



INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA N° 041-2019-IP PERIODO DE SESIONES 2020-2021

Señor Congresista

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo el Decreto de Urgencia N° 041-2019, que aprueba disposiciones que facilitan la ejecución de los proyectos de redes e infraestructura de telecomunicaciones.

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 unanimidad, en la Quinta Sesión Extraordinaria del grupo de trabajo del 14 de diciembre del 2020, por los señores congresistas 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° 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 27 de diciembre de 2019, promulgó el Decreto de Urgencia N° 041- 2019, que fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de diciembre. Se dio cuenta del mismo al Congreso de la República, mediante Oficio N° 306-2019-PR, ingresado el 30 de diciembre de 2019.

Por proveído de la Oficialía Mayor, fue derivado a la Comisión Permanente, con fecha 6 de enero del 2020.

La Comisión Permanente del Congreso de la República disuelto, en su sesión de fecha 26 de febrero de 2020, aprobó el informe que examinó el Decreto de Urgencia N° 041-2019 con 7 votos a favor, 0 en contra y 5 abstenciones.

Las conclusiones del mencionado informe son las siguientes:

“5.1.- Que el Decreto de Urgencia N° 041-2019, Decreto de Urgencia que aprueba disposiciones que facilitan la ejecución de los proyectos de redes e infraestructura de telecomunicaciones, si cumple con el test de constitucionalidad establecido por el Tribunal Constitucional, para los decretos de urgencia y que en forma análoga se aplican para aquellos decretos de urgencia que nacen al amparo de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 135 de la Constitución Política.

5.2.- Que es de destacar la importancia que tienen los proyectos de redes e infraestructura en telecomunicaciones, para el desarrollo del país, tanto en la

Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica (Cobertura Universal Norte, Cobertura Universal Sur y Cobertura Universal Centro), como en los Proyectos Regionales (Lambayeque, Huancavelica, Apurímac, Ayacucho, Tumbes, Cusco, Ica, Junín, Puno, Tacna, Moquegua, Ancash, Arequipa, Huánuco, Pasco, San Martín, entre otras), así como la conectividad de Banda Ancha de 1,530 capitales distritales, 12,000 entidades públicas y 3,9 millones de habitantes.

5.3.- Corresponde elevar este informe a la Comisión Permanente para que continúe con el procedimiento, de conformidad con lo previsto en el segundo párrafo del artículo 135 de la Constitución Política.”

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 Transportes y Comunicaciones, como comisiones dictaminadoras del Congreso de la República.

1.3.- Cumplimiento de requisitos formales

El Decreto de Urgencia N° 041-2019, 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, por la Ministra de Economía y Finanzas y el Ministro de Transportes y Comunicaciones, 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 día 28 de diciembre de 2019 y se dio cuenta de este a la Comisión Permanente el 30 de diciembre de 2020, mediante Oficio N° 306-2019-PR.

1.4.- Marco normativo del Decreto de Urgencia N° 041-2019

- 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, artículos 46 y 91.
- Decreto Supremo N° 165-2019-PCM.
- Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica.

- Reglamento de la Ley N° 29904, Ley de Promoción de la Banda Ancha y Construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2013-MTC.
- Decreto Legislativo N° 1192, que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura.
- Decreto de Urgencia N° 014-2019, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020.

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 a 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 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).²

3. Contenido del Decreto de Urgencia N° 041-2019

El Decreto de Urgencia N° 041-2019 tiene por objeto establecer disposiciones que faciliten la ejecución de proyectos de Redes e Infraestructura de Telecomunicaciones, destinados al despliegue efectivo de la infraestructura de telecomunicaciones, el cierre de brechas y el acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones.

En dicho sentido, se declara de necesidad pública, utilidad pública e interés nacional la ejecución, operación y mantenimiento de 19 proyectos de Redes e Infraestructura de Telecomunicaciones ubicados en distintas regiones del país. A saber, Banda Ancha para la conectividad integral y Desarrollo Social en las regiones de: Lambayeque, Huancavelica, Apurímac, Ayacucho, Tumbes, Cusco, Ica, Junín, Puno, Tacna, Moquegua, Ancash, Arequipa, Huánuco, Pasco, San Martín; Red Dorsal Nacional de

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.

² Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2003-AI/TC.

Fibra Óptica con Cobertura Universal Norte, Universal Sur y Universal Centro; y, Redes de Comunicaciones para la Conectividad Integral y Desarrollo Social en Loreto.

Excepcionalmente, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones aplica el procedimiento contenido en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1192, Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura, con respecto a los predios y bienes inmuebles necesarios para los proyectos de telecomunicaciones antes señalados cuando: exista resolución del contrato para la ejecución y operación de los proyectos; y, en caso de ejecución contractual, cuando los predios y bienes inmuebles no hayan sido adquiridos o saneados por presentarse alguna circunstancia debidamente comprobada y evaluada, que impida a los contratistas realizar las obligaciones en los plazos previstos.

Asimismo, los gastos para la realización de la presente norma se financian con cargo al presupuesto institucional autorizado para el ejercicio 2020 del Programa Nacional de Telecomunicaciones-PRONATEL y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y con los recursos asignados a cada uno de los 19 proyectos, sin demandar recursos adicionales del Tesoro Público.

Se faculta al PRONATEL a arrendar los bienes de los sistemas pertenecientes al Proyecto de Apoyo a la Comunicación Comunal-PACC y al Conglomerado de Proyectos de Apoyo a la Comunicación Comunal-CPACC, a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones y operadores de infraestructura móvil rural-OIMR, en igualdad de condiciones.

Finalmente, se deja expresamente consignado que la implementación del presente decreto debe garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios conforme a la normativa vigente.

4. Análisis del Decreto de Urgencia N° 041-2019

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° 041-2019 fue publicado el 28 de diciembre de 2019 y remitido al Congreso de la República el 30 de diciembre, mediante Oficio N° 306-2019-PR. Asimismo, se encuentra refrendado por el entonces Presidente del Consejo de Ministros, Vicente Zeballos 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 benefician 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

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

- Reglamento del Congreso
- Normas que requieren votación calificada
- Ingreso de tropas al país con armas

Teniendo en cuenta dicho marco conceptual, se observa que el Decreto de Urgencia N° 041-2019 contiene medidas para facilitar la ejecución de 19 proyectos de Redes e Infraestructura de Telecomunicaciones, comprendidos en el Plan Nacional de Infraestructura para la Competitividad, destinados al despliegue efectivo de la infraestructura de telecomunicaciones, el cierre de brechas y el acceso a los servicios públicos; en consecuencia, estas disposiciones no colisionan con aquellas materias excluidas de la facultad de legislar del Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario.

Por el contrario, el cierre de brechas y el acceso a los servicios públicos de telecomunicaciones constituyen una necesidad que urge atender al Estado peruano; a fin de generar mejoras en la productividad y desarrollo de las personas, además de evitar gastos excesivos a la población por cuanto se ven obligados a trasladarse a lugares que cuentan con dicho servicio.

Del mismo modo, con el objetivo de prevenir eventuales resoluciones contractuales, retrasos innecesarios en la ejecución de los proyectos mencionados y la oportuna implementación de los proyectos de redes e infraestructura de telecomunicaciones, así como permitir y facilitar la expansión de los servicios públicos de telefonía móvil e internet móvil, se requería su pronta atención normativa.

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° 041-2019, lo siguiente:

5.1.- El Decreto de Urgencia N° 041-2019, que aprueba disposiciones que facilitan la ejecución de los proyectos de redes e infraestructura de telecomunicaciones, cumple con lo dispuesto en los artículos 118° inciso 19), 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, 14 de diciembre del 2020



**CONGRESISTA GINO COSTA SANTOLALLA
COORDINADOR DEL GRUPO DE TRABAJO
COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO**