



PREDICTAMEN DE ALLANAMIENTO RECAIDO EN LA OBSERVACIÓN A LA AUTÓGRAFA DE LEY QUE FORTALECE EL PROCESO DE APROBACIÓN DE LEYES DE REFORMA CONSTITUCIONAL REGULADO EN LOS ARTÍCULOS 40 Y 44 DE LA LEY 26300, LEY DE LOS DERECHOS DE PARTICIPACIÓN Y CONTROL CIUDADANOS.

PREDICTAMEN DE ALLANAMIENTO EN MINORÍA
COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

Periodo de Sesiones 2021 – 2022

Señora Presidenta:

Ha ingresado para estudio y dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento, de conformidad con el art 108° de la Constitución Política y el artículo 79 del Reglamento del Congreso de la República, la observación formulada por el Presidente de la República a la autógrafa de la Ley que modifica los artículos 40 y 44 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos, correspondiente al Proyecto de Ley 644/2021-CR.

1. SITUACIÓN PROCESAL

1.1. Antecedentes

- 1.1.1 El 26 de noviembre de 2021, la Comisión de Constitución y Reglamento, en su Sexta Sesión Extraordinaria, aprobó, por mayoría, el dictamen recaído en el Proyecto de Ley 644/2021-CR, Ley que fortalece el proceso de aprobación de leyes de reforma constitucional regulado en los artículos 40 y 44 de la Ley 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos.
- 1.1.2 Con fecha 16 de diciembre de 2021, el Pleno del Congreso de la República debatió y aprobó la mencionada ley, enviando, el día 17 de diciembre de 2021, la autógrafa respectiva al Poder Ejecutivo, conforme lo establecen el artículo 108 de la Constitución Política, y el artículo 79 del Reglamento del Congreso.
- 1.1.3 El 13 de enero de 2022, el presidente de la República, mediante Oficio 012-2022-PR, remitió al Congreso de la República, la observación a la autógrafa de la ley antes mencionada, la misma que ha sido derivada en la misma fecha, a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República, para estudio y dictamen.

2. MARCO NORMATIVO

2.1. Constitución Política del Perú

"Artículo 108°. La ley aprobada según lo previsto por la Constitución, se envía al ¹ Presidente de la República para su promulgación dentro de un plazo de quince

días.

En caso de no promulgación por el Presidente de la República, la promulga el Presidente del Congreso, o el de la Comisión Permanente, según corresponda.

Si el Presidente de la República tiene observaciones que hacer sobre el todo o una parte de la ley aprobada en el Congreso, las presenta a éste en el mencionado término de quince días.

Reconsiderada la ley por el Congreso, su Presidente la promulga, con el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso”.

2.2. Reglamento del Congreso de la República

“Artículo 79°. La autógrafa de la proposición de ley aprobada será enviada al Presidente de la República para su promulgación dentro del plazo de quince días útiles.

Si el Presidente de la República tiene observaciones que hacer sobre el todo o una parte de la proposición aprobada, las presenta al Congreso en el mencionado término de quince días útiles.

Las observaciones se tramitan como cualquier proposición, pero correrán en el expediente que dio origen a la ley observada y su reconsideración por el Congreso requiere del voto favorable de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso”.

2.3. Acuerdo del Consejo Directivo 80-2003-2004/CONSEJO-CR

Acuerdo de fecha 16 de setiembre de 2003, sobre las formas alternativas de pronunciamiento que las Comisiones pueden tener respecto de las observaciones formuladas por el Presidente de la República a las autógrafas de ley aprobadas por el Congreso, en ejercicio de la atribución que le otorga el artículo 108° de la Constitución Política.

“En este sentido, debe considerarse las siguientes alternativas:

Allanamiento: Cuando la Comisión acepta todas las observaciones formuladas por el Poder Ejecutivo y modifica el texto originario de la autógrafa, según dichas observaciones, sin insistir en aspecto alguno que hubiera sido objeto de observación, a la vez que sin alterar, en forma ni en el fondo, la parte no observada del texto de la autógrafa.

Insistencia: Cuando la Comisión rechaza, total o parcialmente, las observaciones del Presidente de la República e insiste en el texto originario de la autógrafa.

Se configura la insistencia, por lo tanto, cuando habiéndose aceptado algunas de las observaciones del Poder Ejecutivo, al mismo tiempo, se ha mantenido el texto

originario de las otras disposiciones o artículos observados.

Nuevo proyecto: Cuando dentro de un proceso de reconsideración frente a las observaciones del Poder Ejecutivo una ley aprobada por el Congreso, la Comisión incorpora al texto originario de la autógrafa observada nuevas normas o disposiciones por propia iniciativa, sin considerar las observaciones del Poder Ejecutivo”.

3. ANÁLISIS TÉCNICO

3.1. Descripción del contenido de la autógrafa de ley

La autógrafa de ley aprobada por el Congreso de la República propone la modificación de los artículos 40 y 44 de la Ley N 26300, Ley de los derechos de participación y control ciudadanos.

La autógrafa propone modificar los artículos 40° y 44° incluyendo, en el primer caso, un párrafo relativo a la improcedencia de referéndum, cuando se trate de reformas constitucionales que no se tramiten según el procedimiento establecido en el primer párrafo del artículo 206° de la Constitución Política.

La segunda modificación trata sobre la autoridad que debe convocar el referéndum en caso de reformas constitucionales, precisándose que, en tales supuestos, el presidente de la República es quien convoca por disposición del Congreso, según la propuesta de la autógrafa, de conformidad con el procedimiento que señala el primer párrafo del artículo 206 de la Constitución.

A continuación, se detallan las modificaciones que se proponen a los artículos 40° y 44° de la Ley N° 26300.

Artículo 40.- Improcedencia de referéndum No pueden someterse a referéndum las materias y normas a que se refiere el segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución, ni aquellas que no se tramiten según el procedimiento establecido en el primer párrafo del artículo 206 de la Constitución Política.

Artículo 44.- Autoridad que convoca a referéndum La convocatoria a referéndum corresponde efectuarla a la autoridad electoral en plazo no mayor de cuatro meses después de acreditadas las respectivas iniciativas, salvo que se trate de una reforma constitucional, en cuyo caso es convocado por el presidente de la República, por disposición del Congreso, de conformidad con el procedimiento establecido en el primer párrafo del artículo 206 de la Constitución Política.

3.2. Descripción de las observaciones realizadas por el Presidente de República.

Mediante Oficio 012-2022-PR, el Presidente de la República, haciendo referencia ³ al concepto y alcances del derecho fundamental al referéndum, como derecho

ciudadano, sustentando su posición en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y referencias a organismos internacionales como el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, expresa observaciones al contenido de la autógrafa de ley, como se detallan:

Observación 1: La autógrafa de ley restringe arbitrariamente el derecho al referéndum previsto en la Constitución.

El Presidente, en este extremo señala que el artículo 32° de la Constitución, establece los supuestos que pueden ser sometidos a referéndum, y que el límite expreso y concreto está en el mismo artículo cuando señala que no pueden someterse a referéndum la supresión o disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados en vigor.

Indica que la autógrafa ha ampliado esta restricción al señalar que tampoco procede sobre aquellas que no se tramiten según el procedimiento establecido en el artículo 206° de la Constitución Política.

La modificación al artículo 40° de la Ley N° 26300, aprobada por el Congreso implica un condicionamiento referido a que todas las materias pasibles de ser sometidas a referéndum deben, ahora con la modificación aprobada, tramitarse conforme al artículo 206° de la Constitución.

Afirma que al alcanzar la autógrafa de ley a todos los supuestos de referéndum establecidos en el artículo 32° de la Constitución, se vacía de contenido el derecho a referéndum, pues se establece que las materias previstas en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 32° de la Carta Magna se deben sujetar al procedimiento del artículo 206 (reforma constitucional).

Concluye que una ley no puede establecer límites al referéndum más allá de lo que ya señala la propia Constitución en el artículo 32, segundo párrafo.

Observación 2: La autógrafa de ley vulnera principios constitucionales al establecer el tránsito obligatorio por un procedimiento de reforma constitucional para ejercer el derecho a referéndum.

La autógrafa de ley impone que todas las materias pasibles de referéndum deban ser aprobadas conforme al procedimiento de reforma constitucional establecido en el artículo 206° de la Constitución, afirma que la autógrafa de ley no es un mecanismo de equilibrio de poderes sino, por el contrario, el Congreso legisla fuera de los parámetros constitucionales, pues desnaturaliza el procedimiento relativo al referéndum previsto en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 32° de la Constitución.

En los sustentos de su observación, afirma un aspecto de especial relevancia para esta comisión, que merece ser repetido de forma literal. Así, el Presidente de la República indica:

"Como se ha señalado en el punto precedente, de acuerdo al numeral 1 del artículo 32 de la Carta Magna, la reforma constitucional es uno de los cuatro supuestos de convocatoria a referéndum. Esto determina que los supuestos de aprobación de normas con rango de ley, ordenanzas municipales y las materias relativas al proceso de descentralización, establecidos en los numerales 2), 3) y 4) del citado dispositivo siguen un procedimiento distinto al previsto en el artículo 206° de la Carta Fundamental; ya que este último responde al supuesto establecido en el numeral 1) del artículo 32 de la Constitución".

La observación a la autógrafa señala que, se han transgredido también los principios de previsión de las consecuencias, de unidad de la Constitución, de concordancia práctica, de función integradora, de fuerza normativa de la Constitución, de interdicción de la arbitrariedad.

Observación 3: La autógrafa de ley afecta los principios de razonabilidad y seguridad jurídica, al establecer que el Congreso dispone que el Presidente de la República realice la convocatoria a referéndum.

El principio de razonabilidad constituye un límite para el ejercicio de la función encomendada al legislador por el numeral 1) del artículo 102 de la Constitución Política.

La autógrafa de ley desnaturaliza el procedimiento establecido en el artículo 206 de la Constitución Política, el cual se circunscribe exclusivamente a la reforma constitucional.

Con relación a la propuesta de modificación del artículo 44 de la Ley 26300, el Presidente de la República señala que el artículo 206 de la Constitución NO establece que la convocatoria a referéndum deba realizarse por disposición del Congreso y que ello significa que, en la autógrafa de ley, el Parlamento se atribuye una función que no está expresamente establecida en la Constitución.

Afirma que el artículo 80 de la Ley N° 26859, Ley Orgánica de Elecciones, dispone que el Presidente de la República es el que inicia el proceso electoral convocando a elecciones, a excepción de lo que dispone la Ley 26300. Advierte que tampoco se señala en dicha norma que sea el Congreso el que deba disponer el ejercicio de tal facultad.

Indica que el literal a) del artículo 81 del Reglamento del Congreso tampoco desarrolla que la convocatoria deba ser hecha por el Presidente de la República, por disposición del Congreso; por tanto, concluye que la propuesta planteada en la modificatoria del artículo 44 de la Ley 26300 no tiene asidero legal y que ello genera una afectación a principios de razonabilidad y seguridad jurídica, entre otros.

Lo anotado permite señalar, refiere la observación a la autógrafa, que la función

que el Congreso se atribuye, a través de la autógrafa de ley, no encuentra asidero en la Constitución Política ni en ninguna norma del ordenamiento legal, lo que generaría un condicionamiento a la competencia del presidente de la República para convocar a referéndum, situación que afecta el principio de razonabilidad y de seguridad jurídica, además de los principios antes referidos.

Observación 4. La autógrafa de ley menoscaba el rol del Estado de promover la democracia participativa y de la Política General del Gobierno 2021-2026, vulnerándose así los principios de competencia y de separación de poderes.

El presidente de la República señala que mediante Decreto Supremo 164-2021-PCM, aprobó la Política General de Gobierno para el periodo 2021-2026, y que una línea de intervención es la consolidación de la institucionalidad democrática, la gobernabilidad y la participación política de los ciudadanos como una línea integrante del lineamiento 6.1) de su política general de gobierno; sin embargo, afirma que la autógrafa de ley le impide dar cumplimiento a dicho lineamiento de política, relativo a la consolidación de la participación política de los ciudadanos; por ende, la autógrafa, al generar esos efectos, vulnera el principio de separación de poderes y de competencia al inmiscuirse en competencias exclusivas y excluyentes del Ejecutivo para formular y dirigir la política general de gobierno.

La observación a la autógrafa hace mención a la sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente Nro. 4677-2004-PA-TC, sobre el contenido central de lo democrático en el estado peruano:

"La democracia se fundamenta pues en la aceptación de que la persona humana y su dignidad son el inicio y el fin del Estado (artículo 1 de la Constitución), por lo que su participación en la formación de la voluntad político-estatal, es presupuesto indispensable para garantizar el máximo respeto a la totalidad de sus derechos constitucionales.

Desde luego, consustancia a tal cometido es el reconocimiento de un gobierno representativo y del principio de separación de poderes (artículo 43 de la Constitución), de mecanismos de democracia directa (artículo 31 de la Constitución), (...) así como de una serie de derechos fundamentales cuya vinculación directa con la consolidación y estabilidad de una sociedad democrática, hace de ellos, a su vez, garantías constitucionales de esta. Entre estos se encuentran los denominados derechos políticos, enumerados en dos artículos 2.17 y 30 a 35 (...) de la Carta Fundamental.

Una sociedad en la que no se encuentren plenamente garantizados estos derechos, sencillamente, o no es una comunidad democrática o su democracia por incipiente y debilitada, se encuentra "herida de muerte"

Dicho esto, como refiere la observación a la autógrafa y se subraya: "Resulta inconcebible una democracia que desconozca a los ciudadanos su derecho a intervenir en los distintos ámbitos de la esfera pública, no sólo porque ello resulta una manifestación directa de la dignidad humana, sino porque tal participación

supone una garantía indispensable para la realización de otros derechos fundamentales y condición básica para el control de la actuación del Estado".

Observación 5: La autógrafa de ley afecta el derecho a la participación política (al referéndum).

El Presidente de la República señala que de acuerdo con el literal c) del artículo 2 de la Ley N° 26300, uno de los derechos de participación de los ciudadanos es el referéndum y que este derecho puede ser ejercido en los supuestos de los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 32 de la Constitución Política, y en el artículo 39 de la mencionada ley; pero que la autógrafa de ley, al proponer modificar el artículo 40, condiciona a que todos los supuestos susceptibles de referéndum deban ser tramitados conforme al procedimiento previsto en el artículo 206 de la Constitución Política, que está referido únicamente a las reformas constitucionales.

Reitera que este hecho vacía de contenido al derecho de referéndum puesto que a los supuestos 2, 3 y 4 no les es aplicable el procedimiento del artículo 206 de la Constitución, por no estar referidas a reformas constitucionales.

La observación a la autógrafa señala que el derecho a la participación política, se encuentra plasmado en el numeral 17 del artículo 2 y en los artículos 30 y 35 de la Constitución Política, como lo ha dejado establecido el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente Nro. 00003-1996-AI.

Observación 6: Ausencia de justificación de la necesidad de la autógrafa de ley y del análisis constitucional de proporcionalidad de la restricción de los derechos de participación política y al referéndum.

Señala que la Ley N° 26889, Ley Marco para la producción y sistematización legislativa y su Reglamento establecen que las propuestas normativas deben tener exposición de motivos y que, como parte del análisis costo beneficio, se debe sustentar la necesidad de la norma, que debe estar justificada. Asimismo, menciona que el artículo 75 del Reglamento del Congreso exige que las propuestas de ley cumplan con requisitos como exposición de motivos, efecto de la vigencia de la norma, entre otros requisitos.

Afirma, también, que el dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento no cumple con sustentar diversos aspectos relevantes contenidos en la iniciativa legislativa, requisito necesario para determinar la necesidad y oportunidad de su aprobación. Ello, indica el presidente de la República en su observación, porque no se evidencia, en el dictamen, justificación de por qué la aprobación de normas con rango de ley, ordenanzas y materias relativas a proceso de descentralización —susceptibles de referéndum— deben transitar por el procedimiento establecido en el artículo 206 de la Constitución.

Observación 7: la autógrafa de ley vulnera las competencias del Congreso de la República expresamente establecidas en la Constitución Política.

Finalmente, con relación a la propuesta de modificación del artículo 44 de la Ley 26300, el presidente de la República advierte que ni en el dictamen de la Comisión ni en la autógrafa de ley se ha realizado un análisis sobre la modificación de dicho artículo, por lo que esa parte resulta inconstitucional, en la medida que se busca que en una norma de rango legal se establezca una competencia que no está en la Constitución Política. Ello en referencia a la propuesta de modificación del artículo 44 de la Ley N° 26300 que establece que el Congreso sea quien disponga que el presidente de la República convoque a referéndum para aprobar una reforma constitucional.

Además de los argumentos presentados por el Poder Ejecutivo, debe agregarse que en lo que va de la presente legislatura, el Congreso de la República ha venido aprobando una serie de normas que afectan el equilibrio de poderes y nuestro sistema democrático. En efecto, asistimos a una gradual concentración en el Parlamento de una serie de competencias que menoscaban los fueros del Poder Ejecutivo y que en el caso de la autógrafa materia de análisis limitan severamente los derechos de participación de la ciudadanía en su conjunto a pronunciarse sobre temas fundamentales de nuestra organización política.

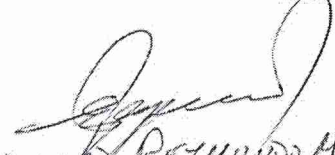
El Congreso de la República no puede continuar con el trámite de aprobación de la propuesta legislativa por las consecuencias perjudiciales que esta conllevará a la salud democrática del país y significará profundizar aún más la brecha que existe entre la población y quienes estamos llamando a representarla.

CONCLUSIÓN

Por las consideraciones antes expuestas, la Comisión de Constitución y Reglamento, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 108° de la Constitución Política del Perú, el artículo 79 del Reglamento del Congreso de la República y el Acuerdo del Consejo Directivo Nro. 080-2003-2004/CONSEJO-CR, de fecha 16 de setiembre de 2003, recomienda el ALLANAMIENTO A LAS OBSERVACIONES DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, a la autógrafa de Ley denominada Ley que fortalece el proceso de aprobación de leyes de reforma constitucional, regulado en los artículos 40 y 44 de la Ley 26300, Ley de los derechos de participación y control ciudadanos, correspondiente al Proyecto de Ley 644/2021-CR.

Sala de sesiones.

Lima, 19 de enero de 2022


EDGARDO REYNALDO M.