



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLENO JURISDICCIONAL
EXPEDIENTE N.º 0017-2005-PI/TC

**SENTENCIA
DEL PLENO DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Guillermo Leonardo Pozo García y 218 ciudadanos contra la
Municipalidad Distrital de Ancón

Resolución del 22 de enero de 2007

Síntesis:

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por don Guillermo Leonardo Pozo García y 218 ciudadanos contra el artículo 1.º de la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA, que aprueba el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón; y contra el artículo 1.º de la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA, que modifica el artículo 61.º del aludido Reglamento.

Magistrados presentes:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0017-2005-PI/TC
LIMA
GUILLERMO LEONARDO POZO GARCÍA
Y 218 CIUDADANOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 22 días del mes de enero de 2007, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Landa Arroyo, presidente; Gonzales Ojeda, vicepresidente; Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, García Toma y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Alva Orlandini

I. ASUNTO

Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por don Guillermo Leonardo Pozo García y 218 ciudadanos contra el artículo 1.º de la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA, que aprueba el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón (publicada el 30 de junio y 13 de noviembre de 2004), y contra el artículo 1.º de la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA que modifica el artículo 61.º del mismo Reglamento (publicada el 13 de noviembre de 2004).

II. NORMAS CUESTIONADAS

1. Artículo Primero de la Ordenanza Municipal N.º 027-2004-MDA, que establece:

Aprobar el Reglamento Interno del Concejo Municipal del distrito de Ancón, el mismo que consta de Índice, Cuatro (4) Títulos, Doce (12) Capítulos, siete (7) subcapítulos y ciento dieciocho (118) artículos y una (1) Disposición Final, conforme al anexo único adjunto, cuyo texto forma parte integrante de la presente Ordenanza.

2. Artículo Primero de la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA, que modifica el artículo 61.º del Reglamento Interno del Concejo Municipal del Distrito de Ancón, expedido en la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA y que establece:

Artículo Primero.- Aprobar la modificación del artículo 61.º in fine del Reglamento Interno del Concejo Municipal del distrito de Ancón, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 61.º.- Las faltas establecidas en los literales a) y b) serán sancionadas con amonestación escrita o suspensión en el ejercicio del cargo por 30 días. Las establecidas en los literales c), d), e), f), g), h), i), j) y k), serán sancionadas con suspensión en el ejercicio del cargo de tres meses a un año, previo informe de la Comisión respectiva y en decisión en única instancia del Concejo Municipal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

III. ANTECEDENTES

Argumentos de la demanda

Con fecha 13 de junio de 2005, los demandantes a través de su representante, don Guillermo Leonardo Pozo García, interponen la presente demanda solicitando que se declare la inconstitucionalidad del artículo primero de la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA, que aprueba el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón, incluido el artículo 62.º de dicho Reglamento, así como el artículo primero de la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA, que modifica el artículo 61.º de ese Reglamento, por contravenir el artículo 109.º de la Constitución, que se refiere a la obligatoriedad de la ley desde su vigencia.

Sustentan su pretensión en los siguientes argumentos:

1. Que, tanto la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA, que aprueba el Reglamento Interno del Concejo de la Municipalidad de Ancón, como la Ordenanza N.º 045-2004-MDA, que modifica diversos artículos de la primera, fueron publicadas indebidamente el 13 de noviembre del 2004, toda vez que, respecto a la primera Ordenanza, no se publica el texto íntegro del “Reglamento Interno del Concejo Municipal”, no siendo posible, en consecuencia, su modificación por la segunda Ordenanza.
2. Que, pese a ese hecho, y al no estar vigente el Reglamento Interno del Concejo de la Municipalidad de Ancón toda vez que no ha sido publicado en el diario oficial “El Peruano”, tal y como lo ordenan el artículo 109.º de la Constitución y el artículo 44.º de la Ley General de Municipalidades N.º 27972, se pretende aplicar dicha ordenanza como si estuviera vigente su aplicación.
3. Que, por otra parte, la Ordenanza N.º 045-2004-MDA que modifica, en su artículo primero, el artículo 61.º del Reglamento Interno del Concejo de la Municipalidad de Ancón, es inconstitucional por la forma, pues no puede modificar una norma que nunca estuvo vigente, y que fue aprobada por voto dirimente del Alcalde, además de haber votado como parte del Concejo, vulnerándose la Ley N.º 28268, que modifica el artículo 17.º de la Ley Orgánica de Municipalidades, la cual le otorga un solo voto dirimente en caso de empate, no permitiéndose, por tanto, un doble voto del Alcalde.

Contestación de la demanda

La Municipalidad Distrital de Ancón contesta la demanda, debidamente representada por su alcalde, don Jaime Pajuelo Torres, solicitando que se la declare infundada. Alega que tanto la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA como la Ordenanza N.º 045-2004-MDA fueron publicadas tal y como lo establece el artículo 44.º de la Ley Orgánica de Municipalidades y en concordancia con el artículo 191.º de la Constitución.

Fundamenta su posición en los siguientes argumentos:

1. Que el artículo 44.º de la Ley Orgánica de Municipalidades, concordado con el artículo 191.º de la Constitución, no precisa que debe publicarse el texto íntegro de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

norma sino, por el contrario, señala cuatro formas de publicidad de las normas municipales: 1) En el diario oficial "El Peruano"; 2) En el diario encargado de las publicaciones judiciales en cada jurisdicción; 3) En los carteles Municipales; y 4) en los portales electrónicos.

2. Que conforme a ello, la Municipalidad Distrital de Ancón procedió a publicar ambas Ordenanzas en el diario oficial "El Peruano"; y el resto, en los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales conforme lo precisa el artículo 44.º de la Ley Orgánica de Municipalidades.
3. Que, respecto al artículo primero de la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA, que modifica el artículo 61.º del Reglamento del Concejo Municipal de Ancón, esta fue expedida teniendo en cuenta lo establecido por la Ley Orgánica de Municipalidades, N.º 27972, siendo que el recurrente no ha debido acudir a la presente vía sino atenerse a lo regulado en el artículo 4.º de la Ley del Procedimiento Contencioso-Administrativo, N.º 27584, para solicitar la nulidad en este extremo.

IV. MATERIAS CONSTITUCIONALMENTE RELEVANTES

Teniendo en consideración los argumentos de las partes, este Colegiado estima que la dilucidación de la controversia de autos exige la absolución de las siguientes interrogantes:

- ¿La falta de publicación oficial de un reglamento aprobado por una ordenanza, puede constituirse en un vicio que afecte la constitucionalidad de tal ordenanza?
- ¿Vulnera la Norma Fundamental un reglamento aprobado mediante ordenanza, que establece determinadas sanciones de suspensión para los miembros de un Concejo Municipal?

V. FUNDAMENTOS

1. El recurrente solicita que se declare la inconstitucionalidad de la Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-MDA, argumentando que publica de forma indebida el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón, vulnerando el artículo 44.º de la Ley Orgánica de Municipalidades. Asimismo, solicita se declare la inconstitucionalidad de los artículos 61.º y 62.º de ese Reglamento, siendo el primero de ellos modificado por la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA, por cuanto considera que vulnera los artículos 22.º y 24.º de la Ley Orgánica de Municipalidades al modificar el Reglamento del Concejo Municipal de Ancón, a pesar de no encontrarse vigente, así como el artículo 17.º de la aludida Ley Orgánica, al otorgar un voto dirimente al Alcalde, además del voto que le corresponde como miembro del Concejo, lo que, según refiere, vulnera esta última disposición.

§1. La Ordenanza Municipal N.º 0027-2004-DA y la exigencia de publicidad del reglamento municipal en el Diario Oficial para su vigencia

La diferencia entre validez y vigencia de las normas jurídicas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. El Tribunal Constitucional ha sostenido en la sentencia recaída en el Expediente N.º 0014-2003-AI/TC (FJ 15), que el concepto de *validez* alude a la relación de compatibilidad entre dos normas de distinto rango. Así, una norma es válida siempre que haya sido creada conforme al *iter* procedimental que regula el proceso de su producción jurídica, es decir, observando las pautas previstas de competencia y procedimiento que dicho ordenamiento establece (validez formal), y siempre que no sea incompatible con las materias, principios y valores expresados en normas jerárquicamente superiores (validez material).
3. Sin embargo, la validez de una norma no debe confundirse con la cuestión relativa a su “pertenencia” al sistema normativo. Esta última incluye a las normas válidas e, incluso, a las inválidas, pues, tratándose de estas últimas, existe una presunción de validez que subsiste en tanto no se expida un acto jurisdiccional que la declare inválida. Y es que si bien, por definición, toda norma válida se considera vigente, no necesariamente toda norma vigente es una norma válida.
4. Para que una norma jurídica se encuentre *vigente*, sólo es necesario que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente, en tanto que su *validez* depende de su coherencia y conformidad con las normas que regulan el proceso [formal y material] de su producción jurídica.
5. La vigencia de una norma jurídica depende, *prima facie*, 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.º de la Constitución. Cumplido este procedimiento, se podrá considerar que la norma es eficaz. De este modo, el efecto práctico de la *vigencia* de una norma es su *eficacia*. “Que una norma sea eficaz quiere decir que es de cumplimiento exigible, es decir, que debe ser aplicada como un mandato dentro del Derecho”.¹

La publicación de las normas como *conditio iuris* para su eficacia

6. El Tribunal ya ha establecido en anterior oportunidad² que, aun cuando la publicación forma parte de la eficacia integradora del procedimiento legislativo, la ley tiene la condición de tal (es decir, queda constituida) una vez que ha sido aprobada y sancionada por el Congreso de la República. En efecto, tal y como se desprende de una interpretación sistemática del artículo 51.º, *in fine*, y del artículo 109.º de la Constitución, la publicación determina la eficacia, vigencia y obligatoriedad de la norma, pero no su constitución, pues esta tiene lugar con la sanción del órgano que ejerce potestades legislativas.
7. Por lo tanto, los cuestionamientos que puedan surgir en torno a la publicación de una norma no deben resolverse en clave de validez o invalidez, sino de eficacia o

¹ RUBIO CORREA. Marcial. “La vigencia y validez de las normas jurídicas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. En: *Thémis. Revista de Derecho*. N.º 51, Lima, p.9.

² Expediente N.º 0014-2002-AI/TC, FJ 21.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ineficacia. Una ley que no haya sido publicada, sencillamente es ineficaz, pues no ha cobrado vigencia. Y sobre aquello que no ha cobrado vigencia, no es posible ejercer un juicio de validez en un proceso de inconstitucionalidad, pues no será posible expulsar del ordenamiento jurídico aquello que nunca perteneció a él.³

Exigibilidad de publicación oficial del reglamento del Concejo Municipal de Ancón

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.
10. Sobre el particular, cabe mencionar, en primer término, que el artículo 9.º de la mencionada Ley Orgánica de Municipalidades establece las atribuciones del Concejo Municipal, precisando que a este le corresponde: “12. Aprobar por ordenanza el reglamento del concejo municipal”.
11. Asimismo, en cuanto a la publicidad de las normas municipales, el artículo 44.º de la referida ley orgánica establece que “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 las municipalidades *distritales* y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao (...) *No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión*” [énfasis agregado].
12. A juicio de este Tribunal, la publicación de las normas en el diario oficial *El Peruano*, conforme lo exige el artículo citado en su inciso 1), respecto de las municipalidades que se encuentran dentro del ámbito territorial de la Provincia de Lima, es un requisito esencial para la eficacia de las ordenanzas que aprueban el Reglamento del Concejo Municipal, entre otras disposiciones, a tal extremo que una norma no publicada simplemente no se encuentra en vigencia.
13. Lo expuesto se sustenta, como lo ha establecido este Colegiado en anterior oportunidad, en que 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

³ Expediente N.º 0021-2003-AI/TC FJ 3.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas.⁴

14. Asimismo, se sustenta en la consecución de un efectivo control de constitucionalidad de las leyes, pues un Reglamento de Concejo Municipal –que por exigencia del artículo 9.º, inciso 12), de la Ley Orgánica de Municipalidades, N.º 27972 debe ser aprobado mediante una ordenanza– solo podrá ser conocido en forma debida por los sujetos legitimados para interponer demanda de inconstitucionalidad, cuando sea publicado conforme lo exige la precitada ley orgánica. En el caso de las municipalidades provinciales y distritales del Departamento de Lima y de la Provincia Constitucional del Callao, este conocimiento debido se realizará mediante su publicación en el Diario Oficial, conforme lo dispone el artículo 44.º, inciso 1), de la Ley Orgánica de Municipalidades.

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. Este es el caso del Reglamento Interno del Concejo Municipal de Ancón, aprobado por el artículo 1.º de la Ordenanza N.º 027-2004-MDA, que no cumple el requisito de publicidad exigido en el artículo 44.º, inciso 1), de la Ley Orgánica de Municipalidades, por lo que al no encontrarse vigente tal disposición, no es susceptible de ser controlada mediante el presente proceso constitucional.

§3. El control de constitucionalidad de la Ordenanza N.º 0045-2004-MDA

16. En el presente caso, el demandante alega la inconstitucionalidad, por el fondo, del último párrafo del artículo 61.º del Reglamento del Concejo Municipal de Ancón, disposición única modificatoria de tal reglamento que fue publicada por la Ordenanza Municipal N.º 045-2004-MDA, con fecha 13 de noviembre de 2004. La aludida disposición establece que “(...) Las faltas establecidas en los literales a) y b) serán sancionadas con amonestación escrita o suspensión en el ejercicio del cargo por 30 días. Las establecidas en los literales c), d), e), f), g), h), i), j) y k) serán sancionadas con suspensión en el ejercicio del cargo de tres meses a un año, previo informe de la Comisión respectiva y en decisión en única instancia del Concejo Municipal”.

17. Tal disposición, como lo sostiene el demandante, es cuestionada únicamente en lo que se refiere a la competencia de la Municipalidad Distrital de Ancón para establecer una sanción de suspensión superior a 30 días, argumentando que el artículo 26, literal b), del Decreto Legislativo N.º 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público, establece como tipo de sanción la suspensión hasta por 30 días, por lo que, a su juicio, es inconstitucional por contravenir el precitado Decreto Legislativo.

⁴ Expediente N.º 2050-2002-AA, FJ 24.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

18. Sobre el particular, cabe mencionar que, respecto a la potestad sancionadora en el ámbito administrativo, el Tribunal tiene dicho que esta se encuentra sujeta al principio de legalidad, pero antes al de constitucionalidad. De la revisión de autos se aprecia que la disposición aquí cuestionada (Ordenanza N.º 0045-2004-MDA) formalmente tiene rango de ley, con lo que tal exigencia se encuentra satisfecha. Asimismo, no se evidencia vulneración del bloque de constitucionalidad constituido en este caso por la Norma Fundamental y por la Ley Orgánica de Municipalidades, N.º 27972, pues en la aludida ley no se encuentran establecidos los límites a la potestad de la Administración municipal con relación al plazo máximo de suspensión de un miembro del concejo municipal, por lo que tal límite estaría constituido, básicamente, por los principios de proporcionalidad y razonabilidad establecidos en el párrafo final del artículo 200.º de la Constitución y que es extensible a toda actividad limitadora de los derechos fundamentales, de modo que al no evidenciarse la afectación de tales principios, ni afectarse el bloque de constitucionalidad, debe desestimarse este extremo de la demanda.
19. Finalmente, con relación al cuestionamiento del artículo 62.º del Reglamento del Concejo Municipal de Ancón, aprobado por la Ordenanza Municipal N.º 027-2004-MDA, no cabe emitir pronunciamiento por las mismas consideraciones expuestas en relación con la falta de vigencia de tal reglamento, la cual se ha producido, como se ha dicho, por la falta de publicación oficial del mismo.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda respecto del cuestionamiento del último párrafo del artículo 61.º del Reglamento aprobado por la Ordenanza Municipal N.º 027-2004-MDA, modificado por el artículo 1.º de la Ordenanza N.º 045-2004-MDA.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en cuanto al cuestionamiento del resto de disposiciones del Reglamento del Concejo Municipal de Ancón aprobado por Ordenanza Municipal N.º 027-2004-MDA, pues estas no se encuentran vigentes al no haberse publicado conforme lo establece el artículo 44.º de la Ley Orgánica de Municipalidades, N.º 27972.

Publíquese y notifíquese.

SS.

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

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0017-2005-PI/TC
LIMA
GUILLERMO LEONARDO POZO GARCÍA
Y 218 CIUDADANOS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ALVA ORLANDINI

El proceso sobre inconstitucionalidad de una norma emanada del gobierno municipal del distrito de Ancón es oportunidad propicia para tratar, dentro de la brevedad propia de un fundamento de voto, respecto de la publicidad de las normas que rigen en la comunidad, a partir de la Constitución Política del Perú.

Las leyes emanadas del Congreso estaban destinadas a ser cumplidas por todos los habitantes de la República. Es por ello que las diversas Cartas dispusieron la publicidad de aquellas normas. Así, los artículos 68º y 69º de la Constitución de 1823 indicaron, respectivamente la formalidad que debían observar el Presidente de la Nación y el Congreso para promulgar las leyes o decretos, la que incluyó el mandato de imprimir, publicar y circular tales normas.

El artículo 74º de la Constitución de 1826 dispuso que las leyes se hicieran “saber a todos los peruanos”.

Los artículos 64º y 65º de la Constitución de 1828; 64º y 65º de la Constitución de 1834; 65º y 66º de la Constitución de 1839; 71º y 72º de la Constitución de 1856; 77º de la Constitución de 1860; 110º de la Constitución de 1920; y 130º de la Constitución de 1933 usaron fórmulas semejantes. La de 1867 no fue explícita.

Además, el artículo 132º de la Constitución de 1933 declaró que “La ley es obligatoria desde el día siguiente a su promulgación y publicación, salvo disposición contraria de la misma ley.”

La Constitución de 1979 tenía diversas disposiciones sobre publicidad de las leyes y otras normas con rango de ley. En efecto, al referirse a lo que en doctrina se conoce como la “pirámide de Kelsen” el artículo 87º expresaba que “La Constitución prevalece sobre toda otra norma legal. La ley, sobre toda norma de inferior categoría, y así sucesivamente de acuerdo a su jerarquía jurídica. La publicidad es esencial para la existencia de toda norma del Estado. La ley señala la forma de publicación y los medios de difusión oficial.” Asimismo, cuando el Tribunal de Garantías Constitucionales declaraba la inconstitucionalidad de normas emanadas del Poder Legislativo la publicidad de la sentencia se debía hacer en el diario oficial, según el artículo 301º de dicha Carta; y cuando la inconstitucionalidad se refería a normas no emanadas del Poder Legislativo la publicidad se regía por el artículo 302º de la propia Carta.

La aún vigente Constitución de 1993 mantiene el esquema de la del 79 y, en su artículo 51º, dispone que “La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

vigencia de toda norma del Estado.” Es desde la entrada en vigencia de una ley que “se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal, cuando favorece al reo”, tal como lo determina el artículo 103°. La redacción de este precepto constitucional, en esta parte, está copiada del artículo IX del Título Preliminar del Código Civil de 1984, elaborado por la Comisión Revisora creada por la Ley N° 23403, que me honré en presidir.

Por mandato del artículo 204° de la Constitución de 1993 “La sentencia del Tribunal que declara la inconstitucionalidad de una norma se publica en el diario oficial. Al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto.”

De manera que la publicidad es esencial tanto para que entre en vigencia una norma con rango de ley como para que quede derogada o expulsada del ordenamiento jurídico.

Por sentencia de 16 de abril de 2003 (Exp. N° 02050-2002-AA), el Tribunal Constitucional ha precisado que “El principio constitucional de publicidad... 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... En materia de derecho público, la regla es la transparencia, y no el secreto.”

Igualmente, el TC por sentencia de 21 de setiembre de 2004 (Exp. N° 004-2004-AI), ha declarado que “Una norma se encuentra vigente desde el día siguiente al de su publicación, salvo disposición contraria de la misma norma que postergue su vigencia en todo o en parte (artículo 109° de la Constitución), y pierde vigencia con su derogación; empero, cabe señalar que las normas derogadas, de conformidad con la dogmática jurídica relativa a la aplicación de la ley en el tiempo, puede tener efectos ultractivos.”

Y, respecto de las leyes no publicadas, por sentencia de 11 de noviembre de 2004 (Exp. N° 00041-2004-AI) el Tribunal considera que “Los cuestionamientos que puedan surgir en torno a la publicidad de una norma no deben resolverse en clave “validez o invalidez”, sino de “eficacia o ineficacia”. Una ley que no ha sido publicada, sencillamente es ineficaz, pues no ha cobrado vigencia. Y sobre aquello que no ha cobrado vigencia, no es posible ejercer un juicio de validez en un proceso de inconstitucionalidad, pues no será posible expulsar del ordenamiento jurídico aquello que nunca perteneció a él”.

No pueden existir, por ende, normas clandestinas. La seguridad jurídica es incompatible con disposiciones legales usurpadas al Poder Legislativo o a otros órganos constitucionales, por gobiernos golpistas. El artículo 10 de las Bases de la Constitución Peruana de 1822 declaró premonitoriamente que “El principio más necesario para el establecimiento y conservación de la libertad, es la división de las tres principales funciones del poder nacional, llamadas comúnmente tres poderes, que deben deslindarse, haciéndolas independientes unas de otras, en cuanto sea dable.”



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sin embargo, durante la vigencia de la Constitución de 1933 (entre el 9 de abril de 1933 y el 12 de julio de 1979), de la vigencia de la Constitución de 1979 (entre el 13 de julio de 1979 y el 30 de diciembre de 1993) y desde el 31 de diciembre de 1933 y hasta que sea derogada la Carta de 1993 no han tenido ni tienen efecto constitucional ninguno los siguientes Decretos Leyes, no publicados, cuyos contenidos no son de conocimiento público (ni siquiera de los legisladores) expedidos por gobiernos dictatoriales, ni tampoco las resoluciones administrativas no publicadas, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles y administrativas a que haya lugar:

1. Durante el gobierno usurpador del general Juan Velasco, luego del golpe del 3 de octubre de 1968, en sus dos fases, fueron dictados los siguientes decretos leyes no publicados:

17084, 17085, 18472, 18873

2. Cuando estaba reunida ya la Asamblea Constituyente, y posteriormente, fueron dictados los decretos leyes 22269, 22296, 22319, 22378, 22435, 22436, 22445, 22472, 22491, 22508, 22512, 22528, 22562, 22575, 22581, 22625, 22639, 22641, 22647, 22676, 22697, 22723, 22725, 22726, 22727, 22757, 22762, 22818, 22819, 22829, 22850, 22869, 22887, 22888, 22902, 22905, 22941, 22942, 22975, 22976, 22977, 23004, 23007, 23036, 23050, 23053, 23064, 23065, 23066, 23077, 23080, 23088, 23090, 23091, 23092, 23093, 23136, 23142, 23149, 23154, 23157, 23158, 23159, 23162, 23169, 23174, 23177, 23180 y 23203.

3. Durante el régimen usurpador, denominado "Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional", de Alberto Fujimori Fujimori, instaurado a partir del 5 de abril de 1992, fueron dictados los siguientes decretos leyes no publicados:

25488, 25513, 25540, 25544, 25767, 25768, 25817, 25820, 25830, 25943, 25944, 26164 y 26165.

4. Bajo la vigencia de las Constituciones de 1979 y 1993 fueron, finalmente, dictados los siguientes decretos legislativos no publicados:

58 - 218 - 243 - 244 - 245 - 246 - 247 - 248 - 249 - 250 - 251 - 514 - 515 - 541 - 542 - 558 -
611 - 612 - 628 - 629 - 631.

Corresponde al Congreso de la República, si lo estima conveniente, investigar el contenido de tales decretos leyes, disponer su publicación o declarar su derogatoria.

S.

ALVA ORLANDINI

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)