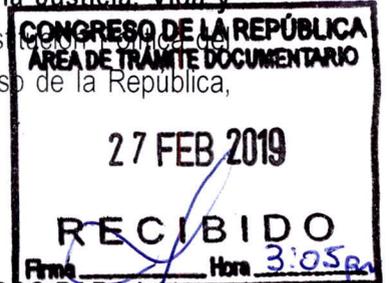


Proyecto de Ley N° 3941/2018-CR

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 2 DE LA LEY N° 26889, LEY MARCO PARA LA PRODUCCIÓN Y SISTEMATIZACIÓN LEGISLATIVA.

Los Congresistas de la República que suscriben, a propuesta del congresista **Edyson Humberto Morales Ramírez**, miembro del Grupo Parlamentario "Frente Amplio por la Justicia, Vida y Libertad", de conformidad con lo señalado en el artículo 107° de la Constitución del Perú, así como de los artículos 74°, 75° y 76° del reglamento del Congreso de la República, presenta el siguiente Proyecto de Ley.



FÓRMULA LEGAL

**LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 2 DE LA LEY N° 26889, LEY MARCO PARA LA PRODUCCIÓN Y SISTEMATIZACIÓN LEGISLATIVA.**

**Artículo 1. Objeto.**

La presente Ley tiene como objeto regular la sustentación de los decretos de urgencia mediante una exposición de motivos que convengan a los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional.

**Artículo 2. Modificación del artículo 2 de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa.**

Modifíquese el artículo 2 de la Ley N° 26889, el cual quedará redactado en los siguientes términos:

"Artículo 2. DE LOS PROYECTOS DE LEY.

Los proyectos de Ley deben estar debidamente sustentados en una exposición de motivos. **Tratándose de Decretos de Urgencia la exposición de motivos contiene la sustentación de los criterios de excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad y conexidad"**



**HUMBERTO MORALES RAMIREZ**  
DIRECTIVO PORTAVOZ GRUPO  
PARLAMENTARIO FRENTE  
AMPLIO POR JUSTICIA  
VIDA Y LIBERTAD

Lima, febrero de 2019.

**JUSTINIANO RÓMULO APAZA ORDÓÑEZ**  
Congresista de la República

**WILBERT ROZAS BELTRAN**  
Congresista de la República

**EDILBERTO CARRO L.**

*Maria Elena Boronda*

**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

Lima, 04 de Marzo del 2019.....

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 3941 para su estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA  
ÁREA DE TRÁMITE LEGISLATIVO  
RECEBIDO  
11/03/19



.....  
GIANMARCO PAZ MENDOZA  
Oficial Mayor  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

.....  
SECCIÓN DE TRÁMITE LEGISLATIVO  
ÁREA DE TRÁMITE LEGISLATIVO

.....  
WILBERTO ROSAS BELTRAN  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

.....  
WILBERT ROSAS BELTRAN  
Congresista de la República

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### I. FUNDAMENTOS DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA

#### A. DIVISIÓN DE PODERES Y LA FACULTAD DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE EMITIR DECRETOS DE URGENCIA.

El principio de separación de poderes, es bandera del Estado Nación o Estado Moderno y se caracteriza por romper con el sistema del poder absoluto, el mismo que concentraba todo el poder político en un solo ente.

Sobre el particular Pascussi señala que "(...) *la división de poderes en la organización del Estado pretende crear un sistema de ejercicio moderado y controlado del poder, mediante la distribución y coordinación de las competencias estatales.*"<sup>1</sup>

El principio de separación de poderes constituye un mecanismo de autocontrol y como tal fue recogido por nuestras doce Constituciones Políticas, pese a ello, la historia constitucional ha dado cuenta de cierta vocación por exceder los límites impuestos por la Constitución.

El principio de separación de poderes es recogido por la Constitución Política del Perú, en el tercer párrafo artículo 43º, al señalar que el gobierno se organiza según el principio de separación de poderes; siendo ello así, a cada poder le corresponde una función específica e independiente a los demás, el cual lo dota de autonomía y constituye una garantía contra la instauración del Estado absoluto.

No obstante ello, "la división de poderes no supone una férrea impenetrabilidad entre los poderes estatales, sino un equilibrio entre los mismos, expresado en la mutua fiscalización y colaboración. **De ahí que el ejercicio de la función legislativa (por antonomasia, parlamentaria) por parte del ejecutivo, no sea, per se, contraria al Estado social y democrático de derecho, siempre que sea llevada a cabo conforme con las reglas que, para dicho efecto, contemple la propia Carta Fundamental**"<sup>2</sup> (el énfasis es nuestro).

Bajo este entendido, es legítima la facultad otorgada por la Constitución Política del Perú al Presidente de la República de poder legislar excepcionalmente. Así, tenemos que de acuerdo al inciso 19) del artículo 118º de la Constitución Política del Estado, corresponde al Presidente de la República "Dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con rango

<sup>1</sup> PASCUCCI, Enrico. La Aparición del Estado de Derecho: limitaciones al poder y separación de poderes. El Estado de Derecho en la España de hoy. Sección de Filosofía del Derecho de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid: Actas, 1996. p. 82

<sup>2</sup> Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 008-2003-AI/TC, F.J. N.º 56

de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede modificar y derogar los referidos decretos de urgencia".

La Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo en el inciso 2 del artículo 11°, define a los Decretos de Urgencia como:

*"Son normas con rango y fuerza de ley por las que se dictan medidas extraordinarias en materia económica y financiera, salvo materia tributaria. Se expiden cuando así lo requiere el interés nacional. Se fundamentan en la urgencia de normar situaciones extraordinarias e imprevisibles. Son aprobados por el Consejo de Ministros, rubricados por el presidente de la República y refrendados por el presidente del Consejo de Ministros, el ministro de Economía y Finanzas y, en los casos que corresponda, por uno o más ministros a cuyo ámbito de competencia esté referido. Los Decretos de Urgencia entran en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria del mismo, que postergue su vigencia en todo o en parte".*

Sobre el particular Eduardo García de Entería, señala que "al dejar indeterminado en la norma suprema los conceptos "carácter extraordinario", "interés nacional" y "materia económica o financiera", **los mencionados artículos son de carácter abierto y permiten un uso discrecional de aquellos**"<sup>3</sup>. En esa misma línea, César Landa, manifiesta que "La indeterminación señalada permite traspasar fácilmente el principio de división de poderes, por cuanto su interpretación queda a merced de la discreción del Presidente de la República"<sup>4</sup>.



A modo de conclusión sobre esta primera parte podemos afirmar que si bien nuestro sistema normativo reconoce que el Estado basa su organización en la división de poderes, admite al mismo tiempo algunas excepciones, como la facultad de legislar del Presidente de la República mediante decretos de urgencia en los supuestos expresamente señalados por la Constitución y las leyes. Sin embargo, esta excepcionalidad al Ejecutivo al partir de una cláusula abierta, deja permanentemente abierta la posibilidad de excederse de la facultad de legislar del Presidente de la República, lo cual permite la transgresión al principio de separación de poderes.

## B. SOBRE LOS CRITERIOS ESTABLECIDOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Lo precedentemente desarrollado evidencia la urgente necesidad de regular mediante norma los supuestos de emisión de decretos de urgencia, a efectos de garantizar los reales fines de la existencia de los Decretos de Urgencia, y

<sup>3</sup> GARCÍA DE ENTERÍA, Eduardo. "Democracia, jueces y control de administración"; en, LANDA, Cesar. "Los decretos de urgencia en Perú". Pensamiento Constitucional Año IX N° 09, 2003, p. 9.

<sup>4</sup> LANDA, Cesar. "Los decretos de urgencia en Perú". Pensamiento Constitucional Año IX N° 09, 2003, p. 9.

asegurar su compatibilidad constitucional, para así poder evitar el uso abusivo y discrecional del mismo.

En este sentido, la exposición de motivos entendiéndose como la fundamentación fáctica que se pretende regular, debe exponer el desarrollo caso por caso de los criterios de compatibilidad constitucional – excepcionalidad, transitoriedad, necesidad, generalidad y conexidad - establecidos y desarrollados mediante reiterada jurisprudencia por el Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional ha sentado jurisprudencia respecto a los Decretos de Urgencia y los criterios que deben cumplir los mismos para ser considerados constitucionales.

Así, ha señalado que los decretos de urgencia deben cumplir con requisitos formales y sustanciales, dentro de esto último considerar la evaluación de criterios endógenos y exógenos.

Respecto a los **requisitos formales**, señala el Tribunal Constitucional, que "son tanto previos como posteriores a su promulgación. En este sentido, el requisito *ex ante* está constituido por el refrendo del Presidente del Consejo de Ministros (inciso 3 del artículo 123° de la Constitución), mientras que el requisito *ex post* lo constituye la obligación del Ejecutivo de dar cuenta al Congreso de la República, de acuerdo con lo previsto por el inciso 19 del artículo 118° de la Constitución, en concordancia con el procedimiento contralor a cargo del Parlamento, contemplado en el artículo 91° del Reglamento del Congreso"<sup>5</sup>.



En lo que respecta a los **criterios sustanciales**, el Tribunal Constitucional, ha dejado claramente establecido que "*la legitimidad de los decretos de urgencia debe ser determinada sobre la base de la evaluación de criterios endógenos y exógenos a la norma, es decir, del análisis de la materia que regula y de las circunstancias externas que justifiquen su dictado. En cuanto al primer tópico, el propio inciso 19 del artículo 118° de la Constitución establece que los decretos de urgencia deben versar sobre "materia económica y financiera"*"<sup>6</sup>.

Ahora bien, el **requisito endógeno** de la "*materia económica y financiera*", "interpretado a la luz del principio de separación de poderes, exige que dicha materia sea el contenido y no el continente de la disposición, pues en sentido estricto pocas son las cuestiones que, en última instancia, no sean reconducibles hacia el factor económico, quedando en todo caso proscrita, por imperativo del propio parámetro de control constitucional, la materia tributaria (párrafo tercero del artículo 74° de la Constitución). Escaparía a los criterios de razonabilidad, empero, exigir que el tenor económico sea tanto el medio como el fin de la norma, pues en el común de los casos la adopción de medidas

<sup>5</sup> Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0004-2011-PI/TC, F.J. N.° 15.

<sup>6</sup> Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0008-2003-AI/TC, F.J. N.° 59.

económicas no es sino la vía que auspicia la consecución de metas de otra índole, fundamentalmente sociales"<sup>7</sup>.

Asunto distinto, sin embargo, es determinar los **requisitos exógenos** "los cuales se basan en el análisis de las circunstancias fácticas que sirvieron de justificación a la promulgación de los decretos de urgencia; es decir, evaluar si respondían a las exigencias previstas por el inciso 19 del artículo 118° de la Constitución, interpretado sistemáticamente con el inciso c) del artículo 91° del Reglamento del Congreso"<sup>8</sup>.

Estos requisitos o presupuestos habilitantes precisados por el Tribunal Constitucional son:

- a) **Excepcionalidad:** "La norma debe estar orientada a revertir situaciones extraordinarias e imprevisibles, condiciones que deben ser evaluadas en atención al caso concreto y cuya existencia, desde luego, no depende de la "voluntad" de la norma misma, sino de datos fácticos previos a su promulgación y objetivamente identificables. Ello sin perjuicio de reconocer, tal como lo hiciera el Tribunal Constitucional español -criterio que este Colegiado sustancialmente comparte- que "en principio y con el razonable margen de discrecionalidad, es competencia de los órganos políticos determinar cuándo la situación, por consideraciones de extraordinaria y urgente necesidad, requiere el establecimiento de una norma"<sup>9</sup>.
- b) **Necesidad:** Las circunstancias, además, deberán ser de naturaleza tal que el tiempo que demande la aplicación del procedimiento parlamentario para la expedición de leyes (iniciativa, debate, aprobación y sanción), pudiera impedir la prevención de daños o, en su caso, que los mismos devengan en irreparables.
- c) **Transitoriedad:** Las medidas extraordinarias aplicadas no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa.
- d) **Generalidad:** "El principio de generalidad de las leyes que, puede admitir excepciones, alcanza especial relevancia en el caso de los decretos de urgencia, pues tal como lo prescribe el inciso 19) del artículo 118° de la Constitución, debe ser el "interés nacional" el que justifique la aplicación de la medida concreta. Ello quiere decir que los beneficios que depare la aplicación de la medida no pueden circunscribir sus efectos en intereses determinados, sino por el contrario, deben alcanzar a toda la comunidad"<sup>10</sup>.



<sup>7</sup> Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0004-2011-PI/TC, F.J. N.° 17.

<sup>8</sup> Véase: Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N° 0008-2003-AI/TC, F.J. N.° 60; 00025-2008-PI/TC, F.J. N.° 05; y, STC 00007-2009-PI/TC, F.J. N.° 09.

<sup>9</sup> Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 29/1982, F.J. N.° 3.

<sup>10</sup> Véase: Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N° 0001-2003-AI/TC y 0003-2003-AI/TC, F.J. N.° 6 y ss.

- e) **Conexidad:** "Debe existir una reconocible vinculación inmediata entre la medida aplicada y las circunstancias extraordinarias existentes. En tal sentido, este Tribunal comparte el criterio de su homólogo español cuando afirma que la facultad del Ejecutivo de expedir decretos de urgencia no le autoriza a incluir en él "cualquier género de disposiciones: ni aquellas que por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna (...) con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente aquellas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente, pues de ellas difícilmente podrá predicarse la justificación de la extraordinaria y urgente necesidad"<sup>11</sup>.

Las medidas extraordinarias y los beneficios que su aplicación produzcan deben surgir del contenido mismo del decreto de urgencia y no de acciones diferidas en el tiempo o, menos aún, de delegaciones normativas, pues ello sería incongruente con una supuesta situación excepcionalmente delicada.

En este sentido, consideramos necesario amparar la presente iniciativa legislativa a efectos de regular los decretos de urgencia de acuerdo a los parámetros constitucionales de las circunstancias externas que permitan su emisión; así, coincidimos con César Landa, cuando manifiesta que "**Las normas que regulen los decretos de urgencia deben reflejar una posición subordinada a la Constitución antes que al presidencialismo normativo, debido a que en un estado de derecho su expedición no puede quedar librada a la voluntad propia del positivismo legalista del Presidente, sino que debe quedar vinculada a las normas constitucionales y legales que las desarrollen de manera razonable y previsible, regulando las situaciones de emergencia económica**"<sup>12</sup> (el énfasis es nuestro).



## II. IMPACTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de Ley de modificación al artículo 2 de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, se da en el marco de la Constitución Política del Perú, inciso 19 del artículo 118°, el mismo que faculta al Presidente de la República dictar medidas extraordinarias mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera cuando así lo requiere el interés nacional.

## III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

De aprobarse la iniciativa legislativa, esta no supondrá gastos para el erario nacional, toda vez que el Poder Ejecutivo ya cuenta con personal técnico de asesoría en sus diversos niveles.

Desde la óptica de los beneficios, el más resaltante es la emisión de decretos de urgencia que se ciñan a los criterios constitucionalmente y jurisprudencialmente establecidos, los cuales conllevaran a evitar la creación de marco de legalidad que fomenten actos de corrupción.

<sup>11</sup> Véase: Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 29/1982, F.J. N° 03

<sup>12</sup> LANDA, Cesar. "Los decretos de urgencia en Perú". Pensamiento Constitucional Año IX N° 09, 2003, p. 18.

#### IV. RELACIÓN DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA CON LAS POLÍTICAS DE ESTADO DEL ACUERDO NACIONAL.

La presente iniciativa legislativa tiene relación directa con las siguientes políticas del Estado:

- **Democracia y Estado de Derecho.** Consolidar el régimen democrático y el Estado de derecho.



- **Estado eficiente, transparente y descentralizado.** Construcción y mantenimiento de un Estado eficiente, eficaz, moderno y transparente al servicio de las personas y sus derechos.