



CONGRESO
de la
REPÚBLICA

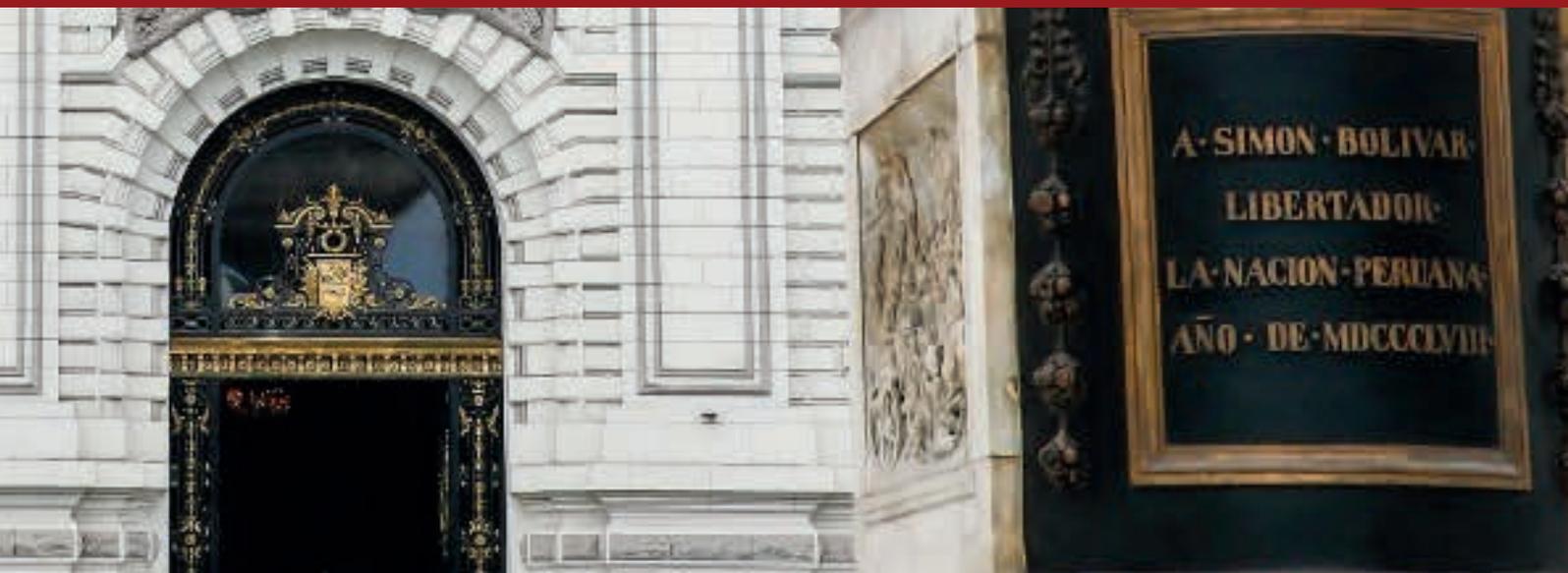


CONGRESO

Boletín Virtual

EDICIÓN N.º 6 / DICIEMBRE DE 2023

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS



A · SIMON · BOLIVAR ·
LIBERTADOR ·
LA · NACION · PERUANA ·
AÑO · DE · MDCCCLVII ·



Jefe del Centro de Estudios
Constitucionales y Parlamentarios
Mario Fernández Garibay

Edición
**Centro de Estudios
Constitucionales y
Parlamentarios**

Av. Abancay 251, Of. 204
Edificio Complejo Legislativo
Cercado de Lima. Lima 1

Compilación
**Víctor Cevallos Terán
Jhonny González Nicolás
Adais Luna Espinoza**

Corrección
**Grimaneza Norma
Espinoza Corbacho**

Diagramación y diseño gráfico
Jorge Pacheco Cori



EDITORIAL

¿LA REELECCIÓN ES UN DERECHO?

Esta es una interrogante cuya discusión es de larga data. Es así que en marzo del año 2015, más de 5000 ciudadanos peruanos presentaron una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30305, Ley de Reforma de los artículos 191, 194 y 203 de la Constitución Política del Perú sobre denominación y no reelección inmediata de autoridades de los gobiernos regionales y de los alcaldes, publicada el 10 de marzo de 2015 en el diario oficial El Peruano. El sustento, entre otros argumentos, es que los legisladores de aquel tiempo dieron la mencionada norma con la finalidad de evitar que el fenómeno de la corrupción siga expandiéndose, lo que resultaría idóneo para prevenir el referido problema. Habida cuenta de que no existe una relación directa entre reelección y corrupción, la medida no resultaría proporcional.

Asimismo, a principios del año 2023, otros 5000 ciudadanos peruanos presentaron una demanda de inconstitucionalidad

contra la Ley 30906, Ley de reforma constitucional que prohíbe la reelección inmediata de parlamentarios de la República, publicada el 10 de enero del año 2019 en el diario oficial El Peruano, con el argumento de que dicha norma fue dada en un clima de amenaza y coacción que se dio por la pugna entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, además de ser una medida populista.

Es así que el Tribunal Constitucional (TC), respecto de la primera acción sobre garantía constitucional, resuelve declararla infundada, argumentando que las reformas constitucionales propuestas presentan límites tanto de carácter formal (como por ejemplo qué entidad puede realizar la reforma, cuál es el procedimiento a seguir, si se debe plantear el referéndum para la confirmación o no de la reforma), como de carácter material (referidos a los contenidos que conforman el núcleo duro de la Constitución); de tal manera que tras analizar, tanto

los parámetros constitucionales como los



convencionales sobre el derecho a elegir y ser elegidos, sostiene el TC que la prohibición de reelección inmediata para los alcaldes no desnaturaliza la identidad de la Carta Magna.

Y sobre la segunda acción de garantía constitucional, el máximo intérprete de la Constitución nuevamente la declara infundada, señalando que limitar la reelección parlamentaria no es inconstitucional, toda vez que no trasgrede el derecho constitucional de participación política, tampoco el de elegir y ser elegido, ni los presupuestos de la democracia constitucional y, consecuentemente, tampoco el de vivir en democracia; también establece que no existe el derecho a ser reelegido; otro fundamento importante es el reconocer que es una opción parlamentaria proscribir o no la reelección inmediata parlamentaria.

En conclusión, conforme a los fundamentos desarrollados por el máximo intérprete de la Constitución en las sentencias señaladas, ha establecido que la reelección no es un derecho fundamental y que, por tal motivo, las normas que prohíben la reelección resultan ser constitucionales; así también, ha dejado sentado que es una potestad del Congreso de la República proscribir o no la reelección de las autoridades a nivel nacional.

Finalmente, cabe señalar que el día 14 de noviembre del presente año, la Comisión de Constitución y Reglamento aprobó el predictamen del Proyecto de Ley que propone restituir la reelección inmediata de gobernadores regionales y alcaldes; es decir, estamos hablando de una reforma constitucional de los artículos 191 y 194 de la Constitución Política del Perú. En dicha propuesta se destaca el siguiente agregado: "Pueden ser elegidos de manera inmediata por un solo periodo adicional", de esta manera, quedaría expedito el pretendido derecho para ser agendado y debatido en el Pleno del Congreso.

Mario Fernández Garibay
Jefe del Centro de Estudios
Constitucionales y Parlamentarios

Editorial

¿La reelección es un derecho?

Análisis de dictámenes y leyes

Clausura municipal de establecimientos

Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 4952/2022-CR, Ley que fortalece las libertades de empresa y comercio reconocidas en el artículo 59 de la Constitución Política del Perú al precisar las causales de clausura municipal de establecimientos.

Gestión remota del Despacho de la Presidencia de la República

Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 4985/2022-PE, Ley que modifica la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo para desarrollar el encargo y gestión remota del Despacho de la Presidencia de la República.

Prevención y sanción del acoso de las mujeres en la vida política

Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 1491/2021-CR que fortalece la prevención y sanción del acoso de las mujeres en la vida política.

Artículos de opinión

Cuestión previa

Eficacia de las políticas públicas en los programas sociales en los diferentes niveles de gobierno

El Tratado de Ayacucho de 1824



ANÁLISIS DE DICTÁMENES Y LEYES



1.1. Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 4952/2022-CR, Ley que fortalece las libertades de empresa y comercio reconocidas en el artículo 59 de la Constitución Política del Perú al precisar las causales de clausura municipal de establecimientos.

Texto completo
del dictamen

haz clic aquí

<https://wb2server.congreso.gob.pe/spiley-portal-service/archivo/DI45MAY2023>



OPINIÓN

PRIMERA OPINIÓN

Jéssica Luna Cárdenas,
Directora ejecutiva de la Sociedad de Comercio Exterior del Perú (Comex).

Busca analizar el proyecto que propone regular la clausura de establecimientos comerciales por parte de las entidades administrativas a fin de evitar actuaciones arbitrarias y mitigar los riesgos de corrupción y abusos de autoridad, y con ello fortalecer las libertades de empresa y comercio reconocidas en la Constitución Política del Perú.

Además, esta entidad considera que resulta de suma importancia que se establezcan marcos normativos que contribuyan a que el Estado cumpla con su rol constitucional de estimular la creación de riqueza y de garantizar la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria, así como brindar oportunidades de superación a las pequeñas empresas en todas sus modalidades. La Sociedad de Comercio Exterior del Perú coincide con la exposición de motivos del proyecto de ley, pues enfatizan que en muchas oportunidades las infracciones leves y de carácter subsanable, son el pretexto para ordenar el cierre de comercios y cometer actos de corrupción. La clausura debe ser una medida de última ratio en casos de peligro inminente para las personas; y debiéndose recurrir a las multas para el resto de las infracciones administrativas. Para esta entidad, la normativa actualmente no solo genera que el Estado interfiera arbitraria e injustificadamente en el ámbito de la libertad de los agentes económicos, lo que origina que emprendedores y empresarios se vean expuestos a riesgos de abuso de autoridad, cuando las autoridades alegan

presuntos incumplimientos normativos que, en la mayoría de los casos, no lo justifican.

Comex, de esa manera, considera que el proyecto incidirá en la reducción de la informalidad, de los abusos de autoridad y en establecer reglas más predecibles para los emprendedores en un momento en el que se necesita fomentar la participación del sector privado como motor de la economía, por lo que apoya la iniciativa legislativa.

SEGUNDA OPINIÓN

Sociedad Nacional de Industrias

Jesús Salazar Nishi, representante de la Sociedad Nacional de Industrias remite opinión por la cual considera que el proyecto de ley materia de análisis se encuentra debidamente justificado técnico y legalmente, por lo que brinda su opinión favorable al mismo y remite los siguientes comentarios:

- La clausura de establecimientos comerciales por fines distintos a la protección de la vida o la salud de las personas impacta negativamente en la permanencia de empresas formales en el mercado.
- Este tipo de clausura ha sido utilizada de manera indiscriminada, sin haber realizado el test de proporcionalidad, los juicios de adecuación, de necesidad, y de proporcionalidad en sentido estricto o de ponderación.
- La falta de regulación a nivel legislativo ha generado discrecionalidad por parte de los gobiernos locales, los cuales entienden de manera diferenciada el alcance de sus funciones. Esto genera que las empresas tengan que destinar recursos adicionales en la gestión y adecuación frente a una serie de disposiciones que deberían ser similares.
- Por lo que, considera esta institución, que cualquiera de estas medidas debe limitarse a los casos en que pelagra la vida, la salud, o la seguridad de las personas.

1.2. Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 4985/2022-PE, Ley que modifica la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo para desarrollar el encargo y gestión remota del Despacho de la Presidencia de la República.

Texto completo
del dictamen

haz clic aquí

https://web2.senem.congreso.gob.pe/boley-portal_senem/archivo/DTAweb/1512023



OPINIÓN



Erick Iriarte Ahon,

Representante de Iriarte & Asociados, estudio jurídico especializado en brindar servicios legales relacionados a temas de derecho digital y propiedad Intelectual

El proyecto de ley presentado se puede dividir en dos partes. La primera vinculada a responder la pregunta ¿quién se queda a cargo de la Presidencia si solo hay un presidente sin vicepresidentes y el presidente debe viajar?. La segunda, siendo relativamente más sencilla, genera una complejidad de procedimiento, aparentemente no existente, y esta ligada al ¿cómo puede actuar remotamente el presidente en ausencia de sus vicepresidentes?

¿Quién se queda a cargo de la Presidencia si solo hay un presidente sin vicepresidentes y el presidente debería viajar?

La Constitución Política del Perú establece un procedimiento para el caso de viaje (salida del territorio nacional) del Presidente de la República. El artículo 115 presume que la elección del presidente se realizó conjuntamente con sus dos vicepresidentes.

Artículo 115.- (...) Cuando el Presidente de la República sale del territorio nacional, el Primer Vicepresidente se encarga del despacho. En su defecto, lo hace el Segundo Vicepresidente.

Es claro que al momento de diseño de la Constitución (1992-93) no estaba pensada en situaciones como un Presidente sin vicepresidentes de respaldo al momento de salir del territorio. También es claro el mismo art. 115 establece:

“Por impedimento temporal o permanente del Presidente de la República, asume sus funciones el Primer Vicepresidente. En defecto de éste, el Segundo Vicepresidente. Por impedimento de ambos, el Presidente del Congreso. Si el impedimento es permanente, el Presidente del Congreso convoca de inmediato a elecciones. (...)”

Es decir que el presidente de otro poder del Estado (el Poder Legislativo) solo pudiera reemplazar al presidente en casos de impedimento temporal o permanente. Esto para evitar que en otras circunstancias el presidente de un Poder del Estado tenga el control de dos de ellos. Esto se refleja en el artículo Único de la Ley 27375 que interpreta precisamente este artículo.

Artículo único de la Ley 27375, publicado el 5 diciembre 2000. Interpretación del Artículo 115 de la Constitución: “Interpretase que el mandato conferido por el Artículo 115 de la Constitución Política del Perú al Presidente del Congreso de la República para que asuma las funciones de Presidente de la República por impedimento permanente de este último y de los vicepresidentes no implica la vacancia de su cargo de Presidente del Congreso ni de su condición de Congresista de la República”.

Es decir no hay un procedimiento establecido en la Constitución para la situación presentada de un presidente sin vicepresidentes. No es posible tampoco que se ceda al presidente del Consejo de Ministros, que no fue electo como si lo fuera el presidente y sus vicepresidentes.

Cabe señalar que en caso que hubiera un impedimento permanente del presidente y tuviera que asumir el Presidente del Congreso por línea sucesoria generaría una situación particular (bastante similar) en caso tuviera que salir del país por una misión oficial, siendo que tendría posiblemente que delegar la presencia en algún alto funcionario, al no tener tampoco un procedimiento de reemplazo efectivo.

Dicho lo anterior en lo que respecta a los dos primeros párrafos del proyecto de ley deben entenderse en la casuística ya planteada en el art. 115 de la Constitución, que no hace diferencia de funciones administrativas, sino que explícitamente indica que se hace cargo del Despacho del Presidente, siendo que ejerce en representación del presidente, de sus funciones en línea con el art. 118 de la misma Constitución.

Es pues lógico entender que sin un Vicepresidente pudiera quedar en los hechos impedidos de ejercer atribuciones del artículo 118 de la Constitución

Artículo 118.- Corresponde al Presidente de la República:

(...)

2. Representar al Estado, dentro y fuera de la República.

(...)

11. Dirigir la política exterior y las relaciones internacionales; y celebrar y ratificar tratados.

En efecto el ejercicio de los incisos 2 y 11 del artículo 118 pudieran ser delegados a Ministros de Estado en representación oficial, pero es función del presidente establecido en la Constitución; ¿Pero cómo cumplir con ellos si no se tiene vicepresidentes que se encarguen del despacho mientras el presidente está de viaje?. La Constitución no lo previó.

En sentido práctico los dos primeros párrafos del Art. 8-A del proyecto ley que busca modificar la Ley 29158, brindan una claridad sobre el alcance de la responsabilidad en el caso de salida del territorio del Presidente.

¿Cómo puede actuar remotamente el presidente en ausencia de sus vicepresidentes? Hemos de añadir que el contexto social de la Constitución del 1993 tampoco entendió

muchos de los aspectos de la sociedad de la Información tales como firmas digitales, mecanismos de videoconferencia, realidades aumentadas o problemáticas de ciberseguridad y ciberdefensa, o el derecho de acceso a internet; y sin embargo, el devenir de la sociedad abre dichas opciones, tan así que la Política 35 del Acuerdo Nacional (dada el 24 de agosto de 2017) abre la posibilidad de crear instrumentos que pueden ayudar en el fenómeno que estamos analizando. El tercer párrafo del denominado artículo 8-A de la Ley 29158, que es el que se propone en el proyecto de Ley en análisis, busca resolver el problema de la ausencia de vicepresidentes para mantener el cumplimiento de funciones del presidente. Claro está que este concepto no aparece en la Constitución, pero no se puede detener el Estado, y con ello la labor del jefe de Estado que personifica a la Nación, como lo indica el artículo 110 de la misma Constitución.

Una pregunta que hay que hacerse es: ¿la solución debe implicar una modificación a la Constitución en el artículo 115, indicando qué hacer en caso de ausencia de vicepresidentes o basta la modificación a nivel de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo? Esta es una pregunta importante a responder, en la medida que la "actividad" de los vicepresidentes está en la Constitución, pero no en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.

El párrafo planteado es una propuesta innovadora. Hemos de considerar que la conceptualización de la utilización de medios digitales para mantener el cumplimiento de las funciones gubernamentales es de por sí loable y reconocible, en línea con lo ya expresado en la Política 35 del Acuerdo Nacional, a contravía de normas para volver a la presencialidad, sin reconocer las ventajas de la tecnología o con servicios gubernamentales digitales que atienden en horario de oficina y en días útiles, cuando precisamente estas tecnologías permitirían a cualquier ciudadano en cualquier momento tener acceso a bienes, servicios e información pública. Es pues impor-

tante señalar lo bueno de la propuesta pero a contrario de lo que realiza el Ejecutivo en otras áreas.

Sugerimos que la redacción de dicho tercer párrafo del artículo 8-A de la Ley 29158, de acuerdo al proyecto de ley propuesto, pueda ser:

(...)

“De no contar con vicepresidentes en ejercicio, el presidente de la República se mantiene a cargo del despacho presidencial empleando tecnologías de la información y comunicación (TIC) para el cumplimiento de sus funciones. Es obligatoria la implementación de mecanismos de ciberseguridad para el uso de dichas tecnologías. El Congreso de la República, en el marco de sus competencias, precisa en la resolución legislativa autoritativa que el presidente de la República mantendrá el despacho usando dichas tecnologías”.

Se propone una redacción más abierta para no solo incluir “tecnologías digitales”, sino diversos avances similares que pudieran crearse en el futuro y no estar en procesos de modificación normativa con cada tecnología; además se alinea con la Política 35 del Acuerdo Nacional (que habla de TIC). Una de dichas tecnologías es, sin duda, la firma digital, que en la exposición de motivos es considerada, esto para la firma de documentos, que ya se viene realizando en diversos niveles del Ejecutivo y que durante la pandemia del COVID-19 se aceleró en su despliegue.

Pero hay que indicar que si bien esta perspectiva tecnológica ya existe hace 22 años (por medio de la Ley de firmas digitales, Ley 272697) y la Ley de manifestación de la voluntad por medios digitales (Ley 27291), esta sería la primera vez que se aplique en la función remota de la Presidencia, sin embargo, esto ya ocurre, de manera acelerada, en diversos niveles del Gobierno.

Hemos de añadir en la propuesta modificada que se debe implementar mandatoriamente mecanismos de ciberseguridad (ya mandatoria para entidades públicas), sobre todo porque si lo que se busca es que se continúe en la labor del Despacho, parte de dichas funciones es el acceso a información que es sensible en materia de seguridad nacional, así como información que pudiera ser parte de la toma de decisiones del gobierno y que se mantiene en reserva o confidencialidad.

De igual manera, proponemos que se modifique el párrafo 4 de la Ley 29158, de acuerdo al proyecto de ley propuesto, de la siguiente manera:

“En tanto dure el viaje, y de conformidad con el artículo 123 de la Constitución, el presidente del Consejo de Ministros, en su condición de portavoz autorizado del gobierno, mantiene permanente comunicación con el presidente de la República a través de tecnologías de la información y comunicación”.

Conclusión

El proyecto busca resolver un problema real que enfrenta este Gobierno y que pudiera enfrentar cualquier otro. La iniciativa, además, aprovecha el uso de las tecnologías de la información y comunicación que no estaban contempladas en la Constitución, pero que la Política 35 del Acuerdo Nacional ya ha planteado, al igual que diversas normativas en los pasados 22 años en materia digital.

Es importante que se consideren las diversas implicaciones de ciberseguridad y ciberdefensa en la propuesta que se despliegue de manera efectiva. La propuesta es viable desde la perspectiva digital, pero deberá ser analizada sobre sus implicaciones normativas constitucionales.

1.3. Dictamen recaído en el Proyecto de Ley 1491/2021-CR, que fortalece la prevención y sanción del acoso de las mujeres en la vida política.

Texto completo
del dictamen

haz clic aquí

<https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTAwODVhMjU4>



OPINIÓN

Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables.

La Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia, con el Informe Técnico N° D000060-2022-MIMP-DPVLV-RCC, considera que *“el objeto de la propuesta se encuentra alineado con los objetivos que persigue el Estado en la lucha contra la violencia de género, en especial contra el acoso político el que ha sido reconocido como una modalidad de violencia de género de acuerdo al reglamento de la Ley N° 30364”*. A partir de lo cual, emite opinión favorable con observaciones al Proyecto de Ley N° 1491-2021-CR. De igual manera, con el Informe N° D000100-2022-OGAJ, la Oficina General de Asesoría Jurídica emite opinión favorable al Proyecto de Ley N° 1491-2021/CR, planteando recomendaciones.

Considerando las opiniones formuladas por la Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia y la Oficina General de Asesoría Jurídica, se presentan las siguientes observaciones y recomendaciones al Proyecto de Ley 1491-2021/CR:

Con relación a la propuesta modificatoria del artículo 2 de la Ley 31155, se observa que debe mantenerse la redacción del literal b) del artículo 2 de la Ley 31155 y, por consiguiente, no realizar la modificación para que se incorpore en la parte final la expresión *“desde que son electas”*. Ello debido a que de la lectura del referido literal se desprende que las autoridades forman parte del ámbito de aplicación de esta norma una vez que son electas como tales. Lo cual, se deduce luego de una lectura concordada con literal a) del citado artículo que reconoce a las

mujeres candidatas a cargos políticos de representación.

Sobre la propuesta de incorporación, en el literal f) del artículo 2 de la Ley 31155, a las integrantes de las organizaciones sociales que ejerzan cargos de dirigencia o de representación desde su postulación, se recomienda precisar en el referido literal que las organizaciones sociales deben estar formalmente inscritas en el registro correspondiente a cargo de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

Respecto a la propuesta de modificación del literal b) del artículo 7 de la Ley N° 31155, de acuerdo a lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica *“debe tener en cuenta, que no todas las entidades o instituciones públicas cuentan con potestad sancionadora a efectos que puedan implementar procedimientos sancionadores en la materia específica, toda vez que sólo una norma con rango de ley, puede habilitar a la Administración la aplicación de una o más medidas de gravamen a título de sanción personal o patrimoniales, tales como multas, decomisos, cancelación de derechos, inhabilitaciones, pues, cada de una de estos actos persiguen un efecto puramente reaccional y aflictivo en los derechos subjetivos de los administrados”*.

Motivo por el cual, se observa que para el cumplimiento e implementación de la Ley que pueda aprobarse por el Congreso de la República, el proyecto de modificación del literal b) del artículo 7 de la Ley 31155 tendría que precisar de manera específica la potestad sancionadora que se le otorgaría a las instituciones públicas. Lo cual, permitirá cumplir con los principios de legalidad y tipicidad de la potestad sancionadora administrativa, establecidos en el artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Respecto al artículo 3 del proyecto, que propone incorporar los artículos 9 y 10 a la Ley 31155, debe tenerse presente que en el artículo 8 del Reglamento de la Ley 30364, se identifican entre otras modalidades de

violencia hacia las mujeres aquellas que se manifiestan a través de “violencia en relación de pareja, feminicidio, trata de personas con fines de explotación sexual, explotación sexual de niñas, niños y adolescentes, acoso sexual, violencia en los servicios de salud sexual y reproductiva, esterilizaciones forzadas, hostigamiento sexual, acoso político, violencia en conflictos sociales, violencia en conflicto armado, violencia a través de las tecnologías de la información y comunicación, violencia por orientación sexual, violencia contra mujeres indígenas u originarias, violencia contra mujeres afroperuanas, migrantes, violencia contra mujeres con virus de inmunodeficiencia humana, violencia en mujeres privadas de libertad, violencia contra las mujeres con discapacidad, acoso a través del proceso judicial, desaparición por particulares”.

A partir de lo cual, de acuerdo a lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica, se considera que el proyecto de ley se enmarca en la materia que es competencia del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, de conformidad con lo que establece el literal b) del artículo 6 y el literal c) del artículo 8 del Decreto Legislativo 1098, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, en concordancia con el literal g) del artículo 4 del Reglamento de Organización y Funciones del sector.

Sin perjuicio de lo señalado y con la finalidad de que la potestad sancionadora y las acciones que configuran las infracciones queden claramente tipificadas en la iniciativa legislativa, se considera que debe incluirse el siguiente articulado en el artículo 3 del proyecto de ley, de acuerdo con lo señalado por la Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia:

“Artículo 3. Incorporación de los artículos 9, 10, 11 y 12 en la Ley 31155, Ley que previene y sanciona el acoso contra las mujeres en la vida política

Se incorpora los artículos 9, 10, 11 y 12 en la Ley 31155, Ley que previene y sanciona el acoso contra las mujeres en la vida política, en los siguientes términos:

Artículo 11. Potestad sancionadora

El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables ejerce la potestad para sancionar por cuanto determina la responsabilidad administrativa e impone sanciones ante la realización de las conductas descritas en el artículo 4 de la Ley N° 31155, salvo en lo que corresponda específicamente a los organismos del sistema electoral.

Artículo 12. Facultad de fiscalización

La función de fiscalización comprende la ejecución de las actividades establecidas en el artículo 239 del TUO de la LPAG, en el marco de las competencias del MIMP. Incluye el dictado de medidas administrativas”.

En la línea de lo anteriormente expuesto, de acuerdo con el análisis realizado por la Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia, se señala que la propuesta de otorgarle al Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables potestad sancionatoria y facultad de fiscalizar tendrá un impacto a nivel organizacional, regulatorio y presupuestal en el sector.

En lo que respecta al impacto organizacional, se señala que la aprobación del proyecto “implicaría la modificación de la estructura del MIMP y las funciones de sus unidades orgánicas; así las acciones a llevar a cabo involucran la contratación de personal especializado en estos temas, la asignación o creación de un espacio físico para la posible nueva unidad que estaría a cargo de estos procesos administrativos en ambas fases, tanto la instructora como la sancionadora”. Así mismo, en lo que respecta al impacto regulatorio, se señala que, como consecuencia de la aprobación del proyecto de ley el sector tendrá que emitir dispositivos normativos para la reglamentación e implementación de la potestad sancionadora y la

función de fiscalización. Por otro lado, en cuanto al impacto presupuestal, se señala que en el marco del artículo 205 del TUO de la Ley 27444, se requerirá la creación de una oficina de cobranza coactiva y la contratación de personal.

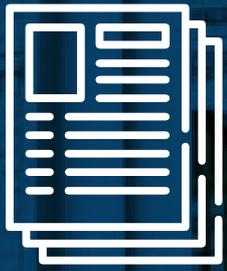
En dicho contexto, con relación al impacto presupuestal para la sostenibilidad de las acciones de fiscalización y de sanciones a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, la Oficina General de Asesoría Jurídica emite opinión precisando que *“en cuanto que se requiere o existe la necesidad de contar con presupuesto adicional para la implementación de la Ley por parte del MIMP, para el cumplimiento de las acciones de fiscalización y de sanción, cabe señalar que, para dicho efecto, serán necesarias, en su oportunidad, las coordinaciones con el Ministerio de Economía y Finanzas, a fin que se otorguen recursos necesarios para el cumplimiento de la ley”*.

Con relación a las Disposiciones Complementarias Transitorias del proyecto de ley, desde la Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia se recomienda que, en relación a los plazos previstos para las adecuaciones, los referidos plazos se amplíen de noventa (90) a ciento ochenta (180) días. Ello, “con la finalidad de poder

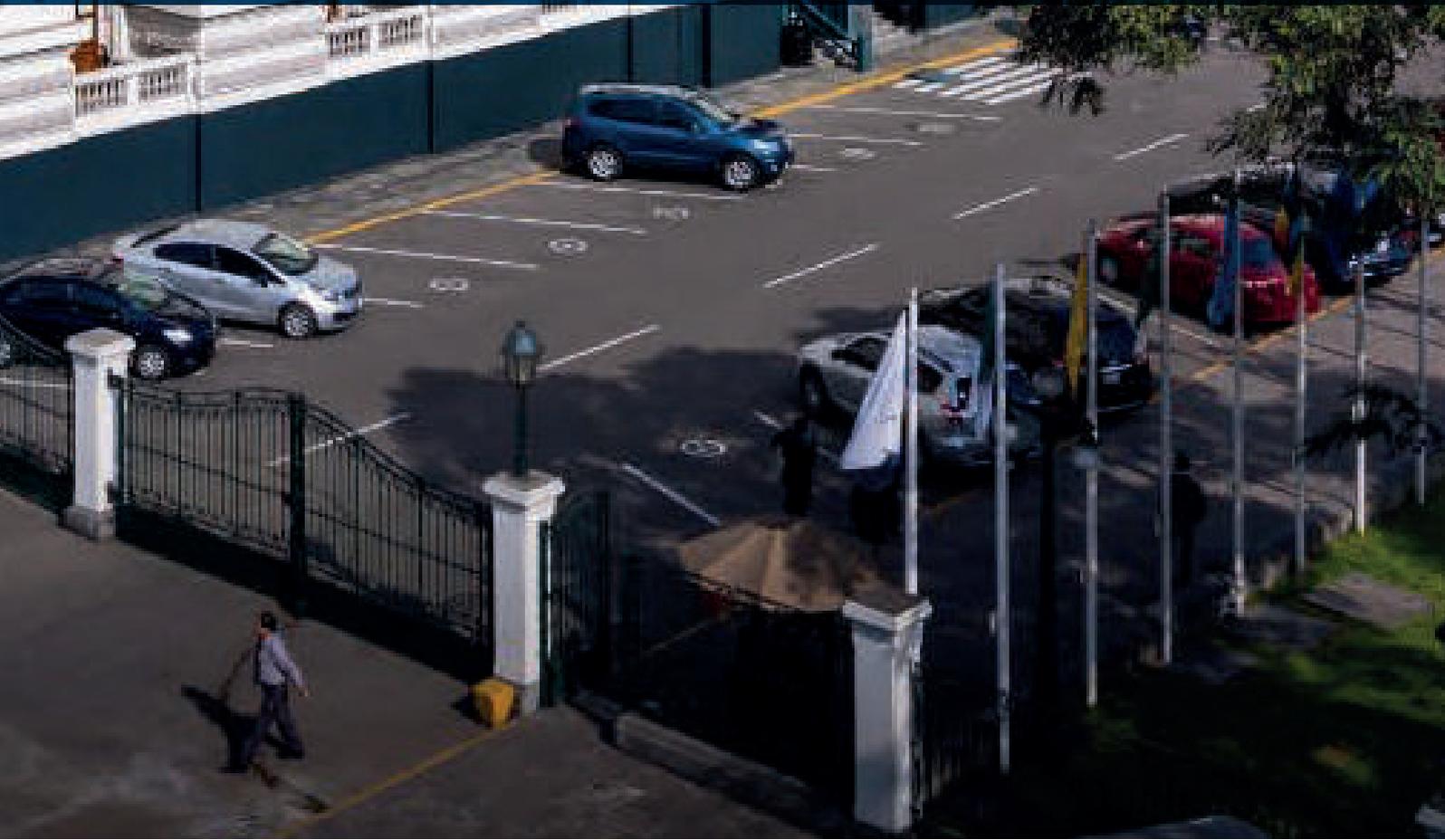
brindar a las instituciones que se vean involucradas en el cumplimiento de la presente ley, la oportunidad de una aplicación correcta de la norma, considerando el impacto a nivel organizacional, regulatorio y presupuestal en la que devendría su implementación”. Plazo que además debe ser modificado en los mismos términos en la Única Disposición Complementaria Final, dado el impacto del proyecto de ley y los cambios que conllevarían a nivel institucional.

Por otro lado, considerando que el procedimiento sancionador se basa, entre otros, en el principio de tipicidad y en el principio del debido procedimiento, desde la Oficina General de Asesoría Jurídica se recomienda que se incorpore una Segunda Disposición Complementaria Final a la propuesta legislativa. Ello, de acuerdo a los siguientes términos:

A partir de las opiniones técnicas remitidas por la Dirección de Políticas para una Vida Libre de Violencia del Viceministerio de la Mujer y por la Oficina General de Asesoría Jurídica, se considera que el Proyecto de Ley 1491-2021-CR, “Proyecto de Ley que modifica la Ley 31155 - Ley de fortalecimiento de la prevención y sanción del acoso de las mujeres en la vida política”, es viable.



ARTÍCULOS DE OPINIÓN





ARTÍCULOS DE
OPINIÓN

CUESTIÓN PREVIA



José Oviedo Palomino

Consultor parlamentario

En el Reglamento del Congreso se estipula que las cuestiones previas

[...] se plantean en cualquier momento del debate y antes de las votaciones, a efecto de llamar la atención sobre un requisito de procedibilidad del debate o de la votación basado en hechos o solicitar el regreso de un asunto a comisiones por no encontrarse suficientemente estudiado [...] (Art. 60 RCR).

En razón de esta disposición, se puede decir que la cuestión previa: a) se puede plantear en cualquier momento del debate, antes de las votaciones; y b) que su finalidad es llamar la atención sobre un requisito de procedibilidad del debate o de la votación; o solicitar el retorno a comisiones.

Pero basta abocarse a la lectura de cualquier tomo del Diario de los Debates o de las actas de las sesiones, en los veinticinco últimos años, para encontrar un tratamiento anómalo y constante de la cuestión previa: una vez planteada, con frecuencia innegable y con debate o sin él, el presidente posterga su votación hasta el momento justamente anterior a la votación; es decir, cuando el debate ya ha concluido.

Ello constituye una transgresión por dos razones: en la práctica, porque tiende a asimilar la cuestión previa, referida al debate, a la votación misma; e, igualmente, porque incumple un requisito de procedibilidad ya que la cuestión previa es tratada en momento distinto, postergado, es decir, fuera del lapso establecido en la norma que la regula.

Artículo 60. Las cuestiones previas se plantean en cualquier momento del debate y antes de las votaciones, a efecto de llamar la atención sobre un requisito de procedibilidad del debate o de la votación basado en hechos o solicitar el regreso de un asunto a

Comisiones por no encontrarse suficientemente estudiado. El presidente concederá un máximo de tres minutos para plantearla y de inmediato la someterá sin debate a votación; sin embargo, en casos excepcionales puede abrir debate, señalando el tiempo máximo que concederá a cada orador para intervenir.

Ello constituye un comportamiento que genera desorden no solo porque desnaturaliza la cuestión previa sino porque neutraliza, por la vía de una postergación —contraria y no contemplada en norma reglamentaria alguna— un derecho de las minorías a requerir el cumplimiento de un requisito de procedibilidad. Esto evidentemente posee una intencionalidad política.

Se viene opinando a este respecto que, dado que se ha adoptado este comportamiento (de postergar la votación de una cuestión previa) sin oposición alguna, ello constituye ya una práctica parlamentaria y, por lo tanto, reviste obligatoriedad.

Esta opinión es falsa porque no posee fundamento alguno. Y ello debido a que la práctica parlamentaria se funda en precedentes y no puede establecerse ni invocarse precedente alguno contra norma expresa, y este es el caso.

La afectación de una institución jurídica como esta no solo refiere a un asunto procedimental sino también a un derecho de las minorías o de la oposición, respecto del procedimiento de aprobación válida de la ley.



**ARTÍCULOS DE
OPINIÓN**

**EFICACIA DE LAS POLÍTICAS
PÚBLICAS EN LOS PROGRAMAS
SOCIALES EN LOS DIFERENTES
NIVELES DE GOBIERNO**



Carlos Delgado Román

Nuestro país mantiene una desigualdad social que tiene que ser paliada mediante el desarrollo de una serie de programas y estructuras de ayuda social que beneficien a los sectores más desfavorecidos de nuestra sociedad. Los programas, a nivel del Gobierno Central, son desarrollados por el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, dentro de los cuales están el Fondo de Cooperación para el Desarrollo Social - FONCODES, el Programa Nacional de Apoyo Directo a los más Pobres - JUNTOS, el Programa Nacional de Asistencia Solidaria - Pensión 65, el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, el Programa Nacional Plataformas de Acción para la Inclusión Social - PAIS y el Programa Nacional de entrega de la pensión no contributiva a personas con discapacidad severa en situación de pobreza - CONTIGO. Asimismo, los gobiernos regionales y locales tienen a su cargo una serie de estructuras conducentes a la ayuda social.

Es por ese motivo que es tan importante hacer el seguimiento de la ejecución de gasto para dichos programas y demás estructuras de ayuda en los tres niveles de Gobierno: Central, Regional y Local.

El Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria, a través del Área de Servicios de Investigación y Seguimiento Presupuestal, ha elaborado el Reporte Temático titulado Presupuesto de los Programas Sociales a cargo del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social - MIDIS (al mes de agosto 2023), donde se refleja cómo se ha desarrollado la ejecución de gasto en ese sentido.

En ese reporte podemos ver en el Cuadro 1, que el Presupuesto Institucional Modificado - PIM para el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social (MIDIS) para el año 2023 es de S/. 6,368.2 millones de soles, habiendo ejecutado S/. 4,169.4 millones de soles, lo que implica que se ha ejecutado hasta agosto de 2023, el 65.5% del presupuesto. Si prorrateáramos el porcentaje por meses, tendríamos que en promedio se tendría que ejecutar el 8.33 % del presupuesto anual, lo que implicaría que al mes de agosto se tendría que haber ejecutado el 66.66 % del total; esto nos indicaría que el MIDIS estaría ejecutando lo previsto hasta el octavo mes del año. Podríamos entrever que el funcionamiento de los programas sociales está funcionando adecuadamente, por lo menos en función a la ejecución de gasto.

CUADRO 1
PRESUPUESTO TOTAL
MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSIÓN SOCIAL
Período: agosto 2023

Incluye: Actividades y Proyectos

Millones de soles S/

Años	2023				Variación	
	PIA	PIM	Ejecución Deveng.	Avance %	Variación (PIM)-(PIA)	Partic. % PIM
TOTAL	214,790.3	242,921.1	134,763.1	55.5	28,130.8	59.6
Nivel de Gobierno E: GOBIERNO NACIONAL	141,122.5	144,833.4	85,268.0	58.9	3,710.9	4.4
Sector 40: DESARROLLO E INCLUSION SOCIAL	5,527.7	6,368.2	4,169.4	65.5	840.6	100.0
Función	PIA	PIM	Ejecución Deveng.	Avance %	Variación (PIM)-(PIA)	Partic. % PIM
040: MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSION SOCIAL	5,527.7	6,368.2	4,169.4	65.5	840.6	100.0

Fuente: MEF - 11.9.2023 - Elaboración: ASISP

CUADRO 2
EJECUCIÓN TOTAL
Por nivel de Gobierno
 Período: agosto 2023

Incluye: Actividades y Proyectos

Millones de soles S/

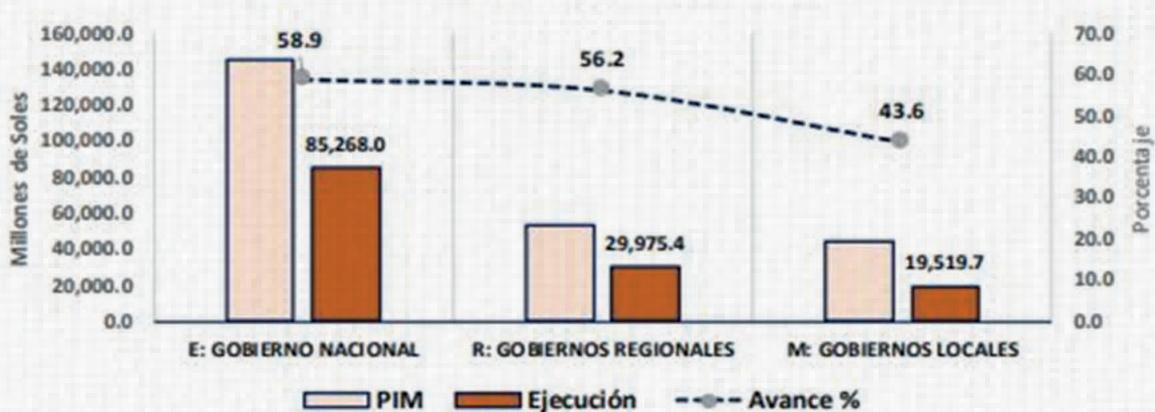
Año	agosto 2023					
TOTAL	214,790.3	242,921.1	134,763.1	55.5	28,130.8	100.0
Nivel de Gobierno	PIA	PIM	Ejecución	Avance %	Variación	Partic.
			Deveng.		(PIM) - (PIA)	% PIM
E: GOBIERNO NACIONAL	141,122.5	144,833.4	85,268.0	58.9	3,710.9	59.6
R: GOBIERNOS REGIONALES	43,870.8	53,354.5	29,975.4	56.2	9,483.7	22.0
M: GOBIERNOS LOCALES	29,797.0	44,733.2	19,519.7	43.6	14,936.2	18.4

Fuente: MEF - 6.9.2023 - Elaboración: ASISP

Por otro lado, en ese reporte podemos ver en el Cuadro 2 y en el Gráfico 1, que el Presupuesto Institucional Modificado – PIM de los tres niveles de gobierno para el año 2023 asciende a S/ 242,921.1 millones, habiéndose ejecutado al término del octavo mes del año, solamente el 55.5%, teniendo en cuenta que debería de haber alcanzado el 66% en lo que va del año. Si desagregamos dicho

porcentaje de ejecución de gasto por niveles de gobierno, vemos que quien mejor ha realizado a ejecución de gasto es el Gobierno Central con un avance del 58.9%, seguido de los Gobiernos Regionales (56.2%) y, por último, los Gobiernos Locales (43.6%). En todos los casos vemos que distan del porcentaje de avance esperado a la fecha (66%).

GRÁFICO 1
PIM - EJECUCIÓN Y AVANCE PORCENTUAL %
 Por nivel de Gobierno - Período: agosto 2023



El Gobierno Central está a más del 7% por debajo de lo esperado, los Gobiernos Regionales están alrededor de un 10% por debajo de lo esperado, y los Gobiernos Locales están a más del 20% por debajo de lo esperado. Si nos referimos a programas sociales, el MIDIS sale con una ejecución esperada del presupuesto; pero teniendo en cuenta los porcentajes de 10 y 20 % por debajo de la ejecución de gasto en los Gobiernos Regionales y Locales respectivamente, nos preocuparía en relación a que dentro de esos porcentajes de falta de ejecución de gasto, se daría una falta de inversión para los programas o ayudas sociales.

Pero ¿qué significan esas cifras que podrían resultar frías si nos quedamos en los números? Significa que, si es gasto destinado a los Programas y estructuras de ayuda social, no se está empleando el presupuesto en la atención de las personas más necesitadas. Esto es grave, porque ello tiene impacto directo sobre las personas más vulnerables de nuestra sociedad, ya que implica menos ayuda social, esto es, menos alimentos, menos asistencia, menos soporte a los más necesitados, a quienes no tienen la capacidad económica ni social de poder valerse de por sí en sus necesidades más básicas; significa más sufrimiento, más enfermedad, menor calidad de vida y más muerte. Ese es el lenguaje con que se deben leer las cifras mencionadas.

Esa lectura nos debe doler como país, ya que son nuestros propios connacionales los que están sufriendo la falta de una adecua-

da y oportuna inversión social de los fondos públicos. En el Gobierno Central, que es quien maneja el mayor presupuesto y la mayor cantidad de programas sociales, se debe continuar con las medidas que están realizando una adecuada ejecución de gasto, pero en los Gobiernos Regionales, se debe hacer una mejor revisión de su inversión en sus políticas de ayuda social, para reducir las brechas sociales y disminuir el 10% de inversión no realizada a la fecha, en las que se incluye la ayuda social. Por otro lado, los Gobiernos Locales, quienes tienen la particularidad de estar más cerca a la población de manera directa, les compete la obligación de disminuir radicalmente ese más de 20% de falta de ejecución de gasto en general y de sus políticas de ayuda social en particular, para mejorar la calidad de vida de sus vecinos.

Las cifras mencionadas no deben quedar en cifras, deben traducirse en necesidades insatisfechas que pudieron evitarse mediante una ejecución más adecuada de sus respectivas políticas públicas. No puede haber justificación para el sufrimiento de las personas por carencias materiales, teniendo el Estado el presupuesto necesario como para intervenir adecuadamente para reducir las brechas sociales existentes. A más de 200 años de nuestra independencia, la erradicación de la pobreza (en todas sus dimensiones) debe ser un objetivo nacional para interiorizar en todos los niveles de gobierno.



**ARTÍCULOS DE
OPINIÓN**

EL TRATADO DE AYACUCHO DE 1824



Samuel Abad Párraga

Introducción

De forma profusa se ha escrito y hablado sobre la Batalla de Ayacucho (9/12/1824), de lo que significó para que el Perú inicie su destino como país, lo que se ha hecho desde la perspectiva militar, enalteciendo la destreza, el coraje y el compromiso de los vencedores de aquella conflagración.

Este artículo más bien se enfoca en el Tratado o Capitulación que validó lo que se ganó en el campo de las armas; se trata, en propiedad, del texto que dio formalidad al acto de rendición de la Corona española porque, al margen de sus imperfecciones, forma parte del ordenamiento normativo de la nación, que empieza en 1823, con la promulgación de la Constitución Política y las leyes dadas por el correspondiente Congreso Constituyente.

Dicho instrumento, como todo documento de interés nacional, está expuesto al escrutinio, que ejerceremos detenidamente, analizando los alcances del articulado y sin menoscabo de su innegable trascendencia.

La trama histórica

Después del grito de la Independencia del Perú en Lima, el 28 de julio de 1821, el proceso emancipador no terminó. Habría que esperar hasta el 9 de diciembre 1824, con la Batalla de Ayacucho, que fue el último gran enfrentamiento entre las fuerzas patrióticas y el bando realista.

Tras los hechos de armas de la Pampa de la Quinua y la consecuente ruptura con España, se tenía que seguir asentando la institucionalidad de la flamante república, camino iniciado —como hemos señalado— en 1823. En general, la instauración de la institucionalidad en una etapa fundacional de un país es un factor determinante, suele darle robustez al sistema político y brinda solidez a las bases del proceso democrático que se va estructurando.

Los congresistas elaboraron la Constitución de 1823, instituyeron un régimen político alejado de la monarquía y con perspectiva liberal, más allá de algunos episodios claros-curos, como ofrecerle poder pleno al general José de San Martín, o ejercer un protagonismo parlamentario excesivo en desmedro de la Junta Gubernativa (Ejecutivo de origen parlamentario), explicado en parte porque se vivía los albores del Estado peruano, cuando recién se ordenaba.

Por si no fuera suficiente, los congresistas tuvieron que desenvolverse en medio de turbulencia política, bajo las presiones políticas de quienes propugnaban dictaduras, protectorados u monarquías peruanas. Esas eran las opciones que se barajaban; además, no daba tregua la amenaza militar de España que se prolongó más allá de 1821. Sin embargo, con el Tratado de Ayacucho, ¿se siguió con la ruta que todos hubiéramos querido?

El Tratado

Los tratados, por lo general, versan sobre materia política, social o económica y lo suscriben países o Estados Parte en disputa para poner fin a conflictos. En otros casos, se entiende como acuerdos que sirven para el acercamiento de los estados, en tiempos de paz. No obstante este concepto convencional y el carácter vinculante del Tratado de Ayacucho, pronto tuvo impugnaciones, como veremos.

Uno de los puntos de este instrumento que dio motivo a cuestionamientos por parte de grupos derrotados fue que la máxima autoridad española en el Perú, el virrey José de la Serna, no fue quien suscribió el documento, siendo el primer representante de la Corona. Lo hizo el jefe de estado mayor de las fuerzas realistas, el general José de Canterac, quien lideraba la resistencia realista en el sur del país. En todo caso, podría decirse que primaron condicionantes propios de la guerra, pues al Perú lo

representó el mariscal Antonio José de Sucre, quien no era canciller ni presidente del Perú en ese entonces, aunque él tenía poderes de representación.

Pero ese no sería el único reparo al Tratado.

Entre los estudiosos contemporáneos se distingue la opinión del Tte. Cnel. EP Freddy Vidal Cano, quien centra sus críticas en los artículos 6o y 9o del documento. La primera disposición es sensible porque se refiere a temas económicos y es considerado concesivo con la monarquía hispánica.

“6o El (...) Perú respetará igualmente las propiedades de los (...) españoles que se hallaran fuera del territorio de los cuales serán libres de disponer en el término de tres años, debiendo considerarse en igual caso las de los que no quieran trasladarse a la península, y que tengan allí intereses de su pertenencia”

En la interpretación de Vidal Cano, habría una afectación a los intereses nacionales y en favor de los derrotados, pues señala que “el Perú aceptó y reconoció tácitamente que no podríamos disponer libremente de las propiedades de los vencidos que se encontraban en nuestro territorio”¹. Para él el sacrificio que significó la guerra no se correspondía con lo estipulado en el Tratado, pues el Perú quedó limitado geográficamente por no ser capaces de decidir a plenitud sobre la “totalidad de territorios” conformantes de la flamante república.

Respecto del artículo 9o, igualmente mantiene una posición crítica:

“Todos los empleados quedarán confirmados en sus respectivos destinos si quieren continuar en ellos, y si alguno o algunos no lo fuesen, prefiriesen trasladarse a otro país...”

Según Vidal Cano, esta norma significaría que los empleados y funcionarios españoles podían conservar sus empleos en caso quieran continuar en los mismos. Algo incomprendible para él por tratarse de una república independiente y recién creada, porque ello significaría mantener la administración española, además de permitir la presencia de aristócratas nativos procoloniales ubicados en dicha burocracia. Sin embargo, en honor a la verdad, hay una acotación al margen del artículo precitado que señala que el gobierno peruano confirmaría la estabilidad laboral de las personas referidas, según su comportamiento.

Por su parte, la Dra. Claudia Rosas Lauro se refiere a un aspecto negativo en el tratado: el reconocimiento por el Estado peruano de la deuda del gobierno español en territorio Perú a causa de los gastos de la guerra de Independencia. Para la historiadora, ello generó un reclamo posterior de la Corona por incumplimiento de pago, lo que a la postre fue uno de las causas de la Guerra entre Perú y España de 1865.

Otro historiador, no menos importante, Ricardo Pinto-Bazurco Mendoza, en su Valoración histórica de la participación de Ayacucho en la gesta de la independencia en su bicentenario (1824–2024), afirma que la Capitulación de Ayacucho “no tuvo consecuencias inmediatas favorables” para el Perú y América. Agrega que dicho instrumento es “amigable y hasta bastante dócil”, y que no contribuye a dar solidez al ordenamiento institucional.

También se pueden referir no pocas opiniones favorables, como la de Cecilia Bákula, quien sostiene que el tratado se trata de un “tesoro nacional que se custodia con todo rigor en el Archivo General de la Nación...”

¹ Vidal Cano, Freddy. “La capitulación de Ayacucho y sus repercusiones en la sociedad peruana”, en revista El investigador, de la Escuela Militar de Chorrillos. Octubre de 2017. Recuperado de https://issuu.com/sinfo_emch/docs/revista_el_investigador__nov_2017_o

Conclusión

La Capitulación o Tratado de Ayacucho se suscribió bajo circunstancias apremiantes en un contexto de guerra a tal punto que, tras la firma del acuerdo, continuaron los enfrentamientos entre la nueva nación y España. Un juicio contemporáneo sobre sus imperfecciones y respecto de la intencionalidad de quienes lo suscribieron por la parte peruana, tiene que tomar en cuenta que la prioridad era librarse de la presencia de las huestes de la Corona, en ese momento poder dominante en territorio peruano.

Tal vez con el tratado no se produjo la emancipación anhelada en el campo social ni se produjo la ruptura con el orden burocrático procolonial, es decir, el rescate de los cargos que eran claves para la toma de decisiones estatales; pero ello es parte del proceso —complejo, débil y gradual— de búsqueda de la idea de patria.

En una perspectiva militar, qué duda cabe que en Ayacucho se triunfó y lo que quedó del otrora poderoso ejército realista se redujo a unos focos de resistencia en el Alto Perú, que no duraron mucho tiempo hasta ser erradicados. Si hubo algunas concesiones excesivamente generosas para con los vencidos, ellas estuvieron condicionadas al criterio resolutorio del gobierno del Perú (ejercicio de soberanía), según cómo evolucionaban los acontecimientos suscitados con posterioridad al tratado.

Es indiscutible, también, la victoria de las fuerzas independentistas en términos de forjar una acción conjunta de ejércitos de varios países de América tras un solo ideal. Recién en 1879, la Corona española reconoce oficialmente la Independencia de Perú, mediante un tratado que marcó el establecimiento de relaciones diplomáticas de ambos países, y fue el inicio de una etapa en la que se suscribieron varios convenios bilaterales beneficiosos para el país.

Referencias

Bákula, C. (2019) La Capitulación de Ayacucho. Batalla final de la independencia americana. Consultado el 8/12/2019. <https://el-montonero.pe/columnas/la-capitulacion-de-ayacucho>

Biblioteca Virtual Universal. La capitulación de Ayacucho (texto del tratado de 1824). <https://biblioteca.org.ar/libros/13077.pdf>

Meztanza, O. (2023). Grupo de estudios Sociedades – GES. "Capitulación de Ayacucho: ¿Rendición o acuerdo?". <https://boletinsociedades.com/2023/01/20/capitulacion-de-ayacucho-rendicion-o-acuerdo>

Universidad de Piura, Dirección de Comunicaciones. "La batalla de Ayacucho se selló la Independencia". <https://www.udep.edu.pe/hoy/2021/12/batalla-ayacucho-sello-proceso-de-independencia>



CONGRESO
de la
REPÚBLICA

Av. Abancay 251, Of. 204, Edificio Complejo Legislativo, Lima, Perú
Telf.: (511) 311-7777, Anexos 7688, 5252 y 5253
cecp@congreso.gob.pe

DIÁLOGO PARA EL
CONSENSO