



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Despacho
Viceministerial
de Justicia

Dirección General de
Desarrollo Normativo y
Calidad Regulatoria



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

INFORME LEGAL N° 389 -2019-JUS/DGDNCR

A : **FERNANDO RAFAEL CASTAÑEDA PORTOCARRERO**
Viceministro de Justicia

DE : **MIRIAM ISABEL PEÑA NIÑO**
Directora General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria

ASUNTO : Opinión jurídica sobre los alcances de los Decretos de Urgencia que podrá emitir el Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario

REFERENCIA : Oficio N° 248-2019-JUS/GA
H.T. N° 697291-2019USC

FECHA : Miraflores, 07 OCT. 2019

Tengo el agrado de dirigirme a usted con la finalidad de informarle lo siguiente:

I. OBJETO

1. Conforme a lo solicitado, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 5.1.4 de los "Lineamientos para la solicitud de Dictamen Dirimente, Informe Jurídico e Informe Legal a la Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos", aprobado por Resolución Ministerial N° 0462-2018-JUS¹, en el presente caso corresponde emitir un Informe Legal.
2. El objeto del presente Informe Legal es analizar los alcances de los Decretos de Urgencia emitidos por el Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario.
3. Cabe anotar que los alcances de este informe son meramente orientativos y, por ende, no tienen efectos vinculantes, toda vez que no constituyen precedentes administrativos ni resuelven conflictos entre dos o más entidades de la Administración Pública, ni tampoco revisan actos administrativos o jurisdiccionales, por lo que no evalúan ni determinan su respectiva validez jurídica

II. ANTECEDENTE

- II.1. Con el documento de la referencia, la Jefa del Gabinete de Asesores del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos solicita al Despacho Viceministerial de Justicia emitir la opinión jurídica del asunto, solicitud que es remitida a esta Dirección General a fin de ser atendida.

¹ Publicado en el diario oficial el 29 de octubre de 2018.



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Despacho
Viceministerial
de Justicia

Dirección General de
Desarrollo Normativo y
Calidad Regulatoria

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

III. BASE LEGAL

- III.1. Constitución Política del Perú.
- III.2. Reglamento del Congreso de la República.
- III.3. Decreto Supremo N° 165-2019-PCM, Decreto Supremo que disuelve el Congreso de la República y convoca a elecciones para un nuevo Congreso.

IV. DESCRIPCIÓN

- 4. El presente Informe tiene por finalidad analizar los alcances de los Decretos de Urgencia que podrá emitir el Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario, de acuerdo a lo señalado en el artículo 135 de la Constitución Política del Perú (en adelante, la **Constitución**).

V. ANÁLISIS

V.1. La regulación mediante Decretos de Urgencia durante el interregno parlamentario

- 5. El artículo 135 de la Constitución Política del Perú señala:

Instalación del nuevo Congreso

Artículo 135.- Reunido el nuevo Congreso, puede censurar al Consejo de Ministros, o negarle la cuestión de confianza, después de que el Presidente del Consejo haya expuesto ante el Congreso los actos del Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario.

En ese interregno, el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia, de los que da cuenta a la Comisión Permanente para que los examine y los eleve al Congreso, una vez que éste se instale.

- 6. La cuestión sobre la que en este informe se formula opinión jurídica, a la luz de lo dispuesto en esta norma constitucional, está referida al contenido de los decretos de urgencia que en estas circunstancias emite el Poder Ejecutivo.

V.2. Los Decretos de Urgencia que se pueden emitir durante el interregno parlamentario

- 7. Los Decretos de Urgencia que se pueden emitir durante el interregno parlamentario no se enmarcan en el supuesto del inciso 19 del artículo 118 de la Constitución, ya que este último responde a un escenario de funcionamiento ordinario del Congreso, mientras que el del interregno parlamentario, previsto en el artículo 135 de la Constitución, responde al escenario configurado con motivo de la producción del supuesto establecido en el artículo 134 de la Constitución.
- 8. Adicionalmente, es preciso descartar la adopción de una postura restrictiva de los alcances de los Decretos de Urgencia durante el interregno parlamentario, dado que no hubiese sido necesaria una disposición en dicho sentido en el artículo 135 de la Constitución.



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Despacho
Viceministerial
de Justicia

Dirección General de
Desarrollo Normativo y
Calidad Regulatoria

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

9. Lo anterior se verifica en Carpio Marcos, quien comentando el artículo 135 de la Constitución Política del Perú, opina lo siguiente:

A nuestro entender, durante el lapso que no existe Congreso, el Ejecutivo podría legislar mediante decretos de urgencia cualquier tipo de materia para lo cual es competente la ley ordinaria. En ese sentido, el significado del segundo párrafo del artículo 135 es el de haber previsto un supuesto de excepción a la regla general contenida en el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución, fundado en un estado de necesidad. Y es que si ese no fuera el sentido, tendría que entenderse que dicho segundo párrafo del artículo 135 fuese redundante, es decir, que autorizase al Ejecutivo para dictar decretos de urgencia que ya antes, en el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución, se había autorizado².

10. Similar posición encontramos en Herrera Vásquez, quien señala lo siguiente:

Probablemente estos sí sean auténticos decretos de urgencia, en tanto el Congreso si bien no está en receso, no ejerce sus funciones; son normas transitorias sujetas a convalidación parlamentaria posterior; y no tienen limitación alguna en cuanto a las materias a regular. El único elemento con el que no contarían es la justificación para su emisión sólo en una urgente necesidad nacional, aunque podría pensarse que la disolución del Congreso precisamente configura ésta³.

11. Abonando a lo expuesto, es pertinente comparar ambas regulaciones, conforme se aprecia en el siguiente cuadro:

Inciso 19 del artículo 118 de la Constitución	Artículo 135 de la Constitución
Artículo 118.- Corresponde al Presidente de la República: (...) 19. 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 cargo de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede modificar o derogar los referidos decretos de urgencia (negritas agregadas).	Artículo 135.- Reunido el nuevo Congreso, puede censurar al Consejo de Ministros, o negarle la cuestión de confianza, después de que el Presidente del Consejo haya expuesto ante el Congreso los actos del Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario. En ese interregno, el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia, de los que da cuenta a la Comisión Permanente para que los examine y los eleve al Congreso, una vez que éste se instale (negritas agregadas).

12. Nótese que en el artículo 118 se faculta al Presidente de la República a "dictar medidas extraordinarias", mientras que el artículo 135 le faculta, llanamente, a "legislar", términos que entre sí guardan una gran diferencia en cuanto a su alcance, pues en el primero sí se reconoce expresamente la excepcionalidad de la medida, mientras que en el segundo, a pesar de la excepcionalidad de la situación en la que se legisla, hay un mandato genérico de legislar; por lo que este debe entenderse en

² CARPIO MARCOS, Edgar (2005) *La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo*. Tomo II. Gaceta Jurídica SA. Primera edición. p. 455

³ HERRERA VÁSQUEZ, Ricardo (1996) "Las medidas extraordinarias y los decretos de urgencia en el modelo constitucional peruano" en Revista *Derecho PUCP*, Lima: PUCP, N° 50, p.252



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Despacho
Viceministerial
de Justicia

Dirección General de
Desarrollo Normativo y
Calidad Regulatoria

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

un sentido amplio, aunque con ciertos parámetros, como se desarrollará a lo largo del presente informe.

13. La necesidad de emitir un Decreto de Urgencia durante el interregno se fundamenta en la prevención del perjuicio o potencial perjuicio a la sociedad y al Estado, que implicaría esperar la instalación del nuevo Congreso. En ese sentido, de manera enunciativa, el sustento puede estar referido a la protección de los derechos fundamentales, aseguramiento de la prestación de los servicios públicos, atención de las necesidades básicas de los ciudadanos; garantizar el funcionamiento del Estado, etc.
14. Por otro lado, **los decretos de urgencia emitidos durante el interregno no son necesariamente normas transitorias**, pues el propio Decreto de Urgencia puede definir su vigencia, o la propia naturaleza de la materia regulada puede fijarla, a diferencia de los decretos de urgencia emitidos al amparo del artículo 118 de la Constitución, que tienen un plazo de vigencia determinado⁴.
15. A su vez, **no existe una restricción de que la materia a regular mediante estos Decretos de Urgencia tengan que versar sobre materia económica y financiera**; sin que ello suponga la inexistencia de ciertos parámetros a considerar al momento de legislar.
16. Debe considerarse que no sería pertinente legislar sobre reforma constitucional (artículo 206 de la Constitución); leyes orgánicas (artículo 106 de la Constitución), salvo que se trate de contenidos no orgánicos; Tratados Internacionales (artículo 56 de la Constitución); tratamiento tributario especial para una determinada zona del país (artículo 79 de la Constitución), y; cualquier materia que requiera la votación calificada del Congreso.
17. Atendiendo a ello, no pueden asimilarse los Decretos de Urgencia contemplados en el artículo 135 de la Constitución con aquellos señalados en el inciso 19 del artículo 118 de la misma norma.

V.3. Sobre el trámite de aprobación de los Decretos de Urgencia

18. Hay que recordar que, conforme al literal a) del artículo 4 de la Resolución Ministerial N° 251-2013-PCM, la Comisión de Coordinación Viceministerial (en adelante, **CCV**) tiene la función, entre otras, de opinar de manera sustentada sobre los Proyectos de Ley, Proyectos de Decretos Legislativos, Proyectos de Decretos de Urgencia, Proyectos de Decretos Supremos y Proyectos de Resoluciones Supremas, que requieren el voto aprobatorio del Consejo de Ministros o versen sobre temas multisectoriales, que sean puestos a consideración por uno de sus miembros.
19. Luego de la aprobación de la propuesta normativa por el CCV, esta es conocida por el Consejo de Ministros, para su evaluación y posterior aprobación. Es imperioso

⁴ De los requisitos que se han señalado para la promulgación de los Decretos de Urgencia (según el artículo 118 de la Constitución), no podría sostenerse que la regulación que durante este período se emita deba tener un carácter de transitoriedad y versar solo sobre materia económica y financiera, debido a que en el interregno el Ejecutivo estaría permitido de implementar acciones que sean favorables para la ciudadanía.



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Despacho
Viceministerial
de Justicia

Dirección General de
Desarrollo Normativo y
Calidad Regulatoria

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
“Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad”

remarcar que el Decreto de Urgencia requiere el voto aprobatorio del Consejo de Ministros.

20. Siendo así, los Decretos de Urgencia que durante este interregno se emitan, deben cumplir con el trámite antes señalado. Pueden exceptuarse del conocimiento del CCV aquellos que hayan sido aprobados previamente por el Consejo de Ministros y que, por lo tanto, hayan sido remitidos al Congreso de la República; debiendo revisar su Exposición de Motivos a efectos de verificar la necesidad de la propuesta legislativa en este interregno.
21. Finalmente, hay que señalar que los Decretos de Urgencia deben observar lo previsto en la Ley N° 26889, Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa y su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, y deben contemplar los criterios establecidos en la Guía de Técnica Legislativa para elaboración de Proyectos Normativos de las Entidades del Poder Ejecutivo, aprobada por Resolución Directoral N° 002-2018-JUS/DGDNCR.

V.4. Control político posterior

Dación de cuenta a la Comisión Permanente

22. En virtud del último párrafo del artículo 135 de la Constitución, durante el interregno, la Comisión Permanente examina, luego de su publicación, los decretos de urgencia emitidos por el Ejecutivo.
23. Al respecto, es preciso determinar cuáles son las implicancias del examen que realiza la Comisión Permanente. En circunstancias ordinarias, el artículo 91 del Reglamento del Congreso señala que los decretos de urgencia emitidos por el Ejecutivo deben ser enviados al Congreso dentro de las 24 horas de su publicación. Luego, el Congreso los remite a la Comisión de Constitución que examina el decreto y elabora un dictamen en el que le da conformidad o recomienda su derogación por incumplir con los parámetros constitucionales.
24. En ese sentido, durante el interregno, la función examinadora de la Comisión Permanente debiera materializarse en un dictamen donde se plasmará su parecer respecto a los Decretos de Urgencia emitidos.

La Comisión Permanente lo eleva al Congreso una vez que se instale

25. El mismo artículo 135 de la Constitución establece en su último párrafo que, una vez instalado el nuevo Congreso, la Comisión Permanente le eleva los decretos de urgencia. Debe entenderse que la Comisión Permanente eleva también al nuevo Congreso el dictamen que ha elaborado en el que evalúa su pertinencia.

VI. CONCLUSIONES

Sobre la base de lo expuesto, se concluye lo siguiente:

- (i) Los Decretos de Urgencia que se pueden emitir durante el interregno parlamentario no se enmarcan en el supuesto del inciso 19 del artículo 118 de la Constitución, ya





PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Despacho
Viceministerial
de Justicia

Dirección General de
Desarrollo Normativo y
Calidad Regulatoria

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

que este último responde a un escenario de funcionamiento ordinario del Congreso, mientras que el del interregno parlamentario, previsto en el artículo 135 de la Constitución, responde al escenario configurado con motivo de la producción del supuesto establecido en el artículo 134 de la Constitución.

- (ii) No existe una restricción de la materia a regular mediante los Decretos de Urgencia en el interregno parlamentario, por lo que podrán emitirse las normas necesarias para el funcionamiento del Estado, salvo en aquellas materias en las que no sería pertinente esta legislación, conforme ha sido señalado en el presente Informe.
- (iii) El Poder Ejecutivo da cuenta a la Comisión Permanente de los Decretos de Urgencia emitidos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 135 de la norma constitucional, la misma que los evaluará y remitirá al nuevo Congreso, una vez que este se instale.
- (iv) Los alcances de este informe son meramente orientativos y, por ende, no tienen efectos vinculantes, toda vez que no constituyen precedentes administrativos ni resuelven conflictos entre dos o más entidades de la Administración Pública, ni tampoco revisan actos administrativos o jurisdiccionales, por lo que no evalúan ni determinan su respectiva validez jurídica.

VII. RECOMENDACIONES

Se recomienda derivar el presente informe al Despacho Viceministerial de Justicia para su conocimiento y fines pertinentes.

Es todo cuanto se tiene que informar.

Atentamente,

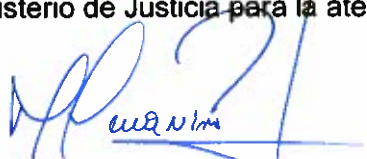

Miguel Burstein Augusto
Abogado

Dirección de Desarrollo Jurídico y
Calidad Regulatoria


Roberto R. Burneo Bermejo
Director

Dirección de Desarrollo Jurídico y
Calidad Regulatoria

Visto el presente Informe Legal, y no encontrando observación alguna, esta Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria lo encuentra conforme y hace suyo, por lo que se deriva al Viceministerio de Justicia para la atención correspondiente.


Miriam Isabel Peña Niño
Directora General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos