



INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO

DECRETO LEGISLATIVO N° 1456 DECRETO LEGISLATIVO QUE ESTABLECE LA MEDIDA EXCEPCIONAL DE COOPERACIÓN LABORAL ENTRE ENTIDADES PÚBLICAS

PERIODO DE SESIONES 2020-2021

Señor Congresista

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo el Decreto Legislativo N° 1456, norma que tiene por objeto establecer la medida excepcional de cooperación laboral entre entidades públicas mientras se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional declarada por el Decreto Supremo N° 008-2020-SA, Decreto Supremo que declara en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del COVID-19, o norma que la modifique o sustituya.

En la Segunda Sesión Ordinaria de 05 de mayo 2020, la Comisión de Constitución y Reglamento, aprobó por unanimidad la conformación de integrantes del Grupo de Trabajo, siendo sus integrantes los señores congresistas: Gino Costa Santolalla, Robinson Gupioc Ríos, Leslye Lazo Villón, Jim Ali Mamani Barriga, Carlos Mesía Ramírez, Carmen Omonte Durand e Isaías Pineda Santos.

El grupo de trabajo se instaló en su sesión de 11 de mayo del año en curso, según el Acta del 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. En dicha sesión se acordó por unanimidad conferir la calidad de Coordinador al señor Congresista Gino Costa Santolalla.

El Decreto Legislativo N° 1456, fue derivado al Grupo de Trabajo mediante Oficio N° 092-2020-2021-CCR-CR, del 14 de mayo del 2020, por la Comisión de Constitución y Reglamento que remite la siguiente documentación: veintiún (21) Decretos legislativos; veintisiete (27) Decretos de Urgencia; y nueve (9) Tratados Internacionales Ejecutivos, con la finalidad que se estudien y se elaboren los informes correspondientes.

El presente informe fue aprobado por unanimidad, en la segunda sesión ordinaria del grupo de trabajo de 05 de junio del 2020, por los señores congresistas: Jim Mamani Barriga, Isaías Pineda Santos, María del Carmen Omonte Durand, Carlos Mesía Ramírez, Robinson Gupioc Ríos y Gino Costa Santolalla, presentes en la sesión virtual.

I.- Aspectos Procedimentales

Mediante Oficio N° 036-2020-PR, de 27 de abril del 2020, suscrito por el Señor Presidente de la República, señor Martín Alberto Vizcarra Cornejo y el señor Vicente Antonio 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° 1456, Decreto Legislativo que tiene por objeto establecer la medida excepcional de cooperación laboral entre entidades públicas mientras se encuentre

vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional declarada por el Decreto Supremo N° 008-2020-SA, Decreto Supremo que declara en Emergencia Sanitaria a nivel nacional.

Documento derivado con proveído de 28 de abril del 2020, por la Oficialía Mayor del Congreso de la República al señor Presidente de la Comisión de Constitución y Reglamento.

El Decreto Legislativo ha sido refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, 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.

II.- Marco Normativo

2.1.- Constitución Política del Perú

El artículo 104 de la Constitución Política consagra 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”.

El numeral 4 del artículo 101 de la Constitución Política que 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”.

III.- Ley 31011 de 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 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.

El numeral 5 del artículo 2 de la Ley N° 31011 establece que el Poder Ejecutivo cuenta con la facultad de legislar en materia de trabajo y promoción del empleo, con la finalidad de garantizar y fiscalizar la protección de los derechos sociolaborales de los trabajadores en el marco de la emergencia sanitaria causada por el COVID-19;

Asimismo, el numeral 8 del artículo 2 de la Ley N° 31011 establece que el Poder Ejecutivo cuenta con la facultad de legislar en materia de bienes y servicios para la población, con la finalidad de garantizar la prestación de los servicios públicos, gestión interna de residuos sólidos, la continuidad de la cadena logística y sus actividades conexas, los servicios esenciales y los derechos de los consumidores y usuarios, durante la vigencia del estado de emergencia sanitaria por el COVID-19, la reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios durante o como producto de la emergencia, y la preservación del patrimonio cultural de la nación.

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 delegada.⁴(DIDP 2018).

Indagando en las razones que gestaron el Decreto Legislativo en estudio, llegamos al **Proyecto de Ley N° 4895- 2020- PE, del Poder Ejecutivo**, denominada 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, que impulso el procedimiento legislativo que generó la Ley 31011, entre los argumentos que la justifican encontramos los siguientes:

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

² Lecturas 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 -DIDP Congreso de la República del Perú.

“(…) Exposición de Motivos

1.- Sobre el contexto de la declaratoria de emergencia nacional:

El 11 de marzo de 2020 se publicó el Decreto Supremo N° 008-2020 SA, Decreto Supremo que declara la emergencia sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del Covid- 19. Entre las principales medidas previstas en dicha norma, se establece la prevención y control para evitar la propagación del COVIT-19, en puertos, aeropuertos y puestos de entrada terrestres, centros educativos, espacios públicos y privados, transporte y centros laborales, como también el fortalecimiento de la gestión sanitaria internacional, entre otras, por el plazo de noventa (90) días calendario.

El mismo 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud, calificó el brote del Covid-19. como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea. (...).

2.- Sobre el pedido de delegación de facultades al Poder Ejecutivo

(…) e.- En materia de trabajo y promoción del empleo, con la finalidad de garantizar y fiscalizar la protección de los derechos socio laborales de los trabajadores, en el marco de la emergencia sanitaria causada por el Covid 19. (...).”

Siendo ese el fundamento expuesto en el **Proyecto de Ley N° 4895/2020- PE, iniciativa legal del Poder Ejecutivo, que generó 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 y faculta al Poder Ejecutivo a legislar por un plazo de cuarenta y cinco (45) días calendario, sobre las materias enumeradas en la mencionada ley.

Y en efecto, los numerales 5 y 8 del artículo 2 de la **Ley N° 31011**, se otorga la facultad de legislar en materia de:

“Artículo 2.- Materia 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:

(…) 5) En materia de trabajo y promoción del empleo, con la finalidad de garantizar y fiscalizar la protección de los derechos socio laborales de los trabajadores en el marco de la emergencia sanitaria causada por el Covid 19.

(…) 8) En materia de bienes y servicios para la población con la finalidad de garantizar la prestación de servicios públicos, gestión interna de residuos sólidos, la continuidad de la cadena logística y sus actividades conexas, los servicios esenciales, y los derechos de los consumidores y usuarios, durante la vigencia del estado de emergencia sanitaria por el Covid 19, la reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios durante o como producto de la emergencia, y la preservación del patrimonio cultural de la nación. (...).”

Siendo el encargo al grupo de trabajo analizar si el **Decreto Legislativo N° 1456**, Decreto Legislativo que norma que tiene por objeto establecer la medida excepcional de cooperación laboral entre entidades públicas, se enmarca en los supuestos materiales establecido en la Ley 31011, ley autoritativa de delegación.

3.2.- Descripción del contenido Decreto Legislativo N° 1456

El Decreto Legislativo N° 1456, consta de seis (6) artículos y una disposición complementaria final.

- Señala que su objeto es establecer la medida excepcional de cooperación laboral entre entidades públicas mientras se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional.
- Agrega que para efectos del Decreto Legislativo, se consideran entidades públicas: a) Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, b) Ministerio Público, c) Jurado Nacional de Elecciones, d) Oficina Nacional de Procesos Electorales, e) Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, f) Junta Nacional de Justicia, g) Defensoría del Pueblo, h) Tribunal Constitucional, i) Contraloría General de la República, j) Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, k) Banco Central de Reserva del Perú, l) Universidades Públicas, m) Gobiernos Regionales, n) Gobiernos Locales, o) Organismos públicos de los niveles de gobierno regional y local, p) Empresas Públicas Financieras y No Financieras del Gobierno Nacional, de los Gobiernos Regionales y de los Gobiernos Locales, fuera del ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE), q) Empresas Públicas Financieras y No Financieras bajo el ámbito del FONAFE. La medida excepcional de cooperación laboral resulta de aplicación, incluso, entre entidades públicas del mismo sector.
- Mientras se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional, los/as servidores/as civiles de las entidades públicas, bajo los regímenes laborales regulados por el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público; el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR; y el Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, que no prestan servicios esenciales conforme al Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, y modificatorias, pueden realizar, temporalmente, labores en una entidad pública que sí realiza dichos servicios esenciales.⁵
- La medida excepcional de cooperación laboral no resulta de aplicación a: (i) los/as funcionarios/as de confianza; (ii) los/as servidores/as civiles comprendidos en el grupo de riesgo que no pueden realizar trabajo remoto.
- Los/as servidores/as civiles que opten voluntariamente por la medida excepcional de cooperación laboral desarrollan sus labores de manera presencial o aplicando el trabajo remoto, en las áreas de comunicaciones, transporte, salud, seguridad, atención al ciudadano, tecnología de la información, administración, logística o cualquier otra que resulte necesaria para proteger eficientemente la vida y la salud de la población, reduciendo la posibilidad del incremento del número de afectados por el COVID-19.
- La labor que realizan los/as servidores/as civiles, en el marco de la medida excepcional de cooperación laboral, puede diferir de sus labores habituales en la entidad de origen y es considerada como tiempo efectivo de labores, para todo efecto legal.

⁵ El subrayado es nuestro.

- En lo que se refiere al financiamiento la implementación de lo establecido en el presente Decreto Legislativo se financia con cargo al presupuesto institucional de las entidades respectivas, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.
- Finalmente se autoriza a la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, a emitir las normas complementarias al Decreto Legislativo.

IV.- Análisis del Decreto Legislativo N° 1456

El presente informe busca establecer si el Poder Ejecutivo al promulgar el Decreto Legislativo N° 1456, 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 parámetros de control constitucional del Decreto Legislativo 1456 y la exclusión de las materias indelegables en el contenido del Decreto Legislativo 1456.

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 104º de la Constitución, a lo que prescriba la Ley Autoritativa emanada del Poder Legislativo. En dicha ley se especifica la materia y el plazo determinado como límites del Decreto Legislativo.

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 cuanta con un procedimiento propio, estipulado en el artículo 90º 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.

Se circunscriben a la materia específica y se dictaminan en el plazo determinado por la ley autoritativa. Los Decretos Legislativos entran en vigencia 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 dictarse dentro de 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.⁶

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 se hizo con sujeción y fidelidad al mandato. Si el resultado de examen o control es positivo la norma en este caso el Decreto Legislativo mantiene su vigencia y por el contrario adquiere la confirmación explícita 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 respectado 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”*.⁷

Las posiciones parecerían oscilar, entre la existencia de un mandante o contralor; y su contraparte, un mandatario o contralado; sin embargo este vínculo que va más allá se sostiene y encuentra 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.”*⁸ 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.

Por su parte **Rubio Llorente** señala que: *“[...] la finalidad del control no implica confrontar el accionar de la administración con parámetros establecidos, toda vez que la apelación a la voluntad soberana del electorado, que en su día habrá de sacar las consecuencias que estime oportunas del resultado de este control ad referendum”*.⁹ Desde otra óptica, Llorente recurre al control de la máxima autoridad, el poder de las

⁶ Manual del Parlamento – Cesar Delgado Guembes - página 538 Congreso de la República del Perú y AECID Embajada de España en Perú.

⁷ Santaolalla López Derecho Parlamentario Español Madrid Espasa Calpe. -1990 páginas 198-199.

⁸ Idem página 222.

⁹ El Control Parlamentario (Estudios sobre la Constitución) 1993 Madrid Centro de Estudios Constitucionales página 257.

urnas, quien en forma expectante sabrá vigilar el accionar de la administración a partir del control parlamente, independiente de que haya o no sanción.

Sin el ánimo de ingresar a fondo en la diferencia entre el “control jurídico” y el “control político”, resulta interesante la posición del autor **Manuel Aragón**, para quien el control político deviene en un control subjetivo, en la medida que están de por medio muchas peculiaridades basadas en la oportunidad en la que el control (político) se ejerce. A la letra el autor sostiene: “El control político no tiene como finalidad la de controlar las producciones jurídicamente objetivadas del poder (que es la finalidad del control jurídico), sino la de controlar a los órganos del poder mismo, pero este control se puede realizar directamente sobre el órgano o indirectamente a través de la actividad que este órgano despliega”¹⁰.

De manera tal que el objeto inmediato del control político, puede ser un acto político concreto, o una actuación política general o incluso una norma, precisamente como ocurre en el caso del control parlamentario respecto de la norma jurídica – Decreto Legislativo - emanada por el gobierno delegado. Esto es para el referido autor el “quid” que distingue al control político del control jurídico, en suma: “una de las notas que singulariza al control jurídico es que su parámetro esta formado por normas de derecho que resultan indisponibles para el agente que realiza el control. Esto es: parámetro jurídicamente objetivado y, en consecuencia, indisponible y pre existente; por el contrario el carácter subjetivo “del control político” supone, exactamente, todo lo contrario; parámetro no objetivado, disponible y no necesariamente pre existente”.¹¹

Las posiciones tanto en doctrina como en jurisprudencia constitucional “control jurídico” y “control político” se orientan en el mismo sentido y la aproximación sobre el debate – aún inacabado – esta presente al momento de abordar, estudiar y análisis temas como el control constitucional sobre los actos normativos del Poder Ejecutivo.

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 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:

- a) la Ley Autoritativa y
- b) la Constitución Política.

Por tanto, la Comisión de Constitución y Reglamento, para el caso en 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 la Constitución Política.

a) La ley autoritativa como parámetro de control.

Cuando se efectúe el análisis 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.

¹⁰ El Control Parlamentario como Control Político Revista de Derecho Político (número 23) 1986 página 11.

¹¹ Manuel Aragón – Página 15.

b) La Constitución Política como parámetro de control

Ahora bien, cuando el parámetro de control sea la Constitución Política, el 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 lo expresó en la sentencia recaída en el Expediente 0004-2004-PCC/TC.¹² 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 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/TC.¹³ 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.

El criterio de evaluación de control político: conveniencia o inconveniencia Sentencia N° 04 – 2011 PI/TC, 22 de setiembre de 2011, 25% del número legal de congresistas.¹⁴

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 cara, 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.

¹² “- 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”.

¹³ “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.

¹⁴ El criterio de control jurídico, cuyo criterio de evaluación por antonomasia sea el validez/invalides 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).

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 congresistas ¹⁵, 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.

4.4.- Revisión específica parámetros de control constitucional del Decreto Legislativo 1456

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 cuarentaicinco (45) días calendario¹⁶.

En ese contexto, se tiene que el Decreto Legislativo 1456, Decreto Legislativo fue publicado en el diario oficial “El Peruano” el 10 de abril del 2020, es decir a los trece (13) 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 cuarentaicinco (45) calendario contados a partir de la vigencia de la Ley N° 31011.

b) Materia específica

El Decreto Legislativo 1456 se sustenta en el numerales 5 y 8 del artículo 2 de la Ley 31011, que establece lo siguiente:

El artículo 2 de la Ley N° 31011, señala en el artículo 2 lo siguiente:

“Artículo 2.- Materia 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:

(...)

¹⁵ 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 en 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 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)

¹⁶ El subrayado es nuestro.

5) En materia de trabajo y promoción del empleo, con la finalidad de garantizar y fiscalizar la protección de los derechos socio laborales de los trabajadores en el marco de la emergencia sanitaria causada por el Covit 19.

(...)

8) En materia de bienes y servicios para la población con la finalidad de garantizar la prestación de servicios públicos, gestión interna de residuos sólidos, la continuidad de la cadena logística y sus actividades conexas, los servicios esenciales, y los derechos de los consumidores y usuarios, durante la vigencia del estado de emergencia sanitaria por el Covit 19, la reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios durante o como producto de la emergencia, y la preservación del patrimonio cultural de la nación.

En el presente caso, se tiene que el **Decreto Legislativo 1456** incorpora disposiciones:

- Señala que su objeto es establecer la medida excepcional de cooperación laboral entre entidades públicas mientras se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional.
- Mientras se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional, los/as servidores/as civiles de las entidades públicas, bajo los regímenes laborales establecidos en el Decreto Legislativo, que no prestan servicios esenciales conforme al Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, y modificatorias, pueden realizar, temporalmente, labores en una entidad pública que sí realiza dichos servicios esenciales.¹⁷
- La medida excepcional de cooperación laboral no resulta de aplicación a: (i) los/as funcionarios/as de confianza; (ii) los/as servidores/as civiles comprendidos en el grupo de riesgo que no pueden realizar trabajo remoto.
- Los/as servidores/as civiles que opten voluntariamente por la medida excepcional de cooperación laboral desarrollan sus labores de manera presencial o aplicando el trabajo remoto, en las áreas de comunicaciones, transporte, salud, seguridad, atención al ciudadano, tecnología de la información, administración, logística o cualquier otra que resulte necesaria para proteger la vida y la salud de la población, reduciendo la posibilidad del incremento del número de afectados por el COVID-19.
- En lo que se refiere al financiamiento la implementación de lo establecido en el presente Decreto Legislativo se financia con cargo al presupuesto institucional de las entidades respectivas, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.
- Finalmente se autoriza a la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, a emitir las normas complementarias al Decreto Legislativo.

De lo expuesto, se concluye que el Decreto Legislativo 1456, Decreto Legislativo Decreto Legislativo cuyo objeto es establecer la medida excepcional de cooperación laboral entre entidades públicas mientras se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria a nivel nacional, se emitió dentro de las facultades conferidas en el marco del artículo 2, numerales 5 y 8 de la Ley 31011, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de

¹⁷ El subrayado es nuestro.

legislar en diversas materias para la atención de la Emergencia Sanitara 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 1456, 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 Cuenta General de la República. En consecuencia, se concluye que el Decreto Legislativo 1456, 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° 1456, promulgado al amparo de facultades delegadas, CUMPLE con lo dispuesto en el artículo 104 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, 05 de junio del 2020



Congresista Gino Costa Santolalla
Coordinador del grupo de Trabajo
Comisión de Constitución y Reglamento