Proyecto de Ley N° 4986/2022-PE

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRÁMITE Y DIGITALIZACIÓN DE DOCUMENTOS
15 MAY 2023
RECIBIDO
Firma: Hora: 9:25 AM

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

Lima,15 de mayo de 2023

OFICIO Nº 125 -2023 -PR

Señor
JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA
Presidente del Congreso de la República
Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 107º de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el proyecto de Ley de Reforma Constitucional del artículo 165 de la Constitución para garantizar el apoyo de las Fuerzas Armadas a la Policía Nacional en la vigilancia de las fronteras.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA
Presidenta de la República

LUIS ALBERTO OTÁROLA PEÑARANDA
Presidente del Consejo de Ministros

REPÚBLICA DEL PERÚ

Proyecto de Ley

LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la siguiente Ley de Reforma Constitucional:

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 165 DE LA CONSTITUCIÓN PARA GARANTIZAR EL APOYO DE LAS FUERZAS ARMADAS A LA POLICÍA NACIONAL EN LA VIGILANCIA DE LAS FRONTERAS

Artículo único.- Modificación del artículo 165 de la Constitución Política del Perú
Se modifica el artículo 165 de la Constitución Política del Perú en los términos siguientes:

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

"**Artículo 165.-**
Las Fuerzas Armadas están constituidas por el Ejército, la Marina de Guerra y la Fuerza Aérea. Tienen como finalidad primordial garantizar la independencia, la soberanía y la integridad territorial de la República. Asumen el control del orden interno de conformidad con el artículo 137 de la Constitución. **Prestan apoyo a la Policía Nacional en la vigilancia de las fronteras, con arreglo a ley."**

Comuníquese a la señora Presidenta Constitucional de la República para su promulgación.

En Lima, a los días del mes de del año 2023.

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA
Presidenta de la República

LUIS ALBERTO OTÁROLA PEÑARANDA
Presidente del Consejo de Ministros

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **15** de **mayo** de **2023**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° **4986/2022-PE** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:

1. **CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO.**

HUGO ROVIRA ZAGAL
DIRECTOR GENERAL PARLAMENTARIO
Encargado de la Oficialía Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 165 DE LA CONSTITUCIÓN PARA GARANTIZAR EL APOYO DE LAS FUERZAS ARMADAS A LA POLICÍA NACIONAL EN LA VIGILANCIA DE LAS FRONTERAS

El presente proyecto de ley de reforma constitucional plantea la modificación del artículo 165 de la Constitución a fin de garantizar el apoyo de las Fuerzas Armadas en las labores de vigilancia de las fronteras de nuestro territorio nacional que lleva a cabo la Policía Nacional.

FUNDAMENTO TÉCNICO DE LA PROPUESTA NORMATIVA

I. SOBRE EL ROL DE LAS FUERZAS ARMADAS EN LA DEFENSA DE LA INTEGRIDAD DEL PAÍS Y EL SOSTENIMIENTO DEL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO

El artículo 165 de la Constitución establece que las Fuerzas Armadas están constituidas por tres instituciones: i) el Ejército; ii) la Marina de Guerra y, iii) la Fuerza Aérea. Cada una de dichas instituciones armadas cumple un rol específico.

Así, el Ejército es quien "controla, vigila y defiende el territorio nacional, de conformidad con la ley y con los tratados ratificados por el Estado, con el propósito de contribuir a garantizar la independencia, soberanía e integridad territorial de la República."[1]. Por su parte, la Marina de Guerra "controla, vigila y defiende el dominio marítimo, el ámbito fluvial y lacustre"[2], mientras que la Fuerza Aérea "controla, vigila y defiende el espacio aéreo del país, que cubre su territorio y el mar adyacente hasta el límite de las doscientas millas."[3] Estas Fuerzas Armadas, según el numeral 2 del artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1134, son instituciones del Ministerio de Defensa.

Dentro de ese contexto, tenemos que el artículo 165 de la Constitución también establece que las Fuerzas Armadas tienen como finalidad primordial garantizar la independencia, la soberanía y la integridad territorial de la República. De igual forma, el referido artículo señala que aquellas asumen el control del orden interno de conformidad con el artículo 137 de la Constitución. Por otro lado, el artículo 167 de la Constitución establece que "[e]l Presidente de la República es el Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional."

Pues bien, en el marco de lo que dispone la Constitución con relación a las Fuerzas Armadas, se puede afirmar que "[l]a finalidad constitucional de garantizar la independencia, la soberanía y la integridad territorial de la República está relacionada con el bien público de la seguridad nacional."[4]

Ahora bien, es importante señalar que, según nuestro marco constitucional, la entidad encargada de velar por el orden interno, así como la vigilancia y control de las fronteras, es en principio la Policía Nacional del Perú. Así se encuentra determinado por el artículo 166 de la Constitución que señala que *"la Policía Nacional tiene por finalidad*

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

---

1 Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1137, Ley del Ejército del Perú.

2 Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1138, Ley de la Marina de Guerra del Perú.

3 Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1139, Ley de la Fuerza Aérea del Perú.

4 Soria Luján, Daniel. "Artículo 165. Fuerzas Armadas". En: *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo. Tomo IV*. 4ta Edición. Gaceta Jurídica. Lima, 2022, p. 150.

fundamental ***garantizar, mantener y restablecer el orden interno****. Presta protección y ayuda a las personas y a la comunidad. Garantiza el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado. Previene, investiga y combate la delincuencia.* ***Vigila y controla las fronteras****"* (resaltados nuestros). De esta disposición constitucional se desprende que las finalidades constitucionalmente atribuidas a la Policía Nacional del Perú consisten en "i) asegurar el orden interno, previniendo acciones delictivas; ii) investigar los delitos bajo la dirección de los órganos jurisdiccionales competentes; y iii) restablecer el orden interno",[5] además de vigilar y controlar las fronteras.

Sin embargo, ello no quiere decir que las Fuerzas Armadas se encuentren totalmente excluidas de contribuir al restablecimiento del orden interno. El Tribunal Constitucional ha señalado al respecto lo siguiente: "[l]a Constitución reconoce a la PNP como el órgano competente para el control del orden interno, aunque debe destacarse que en determinadas condiciones constitucionalmente delimitadas puede recibir el apoyo de las FF. AA."[6] Un ejemplo claro de ello es el artículo 137 de la Constitución que permite que en contextos de estados de emergencia el/la Presidente/a de la República pueda disponer que las Fuerzas Armadas asuman el control del orden interno.

II. SOBRE EL APOYO DE LAS FUERZAS ARMADAS EN LAS LABORES DE VIGILANCIA DE LAS FRONTERAS

Como bien se ha señalado, existen determinadas circunstancias que permiten que las Fuerzas Armadas asuman labores que no necesariamente están relacionadas con escenarios de conflictos armados. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, "Corte IDH") ha reconocido que "los Estados partes de la Convención podrían desplegar a las fuerzas armadas para desempeñar tareas ajenas a las propiamente relacionadas con conflictos armados."[7]

La Constitución ha previsto un escenario específico en el que las Fuerzas Armadas no solamente apoyan en el resguardo del orden interno, sino que, asumen el control del mismo, previsto en el inciso 1 del artículo 137 de la Constitución; escenario en el cual las Fuerzas Armadas actúan en el marco de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 1095, Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional.

Fuera de este escenario de anormalidad constitucional en el que las Fuerzas Armadas asumen el control del orden interno, tenemos que el Tribunal Constitucional ha precisado que existen ciertos escenarios en los que las Fuerzas Armadas pueden prestar apoyo a la Policía Nacional en el mantenimiento del orden interno:

> "392. Otro extremo del impugnado artículo 4.3 del Decreto Legislativo N. ° 1095, que introduce un nuevo supuesto, cuando refiere: "y en los demás casos constitucionalmente justificados", supuesto normativo que además se encuentra previsto en el artículo 23.d del Decreto Legislativo objeto de impugnación. Al respecto, este Tribunal hace notar el carácter abierto e impreciso de este extremo de la disposición impugnada, y que ello puede resultar contrario, *prima facie*, a la lógica de excepcionalidad y temporalidad que rige la intervención de las FFAA en zonas que no han sido declaradas en estado de emergencia.

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

---

5 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente N° 00011-2019-PI/TC, de fecha 10 de noviembre de 2020, F. J. 29.

6 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente N° 00011-2019-PI/TC, de fecha 10 de noviembre de 2020, F. J. 21.

7 Corte IDH. *Caso Alvarado Espinoza y otros vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018, párr. 179.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

(...)

394. Por ello, el Tribunal considera necesario precisar que las FFAA solo pueden apoyar a la PNP en el mantenimiento del orden interno -además del supuesto de un estado de emergencia- en las siguientes situaciones: **narcotráfico; terrorismo; protección de instalaciones estratégicas** -públicas o privadas- que resulten necesarias para el funcionamiento del país y la prestación de los servicios públicos esenciales; y que en virtud de la expresión "y en los demás casos constitucionalmente justificados", **tal apoyo también comprender aquellos casos extremos en los que se ponga en peligro la vida, integridad, salud o seguridad de las personas, de toda o parte de una población**."[8] (Negritas añadidas)

En ese sentido, se puede establecer a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que además del supuesto de un estado de emergencia, se ha reconocido otros escenarios de especial envergadura para el adecuado funcionamiento de nuestro Estado Constitucional de Derecho, que hacen necesario el apoyo de las Fuerzas Armadas a la Policía Nacional en el control del orden interno, tales como: el control del narcotráfico, terrorismo, la protección de instalaciones estratégicas -públicas o privadas- que resulten necesarias para el funcionamiento del país y la prestación de los servicios públicos esenciales, u otros casos extremos en los que se ponga en peligro la vida, integridad, salud o seguridad de las personas, de toda o parte de una población; criterio que además se encuentra positivizado en nuestro ordenamiento jurídico vigente, como ocurre, por ejemplo, en el artículo 23 del Decreto Legislativo 1095, Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional.

Conforme a lo expuesto, la presente propuesta normativa tiene como finalidad permitir que las Fuerzas Armadas apoyen en las labores de vigilancia de las fronteras, contribuyendo de esta forma con la función constitucional asignada a la Polícia Nacional del Perú por mérito del artículo 166 del texto constitucional. Ciertamente, se trata de una labor ajena a aquellas relacionadas comúnmente con escenarios de conflictos armados en los que participan las Fuerzas Armadas pero que indudablemente amerita su participación, en la medida en que existe un punto de contacto en el ámbito vinculado a las fronteras, dado que, conforme al artículo 165 de la Constitución Política, las Fuerzas Armadas garantizan, entre otros, la integridad territorial de la República.

En efecto, la salvaguarda de las fronteras responde a una necesidad imperiosa por parte del Estado de garantizar la seguridad tanto de las personas sujetas a su jurisdicción como de las propias personas que buscan emigrar a territorio nacional. En ese sentido, es al Estado a quien le corresponde determinar la mejor manera en la que se va a llevar a cabo la vigilancia y el control de sus fronteras. Como bien ha señalado la Corte IDH, "los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias."[9] Dentro de ese contexto, "los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas"[10].

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO R.

---

[8] Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente N° 00022-2011-PI/TC, de fecha 8 de julio de 20215, F.J. 392 y 394.

[9] Corte IDH. *Caso de Personas Dominicanas y Haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014, párr. 350.

[10] Corte IDH. *Caso de Personas Dominicanas y Haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014, párr. 350.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

Incluso, a nivel interamericano no solamente se habla de una "obligación" del Estado con relación al control y vigilancia de sus fronteras, sino que, incluso se ha señalado que los Estados tienen el "derecho" de vigilar y controlar sus fronteras;[11] obligación que incluso se desprende de la propia Constitución cuando se observa que el numeral 4 del artículo 118 del texto constitucional señala que le corresponde al/a la Presidente/a de la República "[v]elar por el orden interno y la seguridad exterior de la República".

En esa tarea, los Estados pueden permitirse disponer que sus Fuerzas Armadas apoyen en dicha tarea. De hecho, algunos pronunciamientos de la Corte IDH demuestran que es viable que las Fuerzas Armadas actúen en las tareas de vigilancias de las fronteras, siempre que, sus acciones se encuentren apegadas al respeto irrestricto de los derechos fundamentales de las personas que se encuentran en las fronteras ya sean nacionales o extranjeras.[12]

Así las cosas, la reforma constitucional del artículo 165 de la Constitución se torna necesaria, toda vez que la función de vigilancia y control de las fronteras se encuentra asignada a través de una disposición constitucional a la Policía Nacional; por lo que, la habilitación para que las Fuerzas Armadas puedan prestar apoyo a la Policía Nacional en el ejercicio de dicha función debe asimismo contar con el mismo respaldo constitucional, a fin de que dicha intervención se concrete con el marco de legitimidad que se requiere.

Ahora bien, con una previsión constitucional de esta naturaleza, no se está suprimiendo la función encomendada por el artículo 166 de la Constitución a la Policía Nacional para la vigilancia y el control de las fronteras, sino que, se está reconociendo que, además del supuesto de un estado de emergencia, existen otros escenarios de especial envergadura para el adecuado funcionamiento de nuestro Estado Constitucional de Derecho (control del narcotráfico, terrorismo, la protección de instalaciones estratégicas -públicas o privadas- que resulten necesarias para el funcionamiento del país y la prestación de los servicios públicos esenciales, u otros casos extremos en los que se ponga en peligro la vida, integridad, salud o seguridad de las personas, de toda o parte de una población), que hacen necesario el apoyo de las Fuerzas Armadas a la Policía Nacional en el control del orden interno, las cuales deberán merecer un desarrollo legislativo explícito. Este criterio resulta por lo demás coherente con lo establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 00022-2011-PI/TC.

Pues bien, en este punto es importante recalcar que la propuesta normativa no busca establecer que las Fuerzas Armadas asuman el control del flujo fronterizo, sino que, simplemente sirvan como "apoyo" en las labores de vigilancia de las mismas, considerando una regulación expresa que se establezca por ley; ello, teniendo en cuenta que el artículo 166 de la Constitución ya establece que la Policía Nacional se encarga de vigilar y controlar las fronteras.

Incluso, sobre el particular, no se puede olvidar que es la Superintendencia Nacional de Migraciones (en adelante, "MIGRACIONES") la entidad con competencia de alcance nacional encargada de coordinar el control migratorio tal y como se establece en el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1130. Para estos efectos, como establece el

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

---

11 *Cfr.* CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.* OEA/Ser.L/V/II., de 31 de diciembre de 2015, párr. 6.

12 Véase, por ejemplo: Corte IDH. *Caso de Personas Dominicanas y Haitianas expulsadas vs. República Dominicana.* Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014, párr. 465; *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana.* Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012, párr. 269.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

numeral 45.2 del artículo 45 del Decreto Legislativo N° 1350, MIGRACIONES habilita puestos de control migratorio y/o fronterizo de tal manera que garantice el registro de toda persona, nacional o extranjera, que ingrese o salga del país.

Por lo tanto, la presente propuesta de reforma constitucional no colisiona con las competencias que tiene asignadas MIGRACIONES en el ámbito del control migratorio, sino que, lo que busca es garantizar que las Fuerzas Armadas apoyen en el ámbito de la vigilancia de las fronteras, siempre que se encuentre en peligro el adecuado funcionamiento de nuestro Estado Constitucional de Derecho. Debe precisarse en este punto que, si bien el Tribunal Constitucional ha señalado las Fuerzas Armadas solo pueden apoyar a la Policía Nacional (además del supuesto de un estado de emergencia) en situaciones de narcotráfico; terrorismo o protección de instalaciones estratégicas - públicas o privadas- que resulten necesarias para el funcionamiento del país y la prestación de los servicios públicos esenciales, también ha precisado que es válido que presten apoyo en "aquellos casos extremos en los que se ponga en peligro la vida, integridad, salud o seguridad de las personas, de toda o parte de una población."[13]

En ese sentido, como se indicó *supra*, la intervención de las Fuerzas Armadas para apoyar a la Policía Nacional en las labores de vigilancia de las fronteras responden a una necesidad de proteger la seguridad de las personas; tanto de los nacionales como extranjeros que pueden ver perturbada la tranquilidad pública. En ese orden de ideas, es necesario enfatizar que es una "obligación del Estado garantizar la seguridad y mantener el orden público".[14]

Ahora bien, es importante mencionar que la intervención de las Fuerzas Armadas para apoyar a la Policía Nacional en la vigilancia de las fronteras se enmarcará dentro del respeto de los derechos fundamentales de las personas, para lo cual, su accionar se verá delimitado por lo que establece el Decreto Legislativo N° 1095, norma que se encarga de establecer reglas para el empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional.

ANÁLISIS DE IMPACTOS CUANTITATIVOS Y/O CUALITATIVOS DE LA NORMA

Desde el punto de vista cualitativo, la presente propuesta es valorada en forma positiva por cuanto permitirá que, frente a la complejidad de las problemáticas que se presentan en nuestras fronteras, el apoyo de las Fuerzas Armadas contribuya a garantizar una adecuada vigilancia de las mismas; ello teniendo en cuenta que por su capacidad operativa y su despliegue en todo el territorio nacional están en condiciones de coadyuvar a la Policía Nacional a prevenir y combatir diversos delitos que se cometen cruzando nuestras fronteras, tales como el tráfico ilícito de migrantes, trata de personas, tráfico ilícito de drogas, contrabando, entre otros. Asimismo, la reforma constitucional del artículo 165 de la Constitución se torna necesaria, toda vez que la función de vigilancia y control de las fronteras se encuentra asignada a través de una disposición constitucional a la Policía Nacional; por lo que, la habilitación para que las Fuerzas Armadas puedan prestar apoyo a la Policía Nacional en el ejercicio de dicha función debe asimismo contar con el mismo respaldo constitucional, a fin de que dicha intervención se concrete con el marco de legitimidad que se requiere.

Por otro lado, en lo que respecta al aspecto cuantitativo, se debe tener en cuenta que al tratarse de un proyecto de ley de reforma constitucional, que a su vez, delega la

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

---

13 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente N° 00022-2011-PI/TC, de fecha 8 de julio de 20215, F.J. 394.

14 Corte IDH. *Caso Alvarado Espinoza y otros vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018, párr. 177.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

determinación de sus alcances específicos a una norma de desarrollo constitucional, la propuesta normativa en sí no irroga gastos adicionales al erario público, pues su impacto directo recae en el texto constitucional. Ahora bien, la implementación legal del extremo de la disposición constitucional que se pretende modificar deberá efectuarse en el marco de los pliegos presupuestales de los sectores de Defensa e Interior, situación que, como se mencionó *supra*, se viene dando en el marco del Decreto Legislativo 1095, Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional.

ANÁLISIS DEL IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La propuesta normativa modifica el artículo 165 de la Constitución Política del Perú, referido a la finalidad de las Fuerzas Armadas, a fin de permitir que estas presten apoyo a la Policía Nacional del Perú en la labor de vigilancia de las fronteras, de acuerdo a ley. Esta propuesta normativa resulta constitucional por cuanto no vulnera la competencia que tiene la Policía Nacional para vigilar y controlar las fronteras según lo que establece el artículo 166 de la Constitución. En efecto, antes que representar un menoscabo de las atribuciones de la Policía Nacional, la propuesta plantea que las Fuerzas Armadas puedan coadyuvar en la labor de vigilancia de las fronteras.

Asimismo, al ser una ley de reforma constitucional, posteriormente se requerirá, además de la formulación y aprobación de una norma expresa que determine los supuestos, condiciones y procedimientos para el apoyo de las Fuerzas Armadas a la Policía Nacional en la vigilancia de las fronteras, sino también la adecuación de otras normas de inferior jerarquía como, por ejemplo, las siguientes:

- Decreto Legislativo N° 1095, Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional.
- Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones.
- Decreto Legislativo N° 1130, Decreto Legislativo que crea la Superintendencia Nacional de Migraciones – MIGRACIONES.
- Decreto Supremo N° 003-2020-DER, que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1095, Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional.

SOBRE LA NO APLICACIÓN DEL ANÁLISIS DE IMPACTO REGULATORIO - AIR EX ANTE PARA LOS PROYECTOS DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL

El numeral 10.1 del artículo 10 del Reglamento del AIR Ex Ante (Decreto Supremo N° 063-2021-PCM) establece que "[l]a entidad pública del Poder Ejecutivo tiene la obligación de realizar el AIR Ex Ante previo a la elaboración de disposiciones normativas de carácter general, cuando establezcan, incorporen o modifiquen reglas, prohibiciones, limitaciones, obligaciones, condiciones, requisitos, responsabilidades o cualquier exigencia que genere o implique variación de costos en su cumplimiento por parte de las empresas, ciudadanos o sociedad civil que limite el otorgamiento o reconocimiento de derechos para el óptimo desarrollo de actividades económicas y sociales que contribuyan al desarrollo integral, sostenible, y al bienestar social." Al respecto, hay que señalar que esta herramienta (la del AIR Ex Ante) fue diseñada a través del referido Reglamento por mérito de lo ordenado por el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1448.

Dicho esto, en el presente caso nos encontramos frente a un proyecto de ley de reforma constitucional, cuyas reglas de aprobación se encuentran descritas en el artículo 206 de

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.

la Constitución. En ese sentido, se debe recordar que según el Tribunal Constitucional el poder constituyente derivado (que se materializa por medio de las leyes de reforma constitucional) se ejerce conforme al artículo 206 de la propia Constitución. En otras palabras, el Tribunal Constitucional no ha establecido que puedan existir otras normas de inferior jerarquía que puedan condicionar la aprobación de leyes de reforma constitucional.

Por lo tanto, en la medida que el AIR Ex Ante es una herramienta diseñada a partir de una norma con rango de ley (Decreto Legislativo N° 1448) y que se encuentra materializada en una norma reglamentaria (Decreto Supremo N° 063-2021-PCM), no podría condicionarse la aprobación de una ley de reforma constitucional a dicho análisis previo. De lo contrario, se estaría subordinado la aprobación de normas de rango constitucional al cumplimiento de requisitos previstos en una norma reglamentaria (Decreto Supremo N° 063-2021-PCM). Con ello, se desconocería el principio de supremacía constitucional que recoge el artículo 51 de la Constitución.

En consecuencia, dado que estamos ante un proyecto de ley de reforma constitucional, no resulta procedente el AIR Ex Ante.

DIRECTOR GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA
G. VALDIVIESO P.

OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
E. REBAZA I.