

**INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO RECAÍDO EN EL
DECRETO DE URGENCIA 002-2020-IP
PERIODO DE SESIONES 2020-2021**

Señor Congresista

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo el Decreto de Urgencia N° 002-2020, que establece medidas para la lucha contra la informalidad en la prestación de servicios educativos de educación básica de gestión privada y para el fortalecimiento de la educación básica brindada por instituciones educativas privadas.

El Decreto de Urgencia fue derivado al Grupo de Trabajo mediante Oficio N° 334-2020-2021-CCR-CR de la Comisión de Constitución y Reglamento, de fecha 17 de julio de 2020 e ingresado al despacho el 19 de julio del mismo año.

El presente informe fue aprobado por mayoría, en la Séptima Sesión Extraordinaria del grupo de trabajo del 15 de febrero del 2021, con el voto a favor de los señores congresistas Isaías Pineda Santos, Robinson Gupioc Ríos y Gino Costa Santolalla; el voto en abstención del congresista Carlos Mesía Ramírez, presentes en la sesión virtual.

1.- Antecedentes

1.1.- Antecedentes generales

Mediante Decreto Supremo N° 165-2019-PCM, de fecha 30 de setiembre de 2019, se produjo la disolución del Congreso al amparo del artículo 134 de la Constitución Política del Perú. En consecuencia, se convocó a elecciones para un nuevo Congreso, ante el cual deben elevarse los decretos de urgencia emitidos durante el periodo del interregno parlamentario, conforme a lo estipulado por el segundo párrafo del artículo 135 de la Carta Magna.

Por Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 006-2019-CC, se confirmó la validez del acto contenido en el Decreto Supremo N° 165-2019-PCM, que declara la disolución del Congreso de la República elegido para el periodo 2016-2021 y convoca a elecciones para el 26 de enero de 2020.

El artículo 135 de la Constitución Política del Perú prevé que el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia durante el periodo en que el Congreso de la República se encuentra disuelto, de los que debe dar cuenta a la Comisión Permanente del Congreso disuelto para que los examine y eleve al nuevo Congreso, una vez que este se instale.

1.2.- Aspectos procedimentales

El Poder Ejecutivo, con fecha 7 de enero de 2020, promulgó el Decreto de Urgencia N° 002-2020, que fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 8 de enero. Se dio cuenta del mismo al Congreso de la República, mediante Oficio N° 002-2020-PR, ingresado el 9 de enero de 2020.

Por proveído de la Oficialía Mayor, fue derivado a la Comisión Permanente, con fecha 13 de enero de 2020.

La Comisión Permanente del Congreso de la República disuelto, en su sesión de fecha 10 de marzo de 2020, aprobó el informe del Decreto de Urgencia N° 002-2020; pues se registró la siguiente votación: 11 votos a favor, 0 en contra y 7 abstenciones.

Las conclusiones del Informe del Decreto de Urgencia N° 002-2020 fueron las siguientes:

“Por lo expuesto, el Grupo de Trabajo encargado del estudio y luego de la evaluación del Decreto de Urgencia N° 002-2020, considera que éste CUMPLE con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú, ACUERDA remitir el presente informe a la Comisión Permanente para que se continúe con lo establecido en el Reglamento del Congreso de la República y en la Constitución Política del Perú. (...)”

Posteriormente, por Acuerdo del Consejo Directivo del Congreso de la República, elegido para el Periodo Legislativo 2020-2021, se derivaron los informes aprobados por

la Comisión Permanente del anterior Congreso de la República a las Comisiones Ordinarias y a la Comisión de Constitución y Reglamento. En este caso, además, al Grupo de Trabajo de control constitucional sobre los actos normativos del Poder Ejecutivo, para su correspondiente estudio e informe.

El presente Decreto de Urgencia ha sido remitido tanto a la Comisión de Constitución y Reglamento como a la Comisión de Educación, Juventud y Deporte, como comisiones dictaminadoras del Congreso de la República.

1.3.- Cumplimiento de requisitos formales

El Decreto de Urgencia N° 002-2020, según su parte considerativa cuenta con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, conforme al numeral 2 del artículo 125 de la Constitución Política y ha sido publicado con cargo a dar cuenta a la Comisión Permanente, en congruencia con el artículo 135 de la Carta Magna.

El Decreto de Urgencia ha sido refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y por la Ministra de Educación, en cumplimiento del numeral 3 del artículo 123 de la Constitución Política.

Bajo este escenario, cabe tener en cuenta lo señalado por el artículo 46 del Reglamento del Congreso, el cual indica:

“Artículo 46.- Durante el interregno parlamentario o el receso parlamentario la Comisión Permanente ejerce sus funciones de control conforme a la Constitución Política y al presente Reglamento.”

En tanto que el artículo 91 del Reglamento del Congreso señala que:

“Artículo 91.- 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 subrayado es agregado)

Si bien el artículo 91 del Reglamento del Congreso de la República refiere un procedimiento de control para los decretos de urgencia emitidos en virtud del inciso 19 del artículo 118 de la Constitución Política, no existe una regulación procedimental específica para los decretos de urgencia emitidos al amparo del artículo 135 de la misma norma suprema. Sin embargo, lo estipulado en el citado artículo también resultaría aplicable en lo pertinente.

En ese sentido, se puede apreciar que el decreto de urgencia examinado fue publicado el 8 de enero de 2020 y se dio cuenta de este a la Comisión Permanente el 9 de enero de 2020, mediante Oficio N° 002-2020-PR.

1.4.- Marco normativo del Decreto de Urgencia N° 002-2020

- Constitución Política del Perú, artículo 118 numeral 19, artículo 123 numeral 3, artículo 125 numeral 2, artículo 134 y artículo 135.
- Reglamento del Congreso de la República, artículo 91.
- Decreto Supremo N° 165-2019-PCM.
- Ley N° 26549, Ley de los Centros Educativos Privados.
- Ley N° 28044, Ley General de Educación.
- Ley N° 29988, Ley que establece medidas extraordinarias para el personal docente y administrativo de instituciones educativas públicas y privadas, implicado en delitos de terrorismo, apología del terrorismo, delitos de violación de la libertad sexual y delitos de tráfico ilícito de drogas; crea el Registro de personas condenadas o procesadas por delito de terrorismo, apología del terrorismo, delitos de violación de la libertad sexual y tráfico ilícito de drogas y modifica los artículos 36 y 38 del Código Penal
- Ley N° 30901, Ley que implementa un subregistro de condenas y establece la inhabilitación definitiva para desempeñar actividad, profesión, ocupación u oficio que implique el cuidado, vigilancia o atención de niñas, niños o adolescentes

2. Marco constitucional y reglamentario

El segundo párrafo del artículo 135 de la Constitución Política ha especificado que durante el periodo en que el Congreso de la República se encuentra disuelto, se produce el siguiente escenario:

"Artículo 135.-

(...)

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

Así, se resalta la atribución de legislar por parte del Poder Ejecutivo en dicho periodo a través de los decretos de urgencia, a diferencia de lo que se encuentra establecido para estos dispositivos normativos durante el periodo de funcionamiento normal del Congreso de la República, como puede advertirse del siguiente artículo:

" Artículo 118.-

(...)

19. Dictar medidas extraordinarias mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional, con cargo de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede derogar o modificar los decretos de urgencia." (el subrayado es agregado)

De este modo, la naturaleza de las atribuciones constitucionales conferidas es claramente diferente.

Este escenario debe comprenderse a la luz de que durante el interregno parlamentario momentáneamente existe un cambio en el orden constitucional ordinario por habilitación de la misma Constitución Política; otorgándole al Poder Ejecutivo la facultad de legislar con la finalidad de que no se produzca un vacío en las necesidades de regulación del Estado, asegurando la atención de los asuntos pendientes y la continuidad de sus labores, sin que esto implique la inexistencia de límites pauteados por la propia Carta Magna.

A saber, en cuanto a los **límites materiales**, es posible colegir que los decretos de urgencia emitidos durante el periodo del interregno parlamentario, por ejemplo, no podrían regular materias que exigen una votación calificada del Congreso de la República, dado el alto carácter de representatividad que estos requieren. En el mismo sentido, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, mediante Informe N° 389-2019-JUS/DGDNCR, punto 16, ha referido que:

“16. Debe considerarse que no sería pertinente legislar sobre reforma constitucional (artículo 206 de la Constitución); leyes orgánicas (artículo 106 de la Constitución), salvo que se trate de contenidos no orgánicos; Tratados Internacionales (artículo 56 de la Constitución); tratamiento tributario especial para una determinada zona del país (artículo 79 de la Constitución), y; cualquier materia que requiera la votación calificada del Congreso.”

En consonancia con la posición del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, es preciso señalar que la Comisión Permanente del Congreso disuelto avaló un listado detallado de normas que quedarían excluidas de dicha facultad de legislar, conforme se advierte del primer informe que aprobó durante su funcionamiento; a partir del examen de constitucionalidad favorable que efectuó del Decreto de Urgencia N° 002-2019, sobre medidas para la realización de las elecciones de un nuevo Congreso. En dicho documento, la anterior Comisión Permanente indicó que las materias excluidas de regulación por parte del Ejecutivo durante el interregno parlamentario serían las siguientes:

- Reforma constitucional,
- Normas que forman parte del bloque de constitucionalidad,
- Reserva de ley orgánica,
- Limitación de derechos fundamentales,
- Tratados o convenios internacionales,
- Autorización de viaje del Presidente de la República,
- Materia tributaria¹,
- Nombramiento, ratificación o remoción de altos funcionarios
- Reglamento del Congreso
- Normas que requieren votación calificada
- Ingreso de tropas al país con armas

Precisando, además, que:

“A lo señalado corresponde agregar que el Ejecutivo solo debería recurrir a la facultad legislativa extraordinaria ante la necesidad de norma cuya vigencia sea

¹ En este punto cabe tener presente la especificación efectuada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de su Informe N° 389-2019-JUS/DGDNCR, donde indica que tal limitación solo estaría referida al tratamiento tributario especial para una determinada zona del país.

urgente; e, ineludible respetar los principios de razonabilidad y proporcionalidad, de tal manera que no pueda afectarse la gobernabilidad democrática”

De otro lado, en cuanto a los **límites formales**, en tanto los decretos de urgencia tienen rango de ley, están sujetos a los requisitos, procedimientos y controles determinados de conformidad con dicha naturaleza; de modo que se encuentran sujetos a la siguiente formalidad: 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).

3. Contenido del Decreto de Urgencia N° 002-2020

El Decreto de Urgencia N° 002-2020 tiene por finalidad garantizar que el servicio educativo brindado por las instituciones educativas privadas de Educación Básica, en su condición de servicio público, contribuya al cumplimiento de los fines de la educación peruana y a la efectiva tutela del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes del territorio nacional.

La mencionada norma del Poder Ejecutivo se compone de seis (6) artículos, dos (2) disposiciones complementarias finales, tres (3) disposiciones complementarias transitorias y una (1) disposición complementaria derogatoria.

A través de su tercer artículo, modifica los artículos 3, 4, 7, 13, 14, 16, 17 y 21 de la Ley N° 26549, Ley de los Centros Educativos Privados, principalmente en los siguientes términos:²

- Se exige que el propietario o promotor de la institución educativa no posea antecedentes penales ni judiciales ni se encuentre incurso en los delitos previstos en la Ley N° 29988, Ley que establece medidas extraordinarias para el personal docente y administrativo de instituciones educativas públicas y privadas, implicado en delitos de terrorismo, apología del terrorismo, delitos de violación de la libertad

² Cabe precisar que los incisos 17.3 y 17.5 fueron posteriormente modificados por el Decreto Legislativo N° 1476, Decreto Legislativo que establece medidas para garantizar la transparencia, protección de usuarios y continuidad del servicio educativo no presencial en las instituciones educativas privadas de educación básica, en el marco de las acciones para evitar la propagación del COVID-19, publicado el 5 de mayo de 2020. El mismo que cuenta con dictamen favorable por parte de la Comisión de Constitución y Reglamento: http://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2020/ConstitucionReglamento/files/dictamen_dl/dictamen_d1476.pdf

sexual y delitos de tráfico ilícito de drogas; crea el Registro de personas condenadas o procesadas por delito de terrorismo, apología del terrorismo, delitos de violación de la libertad sexual y tráfico ilícito de drogas y modifica los artículos 36 y 38 del Código Penal; o, en la Ley N° 30901, Ley que implementa un subregistro de condenas y establece la inhabilitación definitiva para desempeñar actividad, profesión, ocupación u oficio que implique el cuidado, vigilancia o atención de niñas, niños o adolescentes.

- Se especifican los detalles del procedimiento de autorización de funcionamiento y las condiciones básicas para brindar los servicios educativos de Educación Básica de gestión privada. Se establece que el silencio administrativo negativo opera ante una solicitud de autorización sin respuesta. Asimismo, se define que el Ministerio de Educación y los Gobiernos Regionales, cuentan con facultad para revocar la autorización otorgada.
- Se indica que el nombramiento o remoción del director o director general recae en el propietario o promotor. El mismo que tampoco deberá contar con antecedentes penales ni judiciales ni estar incurso en los delitos previstos en la Ley N° 29988 o la Ley N° 30901. Además, que las nuevas designaciones deben comunicarse dentro del plazo de treinta (30) días hábiles a la Unidad de Gestión Educativa Local.
- Se define la competencia de las Unidades de Gestión Educativa Local para supervisar los servicios educativos de Educación Básica de gestión privada, comprendiendo a las instituciones que sin contar con la autorización prestan servicios educativos. Asimismo, se especifican los márgenes de la potestad sancionadora que corresponden a las Direcciones Regionales de Educación y a las Unidades de Gestión Educativa Local.
- Se amplía el listado de la información que la institución se encuentra obligada a entregar a los usuarios, sin perjuicio de cualquier otra que pudiera ser relevante.
- Se establece la devolución proporcional de la cuota de ingreso, así como la prohibición de la obligación de entregar el íntegro de los materiales y/o útiles educativos el primer día de clases. Asimismo, se prohíbe requerir materiales y/o útiles educativos que no respondan a las necesidades de aprendizajes.

- Se señala que el cobro de las multas constituye ingresos propios tanto del Ministerio de Educación como de los Gobiernos Regionales.

Del mismo modo, su cuarto artículo incorpora la siguiente precisión terminológica: *“Para efectos de la presente Ley, toda referencia al centro educativo privado se entiende realizada a la institución educativa privada definida en el artículo 72 de la Ley N° 28044, Ley General de Educación.”*

De otro lado, a través de las disposiciones complementarias se establece la obligación de que se emita un Reglamento que integre a los Decretos Supremos N° 009-2006-ED y N° 004-98-ED

Además, se señala que durante cinco (5) años las acciones de supervisión del requisito de ostentar título pedagógico o profesional para el ejercicio de la docencia tendrán una función orientativa, siempre que las contrataciones del personal se hubieren efectuado antes de la entrada en vigor de este decreto.

Finalmente, se dispuso la derogación de los artículos 5 y 20 de la Ley N° 26549. El primero referido a la autonomía de los centros educativos para elaborar sus planes y programas; mientras que el segundo se encontraba referido a la publicación de las sanciones.

4. Análisis del Decreto de Urgencia N° 002-2020

4.1. Sobre el cumplimiento de los requisitos formales

En concordancia con el artículo 135 de la Constitución Política y los artículos 46 y 91 del Reglamento del Congreso de la República, el Poder Ejecutivo debe dar cuenta del decreto de urgencia emitido a la Comisión Permanente del Congreso disuelto.

Asimismo, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 123 inciso 3 y 125 inciso 2 de la Constitución Política, los decretos de urgencia del interregno parlamentario, al igual que los decretos de urgencia ordinarios, deben ser refrendados por el Presidente del Consejo de Ministros y aprobados por el Consejo de Ministros.

El Decreto de Urgencia N° 002-2020 fue publicado el 8 de enero de 2020 y remitido al Congreso de la República el 9 de enero de 2020, mediante Oficio N° 002-2020-PR.

Asimismo, se encuentra refrendado por el entonces Presidente del Consejo de Ministros, Vicente Zaballos Salinas, según indica su artículo 6 y aprobado por el Consejo de Ministros, según se señala en sus considerandos. Por lo tanto, el decreto bajo análisis cumple con los aspectos formales exigidos de carácter constitucional y reglamentario.

4.2. Sobre el cumplimiento de los requisitos materiales

En concordancia con el artículo 135 de la Constitución y a diferencia de lo permitido por el inciso 19 del artículo 118, durante el periodo del interregno parlamentario, el Poder Ejecutivo no solo puede legislar en materia económica y financiera a través de los decretos de urgencia sino, también, sobre otros asuntos que beneficien a la ciudadanía y cuya espera no podría prolongarse hasta la instalación del nuevo Congreso; con excepción de aquellas materias que el mismo Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ha especificado en el Informe N° 389-2019-JUS/DGDNCR y que la Comisión Permanente del anterior Congreso también desarrolló. Ambas entidades coincidieron en que las materias excluidas serían las siguientes:

- Reforma constitucional,
- Normas que forman parte del bloque de constitucionalidad,
- Reserva de ley orgánica,
- Limitación de derechos fundamentales,
- Tratados o convenios internacionales,
- Autorización de viaje del Presidente de la República,
- Materia tributaria referida al tratamiento especial para una determinada zona del país³,
- Nombramiento, ratificación o remoción de altos funcionarios
- Reglamento del Congreso
- Normas que requieren votación calificada
- Ingreso de tropas al país con armas

Teniendo en cuenta dicho marco conceptual y siendo que el Decreto de Urgencia N° 002-2020 busca garantizar el servicio educativo brindado por las instituciones educativas privadas de Educación Básica y, que la misma cumpla con la efectiva tutela del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes del país; es posible

³ Conforme a la especificación efectuada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de su Informe N° 389-2019-JUS/DGDNCR.

observar que el contenido de las disposiciones no colisiona con las materias que se encuentran excluidas de la facultad de legislar del Poder Ejecutivo durante el periodo del interregno parlamentario.

De ahí que, la Defensoría del Pueblo ha indicado que: “(...) los decretos de urgencia emitidos conforme al artículo 135 de la Constitución no son normas transitorias, sino leyes ordinarias. Siendo así, las materias sobre las que puede legislar el Poder Ejecutivo no se limitan a materias económicas o financieras, sino a todas aquellas necesarias para garantizar la continuidad de la marcha del Estado. Por ejemplo, educación, salud, trabajo, medio ambiente u otros.”⁴

Así, en concordancia con los artículos 4 y 16 de la Constitución Política del Perú, mediante Informe de Adjuntía N° 004-2019-DP/AAE, también ha especificado sobre la educación a cargo del sector privado que: “(...) el Estado tiene la obligación de garantizar que el servicio educativo privado tenga por finalidad el pleno desarrollo de las personas y respetar los componentes del derecho a la educación, así como de regular el servicio educativo brindado por instituciones educativas privadas.”⁵

Bajo este escenario, se busca proteger el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes e ir contra la informalidad en la prestación de servicios de educación básica de gestión privada. Situación que válidamente justifica la existencia del presente decreto, máxime si se tiene en cuenta la pertinencia de que esta norma debía ser emitida con anterioridad al inicio del año escolar 2020.

Por lo tanto, el decreto bajo análisis cumple con los parámetros constitucionales exigidos.

5. CONCLUSIONES

Se concluye, en relación con el Decreto de Urgencia N° 002-2020, lo siguiente:

5.1.- El Decreto de Urgencia N° 002-2020, que establece medidas para la lucha contra la informalidad en la prestación de servicios educativos de educación básica de gestión

⁴ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe Defensorial sobre la crisis política, cuestión de confianza y disolución del Congreso, p.20.

⁵ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de Adjuntía N°004-2019-DP/AAE “Derecho a una educación de calidad en colegios privados de nivel primaria. logros de aprendizaje y condiciones del servicio educativo privado” (2019), p.7.

privada y para el fortalecimiento de la educación básica brindada por instituciones educativas privadas, cumple con lo dispuesto en los artículos 123° inciso 3), 125° inciso 2) y 135° de la Constitución Política; de modo que se encuentra acorde a los requisitos formales y materiales constitucionalmente exigidos para su emisión durante el periodo del interregno parlamentario.

5.2.- Recomendar que se legisle, con mayor precisión y detalle, en la Constitución Política del Perú y en el Reglamento del Congreso de la República, la figura constitucional de la disolución del Congreso de la República; así como la actuación del Poder Ejecutivo en la etapa del interregno parlamentario, especialmente en cuanto al alcance de la potestad de legislar a que se contrae el artículo 135 de la Constitución Política.

5.3.- Aprobado el presente informe, elévese a la Comisión de Constitución y Reglamento.

Dese cuenta.

Sala Virtual

Lima, 15 de febrero de 2021



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