"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la universalización de la salud"

INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 049-2020

PERIODO DE SESIONES 2020-2021

Señor Congresista

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo el Decreto de Urgencia N° 049-2020, que dicta medidas complementarias destinadas al financiamiento de la micro y pequeña empresa para la reducción del impacto del Covid-19 en la economía peruana.

El Decreto de Urgencia fue derivado al Grupo de Trabajo mediante Oficio N° 092-2020-2021-CCR-CR, del14 de mayo del 2020, de la Comisión de Constitución y Reglamento.

El presente informe fue aprobado por unanimidad, en la novena sesión ordinaria realizada el 14 de agosto de 2020, 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.

1.- Antecedentes

1.1.- Antecedentes Generales

Mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, el Poder Ejecutivo declaró Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a causa del brote del virus COVID-19, disponiendo, entre otros, la suspensión del transporte interprovincial de pasajeros, por medio terrestre, aéreo y fluvial.

1.2.- Aspectos procedimentales

El Poder Ejecutivo, con fecha 26 de abril 2020, promulgó el Decreto de Urgencia N° 049-2020, que fue publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 27 de abril 2020. Se dio cuenta al Congreso de la República, mediante Oficio N° 040-2020-PR del 28 de abril 2020.

Por proveído de la Oficialía Mayor, fue derivado a la Comisión de Constitución y Reglamento, con fecha 28 de abril del 2020.

1.3.- Cumplimiento de Requisitos Formales

El Decreto de Urgencia N° 049-2020, cuenta con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros y ha sido publicado con cargo a dar cuenta al Congreso de la República, en congruencia con el numeral 2 del artículo 125 de la Constitución Política.

El Decreto de Urgencia ha sido refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, por la Ministra de Economía y Finanzas, el Ministro de Comercio Exterior y Turismo y la Ministra de la Producción, en cumplimiento del numeral 3 del artículo 123 de la Constitución Política.

Por su parte el artículo 91 del Reglamento del Congreso señala lo siguiente:

> *"**Artículo 91.- Procedimiento de Control sobre Decretos de Urgencia***
>
> *El Congreso ejerce control sobre los decretos de urgencia dictados por el Presidente de la República en uso de su facultad que le concede el inciso 19) del artículo 118 de la Constitución Política, de acuerdo con las siguientes reglas:*
>
> *a) Dentro de las **veinticuatro horas** posteriores a la publicación del decreto de urgencia, el Presidente de la República dará cuenta por escrito al Congreso o a la Comisión Permanente, según el caso, adjuntando copia del referido decreto (...)."*

El expediente del Decreto de Urgencia N° 049-2020, fue publicado el día 27 de Abril 2020 y se dio cuenta al Congreso de la República el 28 de abril de 2020, mediante Oficio N° 040-2020-PR, cumpliéndose con el requisito previsto en el Reglamento del Congreso de la República de dar cuenta del Decreto de Urgencia a las 24 horas posteriores a su publicación.

1.4.- Marco Normativo del Decreto de Urgencia 049-2020

- Constitución Política del Perú, artículo 118º inciso 19, 123º numeral 3, artículo 125 numeral 2
- Reglamento del Congreso de la República, artículo 91.
- Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros.
- Ley Nº 30822 y la Resolución SBS Nº 480-2019 referidos a la Captación de Recursos del Público.
- Ley Nº 30737 referida a delitos de corrupción y delitos conexos
- Decreto Legislativo Nº 1057 que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios.

2. Marco Constitucional y Reglamentario

2.1.- Decretos de urgencia artículo 118 inciso 19 de la Constitución Política:

Tal como se dispone en el artículo 118, inciso 19) de la Constitución, es una atribución del 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*[1]*, con cargo de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede derogar o modificar los decretos de urgencia."*

Hay amplio conocimiento en doctrina y jurisprudencia constitucional respecto de estos instrumentos normativos, por ello, a continuación, señalaremos sus caracteres principales.

De conformidad a lo establecido en los artículos 51 y 200 inciso 4, de la Constitución Política, los decretos de urgencia tienen rango de ley. Si bien no son leyes en sentido formal debido a que no emanan del Poder Legislativo, sí tienen efectos jurídicos de similar jerarquía a los de una ley, motivo por el cual están sujetos a los requisitos, procedimientos y controles determinados de conformidad con dicha naturaleza.

En ese orden de ideas, los Decretos de Urgencia se encuentran sujetos a los siguientes requisitos formales: el refrendo del Presidente del Consejo de Ministros (numeral 3 del artículo 123 de la Constitución) y su aprobación por el Consejo de Ministros (numeral 2 del artículo 123 Constitución 1993). En ese sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional:

> *"58. En el caso de los decretos de urgencia, los requisitos formales son tanto previos como posteriores a su promulgación. Así, el requisito ex ante está constituido por el refrendo del Presidente del Consejo de Ministros (inciso 3 del artículo 123° de la Constitución), mientras que el requisito ex post lo constituye la obligación del Ejecutivo de dar cuenta al Congreso de la República, de acuerdo con lo previsto por el inciso 19) del artículo 118° de la Constitución, en concordancia con el procedimiento contralor a cargo del Parlamento, contemplado en la norma de desarrollo constitucional contenida en el artículo 91 del Reglamento del Congreso."*[2]

Por otro lado, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente 0008-2003-AI/TC, de fecha 11 de noviembre de 2003, señala que el decreto de urgencia regulado en el artículo 118 de la Constitución, debe responder a los siguientes criterios[3]:de excepcionalidad[4], necesidad[5], transitoriedad[6], generalidad[7] y conexidad[8].

Asimismo, un aspecto esencial es la materia que puede ser legislada mediante estos decretos de urgencia, la que debe ser sólo económica y financiera, como menciona el

---

[1] El subrayado es nuestro.

2 Sentencia recaída en el Expediente Nº 008-2003-AI/TC.

3 Sentencia recaída en el Expediente N° 008 – 2003-AI/TC, del 11 de noviembre del 2003, sobre Acción de Inconstitucionalidad en contra del artículo 4 del Decreto de Urgencia N° 140-2011.

[4] **Excepcionalidad**. "La norma debe estar orientada a revertir situaciones extraordinarias e imprevisibles, condiciones que deben ser evaluadas en atención al caso concreto y cuya existencia, desde luego, no depende de la "voluntad" de la norma misma, sino de datos fácticos previos a su promulgación y objetivamente identificables

[5] **Necesidad**. Las circunstancias, deberán ser de naturaleza tal que la aplicación del procedimiento parlamentario para la expedición de leyes (iniciativa, debate, aprobación, y sanción), pudiera impedir la prevención de daños o, que su caso que los mismos devengan en irreparables

[6] **Transitoriedad**. Las medidas extraordinarias aplicadas no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa.

[7] **Generalidad.** "El principio de generalidad de las leyes puede admitir excepciones, esto alcanza especial relevancia en el caso de los decretos de urgencia, pues tal como lo prescribe el inciso 19) del artículo 118 de la Constitución, debe ser el "interés nacional" el que justifique la aplicación de la medida concreta.

[8] **Conexidad**. "Debe existir una reconocible vinculación inmediata entre la medida aplicada y las circunstancias extraordinarias existentes.

artículo 118 inciso 19 de la Constitución. Asimismo, no pueden contener materia tributaria por mandato expreso del artículo 74 de la Constitución. Por ello, a continuación, citamos el fundamento 59 de la STC 008-2003-AI/TC:

> *"59. En lo que respecta a los criterios sustanciales, la legitimidad de los decretos de urgencia debe ser determinada sobre la base de la evaluación de criterios endógenos y exógenos a la norma, es decir, del análisis de la materia que regula y de las circunstancias externas que justifiquen su dictado. En cuanto al primer tópico, el propio inciso 19 del artículo 118° de la Constitución establece que los decretos de urgencia deben versar sobre "materia económica y financiera". Este requisito, interpretado bajo el umbral del principio de separación de poderes, exige que dicha materia sea el contenido y no el continente de la disposición, pues, en sentido estricto, pocas son las cuestiones que, en última instancia, no sean reconducibles hacia el factor económico, quedando, en todo caso, proscrita, por imperativo del propio parámetro de control constitucional, la materia tributaria (párrafo tercero del artículo 74° de la Constitución). Empero, escaparía a los criterios de razonabilidad exigir que el tenor económico sea tanto el medio como el fin de la norma, pues en el común de los casos la adopción de medidas económicas no es sino la vía que auspicia la consecución de metas de otra índole, fundamentalmente sociales. (...)"* [9].

Como podemos precisar del texto normativo, de las diferentes intervenciones del máximo órgano de control constitucional, así como de la doctrina, se han desarrollado aspectos o criterios a tener en consideración al momento de ejercer el control político sobre las normas expedidas por el Presidente de la República.

A lo señalado corresponde agregar que el Poder Ejecutivo solo debería recurrir a la facultad legislativa extraordinaria ante la necesidad urgente e ineludible, pero siempre respetando los principios de razonabilidad y proporcionalidad, de tal manera que no se afecte la gobernabilidad democrática.

2.2.- Decretos de urgencia artículo 91 del Reglamento del Congreso de la Republica

Por su parte el artículo 91 del Reglamento del Congreso señala lo siguiente:

> *"**Artículo 91.- Procedimiento de Control sobre Decretos de Urgencia***
>
> *El Congreso ejerce control sobre los decretos de urgencia dictados por el Presidente de la República en uso de su facultad que le concede el inciso 19) del artículo 118 de la Constitución Política, de acuerdo a las siguientes reglas:*
>
> *(…)*
> *c) La Comisión informante calificara si el decreto de urgencia versa sobre las materias señaladas en el inciso 19) del artículo 118 de la Constitución Política y se fundamenta en la urgencia de normar situaciones extraordinarias o*

9 Fundamento Juridico 59 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N°008-2003-AI/TC.

imprevisibles cuyo riesgo inminente de que extiendan constituye un peligro para la economía nacional o las finanzas públicas[10]*. (…)"*

3. Contenido del Decreto de Urgencia Nº 049-2020

El Decreto de Urgencia N° 049-2020, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 27 de abril 2020, tiene por objeto dictar medidas complementarias, en materia económica y financiera, para fortalecer la gestión del Fondo de Apoyo Empresarial a la MYPE (FAE-MYPE) destinadas a financiar a la micro y pequeña empresa, con el propósito de reducir el impacto del Covid-19 en la economía peruana.

La mencionada norma del Poder Ejecutivo se compone de diez (10) artículos, una disposición complementaria final, una disposición complementaria transitoria y una disposición complementaria modificatoria única.

Se autoriza la transferencia de recursos de parte de la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE en su calidad de fiduciario del Fondo CRECER, creado mediante Decreto Legislativo N° 1399, a favor del FAE-MYPE hasta la suma de S/ 500 000 000,00 (QUINIENTOS MILLONES Y 00/100 SOLES) del saldo disponible del referido fondo, previa instrucción de la Dirección General del Tesoro Público del Ministerio de Economía y Finanzas y del Banco de la Nación.

Se establece el marco regulatorio y de requisitos para la elegibilidad de las empresas del Sistema Financiero y las Cooperativas de ahorro y crédito – Coopac para que queden autorizadas a captar recursos del público. Dentro de la Ley Nº 30822 y la Resolución SBS Nº 480-2019 que deben acreditar ante COFIDE.

Se autoriza de forma excepcional al Ministerio de Economía y Finanzas, a través de la Dirección General del Tesoro Público y al Banco de la Nación a modificar el contrato de fideicomiso del FAE-MYPE y del Fondo CRECER, suscritos con la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE y a celebrar los acuerdos necesarios para su adecuación a lo dispuesto con la finalidad de que los créditos lleguen a un mayor número de PYMES, con el compromiso de que los recursos no comprometidos al 31 de Diciembre 2020 sean devueltos al Fondo Crecer.

Se modifica el numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto de Urgencia Nº 029 – 2020 que crea el Fondo de Apoyo Empresarial a la MYPE (FAE-MYPE) en lo que se refiere al objeto del Fondo, al límite de la garantía, a los criterios de elegibilidad de los beneficiarios y al plazo de los créditos con la finalidad que el acogimiento alcance al mayor número de MYPES y así evitar la interrupción de la cadena de pagos y el posterior colapso de la economía.

4. Análisis del Decreto de Urgencia 049-2020

Acorde con el artículo 118, inciso 19), los decretos de urgencia regularán materias económicas o financieras cuando así lo requiere el interés nacional.

En lo que respecta al Decreto de Urgencia Nº 49-2020, que por objeto dictar medidas complementarias, en materia económica y financiera, para fortalecer la gestión del Fondo de Apoyo Empresarial a la MYPE (FAE-MYPE) destinadas a financiar a la micro y pequeña empresa, con el propósito de reducir el impacto del Covid-19 en la economía

[10] El subrayado es nuestro.

peruana, se precisa que cumple con el requisito material establecido constitucionalmente.

Por cuanto la medida dictada por el Poder Ejecutivo a través del citado Decreto de Urgencia se enmarca en una situación excepcional y extraordinaria en materia económica, ya que busca evitar la interrupción de la cadena de pagos y el posterior colapso de la economía por la quiebra de las MYPES con la pérdida del empleo y sus consecuencias sociales.

Se trata, además, de un hecho imprevisible y sin precedentes en la historia reciente, con lo que se cumple con la exigencia de atender una situación de emergencia y con efectos en la economía nacional.

En otro extremo, se enmarcan en dicho objetivo las transferencias de partidas presupuestales comprendidas en la política pública de atención a la emergencia sanitaria producida por la epidemia Covid-19, y las diferentes implicancias: sociales, económicas, laborales, sanitarias, entre otras. En tal sentido, el Decreto de Urgencia N° 49-2020, autoriza la transferencia de recursos de parte de la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE en su calidad de fiduciario del Fondo CRECER, creado mediante Decreto Legislativo N° 1399, a favor del FAE-MYPE hasta la suma de S/ 500 000 000,00 (QUINIENTOS MILLONES Y 00/100 SOLES) del saldo disponible del referido fondo, previa instrucción de la Dirección General del Tesoro Público del Ministerio de Economía y Finanzas y del Banco de la Nación con cargo a la Reserva de Contingencia.

En ese sentido, consideramos que el Decreto de Urgencia N° 49-2020 cumple con el requisito material establecido constitucionalmente.

Como se ha mencionado previamente, en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 008-2003-AI/TC, se señalaron los criterios que se deben tener en cuenta al analizar los Decretos de Urgencia, y son los que nos servirán de base para nuestro análisis:

a.- Excepcionalidad. - El Decreto de Urgencia N° 49-2020 autoriza la modificación del fondo FAE-MYPE, captación de recursos y la búsqueda del acogimiento por parte de las MYPES, de Manera Excepcional. Queda claro que estas medidas solo son admisibles en el escenario de la presente emergencia nacional, por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote COVID-19.

b.- Necesidad.- La necesidad se sostiene en la urgencia de preservar la salud económica y financiera de las MYPES con la convicción que de no intervenir el Estado las perdidas tanto económicas como sociales, en la pérdida de empleos, serían irreparables, además de que con estas acciones se permitirá que el estado pueda seguir en su primer frente que es lucha contra la pandemia.

c.- Transitoriedad.- Todas las medidas contenidas en el Decreto de Urgencia tienen vigencia máxima hasta el 31 de diciembre del 2020.

d.- Generalidad.- El alcance general de la norma.

e.- Conexidad.- Existe conexión entre el Decreto de Urgencia N° 049-2020 y la situación actual de emergencia sanitaria que vivimos a nivel nacional,

5. CONCLUSIONES

Se concluye en relación con el examen del Decreto de Urgencia N° 49-2020, lo siguiente:

El Decreto de Urgencia N°49-2020, que dicta medidas complementarias en materia económica y financiera, para fortalecer la gestión del Fondo de Apoyo Empresarial a la MYPE (FAE-MYPE) destinadas a financiar a la micro y pequeña empresa, con el propósito de reducir el impacto del Covid-19 en la economía peruana, **cumple con lo dispuesto en el artículo 118, inciso 19), 123º inciso 3) y 125° inciso 2 de la Constitución Política, así como con los criterios de excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad y conexidad,** establecidos jurisprudencia constitucional aplicable.

Dése cuenta.

Sala Virtual

Lima, 14 de agosto del 2020

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: COSTA SANTOLALLA GINO FRANCISCO FIR 10273657 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 18/08/2020 16:08:08-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: GUPIOC RIOS Robinson Dociteo FAU 20161749126 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 24/08/2020 14:42:00-0500

Congresista Gino Costa Santolalla

Coordinador del Grupo de Trabajo

Comisión de Constitución y Reglamento

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: MAMANI BARRIGA JIM ALI FIR 44818013 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 19/08/2020 10:53:26-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: PINEDA SANTOS Isaias FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 20/08/2020 10:25:25-0500