

BOLETÍN

VIRTUAL



DICTÁMENES Y LEYES:

El Indecopi como órgano constitucionalmente autónomo.

Idoneidad al acceso y ejercicio de la función pública.

Modificaciones a la ley de la carrera fiscal.

ARTÍCULOS:

La cuestión de confianza en la Constitución Peruana.

Promoviendo mayor eficacia y menor desigualdad a través de la descentralización.

A SIMÓN BOLÍVAR
LIBERTADOR
LA NACIÓN PERUANA
AÑO DE MDCCLXXV





CECP

CENTRO DE ESTUDIOS
CONSTITUCIONALES Y
PARLAMENTARIOS

N° 2 / 2022- SETIEMBRE

BOLETÍN VIRTUAL



Bienvenidos al Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios (CECP), en cooperación con Hanns-Seidel-Stiftung, presentamos el Boletín Virtual, medio en el que se publica trimestralmente temas constitucionales y parlamentarios del Congreso de la República, los cuales serán comentados por profesionales especializados.

CONTENIDO

PÁGINAS

Editorial

La Supremacía Constitucional	6
------------------------------	---

Parte I

Reseña de leyes Período anual 2021- 2022.	9
--	---

La cuestión de confianza en la Constitución Peruana.	10
---	----

Parte II

Dictámenes y leyes. Periodo Anual de Sesiones 2021-2022.	12
Plantean reforma Indecopi.	13
Indecopi en debate.	14-15
Fortaleciendo al Ministerio Público.	16
Justicia y probidad.	17
Funcionarios y meritocracia.	18

Opinión

Análisis del derecho de acceso a la función pública.	19
--	----

Actividades

Diálogos realizados con especialistas con base al convenio realizado con la Universidad del Pacífico y el Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios.	20
---	----

Programa de apoyo a la mejora de la Gestión Pública.	
--	--

Entre populismo, hiperpolarización y desconfianza

La Supremacía Constitucional

Marisol Espinoza Cruz

Hoy en día después de la pandemia asistimos sin lugar a dudas a escenarios polarizados en el ámbito político. No es sólo un tema regional, es un tema mundial y se refleja en la reelección de Macron en Francia, el ascenso al poder por primera vez de una mujer en Italia Georgia Meloni del bloque derecha de la zona euro. Asimismo, después de 42 años la izquierda llega al poder en Colombia con Petro en medio del populismo, polarización y la promesa del cambio y la polarizada elección en Brasil, todos elegidos sobre la base de normas de derecho constitucional.

Son las normas jurídicas las que organizan el Estado y por eso desde esta perspectiva, el derecho constitucional se transforma en una de las disciplinas más importantes porque regula la convivencia de la sociedad y del Estado.

No olvidemos como surgen las constituciones, a partir de la Revolución Francesa se dio un giro de 180 grados y el poder absoluto de los soberanos es defenestrado y se requiere de una herramienta que haga posible y legitimara la voluntad popular.

Desde esta perspectiva surgen las Constituciones y el Estado de Derecho como pilar fundamental del funcionamiento del régimen político y jurídico de los Estados.

Estamos frente a una notable devaluación de los conceptos y por eso es fundamental puntualizar sobre los aspectos claves de la Constitución. Para empezar ¿qué es una Constitución?, Lasalle la define como pacto jurado con el pueblo (1), mientras Kelsen (2) apunta a la norma fundamental. Lo importante es que coinciden que a partir de esta ley de leyes surgen las demás.

En medio de la hiperpolarización también están en el centro del debate las Constituciones. La más polémica y reciente es el debate y el referéndum sobre la Constitución en Chile. Se plantearon reformas sobre autonomías territoriales, consentimiento indígena, el aborto, la eliminación del estado de emergencia y la experimental reconfiguración del sistema político. En nuestro país los reclamos van por los derechos de las mujeres, de la comunidad LGTB+, el cambio climático, los derechos de los pueblos originarios y

los recursos naturales.

En Chile reclaman la recuperación del agua que en la Constitución de Pinochet es un bien de mercado, mientras que en nuestra Constitución, está incluida como reforma constitucional, se le considera un derecho humano.

La población exige: salud, educación, trabajo y servicios públicos. Una agenda desconectada de temas claves se refleja en votos de indiferencia, en ciudadanos encaramados en la hipercrítica y cero confianza que destrozan la democracia.

Ante esta situación se abren oportunidades, pero también amenazas, las presiones de particulares y el grito a qué nos oponemos se imponen sobre el bien público; lo más sensato es construir ciudadanía y democracia.

Cuando los ciudadanos sienten que los organismos autónomos se imponen sobre la Constitución y la ley, cuando hay impunidad frente a graves casos de corrupción; cuando se derrama el petróleo y no pasa nada o cuando los ciclos de los minerales no se aprovechan para generar: colegios, hospitales y carreteras, cuando mendigan justicia y esa justicia le es esquiva, tarda o nunca llega, por ello reclaman nueva Constitución, un nuevo pacto social.

Levantamos la bandera de que la educación y la salud no están en la Constitución, cuando en realidad son derechos ya constitucionalizados reconocidos en los artículos 6, 7 y 14 de la Constitución peruana. (3)

Hoy, el país requiere no una agenda anti, sino una agenda de unidad, donde los derechos plasmados en la Constitución se respeten y también comprendan que todo derecho conlleva un deber y se imponga la supremacía constitucional (art.51).

Desde las páginas del Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios queremos contribuir con el debate exponiendo argumentos y los invitamos a compartir las propuestas legislativas, los dictámenes y las leyes aprobadas en las siguientes páginas. Bienvenidos a este nuevo espacio.



(1) LASSALLE, FERDINAND. (1995), BOGOTÁ, P.5-7

(2) Kelsen CITADO POR OLANO, GARCÍA, HERNÁN ALEJANDRO. (2006) ¿QUÉ ES UNA CONSTITUCIÓN? REFLEXIONES A PROPÓSITO DEL BOTERISMO CONSTITUCIONAL. ARGENTINA. P.142

(3) CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. (1993). CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.



EX VICEPRESIDENTA DE LA REPÚBLICA, EX CONGRESISTA, ABOGADA Y PERIODISTA



PARTE I

Reseñas de leyes

Periodo anual 2021-2022

RESEÑAS DE LEYES

Leyes	Publicación	Denominación	Contenido
LEY 31355	21/10/2021	Ley que desarrolla el ejercicio de la cuestión de confianza regulada en el último párrafo del artículo 132 y en el artículo 133 de la constitución política del Perú.	La ley establece que la facultad de plantear una cuestión de confianza que tiene un ministro y la del presidente del Consejo de Ministros a nombre del Consejo está referida a materias de competencia del Poder Ejecutivo relacionadas directamente a la concreción de su política general de gobierno. El resultado de la votación realizada, respecto a la cuestión de confianza, es comunicado expresamente al Poder Ejecutivo.
LEY 31399	30/01/2022	Ley que fortalece el proceso de aprobación de leyes de reforma constitucional regulado en los artículos 40 y 44 de la ley 26300, ley de los derechos de participación y control ciudadanos.	La Ley señala que no pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados internacionales en vigor. Tampoco aquellas que no sean aprobadas por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros. La convocatoria a referéndum corresponde efectuarla a la autoridad electoral. En el caso de una reforma constitucional, es convocado por el presidente de la República, por disposición del Congreso.
LEY 31414	12/02/2022	Ley de reforma constitucional que refuerza la protección del patrimonio cultural de la nación.	En el caso de los bienes culturales no descubiertos ubicados en el subsuelo y en zonas subacuáticas del territorio nacional, la propiedad de estos es del Estado, la que es inalienable e imprescriptible. Todos los bienes integrantes del patrimonio cultural de la Nación ya sean de carácter público o privado, se encuentran subordinados al interés general.
LEY 31419	15/02/2022	Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción	La Ley establece requisitos mínimos e impedimentos para el acceso a la función y servicio público de funcionarios públicos y directivos de libre designación y remoción, con el fin de garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de su función.
LEY 31457	22/04/2022	Ley que modifica la ley 29158, ley orgánica del poder ejecutivo, con la finalidad de establecer procedimientos para el nombramiento de ministros y viceministros, y atribuciones del Consejo de Ministros.	La Ley establece procedimientos para el nombramiento de ministros y viceministros, y atribuciones del consejo de ministros. Los ministros de estado deben presentar declaración jurada donde consigne con detalle que cumple con los requisitos para ser ministro, así como todas las investigaciones fiscales, los procesos judiciales y procedimientos administrativos, entre otros. El que ocupe el cargo de Ministro no debe contar con sentencia condenatoria en primera instancia, en calidad de autor o cómplice, por delito doloso. El planteamiento de la Cuestión de confianza ante el Congreso se da por acuerdo del consejo de ministros. El Presidente del Consejo de Ministros se encarga de exponer, ante el Congreso de la República, la política general de gobierno y las principales medidas que requiere su gestión.
LEY 31507	03/07/2022	Ley de reforma constitucional que fortalece la lucha anticorrupción en el marco del levantamiento del secreto bancario y la reserva tributaria	Toda persona tiene derecho al secreto bancario y la reserva tributaria. Su levantamiento puede efectuarse a pedido: del juez, del Fiscal de la Nación, de una comisión investigadora del Congreso, del Contralor General de la República y del Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.

LA CUESTIÓN DE CONFIANZA EN LA CONSTITUCIÓN PERUANA

Carlos Hakansson Nieto 



En los casi treinta años de vigencia de la Constitución de 1993, se comenzaron a discutir las instituciones que conforman las relaciones Ejecutivo-Legislativo en nuestra forma de gobierno (neopresidencialista). Luego de tres periodos democráticos consecutivos era de esperar que el contenido de la cuestión de confianza, los efectos de moción de censura al gabinete, la incapacidad moral y física permanente del jefe de Estado, hasta cuál tipo de elecciones deberían convocarse tras agotada la plancha presidencial (artículo 115 CP) sean objeto de discusión en círculos académicos, políticos y judiciales. El Tribunal Constitucional tomó posición para algunas interrogantes, pero sin estar exento de polémica y críticas.

En esta oportunidad nos ocuparemos de la cuestión de confianza. Una institución de origen parlamentarista que se incluye en la Constitución de 1933 (artículo 167). No era obligatoria para investir a un primer ministro y tuvo un ejercicio irregular producto de disposiciones transitorias, interrupciones democráticas y reformas constitucionales. La Carta de 1979 también la recoge sin obligar investir al gabinete. En ambas constituciones históricas, el premier acudía a la Cámara de Diputados con sus ministros, exponía su programa de gobierno y, al final, comenzaba un prolongado debate con todas las bancadas. Sobre su ejercicio, el profesor y constituyente, Enrique Chirinos Soto, menciona que daba lugar a un “debate tedioso que carecía de conclusión”. Pensamos que quizá ello fue la razón para que la Constitución de 1993 exigiera la cuestión de

confianza obligatoria. Se hacía necesario producir una relación fiduciaria entre los poderes legislativo y ejecutivo.

Bajo la Constitución de 1993, la cuestión de confianza al presidente del Consejo de Ministros operaba sin mayores contratiempos, siempre y cuando el gobierno contara con mayoría propia o consensuada con otras fuerzas políticas. Como así ocurrió entre los años 2001 hasta 2016, cuando el partido de gobierno electo en segunda vuelta quedará como cuarta fuerza política del Congreso, con notables anticuerpos para producir consensos con las bancadas afines. Los hechos que siguen son conocidos: rechazo de confianza al primer gabinete, renuncia presidencial aprobada por el Congreso, proclamación del vicepresidente como nuevo jefe de Estado, polémica interpretación sobre la posibilidad de una denegación fáctica a la cuestión de confianza (30 de septiembre de 2019), decreto de disolución del Congreso, convocatoria a elecciones complementarias y, casi un año después, el primer rechazo a la investidura del presidente del Consejo de Ministros que produjo cuestionamientos a la institución (artículo 132 CP).

La primera negación a la investidura dio inicio a la discusión para excluir la cuestión de confianza obligatoria. Las razones fueron teóricas y políticas: su poca afinidad en un modelo presidencialista, un ejecutivo forzado a lograr la anuencia parlamentaria para investir al primer ministro, la crisis ministerial producida si la confianza planteada fuera rechazada; de todas ellas, la crítica más sensible fue

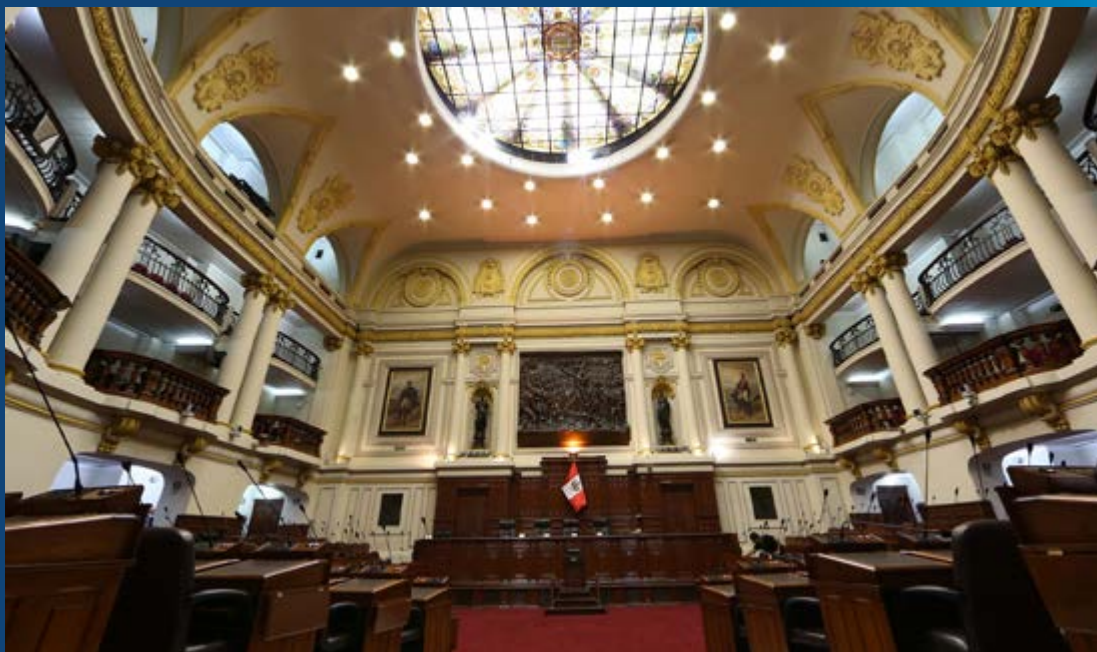


la cuestión de confianza desnaturalizada por un ejecutivo en minoría parlamentaria, para convertirla en un instrumento de provocación con la finalidad de disolver el Congreso (artículo 134 CP).

No exigir al primer ministro plantear una cuestión de confianza tras la exposición de su programa de gobierno no afectará el balance entre poderes, pero sí distorsiona la lógica interna de nuestra peculiar forma de gobierno. Lo explicamos. La investidura produce una relación fiduciaria Gabinete-Congreso que legitima la posibilidad de invitar, preguntar e interpelar a los ministros; así como también exigir la responsabilidad política a través de una moción de censura o rechazo de la cuestión de confian-

za (artículo 132 CP).

En otras palabras, excluir la cuestión de confianza obligatoria extingue la relación fiduciaria que legitima la exigencia de responsabilidad política, pues, si el Congreso otorga la confianza al primer ministro también puede retirarla al gabinete. Por eso, si nuestro régimen presidencial tiene influencia parlamentarista seamos consecuentes con la lógica interna de sus instituciones. Finalmente, el Congreso delimitó a fines de 2021 los alcances de la cuestión de confianza facultativa. Una ley de desarrollo constitucional modificó el reglamento parlamentario para impedir el menoscabo de competencias, exclusivas y excluyentes, del Congreso.



 Abogado (Universidad de Lima). Doctor en Derecho (Universidad de Navarra). Profesor Ordinario principal (Universidad de Piura). Titular de la Cátedra Jean Monnet (Comisión Europea).

2 Cfr. CHIRINOS SOTO, Enrique: La Constitución. Lectura y comentarios, Editorial Rohdas, Lima, 1994, p. 342.



PARTE II

Dictámenes y leyes

Periodo anual 2021-2022

COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

PLANTEAN REFORMA INDECOPI

Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 6919/2020-CR que propone mediante un texto sustitutorio, la “Ley de reforma constitucional que incorpora el artículo 65-A declarando al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) como órgano constitucionalmente autónomo”.

SUMILLA

El Proyecto de Ley 6919/2020-CR plantea que el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) debe dejar de pertenecer al Poder Ejecutivo para poder ser autónomo en el sentido real. Ya que tres de los cinco miembros del Consejo Directivo son escogidos por este Poder del Estado.

Con la finalidad de que los consumidores sean evaluados con reglas objetivas

y claras, y además garantizar una competencia transparente y justa entre los participantes del mercado es que nace este dictamen. Hay que evitar que algún gobierno de turno apoye silenciosamente monopolios para beneficiar a algunos grupos económicos de su interés o en algún acto de autoritarismo puro pretenda alterar el libre mercado, bloquear la iniciativa privada, dejar desprotegidos a los consumidores y de lado los derechos de propiedad intelectual.



Link del Dictamen: https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Dictamenes/Proyectos_de_Ley/06919DC06MAY20210524.pdf

OPINIÓN



INDECOPI EN DEBATE

Oficio No 366- 2021-DP/PAD de la Defensoría del Pueblo

Fernán Zegarra, Eugenia 

Conforme con el artículo 162 de la Constitución Pública y el artículo 1 de la Ley No 16520, Ley orgánica de la Defensoría del Pueblo nuestra institución está encargada de la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, así como la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.

En primer término, y en consonancia con nuestro mandato constitucional, debemos señalar que resulta indispensable que en nuestra economía social de mercado se respete la iniciativa privada, la libre y leal competencia, el goce efectivo de los derechos de los consumidores, la propiedad intelectual, entre otros. Por ello, la Defensoría del Pueblo reconoce la importancia del INDECOPI en nuestro Estado Constitucional al garantizar la tutela de tales derechos, además de fomentar el

acceso y permanencia de los agentes económicos en el mercado y la honesta competencia entre estos.

En tal sentido atendiendo a las normas del mercado y los principios tuitivos del consumidor, consideramos que el fortalecimiento de la autonomía del INDECOPI no requiere convertirlo en una entidad de reconocimiento constitucional, sino fortalecer su marco legal para garantizar el ejercicio de sus atribuciones, por ejemplo, a través de la elección de su consejo directivo mediante concurso público de méritos.



Dicha experiencia no es nueva, ha sido implementada también en el proceso de selección del director general de Transparencia y Acceso a la Información Pública, de los miembros del Tribunal del Servicio Civil, del Tribunal Registral, entre otros. Sin embargo, por tratarse de un órgano técnico, sugerimos



que se incluya en el comité de selección a los representantes de los diversos sectores de la economía nacional. Esta conformación podrá promover la toma de decisiones consensuadas y más adecuadas a favor del consumidor y el empresariado.

Cabe mencionar que el procedimiento de selección debe estar orientado por los principios de igualdad, no discriminación, publicidad, transparencia, imparcialidad y meritocracia; de esa manera, se evitará la injerencia de terceros en el ejercicio de sus funciones, y se garantizará la capacidad, idoneidad y aptitud de quienes ejercerán tales cargos.

Creemos, además, que tanto el con-

curso como el nombramiento de los integrantes del consejo directivo deba estar a cargo de diversas instituciones que velen por el cumplimiento de los precitados principios. Así, esta labor no estaría encomendada a un Poder del Estado como viene ocurriendo en la actualidad.

Aunado a lo anterior, se recomienda la reorganización de la institución para enfatizar su carácter técnico, de modo que garantice la protección de la iniciativa privada, la libre y leal competencia, los derechos de los consumidores, de la propiedad intelectual, el control previo de operaciones de concentración empresarial y las demás que establezca mediante ley.

Por otra parte, la Defensoría del Pueblo recuerda que los debates parlamentarios deben ser espacios de reflexión democrática, en los que prevalezca el intercambio informado de argumentos que conlleve a consensos entre las fuerzas políticas representadas en el Congreso de la República. La aprobación de una determinada iniciativa legislativa exige un elevado nivel de debate, máxime si se tratan de reformas que inciden en el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales de la ciudadanía y en el diseño de nuestra estructura constitucional orgánica.





COMPETENCIAS SANCIONADORAS FORTALECIENDO AL MINISTERIO PÚBLICO

Ley N° 31369

Modificación de la Ley 30483, Ley de la Carrera Fiscal, a fin de fortalecer las competencias sancionadoras del Ministerio Público, publicada en diciembre del 2021, constituye una importante herramienta que contribuye a fortalecer el sistema de control del Ministerio Público.

La norma modifica los artículos 56 y 58, referidos al procedimiento disciplinario sancionador y a la indagación preliminar; precisando en ellos, plazos y prórrogas. También, modifica el artículo 59, sobre el apartamiento preventivo del cargo de fiscales; y, la institución de prescripción, regulada en el artículo 60. La norma original no precisaba un plazo para llevar a cabo el procedimiento disciplinario sancionador, siendo esta una etapa en la cual se determina o no,

la comisión de una falta por parte de un fiscal. Con la Ley aprobada, se establece un año como plazo máximo para resolver los procedimientos disciplinarios. Así también, se establece un plazo de 30 días hábiles para la indagación preliminar, etapa en la que se investiga una presunta falta y se busca los elementos de prueba, que de ser el caso, dan inicio a un procedimiento disciplinario, dicho plazo puede prorrogarse, de forma excepcional, por 30 días más.

Respecto al apartamiento preventivo, al que pueden ser sometidos los fiscales, se precisa que la medida cautelar de apartar a un fiscal de su cargo por seis meses, corresponde al órgano encargado del procedimiento disciplinario, y puede ser extendida por seis meses adicionales, con el objeto de garantizar una eficiente acción disciplinaria.

Finalmente, se modificó el plazo de prescripción, rehabilitación y antecedentes disciplinarios. Anteriormente, el plazo para interponer queja contra los fiscales caducaba a los seis meses de ocurrido el hecho; mientras que, la facultad para iniciar investigaciones por faltas, prescribía a los 2 años; ahora, con la modificación, la facultad para determinar la existencia de faltas administrativas y el inicio de procedimientos disciplinarios prescriben a los 4 años.



link de la ley:

https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Expvirt_2011.nsf/Repexpvirt?OpenForm&Db=202100103&View

OPINIÓN

JUSTICIA Y PROBIDAD

Doctora María Isabel Socolich Alva 

Presentación de la Doctora María Isabel Socolich Alva en la Quinta sesión ordinaria de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República, realizada el 6 de octubre del 2021. Ley 31369.

Con relación al Proyecto de Ley 103/2021 MP, que propone modificar el artículo 59 de la Ley de la Carrera Fiscal acotó que el citado artículo establece que, ante la comisión de una falta disciplinaria muy grave, inclusive de connotación penal, que ponga en cuestionamiento la permanencia del fiscal infractor, se puede proponer ante la Junta de Fiscales Supremos la separación o el apartamiento del infractor del ejercicio de la función fiscal hasta por seis meses mientras que el procedimiento disciplinario esté en curso, ello a fin de evitar los efectos nocivos que la presencia de un magistrado fiscal, que está siendo investigado y cuya eticidad y probidad ha sido cuestionada, pueda significar al seguir ejerciendo funciones de su despacho y sobre todo, como una forma de garantizar a la ciudadanía el hecho de que las investigaciones se van a realizar con criterios y principios de objetividad, transparencia e imparcialidad.

Precisó que en esos seis meses, implica que consentida y ejecutoriada la medida de apartamiento, al día siguiente, este

magistrado pueda retornar al ejercicio de la función, situación que viene ocurriendo en la actualidad dada las limitaciones que la ley establece. Este escenario puede significar que se piense la institución está siendo complaciente en permitir que estos “malos magistrados” vuelvan nuevamente a su despacho y sigan tramitando las diversas investigaciones que puedan estar a su cargo, obviamente con la desconfianza de los justiciables y del mismo sistema fiscal, refirió.

Frente a ello, dijo que la propuesta en comentario del Ministerio Público busca que se pueda prorrogar este apartamiento, por una sola vez, hasta por el plazo de seis meses, a los efectos de que se permita que en el desarrollo del procedimiento disciplinario, que pueda durar hasta nueve meses, y dependiendo de la complejidad del mismo podría extenderse hasta tres meses más que el fiscal esté separado del ejercicio de la función, y con eso garantizar la transparencia y la buena marcha del despacho fiscal que estuvo a su cargo, como, por ejemplo, ocurre en el Poder Judicial en la actualidad, puntualizó.



link del proyecto:

<https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal/#/expediente/2021/103>

 Fiscal suprema provisional en la Fiscalía Suprema de Control Interno.

FUNCIONARIOS Y MERITOCRACIA

*Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 149-2021-CGR
Establece disposiciones para garantizar la idoneidad
en el acceso y ejercicio de la función pública de fun-
cionarios y directivos de libre designación y remoción.*

SUMILLA

Ley N° 31419

El Proyecto de Ley 149-2021-CGR establece los requisitos mínimos para el acceso a la función y servicio público de funcionarios públicos de libre designación y remoción y personal de confianza, fue presentado por la Contraloría General de la República y tiene por objetivo asegurar la idoneidad y el mérito para el acceso al servicio civil, incluyendo los ámbitos de acceso bajo discrecionalidad del funcionario que los designa.

Contiene aspectos fundamentales sobre los requisitos mínimos para los funcionarios que realizan funciones de carácter técnico-administrativo, requisitos como los años de experiencia, nivel educativo para ocupar el puesto, entre otros, que requiere de un análisis de las particularidades de las entidades públicas, considerando por ejemplo su nivel de gobierno, funciones asignadas y ámbito de acción, así como las condiciones del mercado laboral propio de cada localidad.



link del proyecto:

<https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal/#/expediente/2021/149>

OPINIÓN

ANÁLISIS DEL DERECHO DE ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA

Javier Paitán Martínez. 

Teniendo en consideración el ámbito de aplicación de la Ley bajo análisis y las definiciones previstas para su aplicación, se advierte que dicha norma está dirigida principalmente a los servidores civiles que ejercen función pública no representativa, por ejercer una función más profesionalizada, como es el caso de los funcionarios, directivos y servidores de confianza.

Por otro lado, el acceso a la función pública, desde una interpretación de los artículos 39 y 40 de la Constitución, es concebida como un derecho de participación, pero de conformidad con los requisitos que el legislador ha determinado, cuya validez de estos siempre estarán condicionados a su constitucionalidad, como se observa en la sentencia STC 0025-2005-PI/TC y Exp. N° 0026-2005-PI/TC, f.j. 42 y 46. Esto es, el acceso a la función pública es un derecho fundamental de configuración legal.

En este derecho fundamental, el bien protegido es la facultad de acceder o intervenir en el desempeño de funciones públicas en las entidades del sector público, teniendo en cuenta el principio consustancial de mérito que vincula plenamente a toda entidad.

Con base en estas dimensiones, el ámbito de protección del derecho de acceso a la función pública abarca: I) el acceso o ingreso a la función pública en condiciones de igualdad, el cual representa el bien jurídico protegido en sí mismo, por lo que no está permitido exclusiones que resulten discriminatorias; II) el ejercicio pleno de la función; así como, III) el ascenso en la función pública.

De un análisis de la Ley N° 31419, esta no estaría vulnerando ninguno de los tres elementos que conforman el contenido esencial del derecho fundamental de acceso a la función pública, sobre todo cuando se pretende revalorar el principio de mérito para acceder y ejercer cargos en funciones más profesionalizadas (funcionarios y directivos, por ejemplo).

El principio de mérito es consustancial para la aplicación de la mencionada norma, en tanto los requisitos, topes e impedimentos establecidos resultarían válidamente constitucionales, sin perjuicio de advertir que se hubiera efectuado una mejor regulación al respecto (como, por ejemplo, uniformizar la definición de funcionarios y directivos, conforme a lo ya previsto en la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, entre otros aspectos).

⁵ Extracto del artículo de la revista: Gestión Pública & Control - marzo 2022.
<https://laley.pe/art/12930/analisis-de-la-ley-n-31419-desde-el-derecho-de-acceso-a-la-funcion-publica>.

 Javier Paitán Martínez. Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Docente en la misma casa de estudios.

ACTIVIDADES

Diálogos realizados con especialistas con base al convenio realizado con la Universidad del Pacífico y el Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios

PROGRAMA DE APOYO A LA MEJORA DE LA GESTIÓN PÚBLICA

Ciclo de Diálogos de Alto Nivel con el Congreso

Diálogos con el Congreso

Diálogos Desarrollados Junio – Septiembre 2022



CUARTO DIÁLOGO

Promoción de la Participación Privada en Infraestructura

Por el Dr. Héctor Gómez



Panelista del CUARTO DIÁLOGO

Dr. Juan Pacheco



QUINTO DIÁLOGO

Parlamento Abierto: Una Oportunidad para la Transformación

Por la Dra. Rosario Pavese



Panelista del QUINTO DIÁLOGO

Dr. Juan Carlos Pasco



SEXTO DIÁLOGO

La Mejora Regulatoria en el Perú: Avances desde el Poder Ejecutivo, los Gobiernos Regionales y Locales

Por la Dra. Miriam Peña



Panelista del SEXTO DIÁLOGO

Dra. Karina Montes

PROGRAMA DE APOYO A LA MEJORA DE LA GESTIÓN PÚBLICA

Ciclo de Diálogos de Alto Nivel con el Congreso

Diálogos con el Congreso

Diálogos Desarrollados Marzo – Junio 2022



PRIMER DIÁLOGO

Los Retos de la Transición Energética

Por el Dr. Claudio Alatorre



Panelista del PRIMER DIÁLOGO

Dr. Pedro Gamio



SEGUNDO DIÁLOGO

Desarrollo Sostenible y Políticas Públicas en América Latina

Por el Dr. Carlos De Miguel



Panelista del SEGUNDO DIÁLOGO

Dr. César Ipenza



TERCER DIÁLOGO

Buenas prácticas e innovaciones de los sistemas de salud a nivel global: Los retos y oportunidades para el Perú

Por el Dr. Rafael Cortez



Panelista del TERCER DIÁLOGO

Dr. Alberto Barrenechea



Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios

**Edificio Complejo Legislativo
Av. Abancay 251, oficina 204, Lima - Perú**

Telf. 311-7777, anexo 7688

**cecp@congreso.gob.pe
<http://www.congreso.gob.pe/CECP>**