonomía funcional y administrativa del Poder Judicial y mucho menos lo ubica en una posición funcional dependiente del Poder Ejecutivo, por lo que confirmó la constitucionalidad de la ley impugnada.

II. FUNDAMENTOS**§1. MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO EN EL PRESENTE CASO**

1. Con fecha 24 de abril de 2015, Max Roger Ruiz Rivera, representante de seis mil seiscientos quince ciudadanos, presentó una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo I del Título Preliminar y el artículo 1, literal "c", de la Ley 30057, del Servicio Civil, alegando que vulneraban los artículos 106, 43, 138, 139.2 y 143 de la Constitución.
2. Este Tribunal publicó el Auto-1 el 26 de abril del 2016 declarando inadmisibles las demandas por cuanto los demandantes no habían desarrollado de manera clara los argumentos que sustentaban la vulneración de los artículos 138, 139.2 y 143 de la Constitución y admitiendo implícitamente la demanda respecto de la supuesta vulneración de los artículos 43 y 106 de la Constitución.

3. En el fundamento 18 del mencionado auto se dispone lo siguiente:

De los fundamentos expuestos en la demanda, se aprecia que esta sí cumple con el requisito de admisibilidad de determinación de los argumentos para efectuar el control de constitucionalidad, por la forma, del Artículo I del Título Preliminar y del literal c) del artículo 1 de la Ley

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

30057. En efecto, los ciudadanos demandantes sostienen que las disposiciones legales impugnadas regulan materias reservadas a una ley orgánica (la estructura y funcionamiento del Poder Judicial), y no ha sido emitida con el voto de más de la mitad del número legal de congresistas, por lo que, vulneran el artículo 106 de la Constitución. Asimismo, en cuanto a la inconstitucionalidad, por el fondo, los demandantes sostienen que los preceptos legales objetados afectan las competencias del Poder Judicial, vulnerando así el principio de separación de poderes, reconocido en el artículo 43 de la Constitución, según el cual, un Poder estatal debe desarrollar sus competencias sin interferir en las competencias de los otros. Sin embargo, no ocurre lo mismo con relación a los demás preceptos constitucionales supuestamente vulnerados, toda vez que, no se desarrollan u ofrecen argumentos o razones claras y precisas que sustenten la contravención de los artículos 138, 139.2 y 143 de la Constitución.

4. De lo resuelto se desprende que ya se había decidido admitir la demanda en la que se cuestionan los artículos I del Título Preliminar y 1.c de la Ley 30057 por vulnerar los artículos 43 y 106 de la Constitución. En consecuencia, la inadmisibilidad dispuesta solo se refiere al resto de los artículos supuestamente vulnerados, esto es, los artículos 138, 139.2 y 143 de la Constitución.

5. En el presente caso se advierte que la demanda fue admitida a trámite el mismo día de la publicación de la Sentencia 0025-2013-PI/TC (y acumulados). En virtud de ello y en aplicación del principio *pro actione*, incorporado en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, corresponde continuar el trámite del proceso en casos como el presente, es decir, cuando exista una duda razonable.

6. Al respecto, este Tribunal tiene resuelto lo siguiente:

(...) Se impone a los jueces constitucionales la exigencia de interpretar los requisitos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo, con lo cual, ante la duda, la decisión debe dirigirse por la continuación del proceso (...) (Sentencia 1049-2003-AA/TC fundamento 4).

7. Debe concluirse, entonces, que, en el presente caso, el Tribunal Constitucional se pronunciará sobre la constitucionalidad del Artículo I del Título Preliminar y el artículo 1.c de la Ley Servir, pero exclusivamente respecto de la presunta vulneración de los artículos 43 y 106 de la Constitución.

§2. PROCESOS DE INCONSTITUCIONALIDAD Y COSA JUZGADA

8. El artículo 82 del Código Procesal Constitucional establece que las sentencias recaídas en los procesos de inconstitucionalidad tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación. Dicho atributo de cosa juzgada recae tanto en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

las sentencias estimatorias como en las desestimatorias, siempre que exista un pronunciamiento respecto del fondo del asunto.

9. Es necesario precisar que, a través de las acciones de inconstitucionalidad, este Tribunal evalúa si una ley o norma con rango ley transgrede, por la forma o por el fondo, la Constitución. Según lo determinó este Tribunal en su jurisprudencia:

(...) se trata de un juicio abstracto respecto a dos normas de diversa jerarquía. Por un lado, la Constitución, que actúa como parámetro en la medida en que es *lex legum*; y, por otro, la ley o las normas con rango de ley que constituyen las fuentes sometidas a ese control [Sentencia 0004-2004-PI/TC fundamento 2].

10. Respecto a la cosa juzgada, este Tribunal ha sostenido en reiteradas ocasiones que:

(...) las sentencias de inconstitucionalidad de una norma legal emitidas por el Tribunal Constitucional tienen una triple identidad: *fuerza de ley, cosa juzgada y vinculan a todos los poderes públicos*. (...) [Sentencia 0005-2007-PI/TC fundamento 42].

11. Toda vez que la demanda contra el Artículo I del Título Preliminar y el artículo 1.c de la Ley Servir se ha admitido el mismo día de la publicación de la Sentencia 0025-2013-PI/TC (y acumulados), no resulta procedente aplicar el artículo 104, inciso 2, del Código Procesal Constitucional, ya que el referido artículo establece que el Tribunal Constitucional declara la *improcedencia liminar* cuando “se hubiera desestimado una demanda de inconstitucionalidad sustancialmente igual en cuanto al fondo”.

12. Esta situación no impide que pueda declararse la improcedencia de la demanda en el pronunciamiento de fondo, respecto de los artículos de la Ley Servir que hayan sido materia de análisis por parte de este Tribunal en la Sentencia 0025-2013-PI/TC (y acumulados), la cual tiene calidad de cosa juzgada.

13. Efectivamente, la admisión de la demanda no impide que este Tribunal pueda declarar la improcedencia de una disposición impugnada en el pronunciamiento de fondo, en atención del carácter o calidad de la cosa juzgada en los procesos de inconstitucionalidad. Este Tribunal tiene resuelto al respecto lo siguiente:

(...) a través de una interpretación sistemática de tales disposiciones normativas (artículos 82 y 104 inciso 2 del CPCo), se puede asignar el sentido interpretativo siguiente: en la sentencia el Tribunal declara improcedente la demanda cuando previamente hubiera desestimado una demanda de inconstitucionalidad en cuanto al fondo (Sentencia 0010-2015-PI/TC, fundamento 20).

14. Cuando se deliberó y votó la implícita admisión de la demanda contenida en el Auto-1 publicado el 26 de abril del 2016 no se había resuelto si la Ley Servir tenía vicios de inconstitucionalidad formal por regular una materia reservada a la Ley Orgánica, pero a la fecha efectivamente debe tomarse en cuenta lo decidido sobre el fondo de dicha

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cuestión en las Sentencias 0025-2013-PI/TC y acumulados (Caso Ley Servir 1) y 0010-2015-PI/TC (Caso Ley Servir 2).

§3. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA FORMA

15. En el presente caso, el demandante alega que lo establecido por Artículo I del Título Preliminar y el literal “c” del artículo 1 establecen un régimen laboral para los servidores judiciales, los encargados de su gestión y la prestación de sus servicios por medio de Ley Ordinaria, cuando ello solo es posible a través de Ley Orgánica.

16. El demandado alegó que la demanda planteada respecto de la supuesta vulneración del artículo 106 por la forma era sustancialmente igual respecto a la norma objeto de control y el parámetro de constitucionalidad que fue objeto de análisis de constitucionalidad en la Sentencia 0025-2013-PI/TC (y acumulados), por lo que incurriría en una causal de improcedencia.

17. Respecto a esa cuestión, en la Sentencia 0025-2013-PI/TC (y acumulados), este Tribunal analizó los supuestos vicios de inconstitucionalidad formal de la Ley Servir. En aquella oportunidad también se argumentaba que el contenido de dicha norma trasgredía la reserva material de Ley Orgánica reconocida en el artículo 106 de la Constitución. El Tribunal, en el punto resolutivo sexto de dicha sentencia, declaró infundada la demanda y, en consecuencia, confirmó la constitucionalidad de este extremo habiendo señalado lo siguiente en el fundamento 13:

(...) dado que la Ley del Servicio Civil no regula un asunto que se encuentra dentro de la esfera del principio de reserva de Ley Orgánica, en la medida en que dicha regulación no atañe ni a la organización de las entidades previstas en la Constitución ni a sus funciones, por lo tanto no se produce una modificación inconstitucional de determinados extremos de las leyes orgánicas de las entidades estatales tales como el Poder Ejecutivo, el Congreso, **El Poder Judicial**, los Gobiernos Regionales y Locales, y los organismos a los que la constitución y las leyes confieren autonomía [énfasis añadido].

18. Este Tribunal entiende que existe una doble identidad, por un lado entre las normas objeto de control y por el otro respecto del parámetro de constitucionalidad. Esta identidad es evidente en el presente caso, ya que tanto las demandas que han sido desestimadas en la sentencia (0025-2013-PI/TC y acumulados), como en el presente caso se cuestionan el Artículo I del Título Preliminar de la Ley Servir y el literal “c” del artículo 1 (entre otras normas objeto de control) por haber trasgredido el artículo 106 de la Constitución en cuanto habría regulado una materia reservada al ámbito de Ley Orgánica.

19. Efectivamente, si tras analizar todas las disposiciones de la Ley Servir se determinó que no regulaban una materia reservada al ámbito de Ley Orgánica debe concluirse necesariamente que, de acuerdo con lo resuelto en aquel caso, ni el Artículo I del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Título Preliminar de la Ley Servir ni el literal “c” del artículo 1 resultan inconstitucionales por la forma que es lo que se ha alegado en autos.

20. Por las razones expuestas corresponde declarar improcedente la demanda en este extremo.

§4. PRESUNTA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES

21. La disposición del Artículo I del Título Preliminar de la Ley 30057 impugnada en la demanda establece lo siguiente:

Título Preliminar

Artículo I

El objeto de la presente Ley es establecer un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado, así como para aquellas personas que están encargadas de su gestión, del ejercicio de sus potestades y de la prestación de servicios a cargo de estas.

22. Como se evidencia de la disposición señalada *supra*, el objeto de la Ley Servir es establecer un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades del Estado, en el presente caso se cuestiona la aplicación de la Ley Servir al Poder Judicial (artículo 1, inciso “c”), y que la referida disposición vulneraría el principio de separación de poderes.

23. El demandante alega que el Artículo I del Título Preliminar (objeto de la Ley) y el literal “c” del artículo 1 (ámbito de aplicación) de la Ley 30057 vulneran el principio de separación de poderes (artículo 43), reconocido en la Constitución.

24. La Constitución recoge el principio de separación de poderes en el artículo 43 al disponer lo siguiente:

“(…) El gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de separación de poderes”.

25. Queda claro, entonces, que el referido principio es un elemento central para el Estado Constitucional en cuanto proscribire la concentración del poder y garantiza el autónomo funcionamiento de los poderes públicos.

26. Este Tribunal ha precisado el alcance del principio de separación de poderes al señalar lo siguiente en el fundamento 21 de la Sentencia 005-2007-PI/TC:

“(…) El Poder Constituyente ha dividido el poder no solo entre el Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, sino también entre órganos constitucionales, sin desconocer, inclusive, que también es posible explicar la moderna materialización del principio de separación de poderes con la división entre órganos de decisión política (parlamento y gobierno) y los órganos de decisión jurisdiccional (judicatura ordinaria y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucional, entre otros). Pese a la extensión del número de instituciones que administran el poder, se mantiene **el núcleo esencial del principio, el mismo que consiste en evitar la concentración del poder en un solo ente**" [énfasis añadido]

27. En ese mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Camba Campos y otros vs. Ecuador* (Sentencia de fondo de 28 de agosto del 2013, párr. 221) tiene resuelto lo siguiente:

(...) la separación de poderes guarda una estrecha relación, no solo con la consolidación del régimen democrático, sino además busca preservar las libertades y derechos humanos de los ciudadanos (...).

28. Al respecto, este Tribunal advierte, en principio, que las normas que se desprenden de las disposiciones impugnadas tienen como finalidad establecer un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado incluyendo al Poder Judicial.

29. La aprobación de una norma legal por parte del Congreso que regule determinados aspectos como el régimen laboral de los servidores del Poder Judicial no supone una interferencia en la autonomía de dicho poder del Estado ni vulnera la separación de poderes.

30. Una interpretación distinta conduciría a que cada uno de los poderes del Estado debiera aprobar por sí mismo todas las normas que rigen su estructura y funcionamiento o incluso las que se refieren a aspectos más limitados como el régimen laboral de sus servidores distorsionando claramente el sentido de las disposiciones constitucionales.

31. En el mismo sentido cabe sostener que el hecho de que el ente Rector del Servicio Civil responsable de dirigir, regular y operar la función civil del Estado forme parte del Poder Ejecutivo no supone, *per se*, la afectación de la autonomía de los demás poderes y organismos constitucionalmente autónomos del Estado. Una interpretación contraria conduciría a asumir que cada uno de los poderes del Estado debería tener un órgano de la misma naturaleza.

32. Este Tribunal Constitucional ya ha señalado que el hecho de que un servidor público pertenezca a la estructura orgánica o preste servicios en un determinado poder del Estado, órgano constitucional u órgano descentralizado no implica que, necesariamente, tenga que estar comprendido dentro de un régimen laboral especial.

33. En conclusión, el Artículo I del Título Preliminar y el inciso "c" del artículo 1 de la Ley Servir no vulneran el principio de separación de poderes, por cuanto no suponen forma alguna de concentración del poder en un solo ente.

MP1

34. Más bien, por el contrario, las disposiciones objeto de control constitucional expresan la potestad discrecional del parlamento para cumplir con su función legislativa ciñéndose al ámbito de lo constitucionalmente posible.
35. Por las razones expuestas, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

III. FALLO

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo I del Título Preliminar y el inciso “c” del artículo 1 de la Ley 30057, respecto a la supuesta vulneración del artículo 106 de la Constitución.

Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo I del Título Preliminar y el inciso “c” del artículo 1 de la Ley 30057, respecto a la supuesta vulneración del artículo 43 de la Constitución.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto, pero estimo pertinente dejar sentado las consideraciones que a continuación expongo:

Sobre la insuficiencia del análisis “de forma” y “de fondo” en los procesos de inconstitucionalidad.

1. En relación con lo que se denominan “vicios formales”, coincido en que corresponde declarar improcedente la demanda. Ahora bien, y sin perjuicio de ello, estimo necesario dejar sentado la insuficiencia de establecer el análisis de “forma” y “fondo” como las únicas opciones posibles a efectos del análisis de constitucionalidad de determinada disposición.
2. Sobre el particular, se hace necesario precisar que también existe la posibilidad de un análisis que aluda a *déficits de deliberación y reflexión*, los cuales, más aun si partimos de un sistema de Congreso unicameral como el vigente en el caso peruano, no deberían ser considerados tan solo como vicios “de forma” o, dicho con otras palabras, como un mero incumplimiento de previsiones procedimentales o del tramitaciones formales.
3. Por el contrario, estos déficits constituyen graves infracciones que lesionan el principio democrático consagrado en la Constitución, lo cual va bastante más allá de muy respetables alegaciones formales. Es por ello, y no solo por cuestiones de tramitación, que la contravención de tales parámetros debe tener como directa consecuencia que una norma con rango legal, que haya sido emitida incurriendo en los referidos déficits, deba ser considerada como inconstitucional.
4. El principio democrático, por cierto, se encuentra expresamente reconocido en los artículos 3 y 43 de la Constitución. Entre sus contenidos o subprincipios se encuentran, entre otros, el *principio mayoritario* (o de respeto a la decisión o al gobierno de las mayorías); el *principio pluralista* (que se alude, entre otras posibilidades, a la representación proporcional, a la desconcentración del poder o a la prohibición de regímenes de partido único, etc.); el *principio de respeto a las minorías* (o de “respeto a los derechos de las minorías”, el cual representa un límite de innegable relevancia para el principio mayoritario y es lo que suele llamarse como “democracia sustantiva”); el *principio de alternancia* (referido al aseguramiento de elecciones periódicas o de régimen competitivo de elecciones, por ejemplo); y el *principio deliberativo* (que implica que la democracia va más allá del “momento del voto”, sino que es una “cultura” o “forma de vida”, lo cual involucra la discusión abierta e inclusiva de los asuntos públicos, la necesidad de ofrecer razones y espacios de deliberación o reflexión para la toma



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

de decisiones, la existencia de mecanismos de fiscalización y control del poder, etc.).

5. Volviendo entonces al sustento y alcances de a los vicios deliberativos que aquí estoy reseñando, conviene anotar que estos se relacionan directamente con, valga la redundancia, el componente deliberativo del principio democrático. Tales vicios, entonces, solo podrían ser considerados como meramente “formales” desde concepciones ritualistas o mayoritaristas de democracia, conforme a las cuales la democracia equivale a la imposición de la voluntad política de las mayorías, tal vez siguiendo las formalidades previstas al respecto, pero sin necesidad de ofrecer razones o de argumentar, ni de generar espacios de discusión o de intercambio de ideas, ni de contar con mecanismos de reflexión o de revisión de lo que se decide (en este sentido, se tratarían de concepciones que solo atienden al “principio de mayoría”).
6. Efectivamente, y para las concepciones mayoritaristas de democracia, únicamente bastaría con tener los votos suficientes para tomar una decisión. Sin embargo, y por el contrario, en el marco del Estado Constitucional contemporáneo, hoy la legitimidad de las decisiones públicas se entiende basada en las razones que se ofrecen a favor de estas y no en la sola imposición del poder. Por ende, incluso bien puede y hasta corresponde hablar ahora de un “giro argumentativo” o “deliberativo” en la concepción de la democracia.
7. Este giro se encuentra directamente relacionado por cierto, y entre otros factores, al principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad, el cual ha sido ampliamente desarrollado y aplicado en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional peruano (SSTC 00090-2004-AA, f. j. 12; 03864-2014-PA, f. j. 32; 4101-2017-PA, f. j. 20; 5811-2015-HC, f. j. 42; STC 06167-2005-HC, f. j. 30; 01803-2004-AA, f. j. 12-14), y también con las previsiones constitucionales que señalan que la persona humana es el fundamento y el límite último para el poder político (artículo 1 de la Constitución); o con las prescripciones constitucionales que resaltan la naturaleza limitada del poder político (artículo 45 de la Constitución). En efecto, y de lo anterior, se desprende con claridad que, en el marco del Estado Constitucional, el poder político no puede actuar de manera arbitraria, sino que tiene el deber de motivar o justificar sus decisiones, y no puede simplemente imponerlas.
8. En el sentido expuesto, es claro que motivar significa dar razones, es decir, argumentar. Y argumentar implica, asimismo, deliberar o, lo que es igual, la posibilidad de intercambiar razones o argumentos relacionados con la decisión que va a tomar. Estas razones que deben brindarse ciertamente, se encuentran relacionadas con la “legitimidad” de los actos de poder, elemento importante y hoy imprescindible, el cual va más allá de la aislada “legalidad” o la “autoridad formal”. Así, es claro que, en el marco del constitucionalismo contemporáneo,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

los actos estatales –como lo es la aprobación de una ley o de una resolución legislativa– deben ser “legales”, pero deben también ser “legítimos”. Deben emanar de una autoridad competente, y a la vez, encontrarse justificados. En otras palabras, deben tener en cuenta tanto las exigencias vinculadas con su “vigencia” (“formal”) como con su “validez” (“material”).

9. En este sentido, además, en un pronunciamiento más bien reciente, este Tribunal ha destacado la importancia de la deliberación en el marco de los procesos de toma de decisiones y, en particular, de la toma de decisiones en el seno del Congreso de la República. Así, en la STC Exp. n.º 00006-2017-PI (en la que se declaró inconstitucional la llamada “Ley Antitransfuguismo”), se sostuvo que:

“3. La democracia representativa, que se presenta en un contexto de pluralismo, contrasta con la noción del liberalismo decimonónico, el cual enfatiza la dimensión homogénea de las sociedades. Este pluralismo ideológico, social, cultural y económico, que es la suma de intereses particulares, debe ser traducido en planteamientos políticos y jurídicos que puedan reflejarse en actuaciones estatales, a fin de hacerlos compatibles con los valores constitucionales. Para ello, es necesario un proceso de deliberación que permita tomar en cuenta esta mixtura de ideas y su compatibilidad con la Constitución.

4. Uno de los espacios idóneos y predominantes para materializar dicho proceso de deliberación es el Congreso. En efecto, este *es un auténtico órgano deliberante*. Es el espacio donde se resuelven las tensiones y desacuerdos que surgen de la propia realidad plural que determina y enmarca las relaciones jurídicas y políticas. No obstante, el proceso deliberativo no debe ser confundido con las actividades que pretenden dar apariencia de deliberación. Y es que *aquellos procesos en los que solo se enfatice el proceso de contabilizar votos distan mucho de ser procesos deliberativos. La cuantificación de votos ha de ser, en todo caso, el resultado de las deliberaciones*, en donde sean las razones de peso las que precedan al conteo de votos, de manera que dicho elemento no sea el determinante, sino las razones que se encuentran detrás de los mismos. *Esta clase de deliberaciones, y no los votos en sí, son los que brindan legitimidad a una decisión y a la entidad que las emite.*

5. Ahora bien, el proceso de deliberación sirve para el intercambio de información, así como colabora en la toma de decisiones. Sin embargo, ello no supone que mediante la deliberación se alcance necesariamente un contexto de certidumbre, pues en ocasiones las decisiones políticas son tomadas con diferentes grados de discrecionalidad. De este modo, *la deliberación se erige como un proceso indispensable para poder enriquecer el debate* no solo en cuanto a lo referido a la información que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

se pueda brindar, sino también en cuanto a perspectivas y enfoques. Y es que *es la calidad del proceso deliberativo la que legitima la función legislativa*, de ahí que se afirme que *una norma jurídica se legitima como resultado de la deliberación general y no de la voluntad general*” (cursivas agregadas).

10. De este modo, es claro pues que la legitimidad, e incluso si cabe hablar de ello, la dignidad democrática de las decisiones políticas, y en especial de las legislativas, depende de que hayan sido producto de un intercambio de razones públicas encaminadas a conformar una decisión, y no de la pura imposición de la voluntad de las autoridades.
11. En este sentido, también puede afirmarse que en el ámbito de la toma de decisiones una *deliberación robusta* hace posible que se expresen las diferentes opiniones, creencias o cosmovisiones existentes en una comunidad (plural); que las diferentes voces, incluyendo la de aquellos que se encuentren directamente en situación de violación o amenaza de violación, así como las de los sujetos y colectivos que se encuentren en situación de debilidad, puedan ser escuchadas (inclusión); que la adopción de las medidas o decisiones políticas respondan a razones, y no a puras motivaciones subjetivas, irracionales o arbitrarias (racionalización); que las decisiones se amparen en las mejores razones posibles, las que surjan precisamente de un debate abierto, amplio e incluyente (justificación); y, finalmente, que los argumentos que se ofrezcan sean razones públicas, en el sentido de que sean unas que puedan ser explicitadas (no deben tratarse de razones subrepticias o inicuas) y que puedan ser aceptadas por todos como legítimas (publicación). En suma, entonces, una deliberación robusta se caracteriza por ser plural, inclusiva, racional, y tendiente a acoger las mejores justificaciones, las cuales deben tener un carácter público.
12. Como se hace evidente, y en relación a lo involucrado con estos vicios referidos a la falta de suficiente deliberación en el marco de la aprobación de una ley, resultaría demasiado restrictivo analizar únicamente si se han respetado los procedimientos de exoneración previstos formalmente. Ello significa no entender que la finalidad de dichos procedimientos es, ante todo, permitir la discusión de ideas, el debate técnico de las propuestas y la revisión reflexiva de las decisiones que se toman.
13. Adicionalmente, y a mayor abundamiento, este tipo de inconstitucionalidad debido a déficits deliberativos ya ha sido objeto de aplicación o desarrollo en países tan cercanos como Argentina o Colombia. En Argentina, por ejemplo, la Corte Suprema de la Nación ha determinado la inconstitucionalidad de algunas normas legales en mérito a que en su configuración no se permitió la participación de quienes se verían perjudicados por la medida aprobada (v. gr. “caso CEPIS y otros c. Ministerio de Energía y Minería”, de 18 de agosto de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

2016). En Colombia, por su parte, la Corte Constitucional, en diversas causas, ha incluido a los déficits en la deliberación como vicios en la formación de la ley, lo cual permite declarar como inconstitucionales a aquellas leyes que han sido insuficientemente debatidas (cfr. las Sentencias C-537/12, C-740/13, C-726/15).

Respecto a la forma de gobierno adoptada en nuestra Constitución y el principio de separación de poderes

14. De otra parte, también considero pertinente hacer algunas necesarias precisiones en relación con la forma de gobierno adoptada en nuestra Constitución. A saber, y conforme a los modelos “clásicos” formulados idealmente, suele partirse de una distinción entre un modelo parlamentario y otro presidencial.
15. En el caso del régimen presidencial, este se caracteriza básicamente porque hay un jefe de Gobierno, denominado por lo general Presidente, quien proviene de una elección popular, que a la vez es jefe de Estado.
16. En el caso del régimen parlamentario, por el contrario, tenemos que el jefe de gobierno es elegido por el Parlamento, que lo puede remover discrecionalmente, y donde la jefatura del Estado recae en un órgano distinto al jefe de Gobierno (jefe de Estado que puede ser un monarca constitucional o un Presidente, por ejemplo).
17. En el caso peruano, si bien partimos de un modelo inicialmente de base presidencial, en la medida que nuestro Jefe de Gobierno se denomina Presidente de la República, es electo popularmente, cumple las funciones de jefe de Estado y no es nombrado por el Congreso de la República, nuestras Constituciones ha incorporado al modelo algunas instituciones del régimen parlamentario. Aquellas incorporaciones se apartan de lo inicialmente previsto en un modelo presidencial “clásico”, y se inscriben como una de las manifestaciones más notorias del denominado presidencialismo latinoamericano, pues implican que el Gobierno requiera de aprobación política del Congreso para su conformación (a nivel del Gabinete y sus ministros), así como para su eventual cambio. Entre estas instituciones tenemos al voto de confianza, la censura ministerial y las cuestiones de confianza, por referirnos a cuestiones que se plantean en este primer punto.
18. En efecto, nuestra Constitución actualmente vigente, al regular nuestra forma de gobierno recoge diferentes instituciones que permiten distinguirla de los modelos ideales o clásicos presidencialistas o parlamentaristas. Frente a ello, la doctrina se ha referido a nuestro régimen o forma de gobierno de diferentes modos. Por ejemplo, al nuestro se le ha llamado régimen “semipresidencial”, en el sentido de que no es uno en estricto presidencialista, pues se incorpora, como ya fue indicado, mecanismos de control y límites propios del régimen



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la Ley Servir 3

parlamentarista. Allí se parte de un error conceptual, pues el semipresidencialismo parte de una estructura propia del régimen parlamentario, a la cual se le incorporan elementos del régimen presidencial. También se ha considerado que el nuestro puede calificarse más bien de un régimen “hiperpresidencialista”, en atención a los descomedidos poderes con los que aparentemente cuenta el Presidente, en especial cuando tiene mayoría oficialista en el Congreso, así como en atención a nuestras experiencias de caudillismo y autoritarismo. Adicionalmente, se ha hecho uso también de los calificativos “mixto” o “híbrido” con lo cual, si bien se da cuenta de sobre la dificultad para encasillar nuestra forma de gobierno en alguno de los modelos clásicos, se elude finalmente la cuestión de definir o calificarla en atención a sus propios contornos y especificidades.

19. En cualquier caso, lo cierto es que nuestro modelo de gobierno y sus matices, propios de lo que se ha llamado “presidencialismo latinoamericano”, se da hoy en base a la propia Constitución vigente y, por ende, únicamente es con base en el referido parámetro constitucional dentro del cual esta sentencia podría desarrollarse sus contenidos y alcances. En el mismo sentido, solo podría ser a partir de lo que nuestra norma Fundamental ha establecido que a nivel legislativo se podría regular, tanto lo concerniente a nuestro sistema de gobierno, como a las competencias y funciones de los poderes públicos y los órganos constitucionales autónomos, así como a las relaciones entre estas instituciones u órganos.
20. En este orden de ideas, adicionalmente, es claro que cualquier deseo o intención de modificar o incidir en el modelo de gobierno adoptado constitucionalmente requeriría de una reforma constitucional.
21. De hecho, la separación de poderes es un rasgo identitario, no solo de nuestra actual Constitución, sino del constitucionalismo en general. En dicho sentido, este mismo Tribunal Constitucional (STC Exp. n.º 0023-2003-AI, f. j. 4) ha recordado por ejemplo cómo, en su emblemática obra *El espíritu de las Leyes*, Montesquieu sostuvo que:

“No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del poder legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la libertad y vida de los ciudadanos; como que el juez sería el legislador. Si no está separado del poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor. Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes. El de dictar las leyes; el de ejecutar las resoluciones judiciales y el de juzgar los delitos o pleitos entre particulares”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

22. Y en este mismo sentido es que se ha entendido como un contenido mínimo, el cual hace reconocible al constitucionalismo desde el siglo XVIII, lo dispuesto en su momento en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en Francia el año 1789:

“Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”

23. Con base precisamente a este rasgo de identidad de nuestro constitucionalismo el Tribunal ha expresado de manera categórica que lo concerniente a la “separación de poderes” (e incluso al “régimen político”) constituye un límite para la reforma ordinaria de la Constitución. Dicho con otras palabras, este forma parte de una especie de “núcleo duro”, el cual comprende a los “principios y presupuestos básicos de la organización política, económica y social” de nuestra Carta Fundamental, y, por ende, dicho ámbito no puede ser objeto de una reforma constitucional apelando únicamente a las competencias de reforma con las que cuenta el Congreso (un poder constituido), sino que dicho cambio expresión de una “reforma total” de la Constitución, la cual requeriría de la anuencia del poder constituyente soberano, por ejemplo, a través de una consulta o referéndum:

“Aunque toda Constitución se caracteriza por ser un cuerpo normativo integral, donde cada disposición cumple un determinado rol, ciertas cláusulas asumen una función que resulta mucho más vital u omnicomprensiva que las del resto. Se trata de aquellos valores materiales y principios fundamentales que dan identidad o que constituyen la esencia del texto constitucional (la primacía de la persona, la dignidad, la vida, la igualdad, el Estado de Derecho, la separación de poderes, etc.). Sin ellos, la Constitución sería un texto formalmente supremo pero, en cambio, materialmente vacío de sentido” (STC Exp. n.º 00014-2002-AI, f. j. 75)

“Los límites materiales [a la reforma constitucional], están constituidos por aquellos principios supremos del ordenamiento constitucional que no pueden ser tocados por la obra del poder reformador de la Constitución (...) [Los l]ímites materiales implícitos, son aquellos principios supremos de la Constitución contenidos en la fórmula política del Estado y que no pueden ser modificados, aun cuando la Constitución no diga nada sobre la posibilidad o no de su reforma, ya que una modificación que los alcance sencillamente implicaría la “destrucción” de la Constitución. Tales son los casos de los principios referidos a la dignidad del hombre, soberanía del pueblo, Estado democrático de derecho, forma republicana de gobierno y, en general, régimen



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

político y forma de Estado” (STC Exp. n.º 00014-2002-AI, f. j. 76)

“[L]a elaboración del proyecto de la nueva Constitución [o la “reforma total”] en sede parlamentaria, necesaria e inexorablemente deba concluir con su sometimiento a referéndum, so pena de declararse la inconstitucionalidad de dicho proceso. Es preciso, pues, que de continuarse como se está haciendo el proceso de cambio de Constitución, la aprobación de la nueva Norma Fundamental tenga que realizarse a través del referéndum, la única forma como puede expresarse directamente el Poder Constituyente. Y es que cuando mediante referéndum se aprueba sólo una reforma parcial de la Constitución, en tal caso la intervención del pueblo se presenta como un elemento que incide exclusivamente sobre la eficacia. Lo que no sucede, por cierto, cuando el pueblo actúa en calidad de Poder Constituyente, en cuyo caso la aprobación de la Constitución la realiza él mismo y su decisión es un elemento constitutivo de su elaboración” (STC Exp. n.º 00014-2002-AI, f. j. 115)

24. Con base en lo descrito, y siendo clara entonces la importancia del sistema de gobierno constitucionalmente establecido, resulta luego posible desarrollar una descripción o definición sobre sus contornos, siempre, desde luego, a partir de lo constitucionalmente previsto. Ahora bien, y sobre todo en un escenario en donde la separación de poderes no tiene esa rigidez más propia de un régimen presidencial “clásico”, conviene tener presente que no se pierde la autonomía de una entidad rectora de una actividad (como, por ejemplo, el servicio civil) ni la independencia de sus integrantes si esa entidad se encuentra adscrita a algún ministerio.
25. Esto tiene especial relevancia frente a alguna afirmación hecha en este caso en particular. Se cuestiona la independencia institucional de Servir en mérito a que dicha entidad está adscrita a la Presidencia del Consejo de Ministros. Ya este Tribunal Constitucional ha explicado en otros casos (Ley Universitaria, por ejemplo) los alcances y finalidad de la adscripción, y como encargar labores de rectoría de un sistema a un ente adscrito a, como en el presente proceso, la Presidencia del Consejo de Ministros, no involucra la pérdida de su autonomía, de sus funciones o una infracción al principio de separación de poderes. Una siquiera rápida revisión de lo ya señalado por este Colegiado sobre el particular me libera de hacer mayores precisiones al respecto.
26. Así, en la Sentencia 0014-2014-PI/TC y acumulados, este Tribunal determinó que los órganos técnicos especializados y las superintendencias están formalmente adscritas al Gobierno o Poder Ejecutivo. Por ende, se encuentran



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Caso de la Ley Servir 3

dotadas de autonomía. Así, se precisó que, no obstante estar adscritas al Poder Ejecutivo o Gobierno “no son simples instancias administrativas, sino que atendiendo a la finalidad de supervisión y control de las distintas actividades, están dotadas de autonomía tanto funcional y administrativa como presupuestal y económica” (fundamento 117).

Sobre la necesidad de distinguir entre “afectación” y “vulneración”

27. Nuestra responsabilidad como jueces constitucionales del Tribunal Constitucional peruano incluye pronunciarse con resoluciones comprensibles, y a la vez, rigurosas técnicamente. Si no se toma en cuenta ello, el Tribunal Constitucional falta a su responsabilidad institucional de concretización de la Constitución, pues debe hacerse entender a cabalidad en la comprensión del ordenamiento jurídico conforme a los principios, valores y demás preceptos de esta misma Constitución.
28. En ese sentido, encuentro que en el presente proyecto se hace alusiones tanto a afectaciones como vulneraciones.
29. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a “intervenciones” o “afectaciones” iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
30. Por otra parte, se alude a supuestos de “vulneración”, “violación” o “lesión” al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales con una incidencia negativa, directa, concreta y sin una justificación razonable a dicho derecho, siempre y cuando no implique un análisis de mérito sobre la legitimidad de esa interferencia en el derecho alegado.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXPEDIENTE 00013-2015-PI/TC
MÁS DE CINCO MIL CIUDADANOS

VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Coincido en todos los extremos con el sentido de lo resuelto por mis colegas magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa. En consecuencia, mi voto es por:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de inconstitucionalidad en la medida en que denuncia la vulneración del principio constitucional de reserva de ley orgánica (artículo 106 de la Constitución) por existir cosa juzgada; y,
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad en la medida en que denuncia la vulneración del principio constitucional de separación de poderes (artículo 43 de la Constitución)

Lima, 11 de junio de 2019

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL