



INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO RECAÍDO EN EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1475 PERIODO DE SESIONES 2020-2021

Señor Congresista

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo el Decreto Legislativo N° 1475, norma que tiene por objeto establecer medidas que permitan la reactivación y promoción económica de la actividad artesanal a cargo del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID-19.

El Decreto Legislativo N° 1475, fue derivado al Grupo de Trabajo mediante Oficio N° 092-2020-2021-CCR-CR, del 14 de mayo del 2020, de la Comisión de Constitución y Reglamento.

El presente informe fue aprobado unanimidad en su sesión ordinaria del 19 de junio 2020; y presentado a la Comisión de Constitución y Reglamento con Oficio N° 033-2020, con fecha 02 de julio del mismo año.

Con Oficio N° 0344-2020-2021-CCR-CR, de 21 de julio de 2020, el Presidente de la Comisión de Constitución y Reglamento, remite el Informe recaído sobre el Decreto Legislativo 1475, y de conformidad con el acuerdo adoptado en su Décimo Primera Sesión Ordinaria, se aprobaron con cargo a redacción, en lo relativo al cumplimiento de plazos de estas normas por parte del Poder Ejecutivo.

El presente informe fue aprobado por unanimidad en una nueva versión en su novena sesión ordinaria realizada el 14 de agosto por los señores Congresistas Jim Ali Mamani Barriga, Isaías Pineda Santos, Robinson Gupioc Ríos, Carmen Omonte Durand y Gino Costa Santolalla, presentes en la sesión virtual.

I.- Aspectos Procedimentales

El Poder Ejecutivo promulgó el Decreto Legislativo 1475, el mismo que fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 03 de mayo del 2020. Se dio cuenta al Congreso el 06 de mayo del 2020, mediante Oficio N° 049-2020-PR.

Documento derivado con proveído de 07 de mayo del 2020, por la Oficialía Mayor del Congreso de la República, al señor Presidente de la Comisión de Constitución y Reglamento.

1.1.- Cumplimiento de Requisitos Formales

Mediante Oficio N° 049-2020-PR, del 06 de mayo del 2020, suscrito por el Presidente de la República, señor Martín Alberto Vizcarra Cornejo y el señor Vicente Zevallos

Salinas, Presidente del Consejo de Ministros, remiten al Presidente del Congreso de la República, señor Congresista Manuel Merino de Lama, el Decreto Legislativo N° 1475, que dispone la reactivación y promoción de la actividad artesanal a cargo del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, en el marco de la Emergencia Sanitaria por el COVID-19.

El Decreto Legislativo ha sido refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, por la Ministra de Economía y Finanzas y el Ministro de Comercio Exterior y Turismo, en armonía de lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Política y con el voto aprobatorio del citado Consejo de Ministros en cumplimiento del numeral 2 del artículo 125 de la mencionada Constitución.

Por su parte el artículo 90 del Reglamento del Congreso de la República señala lo siguiente:

“Artículo 90.- Procedimiento de Control sobre Legislación Delegada

El Congreso ejerce el control sobre los Decretos Legislativos que expide el Presidente de la República en su de las facultades legislativas a que se refiere el artículo 104 de la Constitución Política, de acuerdo a las siguientes reglas:

- a) *El Presidente de la República debe dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de los decretos legislativos que dicta en uso de las facultades legislativas, dentro de los tres días posteriores a su publicación.*

(...)”

El expediente del Decreto Legislativo 1475 fue publicado el 03 de mayo 2020 e ingresó al Congreso de la República el 06 de mayo de 2020, mediante Oficio N°049-2020-PR, con lo que, se verifica el cumplimiento de su presentación, en el plazo de tres (3) días posteriores al de su publicación.

Por tanto, la dación en cuenta del Decreto Legislativo objeto del presente informe se presenta al Congreso de la República, en el plazo que establece el literal a) del artículo 90 del Reglamento del Congreso.

II.- Marco Normativo

2.1.- Constitución Política del Perú

El artículo 104 de la Constitución Política dispone lo siguiente:

“El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa.

No pueden delegarse las materias que son indelegables a la Comisión Permanente.

Los decretos legislativos están sometidos, en cuanto a su promulgación, publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley.

El Presidente de la República da cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto legislativo.”

De otro lado, el numeral 4 del artículo 101 de la Constitución Política precisa lo siguiente:

“(…) Son atribuciones de la Comisión Permanente:

4.- Ejercitar la delegación de facultades legislativas que el Congreso le otorgue.

No pueden delegarse a la Comisión Permanente materias relativas a la reforma constitucional, ni la aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y de la Cuenta General de la República”.

2.2.- Reglamento del Congreso de la República

El artículo 90 del Reglamento del Congreso regula lo siguiente:

“El Congreso ejerce control sobre los Decretos Legislativos que expide el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas a que se refiere el artículo 104 de la Constitución Política, de acuerdo con las siguientes reglas:

a) El Presidente de la República debe dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de los decretos legislativos que dicta en uso de las facultades legislativas, dentro de los tres días posteriores a su publicación.

b) Recibido el oficio y el expediente mediante el cual el Presidente de la República da cuenta de la expedición del decreto legislativo y a más tardar el primer día útil siguiente, el Presidente del Congreso envía el expediente a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso o a la que señale la ley autoritativa, para su estudio.

c) La Comisión informante presenta dictamen, obligatoriamente, en un plazo no mayor de 10 días. En el caso que el o los decretos legislativos contravengan la Constitución Política o excedan el marco de la delegación de facultades otorgado por el Congreso, recomienda su derogación o su modificación para subsanar el exceso o la contravención, sin perjuicio de la responsabilidad política de los miembros del Consejo de Ministros”.

3.- Ley 31011 del 27 de marzo del 2020, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en diversas materias para la atención de la emergencia sanitaria producida por el COVID-19

Por la Ley N° 31011, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en diversas materias para la atención de la emergencia sanitaria producida por el COVID-19, se otorgó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar por el término de cuarenta y cinco (45) días calendario, contados a partir de la vigencia de la citada ley.

En ese sentido, el numeral 9) del artículo 2 de la Ley N° 31011 establece que el Poder Ejecutivo cuenta con la facultad de legislar en materia de protección a los sectores productivos, extractivos y de servicios, con el objeto de dictar medidas que permitan reactivar y promover la agricultura y riego, pesca artesanal y acuicultura, minería, industria, turismo, artesanía y otros afines, así como las micro, pequeñas, medianas y grandes empresas, en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID-19.

3.1.- Justificación para la delegación del Congreso de la República al Poder Ejecutivo

Entre los fundamentos para que el Congreso abdique de sus competencias inmanentes y se las traslade a otro Poder del Estado, tenemos que los temas objeto de regulación devienen en eminentemente técnicos, de gran complejidad, o requieren de un alto nivel de especialización, ello sumado a la inmediatez o la urgencia con que las normas – delegadas - requieren ser promulgadas por el gobierno, precisamente por la necesidad en su promulgación y vigencia, siguen el criterio expuesto los autores nacionales Rubio, García Belaúnde y Bernal. (Rubio Correa, (1998- 1999)¹, García Belaunde (1989: 32)² y Enrique Bernal, (1996, 131)³.

En este sentido, la sustitución de la atribución legislativa originaria del Parlamento por el Poder Ejecutivo importa una muestra del principio de colaboración de poderes, cuya legitimidad y constitucionalidad reposa en la ley autoritativa del primero que debe señalar la materia específica y el plazo de la reserva de ley delegada⁴.

Siendo el encargo hecho al Grupo de Trabajo analizar si el Decreto Legislativo N.º 1475 se enmarca en los supuestos materiales establecido en la Ley 31011, ley autoritativa de delegación, en los siguientes apartados pasaremos a describir el Decreto Legislativo N.º 1475, para seguidamente analizarlo a la luz de las normas hasta ahora reseñadas.

3.2.- Descripción del contenido Decreto Legislativo N° 1475

El Decreto Legislativo N° 1475, consta de cinco (5) artículos que disponen lo siguiente:

- Se autoriza al Ministerio de Comercio Exterior y Turismo para destinar hasta la suma de S/ 2 500 000,00 (DOS MILLONES QUINIENTOS MIL Y 00/100 SOLES) para la reactivación y promoción de la actividad artesanal, con cargo a los recursos de su presupuesto institucional, por fuente de financiamiento Recursos Directamente Recaudados, provenientes del 30 % de la recaudación que se destina al Ministerio de Comercio Exterior y Turismo.
- Así, se autoriza excepcionalmente al MINCETUR a realizar las modificaciones presupuestarias dentro de los cinco (05) días hábiles de la vigencia de la Resolución Ministerial que aprobará la “Estrategia para reactivar y promover la actividad artesanal en el año 2020”.
- Se dispone en este sentido, modificar el literal d) del artículo 42 de la Ley N° 27153, Ley que regula la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas, el cual queda redactado en los siguientes términos:

“Artículo 42.- Destino de los ingresos generados por el Impuesto a los Juegos de Casino y Máquinas Tragamonedas.

Los ingresos provenientes del Impuesto a los juegos de casino y máquinas tragamonedas establecido en la presente Ley, luego de la aplicación del porcentaje que corresponde a la SUNAT de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 501 y modificatorias, se distribuirán de la siguiente manera:

(...)

d) 15% (quince por ciento) constituyen ingresos del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, destinados a las tareas de control y fiscalización de los juegos de casino y máquinas tragamonedas y a la promoción del turismo en un 70% (setenta por ciento) y el 30% (treinta por ciento) restante para el fomento y desarrollo de los Centros de Innovación Productiva y Transferencia Tecnológica – CITE Artesanales y

¹ Estudio de la Constitución Política del Perú de 1993 – Volumen 4 Lima Perú Pontificia Universidad Católica del Perú.

² Lectoras sobre Temas Constitucionales – Funciones Legislativas del Ejecutivo Moderno – Caso Peruano 1998 -

³ La Constitución de 1993 Análisis Comparado – 1996 Lima Perú - Konrad Adenauer Stiftung y Ciedla -

⁴ Procedimiento de Control Sobre la Legislación Delegada Naturaleza y Antecedentes – Informe de Investigación mayo 2018 Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria

Turísticos y para reactivar y promover la actividad artesanal, de acuerdo a las reglas de operación que establezca el MINCETUR.”

- Dispone que en un plazo de quince (15) días hábiles computados desde la publicación del presente Decreto Legislativo, el MINCETUR, mediante Resolución Ministerial, se aprobará la “Estrategia para reactivar y promover la actividad artesanal en el año 2020”.

3.3- Los considerandos y la exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1475

Tal como se señaló líneas previas, el artículo 2, numeral 9) de la Ley 31011 dispone que el Poder Ejecutivo cuenta con la facultad de legislar en materia de protección a los sectores productivos, extractivos y de servicios, con el objeto de dictar medidas que permitan reactivar y promover la agricultura y riego, pesca artesanal y acuicultura, minería, industria, turismo, artesanía y otros afines, así como las micro, pequeñas, medianas y grandes empresas, en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID-19.

De otro lado, el artículo 2 de la Ley 27790, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, dispone que dicho ministerio, en lo que respecta a turismo promueve, orienta y regula la actividad turística, con el fin de impulsar su desarrollo sostenible, incluyendo la promoción, orientación y regulación de la artesanía. Coincidente contenido se tiene en el artículo 3 del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, modificado mediante Decreto Supremo N.º 002-2015-MINCETUR.

Así tenemos que, el MINCETUR, en pleno ejercicio de sus funciones y, respondiendo a la necesidad generada por la coyuntura, en el sector que le compete, tenga que destinar recursos para la reactivación y promoción de la actividad artesanal, con el objetivo de reducir el impacto del COVID-19, fomentando canales de promoción y comercialización de la artesanía, así como también a través de la formalización de las unidades económicas vinculadas a la actividad artesanal (artesanos, asociaciones de artesanos, empresas y cooperativas artesanales), que faciliten una adecuada oferta que pueda articularse exitosamente en mercados locales, regionales, nacionales e internacionales.

A partir de lo expuesto, se sostiene que resulta necesario modificar el literal d) del artículo 42 de la Ley N.º 27153, Ley de regula la explotación de los Juegos de Casino y Máquinas Tragamonedas, en los siguientes términos:

Ley 27153	Ley 27153 modificada por el Decreto Legislativo N.º 1475
<p>Artículo 42°.- Destino de los ingresos generados por el Impuesto a los Juegos de Casino y Máquinas Tragamonedas.</p> <p>Los ingresos provenientes del Impuesto a los juegos de casino y máquinas tragamonedas establecido en la presente Ley, luego de la aplicación del porcentaje que corresponde a la SUNAT de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 501 y modificatorias, se distribuirán de la siguiente manera:</p>	<p>Artículo 42°.- Destino de los ingresos generados por el Impuesto a los Juegos de Casino y Máquinas Tragamonedas</p> <p>Los ingresos provenientes del Impuesto a los juegos de casino y máquinas tragamonedas establecido en la presente Ley, luego de la aplicación del porcentaje que corresponde a la SUNAT de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 12 del Decreto Legislativo N° 501 y modificatorias, se distribuirán de la siguiente manera:</p>

<p>(...)</p> <p>d) 15% (quince por ciento) constituyen ingresos del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, destinados a las tareas de control y fiscalización de los juegos de casino y máquinas tragamonedas y a la promoción del turismo en un 70% (setenta por ciento) y el 30% (treinta por ciento) restante para el fomento y desarrollo de los Centros de Innovación Tecnológica (CITES)</p>	<p>(...)</p> <p>d) 15% (quince por ciento) constituyen ingresos del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, destinados a las tareas de control y fiscalización de los juegos de casino y máquinas tragamonedas y a la promoción del turismo en un 70% (setenta por ciento) y el 30% (treinta por ciento) restante para el fomento y desarrollo de los Centros de Innovación Productiva y Transferencia Tecnológica – CITE <u>Artesanales y Turísticos y para reactivar y promover la actividad artesanal, de acuerdo a las reglas de operación que establezca el MINCETUR.</u></p>
--	--

Así pues, a partir de la modificación del 30% que se destina al fomento y desarrollo de los Centros de Innovación Tecnológica (CITES), podrá ser también destinado a implementar mecanismos orientados a reactivar y promover la actividad artesanal. Tal como se señala en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo bajo análisis, el cambio recogido en la norma resulta necesario dado que el trabajo de las CITES en la coyuntura actual resulta insuficiente, siendo menester la toma de nuevas medidas. En ese sentido, si bien a través de la intervención de la CITE se seguirán impulsando actividades, además se implementarán mecanismos para que los artesanos accedan a recursos que les permitan cubrir sus necesidades de insumos, materia prima, mano de obra, adquisición de herramientas y equipos.

El MINCETUR, tal como se señala en la exposición de motivos de la norma bajo estudio, considera que resultan necesarias medidas complementarias que ayuden a la subsistencia de empresas del Sector y, de este modo, lograr su reactivación en el corto plazo, por lo que propone la aprobación de la “Estrategia para reactivar y promover la actividad artesanal en el año 2020”, la cual será aprobada por Resolución Ministerial del MINCETUR y estará orientada a dar liquidez y crear oportunidades de articulación comercial para las unidades económicas artesanales. Partiendo de esta premisa se han fijado dos objetivos:

1. Dotar de liquidez a las unidades económicas vinculadas a la actividad artesanal, mediante el otorgamiento de cofinanciamiento para el capital de trabajo.
2. Promover la organización de espacios de articulación comercial entre actores privados, con experiencia en la materia, a fin de poner al alcance del sector artesanal la posibilidad de integrarse diversos y variados mercados y canales de comercialización.

De este modo, se han considerado dos modalidades de cofinanciamiento:

- Modalidad 1.- Cofinanciamiento para capital de trabajo (insumos, materia prima, mano de obra, adquisición de herramientas y equipos).
- Modalidad 2.- Cofinanciamiento para eventos o espacios para la promoción y articulación comercial de artesanía mediante el fomento de canales de comercialización (físicos o plataformas digitales).

Para alcanzar estos fines resulta necesario proyectar un presupuesto orientado a subvenciones para el 2020 y también gastos para la Estrategia de reactivar y promover la actividad artesanal. Con el objeto de efectuar estos gastos, se señala, resulta necesario realizar modificaciones en el Programa Presupuestas 0087: "Incremento de la Competitividad del Sector Artesanía". Estas modificaciones presupuestales, recogidas en el Decreto Legislativo bajo estudio, según se señala en la exposición de motivos, resultan pertinentes debido a que la estrategia para reactivar y promover la actividad artesanal no se encuentra enmarcada en el Anexo 2, del Programa Presupuestal 0087: "Incremento de la Competitividad del Sector Arte" por lo que, no cuenta con una actividad vinculada a la Reactivación y Promoción de la Actividad Artesanal, puesto que, como se puede comprender, esta surge a partir de la emergencia sanitaria por el COVID-19, para reducir los efectos en la economía nacional y en particular en el sector artesanal.

IV.- Análisis del Decreto Legislativo N° 1475

El presente informe busca establecer si el Poder Ejecutivo al promulgar el Decreto Legislativo N° 1475, vía facultades delegadas, se excedió o actuó en forma congruente con la delegación otorgada por el Congreso de la República.

El análisis comprende aproximaciones sobre la naturaleza de los decretos legislativos; aspectos generales sobre el control parlamentario de los decretos legislativos; los parámetros del control parlamentario de los decretos legislativos; revisión específica de los parámetros de control constitucional del Decreto Legislativo 1475 y la exclusión de las materias indelegables en el contenido del Decreto Legislativo 1475.

4.1.- La naturaleza jurídica de los Decretos Legislativos

Según lo establecido constitucionalmente, el Congreso está habilitado para delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar mediante decretos legislativos, los cuales deberán ceñirse, tal como dispone el artículo 104° de la Constitución, a lo que establezca la Ley Autoritativa emanada del Poder Legislativo. En la Ley Autoritativa se deberá especificar la materia y el plazo determinado como límites a los cuáles el Poder Ejecutivo debe ceñirse en la elaboración y promulgación de los respectivos decretos legislativos.

Ahora bien, los Decretos Legislativos se rigen bajo las mismas reglas establecidas para la promulgación, publicación, vigencia y efectos de una Ley; sin embargo, dada su naturaleza cuenta con un procedimiento propio, estipulado en el artículo 90° del Reglamento del Congreso de la República.

Por su parte, el artículo 123 de la Constitución precisa que es potestad del Presidente del Consejo de Ministros refrendar los decretos legislativos, y en congruencia con el artículo 125 de la misma carta política, es atribución del mencionado Consejo, aprobar los decretos legislativos que dicta el Presidente de la República.

En este ámbito de la facultad normativa Presidencial, la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, Ley 29158, describe a los Decretos Legislativos como las normas con rango y fuerza de ley que emanan de autorización expresa y facultad delegada del Congreso.

En suma, los Decretos Legislativos se circunscriben a la materia específica y se dictaminan en el plazo determinado por la ley autoritativa, entran en vigor al día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria contenida en el mismo Decreto.

4.2.- El control parlamentario sobre los Decretos Legislativos

El control parlamentario de la potestad normativa del Presidente de la República, es la labor de raciocinio, interpretación o juicio que se ejecuta, en el seno parlamentario, sobre si los actos normativos decretados cumplieron o no con los parámetros normativos preestablecidos en la ley de delegación.

La revisión parlamentaria sobre la delegación no constituye un juicio de valor sobre si la materia está bien o mal legislada; la conveniencia, la oportunidad; o de lo altruista en términos de ayuda social o en favor a los más necesitados, es más que un juicio, una suerte de constatación del cumplimiento de un mandato expreso y auditable ex post por parte del parlamento.⁵

Por contrario, el terreno de la labor parlamentaria, en control normativo, consiste en revisar si la materia legislada, vía Decreto, es consecuente y fiel al mandato conferido por el Parlamento.

Si se revisa la norma emitida por el Presidente de la República es para dejar fe de que el encargo o la potestad se ejerció con sujeción y fidelidad al mandato. Así, si el resultado del examen o control es positivo, el Decreto Legislativo mantiene su vigencia y adquiere la confirmación explícita de que el parlamento, en efecto, verificó que el Poder Ejecutivo actuó en armonía con la delegación.

El control parlamentario como parte del control político, el mismo que se define en su modo estricto como: “(...) *una actividad que un sujeto (el controlante) ejerce sobre otro (el controlado) para la tutela de ciertos valores que el primer tiene el deber de proteger, actividad que puede consistir en la verificación de si han respetado los valores o principios protegidos y en la adopción de medidas sancionatorias o correctivas en caso contrario. Pueden ser diversas las actividades y manifestaciones que pueden someterse a esta verificación. En todo caso, todas ellas deben tener un parámetro de referencia, integrado por una serie de valores o principios que quieren protegerse, y todas ellas puede ser lugar a una sanción, esto es una actividad controlada que no se ha ajustado al parámetro de referencia. Este último elemento es, así, el que viene a superar la equívoca y genérica concepción de control, este no solo se limita a juicio o verificación, sino que también incluye la adopción de una medida destinada a hacer cesar la situación no conforme a los valores que se tratan de proteger*”.⁶

Las posiciones parecerían oscilar, entre la existencia de un mandante o contralor; y su contraparte, un mandatario o controlado; sin embargo, este vínculo que va más allá se sostiene y encuentra en su lógica interna, en los parámetros de referencia, que no son otros que, la fuente de valores y principios constitucionales, y que no necesariamente se constriñen al ámbito sancionador que emerge del pensamiento mayoritario.

El mismo autor Santaolalla señala que “[...] *el control parlamentario solo se produce cuando se presenta un acto de confrontación o juicio de una determinada conducta, unido a una facultad de sancionarlo, esto es, de corregirlo por medios claramente establecidos por el Derecho.*”⁷ Con ello, el control no supone necesariamente o en forma implícita, la idea de sanción, la concepción del control, en este orden puede significar constatación o verificación del cumplimiento de la encomienda, como observamos en el control parlamentario sobre los decretos legislativos.

4.3.- Los parámetros del control parlamentario de los decretos legislativos

El artículo 90, literal e), del Reglamento del Congreso de la República, establece que, en el caso que el decreto legislativo contravenga la Constitución Política o exceda el

⁵ Manual del Parlamento – Cesar Delgado Guembes - página 538 Congreso de la República del Perú y AECID Embajada de España en Perú.

⁶ Santaolalla López Derecho Parlamentario Español Madrid Espasa Calpe. -1990 páginas 198-199.

⁷ Ídem página 222.

marco de la delegación de facultades, la comisión informante que presente el dictamen recomendará su derogación o su modificación.

En consecuencia, se advierten dos parámetros normativos para el ejercicio del control parlamentario de los decretos legislativos:

- la Ley Autoritativa y
- la Constitución Política.

Por tanto, la Comisión de Constitución y Reglamento, para el caso de vía delegada, el Grupo de Trabajo, debe analizar tanto si es que un decreto legislativo ha regulado sobre las materias específicas y en el plazo establecido en la Ley Autoritativa (Ley 31011), como si es que dicho decreto vulnera o no, la Constitución Política.

a) La ley autoritativa como parámetro de control.

Al efectuar del Decreto Legislativo a la luz de la ley autoritativa, nos encontraremos fundamentalmente ante un control de naturaleza formal: materia específica y plazo. Siendo estos los límites de referencia, en la confrontación, entre la ley autoritativa y norma expedida (vía delegación) por el Poder Ejecutivo.

La mencionada ley consta de dos artículos y el artículo 2 establece las materias sobre las cuales el Congreso de la República delega facultades al Poder Ejecutivo. Las materias que otorga en delegación son las siguientes: a) En materia de salud, b) en materia de política fiscal y tributaria; c) En materia de promoción de la inversión; d) En materia de seguridad ciudadana y orden interno; e) En materia de educación; f) en materia de prevención y protección de las personas en situación de vulnerabilidad; g) En materia de bienes y servicios para la población; h) Em materia de protección a los sectores productivos, i) En materia de protección cultural y de turismo.

Precisa finalmente la Ley 31011, que las normas a ser emitidas en el marco de lo dispuesto en la citada ley aseguran el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 104 y 101 inciso 4, y demás concordantes del texto constitucional; y la, jurisprudencia que al respecto, ha emitido el Tribunal Constitucional.

b) La Constitución Política como parámetro de control

Ahora bien, cuando el parámetro de control sea la Constitución Política, corresponde que se interprete el decreto legislativo a la luz de los principios de interpretación conforme a la Constitución y de conservación de la ley, de manera que cuando se efectúe un control material o de fondo del decreto legislativo, debería proceder su derogatoria solo en aquellos supuestos en los cuales no resulte admisible ubicar alguna interpretación compatible con el ordenamiento constitucional posible.

Con relación a dichos principios, interpretación y conservación de la ley, el Tribunal Constitucional expresó en la sentencia recaída en el Expediente 0004-2004-PCC/TC.⁸ que, la presunción respecto a la constitucionalidad de la ley impugnada, al amparo del principio de conservación de la ley, debiera ser el arma de último recurso, por parte del órgano que ejerce el control, sea o no órgano político, la idea prevalente es preservar la

⁸ “El principio de conservación de la ley. Mediante este axioma se exige al juez constitucional “salvar”, hasta donde sea razonablemente posible, la constitucionalidad de una ley impugnada, en aras de afirmar la seguridad jurídica y la gobernabilidad del Estado. Es decir, la expulsión de una ley del ordenamiento jurídico por inconstitucional, debe ser la última ratio a la que debe apelarse. Así, la simple declaración de inconstitucionalidad no debe ser utilizada, salvo si es de imprescindible e inevitable. El principio de interpretación desde la constitución. Mediante este axioma o pauta básica se asigna un sentido a una ley cuestionada de inconstitucionalidad, a efectos que ella guarda coherencia y armonía con el plexo del texto fundamental”.

norma no solo por seguridad jurídica sino además por la gobernanza de la administración.

Dicho principio es complementario al principio de presunción de constitucionalidad de la ley, que precisa el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente 00033-2007-PI/TC⁹. El fundamento de ambos principios: el de “*conservación*” y el de “*presunción de constitucionalidad*”, devienen en complementarios, además de estar este último consagrado en el derecho positivo.

Por su lado, el criterio de evaluación de control político conveniencia o inconveniencia, se encuentra recogido en la Sentencia recaída en el Expediente N° 04-2011 PI/TC, del 22 de setiembre de 2011, 25% del número legal de congresistas.¹⁰

Los criterios que expone el máximo órgano de control constitucional resultarán de recurrencia cotidiana en la revisión de las normas del Poder Ejecutivo, que ponen cara a los “*criterios de control jurídico*” y los “*criterios de control político*”, precisamente cada vez que el grupo de trabajo se avoque al estudio de cada una de las normas jurídicas (decretos legislativos) objeto de escrutinio constitucional.

En la misma línea y enriqueciendo aún más, la posición del Tribunal Constitucional en dicho terreno, la Sentencia N° 04-2001-PI/TC, 22 de setiembre del 2011, 25% del número legal de congresistas¹¹, expresa en otro extremo, quedándonos (a pesar de ser una discusión cerrada) con la última parte de su posición que a la letra dice: “*Por ello, quienes deciden jurídicamente la validez de las normas tienen la enorme responsabilidad de respetar las reglas que disciplinan al estructura racional del proceso de interpretación y aplicación de las normas, encontrándose en el respeto de estas reglas sobre el correcto razonar la base de la legitimidad de sus decisiones. (Fundamento 10)*”.

En síntesis, se deben analizar los decretos legislativos a la luz de la ley autoritativa y la Constitución Política, siendo que, si el parámetro de control es la ley autoritaria, éste debe ser riguroso y estricto, mientras que si el parámetro es la Constitución Política, al tratarse fundamentalmente de un control de fondo del contenido del decreto legislativo, resulta admisible un control flexible y abierto, en aras de salvaguardar “la seguridad jurídica y la gobernabilidad del Estado” como lo ha señalado el Tribunal Constitucional.

⁹ “4. Que, según el Principio de presunción de constitucionalidad, las leyes gozan de la presunción que se encuentran de conformidad con la Constitución, hasta que este Tribunal en ejercicio de su función jurisdiccional la declare inconstitucional, en ese sentido todas las normas que emanan del Estado son considerada constitucionales. Este Principio se ha materializado en la Segunda Disposición Final de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

¹⁰ El criterio de control jurídico, cuyo criterio de evaluación por antonomasia sea la validez/invalidéz del objeto controlado, los criterios de simple oportunidad y de conveniencia/inconveniencia sean los que se empleen en el control político. De simple oportunidad pues encontrándose facultados para realizar el control respecto de cualquier medida gubernamental, depende de la decisión política del Parlamento, y en particular de las relaciones entre minoría y mayoría políticas, el que lo quiera ejercer. Y se realiza bajo el criterio de conveniencia/inconveniencia ya que, una vez que ha decidido llevarlo a cabo, las críticas al Poder Ejecutivo pueden tener el derecho como fundamento, pero también sustentarse en razones económicas financieras, sociales, de orientación política o por puros argumentos de poder. Puesto que no existe un catálogo de criterios limitados o delimitados para el escrutinio político, la subjetividad y la disponibilidad de su parámetro son algunos de los factores que singularizan al control político (Fundamento 5).

¹¹ Como antes se ha dicho los niveles en que operan los controles político y jurídico son distintos. Mientras que el primero se funda en la voluntad política de las mayorías y su legitimidad descansa con relación a la representación directa del cuerpo electoral, el control jurídico se funda en la consistencia de las razones que la Constitución suministra al órgano que controla. Y a estas llega por medio de discusiones en las que no cuentan los números, sino el raciocinio. Por ello, quienes deciden jurídicamente la validez de las normas tienen la enorme responsabilidad de respetar las reglas que disciplinan la estructura racional del proceso de interpretación y aplicación de las normas, encontrándose en el respeto de estas reglas sobre el correcto razonar la base de la legitimidad de sus decisiones. (Fundamento 10)

4.4.- Revisión específica parámetros de control constitucional del Decreto Legislativo 1475

a) Plazo

Mediante Ley N° 31011, publicada en el diario oficial El Peruano el 27 de marzo del 2020, se delegó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar sobre las materias enumeradas en el artículo 2 de la citada ley, por un plazo de cuarenta y cinco (45) días calendario¹².

En ese contexto, se tiene que el Decreto Legislativo 1475, fue publicado en el diario oficial “El Peruano” el 3 de mayo del 2020, es decir a los treinta y siete (37) días calendario, por lo que se concluye que el citado decreto legislativo fue emitido dentro del plazo otorgado por la Ley Autoritativa que se extendía hasta los cuarenta y cinco (45) calendario contados a partir de la vigencia de la Ley N° 31011.

b) Materia específica

El Decreto Legislativo 1475 se sustenta en el numeral 9) del artículo 2 de la Ley 31011, que establece lo siguiente:

“Artículo 2.- Materias de la delegación de facultades legislativas

La delegación de facultades a la que se refiere el artículo 1 de la presente ley comprende la facultad de legislar sobre las siguientes materias:

9) En materia de protección a los sectores productivos, extractivos y de servicios, con el objeto de dictar medidas que permitan reactivar y promover la agricultura y riego, pesca artesanal y acuicultura, minería, industria, turismo, artesanía y otros afines, así como las micro, pequeñas, medianas y grandes empresas, en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID-19.¹³”

En el presente caso, se tiene que el **Decreto Legislativo 1475** modifica un artículo de la Ley 27153, Ley que regula la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas, en los siguientes términos:

- Modifica el literal d) del artículo 42 de la Ley 27153, modificando la distribución de los ingresos provenientes del Impuesto a los juegos de casino y máquinas tragamonedas, disponiendo que del 15% que corresponden a ingresos del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, un 70% estarán destinados a las tareas de control y fiscalización de los juegos de casino y máquinas tragamonedas y a la promoción del turismo en un; y ,el 30% restante para el fomento y desarrollo de los Centros de Innovación Productiva y Transferencia Tecnológica – CITE Artesanales y Turísticos, incorporando en este último punto a la finalidad de reactivar y promover la actividad artesanal, de acuerdo a las reglas de operación que establezca el MINCETUR.”

De lo expuesto, se concluye que el Decreto Legislativo 1475, que dispone la reactivación y promoción de la actividad artesanal a cargo del ministerio de comercio exterior y turismo, en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID-19, se emitió dentro de las facultades conferidas en el marco del artículo 2, numeral 9) de la Ley 31011, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en diversas materias para la

¹² El subrayado es nuestro.

¹³ El subrayado es nuestro

atención de la Emergencia Sanitaria producida por el COVID-19, en el plazo de cuarenta y cinco (45) días calendario.

c) Conformidad con la Constitución Política

De la evaluación del Decreto Legislativo 1475, se verifica que las medidas aprobadas son conformes con la Constitución Política del Perú, en tal sentido, se aprecia que no constituyen ni se encuentran referidas a reformas constitucionales, ni su contenido aprueba tratados internacionales, ni modifican leyes orgánicas y tampoco se encuentran referidas a Leyes de Presupuesto ni a la Cuenta General de la República. En consecuencia, se concluye que el Decreto Legislativo 1475, cumple con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú.

5. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto el Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo a través de los Decretos Legislativos, Decretos de Urgencia y Tratados Internacionales Ejecutivos; concluye que el Decreto Legislativo N° 1475, promulgado al amparo de facultades delegadas, CUMPLE con lo dispuesto en el artículo 104 y el numeral 4 del artículo 101 de la Constitución Política del Perú y el artículo 90 del Reglamento del Congreso de la República, por cuanto no contraviene la normativa constitucional, y se enmarca dentro de las facultades delegadas por el Congreso de la República al Poder Ejecutivo mediante la Ley 31011.

Dése cuenta.

Sala Virtual

Lima, 14 de agosto del 2020



Congresista Gino Costa Santolalla

Coordinador del Grupo de Trabajo

Comisión de Constitución y Reglamento