

¿Se pueden aprobar en el Perú créditos suplementarios y transferencias de partidas a través de Decretos de Urgencia o Decretos Supremos?*

La imperiosa necesidad de ajustar una práctica del Gobierno a pautas constitucionales

Christian Donayre Montesinos

Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú y profesor Asociado de la Academia de la Magistratura.

SUMARIO: 1. Algunas necesarias precisiones sobre el objeto del presente trabajo 2. Breve referencia al marco constitucional previsto para la aprobación de los créditos suplementarios y las transferencias de partidas en el Perú 3. La práctica de aprobar créditos suplementarios y transferencias de partidas a través de decretos de urgencia y/o decretos supremos 4. ¿Gobierno.... hasta cuándo?

I. Algunas necesarias precisiones sobre el objeto del presente trabajo

Por medio de estas líneas pretendemos poner al lector en alerta respecto de cómo a pesar de que actualmente no se discute el carácter de norma jurídica del texto constitucional, y, por lo tanto, vinculante y de obligatorio cumplimiento¹, aún existen algunas prácticas que colisionan directamente contra él, lo que genera la necesidad de ponerles un freno y así contribuir al respeto pleno de nuestra norma fundamental. Ello es precisamente lo que ha venido ocurriendo en el Perú con la aprobación de los créditos suplementarios y las transferencias de partidas².

Una rápida mirada al artículo 80º de la Constitución Política del Estado nos permite constatar claramente que su aprobación debe llevarse a cabo tal como ocurre con la Ley de Presupuesto³. Sin embargo, como veremos en lo que sigue de este trabajo, la práctica del Gobierno dista mucho de lo previsto en el texto de 1993. En efecto, en nuestro país en no pocos casos los créditos suplementarios y en algunas ocasiones las transferencias de partidas han sido aprobados a través de Decretos de Urgencia e incluso Decretos Supremos, lo cual, como bien podrá percibir el lector, no se ciñe a los parámetros de validez que sobre el particular ha establecido nuestra Carta Magna⁴.

* Una versión preliminar, resumida y sin notas al pie del presente texto lleva por título *Anotaciones críticas sobre la aprobación de los créditos suplementarios y las transferencias de partidas en el Perú. Una práctica del Gobierno que indudablemente no debe continuar*, y se encuentra en imprenta para ser publicado en una revista especializada de la Editora Jurídica Grijley.

1 Sobre el carácter normativo del texto constitucional y, consecuentemente, su naturaleza vinculante y de obligatorio cumplimiento es recomendable revisar, entre otros textos: ARAGÓN REYES, Manuel. *Constitución y control de poder*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1995, y GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid: Editorial Civitas, 1988.

2 Como se tendrá oportunidad de precisar a lo largo del presente trabajo, no es nuestra preocupación ahondar respecto de si los destinos de los fondos autorizados a través de créditos suplementarios o transferencias de partidas han sido los adecuados o no, si no hacer incidencia en un tema más de índole jurídica que política, como es el de si se han respetado o no los parámetros de validez formal y material establecidos en la Constitución para tal efecto.

3 En efecto, textualmente la Carta de 1993 señala al respecto:

«(...)

Los créditos suplementarios, habilitaciones y transferencias de partidas se tramitan ante el Congreso tal como la Ley de Presupuesto. Durante el receso parlamentario se tramitan ante la Comisión Permanente. Para aprobarlos, se requiere los votos de los tres quintos del número legal de sus miembros».

Acerca del procedimiento previsto para la aprobación de la Ley de Presupuesto puede revisarse el literal c) del artículo 81º del Reglamento del Congreso de la República.

4 Y es que de conocimiento general que la Constitución desde precedentes de gran relevancia como la sentencia del juez Marshall en el caso «Marbury versus Madison», ha venido a asumir un rol fundamental en todo Estado que se precie de estar comprometido con los principios democráticos y propios de un Estado Constitucional. El rol al cual hacemos referencia es el de servir de parámetro de validez formal y material de todo el ordenamiento jurídico.

Lo primero en razón de que en la Carta Magna encontramos las pautas vinculadas con los procedimientos que debieran seguirse para la emisión de un acto conforme con ella y, consecuentemente, válido en términos constitucionales. Y decimos que asume el papel de parámetro de validez material, pues no sólo establece elementos que determinan la constitucionalidad de lo emitido por el seguimiento de formas, sino, además, precisa lo que puede o no contener un acto para ser considerado válido en términos constitucionales.



No es entonces nuestra intención entrar a discutir respecto del destino de los créditos suplementarios o las transferencias de partidas, lo cual sin duda pasa por un tema de evaluación política antes que jurídica, sino la forma cómo se han venido aprobando.

En consecuencia, para dicho fin, haremos primero una muy breve referencia al marco constitucional previsto para la aprobación de los créditos suplementarios y transferencias de partidas en nuestro país, para luego demostrar cómo es que se ha hecho caso omiso precisamente a esas pautas constitucionales y se ha acudido a dispositivos legales como los Decretos de Urgencia y los Decretos Supremos para aprobarlos.

II. Breve referencia al marco constitucional previsto para la aprobación de los créditos suplementarios y las transferencias de partidas en el Perú

Ahora bien, de conformidad con el artículo 80º de la Constitución Política del Estado, tanto los créditos suplementarios como las transferencias de partidas y las habilitaciones se aprueban tal como la Ley de Presupuesto. En caso el Pleno del Congreso se encuentre en receso, su trámite podrá llevarse a cabo ante la Comisión Permanente, y se exigirá la votación favorable de los tres quintos del número legal de sus miembros.

En definitiva, entonces, la aprobación de los créditos suplementarios, las transferencias de partidas o las habilitaciones pasa necesariamente por la sede del Congreso de la República, correspondiéndole al Ejecutivo, como veremos, tan sólo la presentación de la iniciativa legislativa y el sustento correspondiente.

Se entiende por crédito suplementario, según la definición recogida en el literal a) del numeral 39.1 del artículo 39º de la Ley del Sistema General de Presupuesto, los incrementos en los créditos presupuestarios autorizados, provenientes de mayores recursos respecto de los montos establecidos en la Ley de Presupuesto del Sector Público. La transferencia de partida, a diferencia de la transferencia financiera (concepto que constantemente es confundido con el primero), supone el traspaso de una partida previamente

presupuestada y aprobada por el Congreso de la República a un pliego distinto para el cual fue inicialmente prevista.

Como habíamos adelantado, a quien corresponde plantear la iniciativa legislativa para aprobar un crédito suplementario o una transferencia de partida, que son los que para los fines del presente trabajo nos interesan, es al Gobierno, toda vez que de conformidad con el artículo 79º de la Constitución vigente, los congresistas no tienen iniciativa de gasto. En tal sentido, el Gobierno en ejercicio de la iniciativa legislativa que la propia Constitución le reconoce en el artículo 107º, en caso considere conveniente la aprobación de alguno de dichos conceptos, pues entonces deberá remitir al Congreso de la República el proyecto de ley correspondiente. Es más, es importante destacar que incluso puede hacerlo invocando el artículo 105º de la misma Constitución de 1993, en donde se establece que algunos proyectos de ley presentados por el Gobierno pueden ser tramitados con prioridad por atender a una situación de urgencia. En todo caso, una vez presentada la iniciativa legislativa, ésta, siguiendo lo establecido en el artículo 80º del texto constitucional, debiera seguir el mismo trámite previsto para la aprobación de la Ley de Presupuesto.

No obstante, este marco constitucional que aquí muy sucintamente hemos descrito, como veremos de inmediato, no ha sido respetado en una gran cantidad de casos. Inclusive de las cifras que a continuación señalaremos, el lector bien podrá deducir que la regla ha sido más bien obviar la Constitución Política del Estado y acudir a mecanismos no autorizados por ella para aprobar créditos suplementarios y transferencias de partidas.

III. La práctica de aprobar créditos suplementarios y transferencias de partidas a través de decretos de urgencia y/o decretos supremos

La Constitución vigente reconoce los Decretos de Urgencia en el inciso 19 del artículo 118º, esto es, dentro de las atribuciones del Presidente de la República⁵. Un Decreto de Urgencia es el producto

Un claro ejemplo de lo recientemente señalado se presenta en el caso de los Decretos Legislativos. Efectivamente, la Constitución, por un lado, exige la emisión de una ley autoritativa como paso previo a ser cumplido por el Congreso para que opere la delegación de facultades legislativas en favor del Gobierno. Estamos entonces ante un parámetro de validez formal de los Decretos Legislativos.

No obstante, por otro lado, a su vez, la Constitución nos precisa que no cualquier materia podrá ser regulada por Decretos Legislativos, sino solamente aquellas que resulten delegables a la Comisión Permanente. En tal sentido, un Decreto Legislativo no podría versar sobre temas que supongan reforma constitucional, la aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República. Ello se desprende de una lectura concordada de los artículos 101º y 104º de la Constitución Política del Estado. Estamos entonces ante un parámetro de validez material establecido por la Carta de 1993.

5 En efecto, al respecto la Constitución Política del Estado señala que el Presidente de la República puede dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso. Éste podrá, por supuesto, al igual que el Gobierno, modificar o derogar los referidos decretos de urgencia cuando lo estimen pertinente.

de la potestad legislativa que le ha sido atribuida al Gobierno para hacer frente a situaciones extraordinarias o imprevisibles⁶ por un determinado espacio de tiempo⁷, a través de los cuales sólo puede legislarse materia económica y financiera⁸, mas no tributaria, y en los que la participación del Congreso se reduce a un control posterior. Se trata, por consiguiente, de un espacio extraordinario de producción legislativa, que atendiendo precisamente a su especial naturaleza, debiera tener un alcance restrictivo.

No obstante lo que es importante destacar aquí es que la expedición de un Decreto de Urgencia en modo alguno supone seguir el mismo trámite previsto para la aprobación de la Ley de Presupuesto. Para tal efecto, de conformidad con el inciso 2 del artículo 125º de la Constitución vigente, se requiere, además de que se acredite la situación imprevisible o extraordinaria que se busca enfrentar, contar con el voto favorable del Consejo de Ministros. En ese orden de ideas, y como puede observar el lector, la aprobación de un

crédito suplementario o una transferencia de partida no podría llevarse a cabo por medio de un Decreto de Urgencia, ya que ello supondría entrar en directa colisión con lo establecido en el artículo 80º del mismo texto constitucional.

En efecto, la Constitución en tanto parámetro de validez material para la expedición de un Decreto de Urgencia, contrario a lo que algunos pueden pensar, no solamente ha previsto que éstos, conforme se establece en el inciso 19 del artículo 118º de la Constitución de 1993, sólo pueden versar sobre materia económica y financiera, mas no tributaria; sino que en virtud de los criterios de interpretación constitucional de unidad, coherencia y concordancia práctica, y fuerza normativa debemos incluir dentro de dicho parámetro lo establecido en el artículo 80º de la Carta Magna⁹.

Sin embargo, aun cuando quizá lo recientemente expuesto puede resultar fácilmente comprensible, como indicamos en la parte introductoria de este trabajo, no son pocos los casos en los que el Gobierno ha hecho caso omiso

6 Esto se desprende del literal c) del artículo 91º del Reglamento del Congreso de la República, en donde se señala, a propósito del control que éste debe llevar a cabo sobre los Decretos de Urgencia que emita el Presidente de la República, que aquéllos deben fundamentarse en la urgencia de normar situaciones extraordinarias e imprevisibles cuyo riesgo inminente de que se extiendan constituye un peligro para la economía nacional o las finanzas públicas. Así lo ha dejado entrever también el Tribunal Constitucional peruano cuando, al aludir a la excepcionalidad de los Decretos de Urgencia, ha precisado que ésta radica en que deben estar orientados

«...a revertir situaciones extraordinarias e imprevisibles, condiciones que deben ser evaluadas en atención al caso concreto y cuya existencia, desde luego, no depende de la «voluntad» de la norma misma, sino de datos fácticos previos a su promulgación y objetivamente identificables. Ello sin perjuicio de reconocer, tal como lo hiciera el Tribunal Constitucional español –criterio que este Colegiado sustancialmente comparte– que «en principio y con el razonable margen de discrecionalidad, es competencia de los órganos políticos determinar cuándo la situación, por consideraciones de extraordinaria y urgente necesidad, requiere el establecimiento de una norma» (STC Nº 29/1982, F.J. Nº 3)» (Fundamento Jurídico Nº 60 de su sentencia recaída en el Expediente Nº 0008-2003-AI/TC, desarrollado también en sus pronunciamientos de los Expedientes Nºs 17-2004-AI/TC y 708-2005-PA/TC).

7 Y es que, como también ha precisado nuestro Tribunal Constitucional, la transitoriedad de los Decretos de Urgencia supone que las medidas extraordinarias aplicables no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa. En ese sentido véase el fundamento jurídico número 60 de su sentencia con fecha 11 de noviembre de 2003, recaída en el Expediente Nº 0008-2003-AI/TC, reproducido, además, en sus pronunciamientos correspondientes a los Expedientes Nºs 17-2004 AI/TC y 708-2005-PA/TC.

8 En relación a este requisito material previsto en el texto constitucional para la expedición de Decretos de Urgencia, el supremo intérprete de nuestra Constitución ha señalado que aquél:

«...interpretado bajo el umbral del principio de separación de poderes, exige que dicha materia sea el contenido y no el continente de la disposición, pues, en sentido estricto, pocas son las cuestiones que, en última instancia, no sean reconducibles hacia el factor económico, quedando, en todo caso, proscrita, por imperativo del propio parámetro de control constitucional, la materia tributaria (párrafo tercero del artículo 74º de la Constitución). Empero, escaparía a los criterios de razonabilidad exigir que el tenor económico sea tanto el medio como el fin de la norma, pues en el común de los casos la adopción de medidas económicas no es sino la vía que auspicia la consecución de metas de otra índole, fundamentalmente sociales» (Fundamento Jurídico Nº 59 de su sentencia de fecha 11 de noviembre de 2003, recaída en el Expediente Nº 0008-2003-AI/TC, reproducido, además, en sus pronunciamientos correspondientes a los Expedientes Nºs 17-2004 AI/TC y 708-2005-PA/TC).

9 Y es que en virtud del criterio de unidad de interpretación constitucional, dicha interpretación no puede efectuarse en forma aislada, atendiendo a lo que establece, por ejemplo, un solo precepto de la Constitución, sino que precisamente como consecuencia de asumir el texto constitucional como un todo orgánico y sistemático, lo que corresponde es tomar en consideración las demás disposiciones que ella contiene.

La aplicación del criterio de unidad puede conducir a detectar aparentes contradicciones al interior de la Constitución Política del Estado. Ahora bien, en la medida en que se asume a la Carta Magna no sólo como un cuerpo orgánico y sistemático, sino además coherente en sí, resulta fundamental la invocación del criterio de coherencia y concordancia práctica, a fin de salvar aquellas aparentes contradicciones o garantizar en buena cuenta la coherencia de nuestro texto fundamental.

Finalmente, lo que se busca con el criterio de interpretación constitucional conocido como el de fuerza normativa, es privilegiar aquellas comprensiones de la Constitución que contribuyan a fortalecer su vigencia y su condición de norma jurídica, consecuentemente su carácter vinculante y de obligatorio cumplimiento. De esa manera, se pretende erigir a la Constitución como un verdadero límite al ejercicio de las cuotas de poder al interior del Estado, y dejar de lado aquellas interpretaciones que menoscaben dicho carácter.

Acerca de la interpretación constitucional, los criterios (para algunos principios) existentes y sus particularidades al respecto puede revisarse, entre otros: HESSE, Konrad. *Escritos de Derecho Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992. p. 31 y ss; BIDART CAMPOS, Germán. *La interpretación y el control constitucionales en la jurisdicción constitucional*. Buenos Aires: Ediar, 1987. p. 234 y ss; GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *La interpretación constitucional como problema*. En: PALOMINO MANCHEGO, José F. y VELÁSQUEZ RAMÍREZ, Ricardo (Coordinadores). *Modernas tendencias del Derecho en América Latina*. I Convención Latinoamericana de Derecho. Lima: Editora Jurídica Grijley, 1997. p. 99 y ss.



de lo dispuesto en el citado artículo 80º, y ha aprobado a través de Decretos de Urgencia créditos suplementarios o transferencias de partidas. Así, por ejemplo, los Decretos de Urgencia N°s 012-2006, 014-2006 y 015-2006, versaban precisamente sobre la aprobación de créditos suplementarios.

En efecto, el Decreto de Urgencia N° 012-2006, publicado el 17 de julio de 2006, mediante su artículo 1º autorizó un crédito suplementario para el Año Fiscal 2006, hasta por la suma de ciento sesenta y dos millones once mil ochocientos treinta dos y 00/100 nuevos soles (S/. 162 011 832.00); el Decreto de Urgencia N° 014-2006, publicado el 20 de julio de 2006, un crédito suplementario para el Año Fiscal 2006, por la suma de treinta y cuatro millones ciento ochenta y cuatro mil doscientos sesenta y dos y 00/100 nuevos soles (S/. 34 184 262,00); y, finalmente, el Decreto de Urgencia N° 015-2006, publicado también el 20 de julio de 2006, un crédito suplementario para el mismo Año Fiscal, pero por un monto de doscientos sesenta y tres millones seiscientos catorce mil setecientos trece y 00/100 nuevos soles (S/. 263 614 713.00).

Una práctica similar a la recientemente expuesta, pero a través de dispositivo legal diferente e incluso de rango inferior al de un Decreto de Urgencia, es la de aprobar créditos suplementarios y/o transferencias de partidas a través de Decretos Supremos.

Como es de conocimiento general, el Decreto Supremo es la norma por excelencia que en el Perú emite el Presidente de la República con la aprobación del Consejo de Ministros y por medio de la cual, entre otras cosas, comúnmente se reglamentan las leyes emitidas por la institución parlamentaria con el límite de no desnaturalizarlas¹⁰. En consecuencia, como ocurre con los Decretos de Urgencia, para la expedición de un Decreto Supremo de ninguna manera se sigue el mismo trámite previsto para la aprobación de la Ley de Presupuesto, lo que resultaría necesario si lo que se pretende es autorizar un crédito suplementario o una transferencia de partidas.

Sin embargo, contrario a lo que establece el mismo texto constitucional, no han sido pocos los casos en los que a través de un Decreto Supremo se han aprobado transferencias de partidas o créditos suplementarios, contraviniendo claramente lo que establece el artículo 80º de la Constitución peruana vigente.

En efecto, en los últimos años esta práctica ha sido muy común, y además ha pasado desapercibida a los ojos del Congreso de la

República, quien cuenta con mecanismos de control político para el ulterior establecimiento de responsabilidades, o incluso de los ciudadanos en general, quienes, todavía en algunos casos, de conformidad con el inciso 5 del artículo 200º de la Constitución, pueden incluso iniciar un proceso de acción popular contra ellos¹¹.

Así, por ejemplo, según cifras que el Grupo Parlamentario de Unidad Nacional hizo públicas en una sesión de Pleno del Congreso a fines del año pasado, y que luego pudimos corroborar, en el año 2001 se aprobaron aproximadamente veintiocho (28) Decretos Supremos autorizando créditos suplementarios o transferencias de partidas; en el año 2002, un aproximado de diecisiete (17) en un tenor similar; en el año 2003 estamos hablando de aproximadamente diecinueve (19) Decretos Supremos con el mismo problema de constitucionalidad; en el año 2004 contamos con un aproximado de veintitrés (23); en el 2005 la cifra aumenta considerablemente. Así, a lo largo de dicho año se habrían aprobado aproximadamente cuarenta y cinco (45) Decretos Supremos autorizando créditos suplementarios y/o transferencias de partidas y el año pasado (2006) un total aproximado de cincuenta y dos (52).

Para algún sector, dichos Decretos Supremos habrían sido emitidos en aplicación de la Ley N° 25397, que fue dictada durante el Gobierno de Alberto Fujimori y buscaba el control parlamentario de los actos normativos del Presidente de la República. Dicha Ley en su artículo 4º entra a regular los denominados Decretos Supremos Extraordinarios, y según dicho precepto éstos tenían una vigencia temporal de hasta seis meses, y podían versar sobre materia económica y financiera vinculada con la reestructuración de los gastos del Gobierno Central y las empresas del Estado, modificación o suspensión de tributos en forma temporal, disposición de operaciones de emergencia en materia de endeudamiento interno y externo, provisión de recursos financieros al Estado destinados a la atención y satisfacción impostergable de necesidades públicas, e intervención en la actividad económica.

No obstante, frente a dicho argumento es menester tomar en consideración, en primer lugar, que el artículo 4º de la citada Ley N° 25397 hace referencia a Decretos Supremos Extraordinarios, enunciado que responde a lo previsto en el inciso 20 del artículo 211º de la Constitución de 1979, todavía vigente al momento de la emisión de dicha Ley¹². Sin embargo, hoy la Constitución de 1993 ya consagra expresamente los Decretos de

10 Este es un límite que la Constitución se encarga de establecer, tal como se puede observar en el inciso 8 del artículo 119º del texto constitucional vigente.

11 De conformidad con el inciso 5 del artículo 200º de la Constitución Política del Estado, el proceso allí denominado de Acción Popular procede, por infracción de la Constitución y de la ley, contra los reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen; y su interposición, conforme se señala en el artículo 84º del Código Procesal Constitucional, aprobado a través de la Ley N° 28237, la puede efectuar cualquier persona.

12 En efecto, aun cuando, como enfatizamos luego en el mismo texto, en sentido estricto la Constitución de 1979 no consagró

Urgencia en el inciso 19 del artículo 118º, con limitaciones que incluso no estuvieron previstas antes de su entrada en vigencia, como es que no pueden versar sobre materia tributaria, y, además el texto constitucional vigente no contiene disposición alguna similar al referido inciso 20 del artículo 211º de la Constitución de 1979.

Decimos que ya consagra expresamente los Decretos de Urgencia, en razón de que el mencionado inciso 20 del artículo 211º de la Carta de 1979, muy a despecho de que en el debate de la Asamblea Constituyente de 1978 se precisó que en rigor no se trataba de una disposición que habilitaba al Presidente de la República a emitir Decretos de Urgencia, fue justamente el dispositivo invocado por los Gobiernos de Fernando Belaúnde, Alan García y el mismo Fujimori para emitir los llamados en su momento Decretos Supremos Extraordinarios y hoy en sentido estricto Decretos de Urgencia.

En segundo término, como es bien sabido, una disposición es considerada derogada expresamente, cuando así lo señala la norma posterior, o también tácitamente, cuando de la sola lectura de la disposición anterior con la emitida luego permite constatar su incompatibilidad u oposición. A esto último habría que añadir que puede considerarse también expulsada del ordenamiento jurídico cuando la autoridad judicial o el Tribunal Constitucional se pronuncia en el sentido de la inconstitucionalidad de las normas con rango inferior a la ley (artículo 200º inciso 5 del texto constitucional vigente) o de las que más bien ostentan dicho rango (artículo 200º inciso 4 de la Constitución Política del Estado), respectivamente.

Es el caso que el Reglamento del Congreso en su artículo 91º recoge el procedimiento de control parlamentario de los Decretos de Urgencia¹³, cuyo antecedente, como hemos visto, lo constituyen los mencionados Decretos Supremos Extraordinarios y lo dispuesto en el artículo 4º de la Ley N° 25397. En tal sentido, somos de la opinión que en caso no se considere derogado tácitamente el referido artículo 4º por la Constitución de 1993, lo cual no pareciera admitir dudas, de todas formas sí podemos considerar que ello ocurrió en virtud del artículo 91º del Reglamento del Congreso, por lo que ni siquiera invocando dicho artículo 4º de la Ley N° 25397, que colisiona claramente con el texto constitucional, es posible validar este tipo de Decretos Supremos.

Ahora bien, de lo expuesto se desprende entonces que dichos Decretos Supremos y Decretos de Urgencia, resultan, muy independientemente de las instituciones o los fines para los cuales se destinaron aquellos fondos, inconstitucionales al entrar en evidente contradicción con lo previsto en el texto constitucional vigente, y es justamente en ese sentido en que, por lo menos en el caso de los Decretos de Urgencia que aquí hemos mencionado, el Grupo de Estudio de los Decretos Legislativos y Decretos de Urgencia, creado al interior de la Comisión de Constitución del Congreso de la República en virtud del artículo 91º del Reglamento del Congreso, elaboró informes que por supuesto luego la Comisión de Constitución dictaminó e hizo suyos.

Sin embargo, es importante destacar que estamos ante un problema que reviste especial gravedad no sólo por la clara contravención al

los denominados Decretos de Urgencia, lo previsto en el inciso 20 del artículo 211º de la Constitución fue entendido como la cláusula habilitante para emitirlos por los gobernantes que ejercieron su mandato al amparo de la vigencia de dicha Carta. Dicho precepto de aquella Constitución hoy derogada, establecía que correspondía al Presidente de la República administrar la hacienda pública, negociar los empréstitos y dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera, cuando así lo requiera el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso, lo que se llevaba a cabo a través de los denominados Decretos Supremos Extraordinarios.

- 13 En efecto, el Reglamento del Congreso de la República recoge en su artículo 91º el procedimiento que sigue la institución parlamentaria para controlar los Decretos de Urgencia. Y es que, como bien ha destacado el Tribunal Constitucional peruano al referirse a los decretos de urgencia:

«...los requisitos formales son tanto previos como posteriores a su promulgación. Así, el requisito ex ante está constituido por el refrendo del Presidente del Consejo de Ministros (inciso 3 del artículo 123º de la Constitución), mientras que el requisito ex post lo constituye la obligación del Ejecutivo de dar cuenta al Congreso de la República, de acuerdo con lo previsto en el inciso 19) del artículo 118º de la Constitución, en concordancia con el procedimiento contralor a cargo del Parlamento, contemplado en la norma de desarrollo constitucional contenida en el artículo 91º del Reglamento del Congreso» (Fundamento Jurídico N° 58 de su sentencia de fecha 11 de noviembre de 2003, recaída en el Expediente N° 0008-2003-A1/TC, reproducido, además, en sus pronunciamientos correspondientes a los Expedientes N°s 17-2004 A1/TC y 708-2005-PA/TC).

Ahora bien, el citado Reglamento establece un procedimiento que consiste básicamente en lo siguiente. El Presidente de la República, dentro de las veinticuatro horas posteriores a la publicación del decreto de urgencia, dará cuenta por escrito al Congreso o a la Comisión Permanente, según sea el caso, de su expedición, adjuntado copia del referido decreto.

Una vez que el oficio y el expediente son recibidos, la Presidencia del Congreso de la República, a más tardar el día útil siguiente, los remitirá a la Comisión de Constitución para su estudio dentro del plazo improrrogable de quince días útiles. Luego corresponderá a la mencionada Comisión el dar cuenta al Consejo Directivo del cumplimiento de dicha atribución, en el segundo día útil siguiente a la aprobación del dictamen. Posteriormente, será la Presidencia del Congreso la que informe obligatoriamente al Pleno y ordene su publicación en el Portal del Congreso, o en la Gaceta del Congreso o en el Diario Oficial El Peruano.

El dictamen de la Comisión de Constitución del Congreso de la República puede recomendar la derogatoria del decreto de urgencia sometido a su estudio, en caso considere que las medidas extraordinarias adoptadas no se justifican o exceden el ámbito material establecido en el inciso 19 del artículo 118º de la Constitución. No obstante, en caso estar conforme, emite dictamen haciendo constar el hecho para los efectos a que se ha puesto en conocimiento del Pleno y se publique, de conformidad con lo señalado en la parte final del párrafo anterior.

Finalmente, si el Pleno del Congreso aprueba el dictamen de la Comisión informante, la Presidencia del Congreso deberá promulgarlo por ley.



texto constitucional, sino que debe tenerse en cuenta, además, que en el sistema de gobierno presidencial, en cuyo basamento se sustenta el régimen peruano (más allá de las incorporaciones que provienen del sistema parlamentario y que han conducido sobre todo a la ineficacia de los mecanismos de control político con los cuales cuenta la institución parlamentaria¹⁴), es el Congreso de la República el titular de la función presupuestaria (también conocida por algunos como poder de delimitación¹⁵), función que a través de este tipo de prácticas por parte del Gobierno queda claramente desvirtuada.

Y por lo si lo expuesto no fuera suficiente, es menester destacar que en muchos casos los recursos otorgados, sea a través de un crédito suplementario o una transferencia de partida aprobado por un Decreto de Urgencia o un Decreto Supremo, se ejecutan con anterioridad a que el

Congreso pueda realizar su labor de control de conformidad con el inciso 19 del artículo 118º de la Constitución; que en su momento el Tribunal Constitucional, en ejercicio de la atribución que el inciso 1 del artículo 202º del texto constitucional le confiere, pueda pronunciarse respecto de su inconstitucionalidad; o que la judicatura ordinaria haga lo propio respecto de los Decretos Supremos, es decir: las situaciones generadas por el actuar inconstitucional del Gobierno en muchos casos no se pueden retrotraer o corregir oportunamente.

IV. ¿Gobierno... hasta cuándo?

La versión preliminar de este trabajo culminaba con una breve reflexión referida a la necesidad de que estas prácticas por parte del Gobierno (independientemente de quien haya ostentado u ostente la investidura presidencial)

14 En el Perú, como es bien sabido, se asumió, por lo menos como base, el sistema de gobierno presidencial, pero a su vez se le han sumado elementos más bien propios del régimen parlamentario. Esta combinación de ambos sistemas de gobierno, sin una reformulación del presidencialismo imperante, va conducir precisamente a poner en franca discusión en nuestro país la eficacia de aquellos mecanismos de control político que han sido incorporados del esquema parlamentario con la finalidad de controlar la actuación presidencial.

Así, por ejemplo, el referendo ministerial, a diferencia de lo que ocurre en el escenario parlamentario del cual proviene, en donde se erige como un mecanismo de control de las decisiones del Jefe de Estado, en el Perú mientras sea el Presidente de la República, quien es Jefe de Estado y Jefe de Gobierno, el que decida libremente y sin motivación alguna el nombramiento y la remoción de sus ministros, queda reducido a una herramienta para liberarlo de responsabilidad política, sin ninguna eficacia en cuanto a mecanismo de control.

Lo mismo podríamos decir de la censura, otro de los mecanismos propios del régimen parlamentario incorporado a nuestro sistema desde la Constitución de 1933. Y es que mientras en ese esquema se manifiesta como una herramienta para ponerle freno al desarrollo de ciertas políticas de Estado adoptadas por el Jefe de Gobierno y/o sus ministros, en nuestro país no logra dicha finalidad, pues la configuración del Ejecutivo monista conduce a que quien es el Presidente de la República pueda insistir en las mismas políticas adoptadas y que fueron cuestionadas por la institución parlamentaria mediante la censura, ya que serán los ministros los que dejen el cargo y no el autor de ellas, es decir, el Presidente de la República, que al ser Jefe de Estado y Jefe de Gobierno, permanecerá en el cargo.

La situación expuesta se agrava si se toma en consideración que en nuestro país se ha recogido también la disolución parlamentaria, la cual operaría, de conformidad con el artículo 134º de la Constitución vigente, en caso el Congreso de la República censure o niegue la confianza a dos Consejos de Ministros. Estamos entonces ante un mecanismo de control que antes de favorecer el control político que debe ejercer el parlamento respecto de la actuación presidencial, fortalece más bien al Gobierno y pone en un escenario, por decir lo menos bastante difícil, al Congreso si pretende llevarlo a la práctica.

Sobre el particular, puede revisarse, entre otros: VALEGA, César. *La responsabilidad política del Gobierno*. En: La Constitución de 1993. Lecturas sobre Temas Constitucionales N° 10. Lima. Comisión Andina de Juristas, 1994, p. 197 y ss; BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *Estructura del Estado y modelo político en la Constitución de 1993*. En: La Constitución de 1993. Lecturas sobre Temas Constitucionales N° 11. Lima. Comisión Andina de Juristas, diciembre 1995, p. 97 y ss; PANIAGUA CORAZAO, Valentín. *La Constitución Peruana de 1993*. En: *Dereito*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Santiago de Compostela N° IV/2, 1995, p. 31 y ss; GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *La Constitución en el péndulo*. Arequipa: Universidad Nacional de San Agustín, 1996. p. 72-73.; y ss; ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. *Aproximaciones y balance a la efectividad del control parlamentario al gobernante de turno en el Perú*. En: *Revista Jurídica del Perú*. Año LII, N° 33. Trujillo: Editora Normas Legales, abril 2002. p. 1 y ss; ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. *Notas acerca de la evolución del presidencialismo latinoamericano a la luz de lo ocurrido en el caso peruano sobre el particular*. En: COMPLAK, Krystian (Coordinador). *Europa del Este-América Latina. Estatuto del individuo y sistema de gobierno*. Primer encuentro de constitucionalistas de América Latina y Europa del Este. Wrocław: Universidad de Wrocław, 2002. p. 319 y ss; GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Las relaciones de gobierno entre el Ejecutivo y el Parlamento*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2003; DONAYRE MONTESINOS, Christian. *El control y la limitación del poder político en la experiencia peruana y mundial. Aproximación a los sistemas de gobierno en el Derecho Comparado y las dificultades que presenta el presidencialismo peruano para un efectivo control del gobernante de turno*. En: ALBA S., Óscar y CASTRO, Sergio R. *Constituyente, autonomías y descentralización. Un enfoque jurídico*. Cochabamba: Instituto de Estudios Internacionales de Bolivia, Colegio Nacional de Abogados de Bolivia y Legal S.C., julio 2006. p. 205 y ss.

15 Con esta expresión, por ejemplo, Maurice Duverger busca hacer especial incidencia en las implicancias que trae consigo el que sea el Congreso el que se encargue de determinar el presupuesto y destino de los fondos. En efecto, él señala: «Los parlamentos definen los marcos en cuyo interior se ejerce el poder del Gobierno. Los dos aspectos principales de este poder de delimitación son el poder legislativo y el poder presupuestario...El poder presupuestario consiste en fijar la cantidad de gastos anuales del Estado y en decidir los medios para hacerlos frente, especialmente a través del impuesto. Al votar el presupuesto, el Parlamento fija unos límites financieros a la actuación del Gobierno...La discusión del presupuesto permite cribar la actuación del Gobierno: todos los servicios son blanco de crítica por los créditos que piden, y son objeto entonces de atento examen por parte de los diputados. El poder presupuestario es poder de delimitación en lo que afecta el año próximo y poder de control en lo que afecta al anterior...».

DUVERGER, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Barcelona: Editorial Ariel, 1970. p. 178 y ss.

debían ser absolutamente desterradas, para lo cual correspondía que se ejerzan los mecanismos jurídicos y políticos de control que se tiene a disposición para tal fin.

Sin embargo, justamente el día en que terminamos la versión final de este texto, que es la que el lector hoy tiene en sus manos, nos dimos con la sorpresa de que en el Diario Oficial El Peruano, de fecha 9 de febrero de 2007, había sido publicado un Decreto de Urgencia. Hasta allí podríamos decir que no había ninguna novedad, pues en nuestro país los Decretos de Urgencia, contrario a lo que debiera ocurrir por la especial naturaleza que ostentan, antes de ser normas extraordinarias se emiten con bastante frecuencia; pero lo que sí nos llamó la atención y nos preocupó, fue que dicho Decreto de Urgencia N° 004-2007 lo que hace es nada más y nada menos que aprobar un crédito suplementario en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2007, hasta por la suma de siete millones ochocientos treinta y

seis mil ciento sesenta y ocho y 00/100 nuevos soles (S/. 7 836 168.00). Por si lo expuesto fuera poco y paradójicamente, ello tuvo lugar en el preciso instante en que en la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República se venía debatiendo un proyecto de ley presentado por el Gobierno para la aprobación de un crédito suplementario.

En todo caso, si desde el punto de vista técnico se considera inconveniente la fórmula consagrada en el artículo 80° de la Constitución Política del Estado, pues lo recomendable sería llevar a cabo una reforma constitucional en ese sentido, pero en modo alguno dejar de lado los parámetros constitucionalmente establecidos.

Alguien alguna vez me dijo que hay prácticas que pueden resultar cuestionables y hasta reprochables, pero el silencio permanente termina en algunos casos hasta convalidándolas, ¿acaso es eso lo que estamos esperando que ocurra en este caso? ¿Gobierno... hasta cuándo? 

