

*Propuesta para un nuevo
régimen económico
constitucional**

*Baldo Kresalja R.** y César Ochoa C.****

SUMARIO

- a. Exposición de motivos
 - I. El porqué de este proyecto
 - II. Valores e ideales inspiradores de la propuesta
 - III. Cuestiones metodológicas y premisas no desarrolladas
 - IV. Fundamentación de los artículos

- b. Texto de la propuesta y documento complementario

* Los autores expresan su agradecimiento a los señores economistas Javier Iguíñiz y Raúl Salazar y a los señores juristas Domingo García Belaunde y César Landa por haber tenido la gentileza de leer el texto del articulado, reunirse con nosotros y alcanzarnos comentarios que lo enriquecieron y facilitaron su fundamentación. La propuesta final es, por cierto, de responsabilidad exclusiva de los autores.

** Profesor principal de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Tiene a su cargo los cursos de Derecho de la Competencia en la citada Facultad y Derecho Constitucional Económico en la Maestría de la Escuela de Graduados con mención de Derecho Constitucional.

*** Profesor auxiliar de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Tiene a su cargo el curso de Derecho Administrativo en la citada Facultad.

EXPOSICION DE MOTIVOS

I EL PORQUE DE ESTE PROYECTO

1. El constitucionalismo moderno que, se suele decir, se inicia con la Constitución Norteamericana de 1787 y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia de 1789, no solía contener en sus primeras constituciones disposiciones expresas referentes a aspectos económicos, sino fundamentalmente aquellas vinculadas al territorio, la organización del Estado -y su división de poderes- y a los derechos y libertades civiles de los ciudadanos. Es la denominada etapa liberal, que se extiende por todo el siglo XIX, en la cual las disposiciones constitucionales en materia económica no fueron explícitas sino mas bien implícitas.

Es en las últimas décadas del siglo XIX que se da inicio a una más amplia regulación económica por el Estado, la que tiene en el régimen administrativo de concesión de servicios públicos una de sus manifestaciones más destacadas. Empero, recién en la primera década del siglo XX, como fruto de nuevos factores económicos, sociales, tecnológicos y culturales, es que va a incrementarse la regulación económica, lo que sin duda se reflejó en el rol del Estado en la economía. En efecto, de una inicial posición de árbitro, fruto de una concepción en la que se considera a lo económico como un fenómeno natural y en la cual parece sólo necesario reconocer a la propiedad y la libre contratación como base de todo el sistema, se pasa a otra en la cual el Estado comienza a tener una presencia cada vez mayor dentro del proceso que va del Estado liberal de Derecho al Estado social de Derecho.

Cabe subrayar que, en este proceso histórico, la Constitución mexicana de 1917, Carta de Querétaro, fue la primera en romper con el liberalismo clásico¹. Así, esta Constitución coadyuva al nacimiento del llamado constitucionalismo social, al introducir conceptos tales como la propiedad originaria de la nación sobre las tierras y aguas, el derecho de propiedad privada con función social, la protección de los recursos naturales, y el régimen de economía mixta².

¹ Héctor Fix Zamudio. «El Estado Social de Derecho y la Constitución Mexicana» en: **La Constitución Mexicana: Rectoría del Estado y Economía Mixta**, Editorial Porrúa S.A., México, 1985, p. 77.

² *Ibíd.*, p. 105.

Posteriormente, la Constitución alemana de la República de Weimar (1919), representó el primer aporte europeo al constitucionalismo económico en un marco democrático, cuyo objetivo fue la socialización de la riqueza, introduciendo conceptos tales como la nacionalización de empresas, racionalización y planificación de la producción, reconocimiento de la función social de la propiedad, derecho a la vivienda y constitucionalización de sindicatos y organizaciones patronales³.

2. En sus orígenes el concepto de Constitución Económica no tiene conexión con el mundo del derecho⁴; refiere el fundamento, la ordenación, la base misma del sistema económico, a los principios y reglas fundamentales por los que se rige. Pero durante la época de la República de Weimar recibe otro significado, que es el que aquí interesa: el de ordenación jurídica de la actividad económica. Así, y más allá de las varias definiciones que de hecho existen y sobre las que no consideramos necesario pronunciarnos en este documento, por Constitución Económica se entiende en nuestros días al marco y principios jurídicos de la Ley fundamental que ordenan y regulan el funcionamiento de la actividad económica⁵. Otros dicen, con énfasis distinto, que contiene los preceptos que tratan de la intervención del Estado en la economía, para orientarla y para limitarla⁶. Descriptivamente, se trata de preceptos constitucionales que pueden incluir referencias a la propiedad privada, la planificación, la libertad de empresa, la iniciativa pública económica, etc., dentro de las cuales ha de desenvolverse la vida económica de un país⁷. Finalmente, se dice con pretensión de síntesis, que Constitución Económica es el conjunto de normas de carácter constitucional o fundamental- y en ciertos casos también la falta de tales normas- que regulan las relaciones fundamentales entre la economía, el Estado y los ciudadanos.

3. La Constitución es, entre otros posibles significados, la norma que inspirada en valores superiores determina la ordenación jurídica de

³ Martín Bassols Coma. **Constitución y Sistema Económico**, Tecnos, Madrid, 1988, p. 30.

⁴ Martín Retortillo Baquer S, **Derecho Administrativo Económico**, Madrid, 1988, Tomo I, p. 26.

⁵ *Ibid*, p. 27

⁶ M. Herrero de Miñon, **La Constitución Económica**, 1989, p. 23.

⁷ Alonso Ojeda, **El contenido económico de las Constituciones Modernas**, 1990, pp. 18 y 19.

la sociedad. Y dado el alcance y trascendencia que tiene la economía en la vida social, es lógico y natural que la Constitución recoja los principios jurídicos más importantes a los que debe someterse la ordenación de esa realidad, más aun cuando, en momentos como los actuales, el Estado asume roles que tienen gran incidencia en su quehacer y configuración. Para muchos juristas el estudio de la participación del Estado en la vida económica constituye en nuestros días el problema central del moderno constitucionalismo⁸.

Pero la importancia de la Constitución Económica se manifiesta también cuando pensamos que la Constitución, en cuanto norma, es garantía de los derechos de los ciudadanos y, consecuentemente, límite de la actuación de los Poderes Públicos. Así, resulta lógico que cubra y garantice aquellos derechos de carácter económico, ordenando, según cada texto constitucional, la posible incidencia que esos Poderes tienen en estos derechos. Desde esta perspectiva, la Constitución Económica, jurídicamente, aparece como un subsistema constitucional⁹. Cabe también agregar que los preceptos constitucionales en materia económica no ordenan únicamente, en nuestra opinión, la acción de los Poderes Públicos en su relación con los ciudadanos, y viceversa, sino también la actividad entre éstos; de ahí su extraordinaria trascendencia: los principios y normas constitucionales devienen en el fundamento de la ordenación jurídica de toda la actividad económica¹⁰.

Creemos que la intervención del Estado en la economía debe estar debidamente delimitada en la Constitución, como garantía mínima para los agentes económicos, ya que la inclusión indiscriminada de estipulaciones en esta materia puede dar lugar a graves distorsiones. Sin perjuicio de ello, las previsiones constitucionales deben ser lo suficientemente amplias en razón de los cambios radicales, imprevistos y constantes, típicos de nuestro tiempo. Ambos aspectos -garantía y flexibilidad- son los que coadyuvarán a que los gobiernos democráticos del futuro puedan tener un manejo prudente, racional y consecuente con sus particulares planteamientos, sin hacer por ello necesario introducir modificaciones en el texto constitucional.

⁸ Martín Retortillo, *op.cit.*, p. 27

⁹ *Ibid.*, p. 28

¹⁰ *Ibid.*, p. 29

4. De otro lado, resultará infructuoso y vano creer que las disposiciones constitucionales tendrán interpretación uniforme; ello va contra la realidad de las cosas y responde a posiciones intolerantes. El contenido de las cláusulas constitucionales deberá ser determinado en cada caso por quien tenga que hacerlo –Tribunales y Congreso–, sin perjuicio de alentar una interpretación coherente, acorde con la letra y el espíritu del texto constitucional. Lo anterior no significa, por cierto, que algunos artículos no deban redactarse en forma tal que la interpretación sea, en lo posible, inequívoca. En este sentido es conveniente combatir el exceso de las denominadas «normas programáticas» pues, en ocasiones, debilitan la voluntad ciudadana y quitan legitimidad a la Constitución, al proponer fines y objetivos verdaderamente inalcanzables en el futuro previsible.

5. Es fácil encontrar abundantes referencias al crecimiento y desarrollo económico en las normas jurídicas, sean de rango reglamentario, legal o constitucional, lo que demuestra hasta que punto interesan a la administración pública, al legislador y al mismo constituyente. Pero sería un error identificar crecimiento económico con desarrollo o bienestar general, pues no siempre un mero aumento cuantitativo implica mejoras en el nivel de vida general. Conviene tener presente que no existe disposición constitucional en materia económica que, por sí misma, pueda garantizar un crecimiento estable en la economía y una distribución equitativa entre los participantes. Intervienen en ello variables muy numerosas que es imposible aquí enumerar. Si bien las normas constitucionales podrán ayudar a lograr esos anhelados objetivos, la pericia, sabiduría y prudencia son cualidades propias de gobernantes notables y exitosos, que se practican como fruto de una vida con experiencias enriquecedoras y múltiples, en la que el ideal de una humanidad mejor no ha sido jamás relegado. El texto constitucional debe ser, entonces, principalmente una referencia o derrotero claro para los gobernantes sobre sus obligaciones; no puede ser mucho más, hay que reconocerlo.

Como los hechos desmienten que una mano invisible conduzca a los protagonistas de la vida económica a promover el bien común, se hace necesario, y ello está implícito en nuestra propuesta, la existencia de una administración pública y de una administración de justicia orientada real y eficazmente a cumplir con la letra y el espíritu del texto constitucional, creando las condiciones para el ejercicio de la libertad y desterrando las barreras que impiden la igualdad real.

6. En el Perú, si bien en el Siglo XIX la Constitución de 1823 dedicó un capítulo a la «Hacienda Pública» y la Constitución de 1828 fue la primera que declaró la libertad de industria y comercio, dentro de los lineamientos de un liberalismo económico más programático que efectivo, en la realidad es recién en el Siglo XX con las Cartas de 1920, 1933, 1979, y 1993 que tiene lugar, con intensidad creciente, un debate sobre las normas económicas constitucionales y el subsecuente rol del Estado en la economía¹¹.

Pero, es con la Carta de 1979, que dedicó su Título III al «Régimen Económico», que se inicia la configuración de una Constitución Económica propiamente dicha, sistematizada y orgánica, mediante la recepción tardía de un Estado Social de Derecho que combinaba el reconocimiento de la iniciativa privada dentro de una «economía social de mercado», con un rol potencialmente intervencionista del Estado en las relaciones económicas y con una presencia significativa de empresas públicas.

A diferencia de la Constitución de 1979, que potenció el rol del Estado en la economía e incluso permitió la reserva de actividades productivas o de servicios, en el debate constitucional de 1993 la mayoría

¹¹ Así, debemos destacar, en orden cronológico, en la doctrina sobre nuestro régimen económico a: Alberto Ruiz-Eldregde: «El Derecho Administrativo y la Nueva Constitución», en la obra colectiva publicada por el Centro de Investigación y Capacitación (CIC) y F. Campodónico F. Coeditores, Lima 1980. Rubio, Marcial y Bernal, Enrique: Constitución y Sociedad Política, Mesa Redonda Editores, Lima 1983. Domingo García Belaunde. «Constitución Económica peruana» en: **Revista Peruana de Derecho de la Empresa**, núm. 20, 1986. César Ochoa Cardich. «Economía y Constitución: la influencia del pensamiento neoliberal en el modelo económico de la Constitución de 1979» en: **La Constitución peruana de 1979 y sus problemas de aplicación**, Cultural Cuzco, Lima, 1987 pp. 616-679. Fernando Sánchez Albavera. «Aplicación y resultados del régimen económico de la Constitución» en: **La Constitución diez años después**. Constitución y Sociedad, Lima, 1989, pp. 75-135. Instituto APOYO. «La reforma de los contenidos económicos de la Constitución de 1979», Lima, 1992. Francisco Fernández Segado. «El nuevo ordenamiento constitucional del Perú: Aproximación a la Constitución de 1993» en: **La Constitución Peruana de 1993**, Grijley, Lima, 1994. Enrique Bernal. La Constitución de 1993. Análisis comparado, Konrad Adenauer S., Lima. Carlos Torres y Torres Lara. **La Constitución Económica en el Perú**, Asesorandina S.R.L., Lima, 1994. Marcial Rubio Correa. **Estudio de la Constitución Política de 1993**, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, 1999.

oficialista del Congreso Constituyente sustentó su posición en un neoliberalismo radical, uno de cuyos efectos fue la desaparición de todo principio valorativo inspirador del régimen económico¹². Concretó también en el texto de la Carta vigente, entre otros aspectos que no es del caso aquí reseñar, una privatización generalizada de la vida económica, como respuesta natural al despilfarro e indudable fracaso de las empresas públicas durante los lustros anteriores. En ese Congreso predominó la corriente que afirma la necesidad de un modelo constitucional cerrado o rígido de contenido sustancialmente neoliberal, aunque recogió, después de arduos debates, la cláusula abierta de la «economía social de mercado» en su artículo 58°.

El debate acerca de la Constitución Económica puede seguirse en el Diario de Debates de la Asamblea Constituyente de 1978 y, con menor intensidad, en el correspondiente al denominado Congreso Constituyente Democrático de 1992, convocado con la intención de legitimar un injustificable golpe de Estado, que entre las razones que esgrimió inicuaamente con posterioridad a su ocurrencia, se encuentra la de efectuar modificaciones en las normas constitucionales económicas de la Constitución de 1979.

Es por estas consideraciones que creemos que la vigente Constitución de 1993 es una norma de coyuntura, que adolece de consenso y legitimidad para su permanencia en el tiempo, y que probablemente se extinguirá cuando lo haga también el régimen presidido por el Ingeniero Alberto Fujimori y/o sus eventuales seguidores.

7. En la segunda mitad del siglo que termina, han ocurrido en el Perú cambios de gran importancia y magnitud, que tienen muy diversas manifestaciones, entre ellas por cierto la jurídica. El Perú, sin embargo, no ha alcanzado aún a concretar el sueño de los fundadores de la República. Para cumplirlo debe convertirse en una nación integrada, dentro de un marco institucional supranacional con plena vigencia de los Derechos Humanos, con instituciones enraizadas y representativas, que sirvan de fundamento al desarrollo y al progreso, y como consecuencia de todo ello a la generación de una creciente riqueza y una distribución de

¹² F. Fernández Segado, «El nuevo ordenamiento constitucional del Perú» en *La Constitución de 1993*, cit., p. 26.

la misma basada no sólo en la competitividad sino también en la solidaridad.

Muchos creen, y nosotros entre ellos, que para alcanzar esas metas resulta fundamental un consenso sincero y profundo, cuya consecución será necesariamente fruto de una sabia renuncia a posiciones válidas pero impracticables en la coyuntura, así como también al reconocimiento del valor que en sí misma tiene la persona humana, valor supremo en nuestras convicciones.

8. Debemos señalar, como cuestión metodológica, que consideramos de gran importancia al estudiar los problemas que plantean los temas de la Constitución Económica el enfoque interdisciplinario entre el Derecho y la Economía, y un diálogo fructífero entre juristas y economistas para fortalecer las instituciones políticas. Es dentro de este enfoque que nos animamos a formular una propuesta de Constitución Económica acorde con nuestra realidad económica, política, social y cultural.

En los albores del nuevo milenio, la presente propuesta tiene un carácter estrictamente académico, desvinculada de todo carácter partidario o faccioso, que revela únicamente la posición de sus autores, que tienen la ambición -quizás ingenua- de poder contribuir, en un futuro que no podemos precisar, al debate de una nueva Carta Fundamental, en la que reconociéndose lo positivo de las anteriores y aceptándose los inevitables cambios mundiales de la globalización, fruto del desarrollo científico y tecnológico, se sientan reflejados el mayor número de pareceres, y que se convierta en una vía ancha en la que puedan tener efectiva concreción.

II. VALORES E IDEALES INSPIRADORES DE LA PROPUESTA

9. Hemos ya señalado la importancia trascendente que para nosotros tiene el concepto de persona humana, concepto que dentro una sociedad democrática puede encontrar correspondencia en el de ciudadanos libres e iguales¹³. La historia de la humanidad no es otra cosa que la manifestación de su pensamiento y de su inteligencia, que han desarro-

¹³ John Rawls. **Liberalismo político**. Fondo de Cultura Económica, México, 1995, p. 52.

llado a su vez la construcción de una jerarquía de valores en el entramado de las relaciones humanas. Y es la conexión entre esa inteligencia y el mundo de los valores lo que permite realizar la propia dignidad humana.

«Cualquier concepción del orden económico -ha dicho Ariño y compartimos su pensamiento- debe encontrar su base en una recta idea de la persona humana. Al fin y al cabo, lo económico no es más que un aspecto de la vida humana y la libertad económica es sólo una parte de la libertad total. La idea central es la dignidad del hombre y el desarrollo integral de su propia personalidad a lo largo de la vida. La economía, la técnica o el derecho no son, a la postre, sino instrumentos o medios para este desarrollo integral humano. Hay un orden de valores que debe ser respetado, la satisfacción de las necesidades económicas no es un fin en si mismo sino un medio para la vida del espíritu, de la cultura y, en definitiva, para esa insaciable necesidad del hombre de buscar la felicidad, de llenar su vida, alcanzando el más alto grado de realización posible»¹⁴.

10. La libertad constituye la condición básica para el reconocimiento de los Derechos humanos.

El hombre es el centro de la creación y el titular de derechos inalienables, que por ninguna razón política ni económica se pueden desconocer, ni por razón de Estado se pueden violar. Las estructuras políticas u económicas están pues al servicio del hombre y no éste al servicio de aquellas. Es por ello que las instituciones y las normas que regulan y ordenan las conductas individuales en la sociedad no pueden tener como único objetivo el desarrollo o la eficiencia económica, ya que las personas no son meros sujetos económicos, sino que cada una tiene un valor singular, a cuyo servicio deben estar el Estado y la economía¹⁵.

En ese sentido, nuestra concepción de la libertad difiere de las doctrinas utilitaristas para las cuales el principio de la eficiencia económica es aplicable a toda clase de sujetos, a la conducta de todas las personas,

¹⁴ G. Ariño, **Economía y Estado**, Madrid, 1995, p. 65.

¹⁵ *Ibid*, p. 65.

a la organización social, así como al derecho que rige la vida de los pueblos.

Sin perjuicio de ello, cabe tener presente el pensamiento de un liberal como Rawls, quien señala que podría preceder al principio de libertades iguales para todos, otro que afirme la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos menos privilegiados, para que accedan a las libertades y derechos humanos en pie de igualdad, cuando menos en la medida en que su satisfacción es necesaria para que ellos entiendan y puedan ejercer fructíferamente estos derechos y libertades¹⁶.

La libertad civil implica que la persona sea libre ante los poderes de los gobernantes. Y la dignidad de esa persona libre debe tener eficacia operativa a través del reconocimiento de esos derechos fundamentales o humanos, que son exigencia de la naturaleza humana y que sirven de base a otros derechos. Sus manifestaciones principales son el derecho a la vida, a la libertad de conciencia, a la libertad de desplazamiento, a la libre elección de la ocupación, a la participación y a la asociación en la vida social, así como a la iniciativa y a la participación económica, contrario sensu el derecho a derrotar a la miseria.

11. Dos principios esenciales, aparentemente contradictorios, han estado siempre presentes como polos de tensión en la configuración del orden social: por un lado, el principio de libertad individual y subsidiariedad estatal; por el otro, el principio de igualdad de todos los hombres y de solidaridad social. Así, subsidiariedad y solidaridad son dos principios básicos que informan los sistemas de ordenación económica y de organización social¹⁷.

12. El trabajo es un valor fundamental en nuestra propuesta. Para nosotros debe ser entendido como una actividad sostenida y libre en la cual el ser humano emplea sus fuerzas físicas y/o mentales en orden a la obtención de un bien material o espiritual; no sólo ocupa un lugar central en la vida humana, sino que constituye una de las dimensiones fundamentales de su existencia y también un instrumento para su perfección. El trabajo se hace con los demás y a favor no sólo propio sino de todos; se trata de una actividad exclusiva del ser humano, que se en-

¹⁶ John Rawls, *Op. cit.*, p. 32.

¹⁷ G. Ariño, *Op. cit.*, p. 63

cuenta por encima de cualquier clase de bien material, mero instrumento en su inacabable camino hacia la perfección.

13. También inspira nuestra propuesta el convencimiento de que el deber de trabajar es una obligación más moral que jurídica; el trabajo dignifica a la persona y le da un sentido activo y de perfección personal que le permite integrarse en la cadena humana y social del progreso, siendo el único medio honesto para lograr una vida digna. Como consecuencia de lo dicho, el derecho al trabajo no puede ser únicamente una norma programática, con escasa fuerza vinculante, sino un objetivo a cumplir sin desmayo ni claudicación. Resulta un error, sin embargo, el decir simplemente que es exigible ante el Estado. Las nuevas tecnologías, que permitirán sin duda la creación de regímenes laborales dinámicos, flexibles y más armoniosos a los que hoy conocemos, nos hacen plantear las exigencias de su concreción ante todo el conjunto social, lo que por cierto no disminuye la responsabilidad de las autoridades encargadas de su promoción.

14. La lucha por un trabajo digno no puede olvidar a la solidaridad, que si bien es una meta, un objetivo nunca plenamente logrado, busca crear las condiciones, algunas medibles en términos económicos y otras no, en la que cada uno de los miembros de una sociedad pueden llevar una vida más humana y desarrollar mejor su personalidad.

15. Finalmente, consideramos que una sociedad democrática, tanto política como económica sólo será alcanzable en un marco institucional en el que el poder esté distribuido territorialmente en las Regiones y en las Municipalidades, mediante una radical descentralización del Estado, y en el que los proyectos comunes obedezcan a líneas de conducta, valores e ideales consensualmente aceptados.

Nada de lo anterior podrá lograrse, pero ello escapa por cierto largamente a estas líneas, sin fortalecer al núcleo familiar y perfeccionar la educación; núcleo familiar que deberá fomentar la solidaridad entre las personas, y educación que deberá inocular los gérmenes que contienen los valores de la libertad y la creatividad.

Estos son los valores y los ideales que inspiran nuestra propuesta.

III. CUESTIONES METODOLÓGICAS Y PREMISAS NO-DESARROLLADAS

16. Como cuestión metodológica debemos precisar que se ha excluido dentro del articulado correspondiente al «Régimen Económico», algunas normas que en la Constitución de 1979 y en la actual Norma Suprema se incorporaron como componentes integrantes de aquel: el derecho de propiedad, la libertad de contratar, la autonomía de las Comunidades Campesinas y Nativas, el derecho al disfrute de un ambiente sano, el principio general de respeto a la jurisdicción nacional en los contratos que celebre el Estado con extranjeros, etc.

17. El derecho de propiedad y la libertad de contratar, en nuestro concepto, son derechos que por su carácter básico, no sólo para el Régimen Económico, sino que también al ser manifestaciones de la libertad personal, deben estar ubicados y desarrollados dentro del texto constitucional en el Título de los derechos fundamentales de la persona. En nuestra perspectiva, constituyen presupuestos de un Régimen Económico.

Empero, como quiera que nuestra propuesta se basa en los valores de la dignidad del ser humano, el reconocimiento al valor del trabajo y la justicia, consideramos que debe reformarse la normatividad constitucional de los derechos de la propiedad y la libertad de contratación del actual texto constitucional, que tiene déficit de valores sociales, por una formulación que:

- Prevea que el derecho de propiedad se subordina al interés general, concepto que se ha de incorporar a la definición misma del derecho y como factor determinante de la delimitación de su contenido, el cual debe remitirse a la ley ordinaria. La expropiación, con previa indemnización económica al propietario, debe establecerse como un instrumento normal por causas justificadas de necesidad pública o de interés general.
- Prevea la posibilidad que, por consideraciones de interés general, la ley aprobada con el voto de los dos tercios del número legal de miembros del Congreso, pueda establecer modificaciones equitativas a las estipulaciones contractuales, para evitar que al amparo de esta libertad se congelen situaciones injustas.

- Suprima la sobreprotección constitucional a los contratos – ley, cuya inadecuada aplicación puede generar un marco legal de privilegios contrarios al principio de igualdad entre los competidores.

18. Debemos puntualizar que asumimos como premisas que deben sustentar un proyecto integral de reforma constitucional, no desarrollado en la presente propuesta, aspectos tales como la bicameralidad, la integración política, económica, social, cultural y militar con los países de América Latina, especialmente con los del área andina, la distribución territorial del poder basada en los Gobiernos Regionales y en las Municipalidades, entre otros.

En ese sentido, este documento se inscribe dentro de un proyecto integral de reforma constitucional, radicalmente democrático, que replantee el rol de las Fuerzas Armadas y consolide su sometimiento pleno al poder elegido por el pueblo.

Estas premisas se materializarían mediante las siguientes reformas:

- Un sistema de representación electoral para la elección de la Cámara de Diputados, basado en la pluralidad de distritos electorales, que refleje la realidad demográfica y pluricultural del país, con un Congreso bicameral compuesto por un Senado que represente a las regiones.
- Una estructura del Estado profundamente descentralizada con gobiernos regionales y locales dotados de autonomía política, económica y administrativa con contenido real. En esa dirección, sostenemos, dentro del texto complementario a nuestra propuesta, que los gobiernos regionales deben ser los principales responsables de las decisiones relacionadas con la administración de los recursos naturales ubicados dentro de sus circunscripciones, y sus principales beneficiarios. Asimismo, consideramos que la potestad tributaria debe ser efectivamente descentralizada. En ese sentido, la Ley Orgánica de Descentralización deberá determinar los impuestos de aplicación nacional, como sería el caso del impuesto a la renta, cuya potestad tributaria corresponderá al Estado, y aquellos impuestos de aplicación, competencia y potestad tributaria de las Regiones, dentro de los límites que aquella fije.
- Un Sistema de Defensa Nacional, bajo la conducción de las instituciones de la sociedad democrática, sujeto a la supervisión y control

permanente del Congreso, la Contraloría General y la Defensoría del Pueblo, para garantizar su funcionamiento dentro del pleno respeto a los valores del Estado de Derecho.

IV. FUNDAMENTACION DE LOS ARTÍCULOS PROPUESTOS

CAPITULO I: PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1°.- Al valorar el proceso de creación de la riqueza, la persona y el trabajo tienen un rol preeminente.

La riqueza, en sus distintas manifestaciones, y sea cual fuere su titularidad, está siempre subordinada al interés general.

El ejercicio de toda actividad económica no puede ser lesivo a los derechos de la persona garantizados por la Constitución.

Como ya hemos expresado anteriormente, la persona humana y el trabajo tienen para nosotros un rol preeminente en el proceso de creación de la riqueza. Y esta última, cualquiera que sea quien detente su titularidad, es decir, los particulares, las empresas y entes diversos, y el Estado, está siempre subordinada al interés general. Consideramos conveniente la invocación a este último, sencillamente porque existe y debe ser protegido; el mercado, por si mismo, no lo considera y entre nosotros existe un fuerte déficit de su efectiva realización. Su contenido debe ser determinado en cada momento histórico por el órgano correspondiente.

Nos parece pertinente precisar que el ejercicio de la actividad económica en ningún caso puede ser lesivo a los derechos fundamentales garantizados en el propio texto constitucional; derechos fundamentales que si bien incluyen la libre iniciativa económica, cubren espacios que rebasan plenamente la actividad económica y que están vinculados a otros aspectos trascendentes de la persona humana.

Este artículo tiene también por finalidad, y no en poca medida, el introducir una jerarquía de valores que los poderes del Estado y la administración en general deben tener presentes en la resolución de conflictos y en la formulación normativa, y servir, además, de principio inspirador de actos administrativos, resoluciones, decisiones y sentencias justas.

Artículo 2°.- *El régimen económico es el de una economía social de mercado, cuyas bases están constituidas por los derechos fundamentales a la propiedad privada, a la libertad de empresa y a la libertad de contratación, y en el que el Estado tiene un rol subsidiario.*

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, es misión del Estado remover los obstáculos que limiten de hecho la libertad y la igualdad de oportunidades, e impidan hacer efectivo el acceso de los ciudadanos a un trabajo que permita una vida digna y, en general, la participación activa de todos en la vida económica y social de la Nación.

La economía social de mercado no es otra cosa que un sistema que funciona según las reglas del mercado, pero en la cual el Estado interviene para complementar su funcionamiento y ofrecer seguridades sociales mínimas. La libertad de iniciativa sigue siendo el centro del sistema, pero este exige correcciones cuando el mismo mercado altera y falsea sus reglas, y cuando nos encontramos ante necesidades que rebasan lo estrictamente económico y que el mercado no puede atender, o también, cuando es necesario hacer realidad algunos ideales éticos y sociales, como la desaparición de las desigualdades injustas y la marginación, etc., que la sociedad se ha propuesto llevar adelante. De otro lado, existen justificadas intervenciones estatales de carácter excepcional, coyuntural o temporal, es decir, ejerciendo el Estado funciones de suplencia, cuando no existe el mercado, o cuando éste se ve gravemente amenazado por su propia debilidad¹⁸.

La subsidiariedad del Estado en la economía, como bien señala Ariño, requiere de condiciones previas, esto es, de ciudadanos dispuestos a asumir sus tareas y responsabilidades. Y esto será quizás imposible de lograr si no hay propiedad privada, libertad de contratación y libertad de empresa. No es este el lugar para hacer una fundamentación filosófica de esta afirmación, pero sí indicar como una de las características esenciales de las sociedades libres, tal como hoy las conocemos, la existencia de un marco legal que imponga respeto a la propiedad privada y al

¹⁸ G. Ariño, Op. cit., p. 70.

cumplimiento de los contratos. Sin respeto a la ley, no pueden subsistir la libertad ni el orden indispensable para la vida en común¹⁹.

Aunque puedan haber excepciones, sobre todo en el ámbito regional o municipal, nos parece injustificado, basados fundamentalmente en experiencias cercanas en el tiempo, que el Estado participe como empresario o gestor de actividades económicas. Cuando lo hace actúa siempre en posición de privilegio, sea este jurídico o financiero, y la generalidad de las veces genera corrupción e ineficiencia, y perjudica a los más pobres.

La libertad de empresa, antes denominada «libertad de comercio e industria», tal como está reconocida en la Constitución, es un concepto de carácter general referido a todas aquellas actividades económicas en las que una persona en el ejercicio de su libertad decide, mediante la combinación de capital y trabajo, producir bienes o prestar servicios en el mercado. El referido artículo no puede concebirse sin el reconocimiento al derecho de trabajo, en virtud del cual todos los ciudadanos tienen libertad para elegir la profesión u oficio que deseen, y que podrá ser asalariado- y, por tanto, sin el reconocimiento de lo que la libertad de empresa implica- o por cuenta propia que será un supuesto de ejercicio de la libertad de empresa²⁰.

La libertad de empresa constitucionalizada debe ser entendida como derecho de todos los ciudadanos; es decir, como un derecho subjetivo de los particulares que los poderes públicos tienen la obligación de respetar y también de promover, para que esa libertad sea efectiva y real. La libertad de empresa constitucionalizada se ha generalizado, pues se la reconoce tanto a la empresa multinacional como al pequeño comerciante. Pero la efectiva libertad de empresa requiere más que nunca de una intervención del Estado que garantice el libre acceso al mercado de todos aquellos que, reuniendo unos requisitos objetivos mínimos, así lo deseen. Y esa libertad, necesita de una legislación de defensa de la competencia- y, por tanto, de una intervención- que prohíba los abusos que los privados pueden hacer de esa libertad, de lo que trata un artículo posterior. Requerirá pues de la actuación del Estado para restablecer

¹⁹ Ibid, p. 67.

²⁰ P. J. Viciano, **Libre competencia e intervención pública en la economía**, Madrid, 1997, pp. 113 y 114.

condiciones de igualdad entre sujetos eminentemente desiguales; mas aún, será necesaria cuando existan dificultades en el mismo ordenamiento jurídico y en la práctica para reconocer derechos fundamentales. Mas no debe olvidarse, sin embargo, la intervención de los poderes públicos en pro de la libertad de empresa debe encontrarse sometida a vigilancia para evitar que la intervención devenga en intervencionismo y en arbitrariedad²¹.

El contenido esencial de la libertad de empresa, contra el cual no se puede atentar, implica la libertad de acceder al ejercicio de cualquier actividad económica lícita; es decir, la libre creación de empresas que se reconoce a los particulares como a las personas jurídicas, la libre elección del sector económico y la libre elección del modelo de empresa a constituir. En segundo lugar, la libertad de ejercicio, que es la libertad de autoorganización y la libertad de competencia; y, en tercer término, la libertad de cese de la actividad en el momento que se considere más oportuno, respetando los procedimientos jurídicos correspondientes²².

No debe olvidarse, sin embargo, que la empresa es una organización económica que tiene que competir en las mejores condiciones de calidad y de precio, y que su responsabilidad social fundamental es producir bien, respetando los contratos con terceros, las reglas del mercado, sin engaños ni fraudes, dando cuenta puntual de su gestión a los dueños, a los trabajadores y a la sociedad en general, en definitiva, crear riqueza y repartirla. Y si bien tiene que existir una línea clara de mando y de responsabilidad, resulta importante reconocer que lo esencial en una empresa es la capacidad creativa de sus hombres, y de esta forma contribuir a hacer de ella no sólo una reunión de capitales sino una comunidad de personas²³.

Debemos subrayar que el segundo párrafo de este artículo tiene su fuente en el artículo 3º de la Constitución Italiana de 1947. Y ello es así por cuanto, en nuestra propuesta el Estado asume un rol económico y social orientado a garantizar la realización de los valores de la persona y la participación democrática de todos los ciudadanos, nivelando positi-

²¹ Ibid, p. 120.

²² Ibid, pp 127 a 129.

²³ G. Ariño, *Op. cit.*, pp. 87 y 88.

vamente las desigualdades sociales, para permitir el acceso de los menos privilegiados a los derechos y libertades básicos de una sociedad democrática. Como señala Predieri²⁴, la norma de la Constitución Italiana «da testimonio de una democracia siempre de frontera, móvil, nunca realizada del todo y definida como meta que se mueve».

Artículo 3º.- La acción del Estado en el ámbito económico está dirigida principalmente a:

1. *Proveer de infraestructura física;*
2. *Garantizar la libre circulación de bienes en todo el territorio;*
3. *Facilitar el funcionamiento del mercado y el acceso a éste por parte de los agentes económicos;*
4. *Establecer y supervisar servicios públicos esenciales;*
5. *Regular la competencia económica;*
6. *Fortalecer la capacidad competitiva de las empresas;*
7. *Promover la generación de empleo y la capacitación laboral;*
8. *Velar por el respeto de los derechos de los consumidores y usuarios;*
9. *Compensar las diferencias geográficas;*
10. *Fomentar la investigación en ciencia y tecnología;*
11. *Respetar la autonomía de gestión empresarial, así como la libre apropiación del beneficio legítimamente obtenido; y,*
12. *Facilitar la integración económica y efectuar la defensa de los intereses nacionales en el campo internacional.*

El rol subsidiario del Estado en el ámbito económico no significa ausencia o renuencia a actuar; es decir, no concebimos un Estado inmóvil, con meras atribuciones arbitrales. En un país pobre y poco desarrollado como el nuestro debe, sin embargo, priorizar su actuación, sin perder de vista los valores que lo inspiran. Para poder lograr un auténti-

²⁴ A. Predieri, «Régimen económico y social en la Constitución Italiana», en **Constitución y Economía**, Centro de Estudios y Comunicación Económica, Madrid, 1977, p. 24.

co desarrollo, consideramos que, en primer término, debe dirigir sus esfuerzos a lograr el pleno funcionamiento del mercado y hacer real el acceso a éste por parte de los ciudadanos que deseen realizar actividades económicas (incisos 1, 2 y 3). Esta actuación básica debe complementarse con el establecimiento de servicios básicos esenciales (inciso 4), a los que nos referimos más extensamente en el artículo 8° siguiente, cuyo funcionamiento el Estado se encuentra obligado a supervisar y, en ocasiones, a gestionar, y sin los cuales el logro de un nivel de vida mínimo y decoroso se hace imposible.

Es responsabilidad inescusable del Estado el regular la competencia económica haciendo que transcurra libre y lealmente, pero sin olvidar la tarea de, en compañía de los empresarios, fortalecer a las empresas en su capacidad competitiva, para que puedan actuar exitosamente en el mercado internacional, en proporción importante dominado por empresas multinacionales; en este sentido, existen en los países más desarrollados numerosos ejemplos de las medidas que pueden adoptarse (incisos 5 y 6).

De otro lado, esa mayor competitividad empresarial sólo puede alcanzarse si se promueve la capacitación laboral, pues el capital humano es sin duda en nuestros días el más importante y valioso (inciso 7). Resulta fundamental para un funcionamiento real del mercado que se compensen las diferencias geográficas, mediante diversas medidas que pueden exceder a las tradicionales de carácter fiscal (inciso 9). Igualmente, el fomento de la investigación en ciencia y tecnología resulta esencial en el mundo moderno, y son sus frutos los elementos diferenciadores en los mercados competitivos (inciso 10); más adelante volveremos a tratar de este último aspecto en el artículo 6°.

La protección de los consumidores y usuarios (inciso 8), actores recientemente incorporados al teatro del Derecho Económico, cuyos roles tradicionales estuvieron acaparados por los productores y el Estado, adquiere, por su humana y económica significación, un cada vez más extendido reconocimiento constitucional; de allí que velar por el respeto de sus derechos sea una tarea que el Estado no puede soslayar, como más ampliamente lo explicamos en el artículo 5° siguiente. En dirección distinta, pero igualmente justificada, el Estado se encuentra obligado a respetar la autonomía de gestión empresarial, no sólo porque constituye una exigencia esencial para el funcionamiento exitoso de las em-

presas y un derecho indiscutible de sus propietarios, promotores y gestores, sino porque además no tiene ni el conocimiento ni los medios para hacerlo con idoneidad (inciso 11).

Finalmente, un mandato histórico que viene de lejos y el actual desarrollo científico y tecnológico nos impulsan a la integración con otros pueblos afines en todos los ámbitos de la actuación humana; si bien los individuos y las empresas juegan en ello un rol importante, el Estado debe facilitar este proceso que entre otras cosas implica, hay que recordarlo, un debilitamiento del tradicional concepto de soberanía sobre el que se asientan los estados nacionales, pero que ofrece, no nos cabe duda, un futuro más promisor que el difícil presente. En este último inciso (12) se menciona además una labor tradicional del Estado, que si bien puede y debe compartir con individuos y organismos diversos, está en la obligación de liderar: la defensa de los intereses nacionales en el campo internacional.

Como podrá apreciarse de la lectura de este artículo, se trata de actuaciones estatales absolutamente necesarias, y propias de una economía social de mercado, que no desdibujan el rol subsidiario que en lo económico tiene el Estado.

Artículo 4º.- El Estado facilita y promueve la competencia libre y leal y sanciona las prácticas que la limiten o debiliten. En el régimen legal pertinente debe establecerse los procedimientos de excepción, así como los correspondientes a la intervención del Estado en los procesos de concentraciones empresariales.

La competencia económica, que hunde sus cimientos en la libertad individual, en su dimensión político social es inspiradora del sistema de economía de mercado, que se concreta en una Constitución Económica como la que ahora proponemos; constituye su verdadero motor, y tiene relevancia fundamental pues la lucha o agresividad que implica para los participantes resulta de beneficio para las grandes mayorías.

La formación, en lo posible, autónoma de los precios, la libertad de elección por parte de los consumidores, y no una distribución administrativa, y la circunstancia de que las políticas empresariales no puedan ser definidas con total independencia o abstracción de las que las demás llevan a cabo, constituyen elementos competitivos que deben de ponerse de manifiesto, y si bien los mercados y los modelos son imperfectos

y, por lo tanto, hay que adoptar medidas para su corrección, el contrapeso de fuerzas que resulta de una situación competitiva es a la larga de beneficio general.

Mediante la competencia económica se premia el esfuerzo de una conducta que ha debido utilizar para su éxito iniciativa e inventiva, valor espiritual digno de rescate, que se refleja en un prestigio y en un crédito valioso para la empresa que el Derecho no puede desconocer, sino que debe proteger. De lo que resulta que no es indiferente como se obtenga el triunfo, es decir, esa actuación económica debe respetar no sólo los valores propios del desarrollo de la personalidad en el campo económico sino también la función social de la competencia, en virtud de la cual el sistema debe estar regido por la soberanía del consumidor. En un sistema tal, la determinación de cuanto y de que modo se produce no puede atribuirse a decisiones políticas sino a la libre iniciativa de los empresarios, los que sin duda tendrán el estímulo egoísta de obtener la mayor ganancia posible, pero para ello han de ganarse la preferencia de los consumidores, a cuya elección quedarán sometidos; así, finalmente, será posible satisfacer exigencias y necesidades sociales en un régimen en el que el riesgo empresarial, es decir, el posible fracaso, está siempre presente.

Si bien es deber del Estado facilitar y promover la competencia, lo es también el que mediante una legislación *ad-hoc* haga posible el funcionamiento del mercado, esto es, que se sancionen las prácticas colusorias o los abusos de posición de dominio que persiguen la limitación, el debilitamiento o la extinción de la competencia, y también castiguen aquellos actos que, en plena competencia, la falseen mediante prácticas desleales que tienen como finalidad desconocer el esfuerzo honrado de los empresarios y las empresas.

Pero en un país pobre como el Perú, sin embargo, debe tenerse presente para lograr el desarrollo, un modelo competitivo que permita, como ha ocurrido y ocurre al interior de la Unión Europea, procedimientos de excepción en virtud de los cuales, en forma temporal y anticipada, se permitan determinadas prácticas no competitivas destinadas a fortalecer la capacidad competitiva de las empresas.

De otro lado, el Estado debe poder pronunciarse, como ocurre también en los países más avanzados, sobre aquellos procesos de fusiones o

concentraciones empresariales que puedan significar un impedimento u obstáculo al desarrollo de la competencia, más aún porque mediante esos procesos se va a producir, casi inevitablemente, una influencia en lo político. Consideramos necesario el tener apoyo constitucional en esta materia, para que no se cuestione en el futuro la expedición de normas especiales de menor jerarquía, más aún cuando existen entre nosotros posiciones liberales extremas que cuestionan su conveniencia.

Aunque no cabe duda del rechazo popular a la idea del monopolio como concentración del poder económico y, en consecuencia, político, lo que en alguna medida se aplica también al oligopolio, lo cierto es que resulta un error condenarlo constitucionalmente, por la sencilla razón de que a veces es el resultado de una mayor eficiencia y, en otras, porque es el resultado de condiciones naturales del mercado. Lo que la Constitución debe estipular es que la competencia económica es conveniente y que debe existir en todos los casos posibles, inclusive en la gestión de algunos servicios públicos. La legislación especial en esta materia debe perseguir principalmente, aunque no únicamente, la eficiencia económica, pues ella beneficiará a los consumidores.

Artículo 5°.- El Estado protege el interés de los consumidores y usuarios, exigiendo el cumplimiento de los derechos que la ley les otorga en especial los vinculados a su seguridad, salud, educación e información oportuna y veraz, y combate cualquier clase de discriminación.

Consideramos que el funcionamiento efectivo de una economía social de mercado va a ser que los derechos y expectativas de los consumidores y usuarios tengan reconocimiento; pero no creemos, y menos en un país pobre como el nuestro, que el solo funcionamiento del mercado les de satisfacción. El Estado debe entonces comprometerse a su protección, más aún en un contexto en el que como resultado de las privatizaciones, un alto porcentaje de servicios públicos se encuentran en manos de empresas muy poderosas.

Es verdad que son muchos los derechos que se le pueden asignar a los consumidores y usuarios, pero los principales -y de allí su mención en el artículo propuesto- son los vinculados a su seguridad física y mental, a su salud física y espiritual, a una educación e información que les permita participar y gozar de los beneficios económicos en una socie-

dad moderna. Y porque no podemos olvidar la defensa del valor igualdad, es que se hace mención expresa al combate contra cualquier tipo de discriminación.

Artículo 6°.- Corresponde al Estado promover el desarrollo científico y tecnológico, y proteger sus manifestaciones y resultados a través de los derechos intelectuales u otras formas idóneas. También está obligado a defender, frente a su apropiación ilícita por terceros, a aquellas personas que tienen o aplican conocimientos transmitidos de generación en generación, y que puedan tener incidencia en la mejora de la calidad de vida.

El desarrollo científico y tecnológico es fundamental para el progreso económico, social y cultural. En todas las sociedades modernas, y quizás en todas las épocas, el Estado ha jugado un rol preponderante, promoviendo, alentando y protegiendo sus manifestaciones, usualmente bajo la legislación correspondiente a la Propiedad Industrial y los Derechos de Autor, aunque puedan también usarse otras vías.

Ese hecho objetivo y comprobable, sin embargo, no ha tenido entre nosotros concreción. Más bien, el Estado Republicano, alegando siempre insuficiencia económica, ha recusado esta tarea indispensable. El resultado es el subdesarrollo, el atraso y la dominación extranjera. Por cierto que no pensamos que va a ser el Estado quien tenga un rol protagónico en las tareas científicas y tecnológicas, pero creemos que si tiene una misión que cumplir, a la que se suma la de proteger aquellos conocimientos generados y transmitidos desde mucho antes que el nacimiento del Estado peruano moderno, y que pueden tener una muy importante incidencia en la futura calidad de vida, no sólo de nuestros connacionales sino de la humanidad.

Lo que venimos diciendo se encuentra estrechamente vinculado a la protección del medio ambiente y de nuestra riquísima diversidad biológica; el Estado no puede desatenderse del importante rol que le corresponde cumplir, más aún cuando los ciudadanos concretos se encuentran literalmente indefensos frente al asalto de compañías multinacionales que, en el incipiente y riquísimo terreno de la biotecnología, han encontrado un nuevo filón para engrosar sus arcas con estos recursos que no sólo son un regalo de la naturaleza, sino en los que también se encuentran presentes esfuerzos inmemoriales de nuestros connacionales.

Lo señalado no debe ni puede interpretarse como una posición chauvinista, sino como un llamado de alerta a la indiferencia y la desatención con que el Estado peruano ha solido tratar estos importantes asuntos.

Artículo 7°.- En situaciones de emergencia económica, calamidad pública o por razones ecológicas, el Estado podrá dictar medidas de carácter extraordinario, de duración transitoria, que deben guardar relación directa con las causas que la motivan.

Frente a aquellas posiciones que se niegan a reconocer explícitamente que el Estado puede intervenir en forma temporal con medidas de carácter extraordinario, nosotros consideramos que se trata de un reconocimiento válido porque responde a la realidad de las cosas. Somos, sin embargo, estrictos en señalar que se trata de tres situaciones puntuales, tales como la emergencia económica (generada por razones internas o externas), la calamidad pública (vinculada esencialmente a asuntos de salubridad cuyo origen puede ser diverso) y a razones ecológicas cuya creciente importancia se descubre en nuestros días. Las medidas, que siempre tendrán una duración transitoria, deben guardar proporcionalidad y ser la respuesta a las causas que las motivan. Frente a aquellos que consideran que este tipo de disposición constitucional puede ser utilizado en forma tan abusiva como lo han hecho en los últimos quinquenios nuestros gobiernos con los decretos de urgencia, respondemos en el sentido de que se trata de una disposición racional, que debe ser interpretada en un contexto de respeto irrestricto a los derechos fundamentales y al Estado de Derecho.

Artículo 8°.- Pueden gozar de un régimen jurídico especial los servicios públicos económicos que satisfacen necesidades esenciales de la población.

La ley establecerá el procedimiento administrativo para la intervención de particulares en su gestión, bajo régimen de autorización o de concesión, de monopolio o de competencia, así como también los marcos regulatorios correspondientes, previendo la participación efectiva de las asociaciones de consumidores o de usuarios.

Resulta conveniente reconocer constitucionalmente algo que se presta a confusiones prácticas, esto es, que los servicios públicos económicos que satisfacen necesidades esenciales de la población gozan de un

régimen jurídico especial, como consecuencia de la titularidad del Estado sobre el mismo, de la concesión administrativa por la cual se ofrece en gestión privada. La definición de qué es un servicio público es un asunto histórico y político, no jurídico, y responde a un determinado entendimiento de la relación Estado-Sociedad.

Las actividades esenciales o de soberanía del Estado, como la política exterior, la defensa, la seguridad, etc. no caen bajo esta noción. El servicio público cubre aquella actividad indispensable para una vida decente desde el punto de vista económico y social, que no puede ser satisfecha por el mercado. No se trata de que el Estado preste como tal el servicio -generalmente lo ha hecho mal- sino que intervenga como un programador de la vida social. Mediante el servicio público se garantiza que la actividad por él regulada sirva a la satisfacción a los ciudadanos, de forma regular y continua, logro muy importante para la vida en sociedad y dirigida a la utilidad general.

La gestión privada de estos servicios suele ser mucho más eficiente que la pública, y en nuestros días requiere en algunos casos de grandes inversiones y desarrollos tecnológicos que el Estado no puede asumir. De allí que resulte indispensable que la concesión a una entidad privada, en competencia o en régimen de monopolio, se haga en forma pública y abierta. Ello nos obliga a dos consideraciones adicionales, tal como se presentan en nuestros días en los países desarrollados como también en los pobres, que a continuación señalamos.

La primera consideración es que estos servicios públicos económicos deben tener un marco regulatorio especial que reconozca sus características y que sea necesario para su control, por ejemplo en los aspectos tarifarios, lo que da lugar a la creación de organismos o entes regulatorios altamente especializados y distintos a la administración pública tradicional. El peligro fundamental en estos organismos, que ya existen entre nosotros en los ámbitos de las comunicaciones, la energía o el transporte, es el de su «captura» por las empresas concesionarias, que cuando así ocurre terminan diseñando el perfil económico del país. Frente a ello, como sucede en algunos países desarrollados, resulta indispensable la publicidad de sus actos y decisiones y la participación efectiva y real de las asociaciones de consumidores o de usuarios. Por diversas razones, algunas de ellas escondidas bajo la calificación de pragmáticas, en nuestro medio se ha negado y se niega esta participación,

que resulta fundamental para establecer una democracia económica y política.

Tradicionalmente entre nosotros se ha aceptado que los Gobiernos Regionales o Municipales puedan crear, gestionar, u otorgar en concesión servicios públicos, pero debe tenerse en consideración que los desarrollos tecnológicos pueden hacer mas difícil que antes esas decisiones, aunque el presente artículo no persigue responder a esta cuestión.

Artículo 9°.- *Las empresas y medios de expresión y comunicación social no pueden ser objeto de monopolio y acaparamiento, directa o indirectamente, por parte del Estado ni de particulares.*

La democracia política y económica sólo se construye en libertad. De allí nuestro convencimiento, del cual ya hay antecedentes constitucionales en nuestro país, de que debe rechazarse todo monopolio y acaparamiento, directo o indirecto, por parte del Estado y de los particulares en los medios de comunicación. Las razones a favor son obvias y muchas, y se encuentran vinculadas al desarrollo de la persona humana, de la libertad de la información, de la educación, de la investigación y de la creación. No es materia constitucional, en nuestra opinión, el determinar la forma como el Estado debe gestionar sus medios, aunque resulta obvio que debería hacerlo democráticamente, lo que no hace en estos días. La actuación de los privados debe estar enmarcada por las leyes comunes en materia civil, comercial y penal, sin perjuicio de lo señalado en el artículo siguiente.

Artículo 10°.- *La radiodifusión y la televisión son servicios públicos económicos sujetos a concesión que se rigen por una legislación especial, sin menoscabo de la libertad de expresión consagrada en la Constitución. Los extranjeros, directa o indirectamente, no pueden participar en las empresas que obtengan la concesión, salvo por acuerdo internacional de integración económica.*

En términos generales, la radio y la televisión privada nacional se encuentran sometidas al poder político, por razones económicas, fiscales y morales. No se ha explicado jamás como es que algunos ciudadanos, inclusive extranjeros, obtienen «licencias» para el funcionamiento de sus estaciones de radio y sus canales televisivos. La actuación de ambos, pero sobre todo de estos últimos, constituye en muchos casos un

escándalo contrario a la dignidad de las personas, siendo alarmante el profundo deterioro moral y cultural de la programación.

Como ocurre en otros países, ambas actividades deben ser consideradas servicios públicos y estar sujetas a una concesión bajo una legislación especializada, que resguarde el interés superior de los ciudadanos y de la sociedad, bajo condiciones que se hacen públicas y que tienen un plazo limitado. Nada de ello puede ni debe interpretarse como un atentado contra la libertad de expresión, ni tampoco debe asimilarse los medios escritos con los radiales y televisivos; mientras los primeros pueden crearse en número indeterminado, los segundos tienen un límite tecnológico que refuerza su inmenso poder.

En nuestro país los sistemas de autorregulación tan promocionados constituyen una burla a la ciudadanía, a lo que se suma una constante infracción a la intimidad, la privacidad, las instrucciones penales, las intervenciones fiscales, normas publicitarias y otras más. Es nuestra convicción que ello debe detenerse en forma radical para poder hacer de nuestra sociedad un lugar en el que sea posible la vida en común, sin perjuicio de las convicciones y las creencias que cada uno tenga y que se deben expresar con la mayor libertad.

Siendo de gran desarrollo tecnológico los medios de comunicación internacionales, y de cada vez más fácil acceso, resulta importante - como ha ocurrido y ocurre en los países más avanzados- que a esas concesiones de las que hablaríamos sólo puedan acudir ciudadanos peruanos, perfectamente identificados, salvo acuerdos internacionales de integración económica, o de otro tipo, que a su vez les permitan acceder a la propiedad de empresas gestoras en otros países; este es también un terreno pertinente para exigir reciprocidad.

Artículo 11º.- El Estado formula su política económica y de inversiones públicas mediante un Plan Nacional de Desarrollo, debidamente cuantificado, el mismo que tiene un plazo coincidente con el periodo gubernamental.

El Plan Nacional de Desarrollo es sometido al Congreso por el Gobierno elegido, en la misma oportunidad que su primer presupuesto, aprobándose antes que éste y con el mismo procedimiento.

Una vez aprobado es indicativo para el Estado y para los agentes económicos.

La planificación económica es uno de los temas mas apasionadamente discutidos en el ámbito del constitucionalismo económico. Es usual en las tiendas liberales asociar el término con los sistemas de economía centralmente planificada. Se trata, por cierto, de una lectura y de una apreciación exagerada, pero muy emotivamente defendida. De otro lado, planificar, entendido como planear e imaginar las variables de lo que puede suceder, es un ejercicio natural y esencial en la mayor parte de las manifestaciones humanas, no sólo en las económicas. Ello, sin embargo, no nos oculta la profunda desconfianza que en medios empresariales se tiene a un Estado que «planifica», y que en nuestro país tuvo expresión desafortunadísima no hace tanto tiempo.

De otro lado, en nuestros días se practica una actividad económica estatal vinculada a aspectos de corto plazo, que sirven a los planes políticos de gobernantes que buscan perpetuarse en el poder, y también prácticas de algunas instituciones que teniendo una gran importancia en la vida del país, actúan haciendo uso de recursos públicos bajo escudos tales como «interés nacional», «emergencia nacional», «seguridad nacional», etc., mediante la práctica inconstitucional de la utilización de decretos de urgencia. Consideramos que éstas no son propias de una sociedad democrática y de un Estado de Derecho.

Es por ello que consideramos que el partido o grupo político ganador, debe al momento de presentar su primer presupuesto hacer público un plan nacional de desarrollo que tenga carácter indicativo y que, de esta forma, sirva de información y de canal de participación en la vida económica de la nación a los ciudadanos, y de indicación a los agentes económicos. En una democracia auténtica, se podrá entonces calibrar las bondades del plan, lo correcto de su ejecución, si respondió o no a las promesas electorales y si estuvo ajustado a la realidad. Como otras disposiciones constitucionales, ésta puede ser también fácilmente desvirtuada, pero su fuerza reside en la convicción de que un plan así entendido resulta siendo mas que una herramienta para decisiones puntuales, un planteamiento que responde a la convicción moral de que no debe mentirse ni engañarse a los ciudadanos, sorprendiéndolos en cada momento con inversiones electoreras y favorecedoras de servicios políticos individuales.

CAPITULO II: DEL DOMINIO PUBLICO DEL ESTADO

Artículo 1°.- Los bienes de dominio público están regidos por los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad.

Los recursos naturales renovables y no renovables son patrimonio originario de la Nación y bienes de dominio público. Corresponde al Estado el dominio directo del subsuelo.

Artículo 2°.- Es misión del Estado la protección del ambiente y de los recursos naturales.

La ley regula el régimen de utilización y conservación de los recursos naturales. Cuando expresamente lo determine podrá otorgarse su explotación a los particulares.

Nuestra propuesta precisa explícitamente, a diferencia de la Carta de 1993 cuya formulación es implícita, que los recursos naturales son bienes de dominio público del Estado. Asimismo, en esta materia se asume un principio heredado de la Constitución de Querétaro, cuyo histórico artículo 27° declaró que los recursos naturales son patrimonio originario de la Nación.

El régimen jurídico de los bienes de dominio público del Estado supone como principios aplicables los de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, en la medida que se trata de un régimen de propiedad distinto al común.

A este respecto, cabe tener en cuenta que el Tribunal Constitucional, cuando estuvo integrado por sus siete miembros, antes de la inicua destitución de tres magistrados independientes, en la Sentencia N° 336, correspondiente a la acción de inconstitucionalidad contra la Ley N° 26599, que estableció que los bienes del Estado son inembargables, declaró que el privilegio de la inembargabilidad de los bienes estatales sólo es aplicable a los bienes de dominio público no así a los bienes que integran el patrimonio privado del Estado. La sentencia del Tribunal Constitucional sentó un precedente que debe tenerse en cuenta en el futuro para garantizar los derechos de igualdad ante la ley y de tutela jurisdiccional efectiva²⁵.

²⁵ En la citada sentencia, el Tribunal Constitucional en sus fundamentos jurídicos precisó que: «¿Tendría razón de ser un debido proceso cuando no se va poder

Este Capítulo II prevé como una exigencia constitucional que se encomienda al Estado la protección del ambiente y de los recursos naturales. Así, la protección del ambiente constituye una exigencia del ordenamiento económico que se encomienda al Estado satisfacer por cuanto materializa un interés general de la comunidad. Consideramos que la Norma Suprema debe enfatizar la protección del ambiente, dada la importancia vital de la ecología, mas aún en un país que parece carecer de conciencia ecológica.

Asimismo, proponemos en materia de utilización y conservación de los recursos naturales que se remita a la legislación especial la regulación de su régimen jurídico.

En esa dirección, se reconoce como en los antecedentes nacionales de 1979 y 1993, que la titularidad del Estado sobre los recursos naturales es compatible con el otorgamiento de su explotación a los particulares, mediante el régimen de concesión administrativa.

Cabe subrayar, que en el documento complementario a nuestra propuesta, se incluye el derecho fundamental de toda persona a disfrutar de un ambiente sano, lo que a su vez constituye una obligación del Estado para mejorar la calidad de vida. Igualmente, dentro del capítulo constitucional correspondiente a los deberes de la persona, se propone incluir el deber de los ciudadanos y del Estado de proteger la diversidad biológica y la integridad del ambiente, así como de conservar las áreas naturales de importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines sociales.

No se ha incluido explícitamente en nuestra propuesta una norma como la contenida en el artículo 69° de la Constitución de 1993, que establece que el Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación especial. Consideramos que este trato diferenciado a la Región Amazónica puede detraerse implícitamente aplicando la norma del artículo 3° del Capítulo I («Principios Generales») de nuestra propuesta que establece que la acción reguladora del Estado en la eco-

aplicar ni ejecutar la sentencia?. No sería un debido proceso, pues sería inconcluso hasta que sea atendida con la partida nuevamente presupuestada del Sector al que corresponde el organismo estatal enjuiciado. De ser así, sería una sentencia meramente declarativa; pero paradójicamente si se podría ejecutar de inmediato, de ser el caso, si se tratase de un litigante común y corriente el vencido».

nomía lo faculta para compensar las diferencias geográficas que distorsionan el funcionamiento del mercado. Este principio está relacionado con la descentralización política y económica del país, facultando al Estado para adoptar un tratamiento diferenciado y excepcional por región o departamento.

CAPITULO III: DEL RÉGIMEN FINANCIERO

Artículo 1º.- La potestad tributaria del Estado se rige por los principios de legalidad, igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad, no confiscatoriedad y capacidad contributiva.

Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración o beneficio fiscal, exclusivamente por ley o decreto legislativo, en caso de legislación delegada, salvo los aranceles y las tasas, los cuales se crean y regulan por decreto supremo.

El Estado no puede ejercer la potestad tributaria mediante decretos de urgencia.

Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del año siguiente de su publicación.

La ley de Presupuesto no puede crear tributos.

Este artículo enuncia los principios de la potestad tributaria del Estado. La potestad tributaria de las Regiones y las Municipalidades, a nuestro juicio, debe desarrollarse en el capítulo correspondiente a la descentralización.

Esos límites constitucionales constituyen una garantía de protección de los ciudadanos frente a los excesos fiscalistas en que pueda incurrir el Estado. En esa dirección, se precisa que esos principios son los de legalidad, igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad, no confiscatoriedad y capacidad contributiva, las que cuentan con un amplio desarrollo doctrinal.

Sin embargo, cabe resaltar como innovación el principio de capacidad contributiva o capacidad económica, el mismo que se manifiesta, según algunos autores, cuando la riqueza de un sujeto supera el mínimo vital.²⁶ Un sistema impositivo que afirmase que existe capacidad eco-

²⁶ Rodolfo Spisso. *Derecho Constitucional Tributario*. Depalma, Buenos Aires, 1991, p. 242.

nómica donde no la hay sería contrario al valor de la persona y al respeto a su dignidad. En ese sentido, la aplicación de este principio no sólo debe proteger a las personas físicas sino también a las empresas cuando se vean afectadas por tributos que sin criterio técnico configuran el hecho imponible sin tener en consideración una exteriorización de riqueza o renta real que justifique la imposición. Asimismo, este principio fundamenta introducir criterios de progresividad dentro del sistema impositivo.

El Estado no puede ejercer la potestad tributaria mediante decretos de urgencia, puesto que se erosionarían los principios de legalidad y de seguridad jurídica.

De otro lado, se propone suprimir la norma contenida en la última parte del artículo 74° de la Constitución de 1993, que establece que no surten efectos las normas tributarias dictadas en violación a los principios rectores del sistema fiscal. Esta disposición establece una excepción muy discutible al principio general, conforme al cual, las declaraciones de inconstitucionalidad efectuadas por el Tribunal Constitucional surten efectos *ex-nunc* o sólo hacia el futuro.

En esta materia es acertada la disposición de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Ley Nº 26435, que establece que cuando se declara la inconstitucionalidad de normas tributarias por violación del artículo 74° de la Constitución, corresponderá al Tribunal Constitucional determinar de manera expresa en la sentencia los efectos de su decisión en el tiempo. El Tribunal, en nuestra opinión, deberá efectuar una interpretación previsoras y no temeraria o imprudente de los efectos de sus sentencias de declaración de inconstitucionalidad en esta materia, auscultando las consecuencias y resultados de la interpretación.²⁷

Artículo 2°.- Las operaciones de endeudamiento interno y externo del Estado se aprueban conforme a la ley especial de la materia.

El Estado sólo garantiza el pago de la deuda pública contraída por gobiernos constitucionales.

Los gobiernos regionales y los gobiernos locales con rango metropolitano pueden participar en operaciones de crédito interno y ex-

²⁷ Néstor Pedro Sagües. «Control judicial de constitucionalidad: Legalidad versus «previsibilidad» en: *Anuario Jurídico*, año 1, núm.1, Lima, 1991, pp.150-151.

terno, con cargo a sus recursos y bienes propios, sin requerir autorización legal o administrativa.

La propuesta mantiene la previsión constitucional incluida en las Constituciones de 1933, 1979 y en actual Norma Suprema, en el sentido que el Estado sólo garantiza el pago de la deuda pública contraída por Gobiernos Constitucionales. Esta disposición resulta de mayor vigencia en un mundo globalizado no sólo en materia financiera sino también con relación al respeto del Estado de Derecho y de los derechos humanos.

Nuestra propuesta plantea como innovación, dentro de una concepción radicalmente descentralista, que los Gobiernos Regionales y las Municipalidades de rango metropolitano, como la Municipalidad Metropolitana de Lima, así como otras que puedan adquirir este régimen especial de conformidad con la Ley Orgánica de Municipalidades, no sólo puedan acceder a operaciones de crédito interno sino también al crédito externo para el financiamiento de obras y de servicios públicos de gran envergadura, sin requerir autorización legal o administrativa, en ejercicio de una autonomía financiera con contenido real y efectivo.

Artículo 3°.- La deuda pública del Estado tiene el carácter de externa, lo que incluye cualquier tipo de obligación a organismos internacionales, gobiernos y empresas extranjeras, y de interna, debiéndose determinar el porcentaje de cada una sobre la deuda total en el proyecto de ley de presupuesto que envía el Poder Ejecutivo al Congreso.

Para el pago anual de la deuda pública, tanto interna como externa, se deberá guardar proporcionalidad, sin más excepción que en el caso de guerra exterior. En la Ley de Presupuesto no podrá consignarse suma destinada al pago de la deuda pública externa que supere el porcentaje que ésta guarda con relación a la deuda pública interna, incluyéndose en esta última los recursos destinados a la Seguridad Social, bajo responsabilidad política y legal del Ministro de Economía y Finanzas.

Se introduce un principio de proporcionalidad, de justicia y de igualdad de trato no reconocido en los últimos lustros en el pago anual de la deuda pública, tanto interna como externa.

Durante los últimos años, por diversas causas que no es del caso detallar, los gobiernos de los países pobres se han endeudado más allá

de sus posibilidades reales de pago, situación que se ha visto agravada por el desmejoramiento en las condiciones de intercambio comercial y por los cambios tecnológicos que han determinado la caída de los precios de las materias primas. Frente a ello, los gobiernos de los países desarrollados, los Bancos acreedores y algunos organismos internacionales han manifestado una actitud dura que ha hecho de la deuda pública externa una obligación impagable, afectando la calidad de vida de los pueblos. A su vez, se ha generado un efecto negativo en la deuda pública interna, relegándola frente a las exigencias del poder financiero internacional. Esta situación ha llegado a límites intolerables que no se pueden permitir. Si bien somos conscientes que una norma como la propuesta no va a resolver por sí sola tan complicada problemática, si creemos que va a contribuir a que se tome conciencia de su gravedad y se ponga de manifiesto que el tratamiento diferenciado e inequitativo a acreedores con iguales derechos, constituye un acto injusto, carente de ética y profundamente antidemocrático.

Artículo 4°.- La contratación con utilización de fondos o recursos públicos, provenientes de financiamiento interno y externo, de bienes y de obras se ejecuta mediante licitación o concurso público y contrato administrativo.

La contratación de servicios se ejecuta mediante los procedimientos administrativos establecidos en la ley.

La ley puede establecer excepciones a los citados procedimientos, así como las respectivas responsabilidades de los funcionarios públicos. Por decreto de urgencia no se puede exceptuar de los procedimientos administrativos de selección y contratación.

La propuesta precisa explícitamente que la contratación con utilización de fondos o recursos públicos provenientes de financiamiento interno o externo, se ejecuta mediante licitación o concurso público y contrato administrativo.

La propuesta garantiza los principios de transparencia, competitividad y de acceso de los agentes económicos al mercado en igualdad de condiciones y sin privilegios.

Se remite a la ley establecer las excepciones a estos procedimientos administrativos de contratación. A diferencia del artículo 76° de la Constitución de 1993, proponemos que por decreto de urgencia el Poder Eje-

cutivo no puede exceptuarse de los procedimientos administrativos de selección y contratación. Las excepciones deben estar previstas en la ley y el Poder Ejecutivo debe sujetarse al principio de legalidad. Permitir la utilización de los decretos de urgencia en esta materia es facultar al Poder Ejecutivo para imponer un régimen de contratación contrario al principio de transparencia de todos los actos públicos de los gobernantes, que es inherente a un Estado de Derecho y a una cultura democrática.

Artículo 5°.- La administración económica y financiera del Estado se rige por el principio de legalidad presupuestaria. La ley de Presupuesto es anualmente aprobada por el Congreso y se sujeta a los principios y lineamientos de la Ley Orgánica Presupuestaria.

El proyecto de ley de Presupuesto es elaborado por el Poder Ejecutivo. Corresponde al Congreso su examen, aprobación o rechazo. El proyecto de ley de Presupuesto no puede contener materia ajena a la presupuestaria. Debe incluir la totalidad de los ingresos y gastos del Sector Público.

El Poder Ejecutivo envía al Congreso el proyecto de Ley de Presupuesto dentro de un plazo que vence el treintuno de agosto de cada año. Asimismo, dentro del mismo plazo envía el Plan Nacional de Desarrollo y los proyectos de ley necesarios para un adecuado financiamiento presupuestario.

Si la autógrafa de la Ley de Presupuesto no es remitida por el Congreso al Poder Ejecutivo hasta el treinta de noviembre, entra en vigencia el proyecto de ley de éste que es expedido mediante decreto de urgencia.

No puede aprobarse el presupuesto sin partida destinada al servicio de la deuda pública interna y externa del Estado.

Nuestra propuesta considera que la Constitución Económica debe contener principios presupuestarios que faculten efectivamente al Congreso para ejercer el control político sobre las actividades hacendísticas del Poder Ejecutivo, así como habilitar al Tribunal Constitucional, Supremo Intérprete de la Constitución, para ejercer el control de constitucionalidad sobre las decisiones presupuestarias mediante la interpretación de esos principios.

En esa dirección, proponemos conservar la constitucionalización de los siguientes principios contenidos en la actual Norma Suprema: de legalidad presupuestaria, de anualidad, de competencia o de distribución de atribuciones excluyentes en asuntos presupuestarios entre el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, de publicidad, de universalidad e integridad de la totalidad de ingresos y gastos del Sector Público, de unidad de la administración económica y financiera del Estado, y el principio de anticipación para que el presupuesto sea aprobado con la antelación suficiente respecto al inicio del ejercicio presupuestario.

Debemos precisar con relación al principio de anticipación, que hemos optado por la fórmula de la Constitución de 1979 y de la actual Norma Suprema, por la cual transcurrido el plazo sin que el Congreso haya remitido para su promulgación al Poder Ejecutivo la autógrafa de la Ley de Presupuesto, entra en vigencia el proyecto de ley de este último, el que es expedido mediante decreto de urgencia. Preferimos esta solución, aún cuando cabe señalar que existe diversidad de criterios sobre el particular en el Derecho Comparado y en la Doctrina. Así, por ejemplo, otra alternativa que algunos sostienen sería la prórroga automática y proporcional del presupuesto del año fiscal anterior mientras no sea aprobada la nueva Ley de Presupuesto.

Cabe anotar como una innovación de nuestra propuesta, que se introduce el concepto de Ley Orgánica Presupuestaria, la cual fijará los lineamientos que deban inspirar a las Leyes Anuales de Presupuesto

Finalmente, a nuestro juicio, no debe ser constitucionalizado el principio de equilibrio presupuestario. No es un principio que tenga aceptación en el Derecho Comparado ni en la moderna doctrina económica. Es preferible remitir este asunto a la política económica del Gobierno, la cual eventualmente podría aplicar una política de equilibrio presupuestario en perspectiva de mediano plazo. De lo contrario se afectaría a la política fiscal como un instrumento de la política económica del Gobierno.

Artículo 6°. - *Los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos.*

Nuestra propuesta recoge los antecedentes de la Constitución de 1979 y la fórmula del artículo 79° de la actual Norma Suprema. A nues-

tro juicio, es importante mantener la prohibición a las denominadas «iniciativas parlamentarias», que constituyeron fuente de déficit fiscal y que se destinaron a la ejecución de obras no prioritarias cuyo objetivo, en ocasiones, no era otro que el de promover la reelección de los parlamentarios autores de dichas iniciativas.

Artículo 7º.- El cumplimiento de las sentencias judiciales consentidas de contenido patrimonial contra el Estado y las entidades del Sector Público debe atenderse, en caso de inexistencia de partida presupuestaria, por el agente financiero del Estado, consignándose contablemente como adelanto de tesorería en un plazo que no exceda de dos meses, contados a partir de la notificación correspondiente, bajo responsabilidad legal de los titulares de la entidad pública deudora y del agente financiero del Estado.

Hemos resaltado la primacía del valor de la persona humana como fuente de interpretación de la Constitución Económica. En esa dirección, proponemos que se incluya una norma dentro de este capítulo que garantice el derecho de tutela jurisdiccional efectiva de los ciudadanos, cuando una entidad del Sector Público es renuente a cumplir con una sentencia judicial de contenido patrimonial y pretende ampararse en el principio de legalidad presupuestaria para eludir su responsabilidad.

No estimamos viable como solución a este problema el embargo de cualquier fondo público, por cuanto podría afectarse seriamente el funcionamiento de las entidades correspondientes. En ese sentido, nos hemos basado en una idea del profesor español Eduardo García de Enterría²⁸, quien planteó una solución similar a la propuesta para el caso español.

Así, si la Administración ha sido sentenciada al pago de una cantidad y argumenta la inexistencia de partida presupuestaria para abonarla, el órgano jurisdiccional expedirá una orden vinculante dirigida al agente financiero del Estado, para atender el cumplimiento del mandato judicial. El agente financiero del Estado deberá consignar contablemente esta operación como «anticipo de tesorería».

²⁸ Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández. **Curso de Derecho Administrativo**. Tomo II, Cívitas, Madrid, 1981, pp. 563-569.

Para nosotros, es muy grave que la Administración Pública no respete el derecho de tutela jurisdiccional. Este derecho no admite excepciones, de tal modo que su violación erosiona profundamente la legitimidad del Estado frente a los ciudadanos.

CAPITULO IV: DE LA CONTRALORIA GENERAL

Artículo 1°.- La Contraloría General es un organismo colegiado de asistencia técnica del Congreso que goza de autonomía funcional conforme a su ley orgánica.

Son funciones de la Contraloría General el control de legalidad, gestión y auditoría de toda la actividad de la administración pública, central y descentralizada del Estado, cualquiera fuera su modalidad de organización, de las operaciones de la deuda pública, y las demás funciones que determine su ley orgánica.

Asimismo, velará por el cumplimiento de las sentencias judiciales consentidas de contenido patrimonial contrarias al Estado y a las entidades del Sector Público y, en su caso, demandará su cumplimiento ante la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 2°.- La Contraloría General es gobernada por un Directorio de cinco miembros, cuyo presidente ejercerá el cargo con el título de Contralor General, siendo su función la de representación de este organismo.

Los otros cuatro Directores, que ejercerán su función con la denominación de Contralores estarán a cargo de cada uno de los siguientes sectores y materias: Poder Ejecutivo; Poder Legislativo, Poder Judicial y Ministerio Público; Gobiernos Regionales y Municipalidades; y, Organismos Autónomos y actividad empresarial del Estado.

Artículo 3°.- Todos los Contralores serán designados por el Senado en Pleno dentro de los primeros seis meses de sus sesiones, debiendo el Contralor General salir de una terna propuesta por el grupo parlamentario de oposición con mayor número de legisladores en esa Cámara. El Contralor General es nombrado por el período que corresponde al Presidente de la República y continuará en funciones sólo hasta la designación de su sucesor. Los demás

deberán ser nombrados por un período de inicio variable, de conformidad con las disposiciones que establezca la ley orgánica respectiva, la misma que fijará su duración.

Los Contralores no representan a entidad ni interés particular alguno. Para ser nombrado Contralor se *requiere idoneidad altamente calificada, siendo incompatible el ejercicio del cargo con otra actividad pública o privada.*

Los Contralores podrán ser removidos con el voto de los dos tercios del número legal de Senadores.

Artículo 4°.- *Por acuerdo mayoritario de los Contralores, el Contralor General deberá interponer acción de inconstitucionalidad contra los decretos de urgencia y los decretos legislativos en materia económica y financiera que sean contrarios a la Constitución.*

Artículo 5°.- *La Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro será presentada, acompañada del informe de auditoría correspondiente, por el Contralor General a la Cámara de Diputados en un plazo que vence con el inicio del periodo anual de sesiones del Congreso del año siguiente al de ejecución del presupuesto.*

La Cuenta General es examinada y dictaminada por una Comisión Revisora dentro de los noventa días siguientes a su presentación. La Cámara de Diputados se pronuncia en un plazo de treinta días. Si no hay pronunciamiento del Congreso en el plazo señalado se considerará aprobada.

Nuestra propuesta está orientada a potenciar las competencias y atribuciones de la Contraloría General con el objetivo fundamental de otorgar a esta institución de una vigencia efectiva y de una legitimidad ante la sociedad que jamás ha tenido en el Perú.

Así, se propone que la Contraloría se constituya en un organismo colegiado para fortalecer su autonomía e independencia con relación al Gobierno. El titular de la entidad se denominará Contralor General y los otros cuatro Directores ejercerán su función con el nombre de Contralores.

Consideramos que todos los Contralores deben ser designados por el Senado, con la mayoría absoluta del número legal de los miembros de esa Cámara.

En esa dirección, debemos resaltar que en nuestro concepto el Contralor General debe ser designado por el Senado, de una terna propuesta por el grupo parlamentario de oposición con mayor número de legisladores en esa Cámara. De este modo, se fortalece además la función de control político del Congreso sobre el Poder Ejecutivo y se reconoce el rol fundamental de la oposición como una institución indispensable para la vigencia real de un sistema democrático basado en los principios de alternancia en el poder y en el respeto de las minorías.

Para potenciar la autonomía de la institución se propone que cada Contralor debe ser nombrado por un período de inicio variable, de conformidad con las previsiones que desarrolle la ley orgánica respectiva, la misma que fijará el correspondiente período de duración.

Proponemos que el Contralor General además de sus funciones de control de la legalidad, gestión y auditoría de la Administración Pública, ya reconocidas en las Constituciones de 1933, 1979 y en la actual Norma Suprema, esté facultado con acuerdo mayoritario de los Contralores, para interponer acción de inconstitucionalidad contra los decretos legislativos y los decretos de urgencia en materia económica y financiera que sean contrarios a la Constitución.

Asimismo, dada la importancia que tiene para nuestra propuesta el respeto al derecho de tutela jurisdiccional consideramos que sería muy efectivo asignar a la Contraloría General, más que a cualquier otra institución, como función adicional, velar por el cumplimiento de las sentencias judiciales de contenido patrimonial contrarias al Estado y a las entidades del Sector Público.

Cabe señalar, que consideramos que debe ser función del Contralor General la presentación al Congreso de la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro, acompañada del informe de auditoría correspondiente.

Finalmente, con relación a la Cuenta General proponemos, a la luz de la experiencia de los últimos lustros, que la presentación de la misma opere en un plazo que deberá vencer con el inicio del período anual de sesiones del Congreso del año siguiente al de ejecución del presupuesto.

CAPITULO V: DEL RÉGIMEN MONETARIO Y BANCARIO

Artículo 1°.- La regulación monetaria está a cargo del Estado y se ejerce por intermedio del Banco Central de Reserva del Perú.

Por tratado internacional de integración económica podrá establecerse un orden monetario común con otros Estados Latinoamericanos.

La propuesta asume una posición definida acerca de la regulación monetaria, en circunstancias en que se cuestiona en América Latina la existencia de los Bancos Centrales y se plantea asumir como moneda al dólar U.S.A.

En este debate, consideramos que la regulación monetaria no es una función básica, inherente a la soberanía del Estado, como se aprecia en la reciente experiencia de la Unión Europea. Con mayor razón, tratándose de países pobres, la emisión de monedas nacionales no constituye un parámetro indispensable de soberanía estatal, por cuanto dichas monedas tienen un peso irrisorio en la economía mundial globalizada.

Empero, nuestra propuesta apunta hacia la conformación de una unión monetaria latinoamericana bajo una moneda común. Discrepamos de aquellas posiciones, supuestamente pragmáticas, que sostienen como única alternativa la conveniencia de una unión monetaria con los Estados Unidos bajo el signo del dólar.

Mientras que esta unión monetaria latinoamericana no se concrete, la propuesta plantea potenciar al máximo la autonomía funcional del Banco Central de Reserva para resguardar la estabilidad monetaria.

Artículo 2°.- El Banco Central es persona jurídica de derecho público con autonomía funcional dentro del marco de su ley orgánica.

Sus funciones son regular la moneda y el crédito del sistema financiero, emitir la moneda legal, administrar las reservas internacionales y las demás funciones que determine su ley orgánica.

El Banco Central está obligado a presentar informes semestrales al Congreso sobre el desarrollo de las políticas a su cargo y el estado de las finanzas nacionales.

La propuesta mantiene al Banco Central de Reserva como entidad de derecho público que actúa con autonomía. La autonomía funcional,

sin embargo, debe ejercerse en coordinación con la política macroeconómica del Gobierno, en el marco de la ley orgánica respectiva.

Las funciones previstas para el Banco Central tienen sus antecedentes en la Constitución de 1979 y en la actual Norma Suprema.

Se fortalece el rol de control político del Congreso al proponerse que la información sobre el estado de las finanzas nacionales debe ser efectuada por el Banco Central ante el Poder Legislativo semestralmente.

De otro lado, estimamos que la prohibición al Banco Central de conceder financiamiento al erario, así como la facultad de efectuar operaciones y celebrar convenios de crédito para cubrir desequilibrios transitorios en la posición de las reservas internacionales, ambas disposiciones previstas en los artículos 84° y 85° de la actual Constitución, no son normas que correspondan a un texto fundamental sino en todo caso a la ley orgánica respectiva.

Artículo 3°.- El Banco Central es gobernado por un Directorio de cinco miembros. El Poder Ejecutivo designa a dos, entre ellos a su Presidente. El Senado designa a los tres restantes, con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros.

Cada Director debe ser nombrado por un período de inicio variable, de conformidad con las disposiciones que establezca la ley orgánica respectiva, la misma que fijará su duración.

Los miembros del Directorio no representan a entidad ni interés particular alguno. Para ser nombrado director del Banco Central se requiere idoneidad altamente calificada, siendo incompatible el ejercicio del cargo con otra actividad pública o privada, con excepción de la actividad docente.

El Senado puede removerlos con el voto de los dos tercios del número legal de sus miembros.

Se propone la reducción del número de Directores del Banco Central a cinco miembros, a la luz de la experiencia, para propender a una gestión más dinámica. En la dirección de articular la coordinación con la política macroeconómica del Gobierno consideramos que el Poder Ejecutivo debe designar a dos miembros del Directorio, entre ellos a su

Presidente. Se prevé que corresponde al Senado, de representación regional, designar a los otros tres miembros del Directorio. Asimismo, corresponderá al Senado la remoción de cualquiera de los cinco miembros del Directorio, con el voto de los dos tercios del número legal de miembros de la Cámara.

Con la finalidad de aislar al Banco Central de la injerencia de intereses coyunturales, proponemos que el Gobierno y el Senado no deban estar facultados para renovar a lo largo de su período a más de la mitad de los miembros del Directorio. En ese sentido, se propone que cada Director debe ser nombrado por un periodo de inicio variable, de conformidad con las previsiones que sobre el particular desarrolle la ley orgánica respectiva, la misma que fijará el correspondiente periodo de duración.

Artículo 4°.- La ley regula la organización, atribuciones y autonomía funcional de los entes públicos supervisores de las actividades financieras, aseguradoras y bursátiles que sólo pueden ser ejercidas con previa autorización del Estado. Estas entidades supervisoras deberán ser dirigidas por órganos colegiados.

La propuesta considera que la Superintendencia de Banca y Seguros, así como el ente público supervisor de las actividades bursátiles, deben ser dirigidos por órganos colegiados para fortalecer su independencia frente a las presiones de los grupos de poder económico y financiero. Mas aún cuando estas importantes instituciones tienen por objetivo proteger los intereses del público.

TÍTULO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO

CAPÍTULO I: PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1°.- Al valorar el proceso de creación de la riqueza, la persona y el trabajo tienen un rol preeminente.

La riqueza, en sus distintas manifestaciones, y sea cual fuere su titularidad, está siempre subordinada al interés general.

El ejercicio de toda actividad económica no puede ser lesivo a los derechos de la persona garantizados por la Constitución.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 38° de 1920.
- Artículo 31° de 1933.
- Artículo 124° de 1979.

Internacionales:

- Artículo 99° Venezuela 1961.
- Artículo 128.1 España 1978.
- Artículo 19.24 Chile 1980.
- Artículo 48° Ecuador 1984.

Artículo 2°.- El régimen económico es el de una economía social de mercado, cuyas bases están constituidas por los derechos fundamentales a la propiedad privada, a la libertad de empresa y a la libertad de contratación, y en el que al Estado tiene un rol subsidiario.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, es misión del Estado remover los obstáculos que limiten de hecho la libertad y la igualdad de oportunidades, e impidan hacer efectivo el acceso de los ciudadanos a un trabajo que permita una vida digna y, en general, la participación activa de todos en la vida económica y social de la Nación.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 115° de 1979.
- Artículo 58° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 3° Italia 1947.
- Artículo 38° España 1978.
- Artículo 45° Ecuador 1984.

Artículo 3°.- La acción del Estado en el ámbito económico está dirigida principalmente a:

1. Proveer de infraestructura física;

2. Garantizar la libre circulación de bienes en todo el territorio;
3. Facilitar el funcionamiento del mercado y el acceso a éste por parte de los agentes económicos;
4. Establecer y supervisar servicios públicos esenciales;
5. Regular la competencia económica;
6. Fortalecer la capacidad competitiva de las empresas;
7. Promover la generación de empleo y la capacitación laboral;
8. Velar por el respeto de los derechos de los consumidores y usuarios;
9. Compensar las diferencias geográficas;
10. Fomentar la investigación en ciencia y tecnología;
11. Respetar la autonomía de gestión empresarial, así como la libre apropiación del beneficio legítimamente obtenido; y,
12. Facilitar la integración económica y efectuar la defensa de los intereses nacionales en el campo internacional.

Artículo 4°.- El Estado facilita y promueve la competencia libre y leal y sanciona las prácticas que la limiten o debiliten. En el régimen legal pertinente debe establecerse los procedimientos de excepción, así como los correspondientes a la intervención del Estado en los procesos de concentraciones empresariales.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 50° de 1920.
- Artículo 16° de 1933.
- Artículo 133° de 1979.
- Artículo 61° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 45° Ecuador 1984.
- Artículo 333° Colombia 1991.

Artículo 5°.- El Estado protege el interés de los consumidores y usuarios, exigiendo el cumplimiento de los derechos que la ley les otorga en especial los vinculados a su seguridad, salud, educación e información oportuna y veraz, y combate cualquier clase de discriminación.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 133° de 1979.
- Artículo 65° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 51° España 1978.
- Artículo 78° Colombia 1991.
- Artículo 42° Argentina Reformada 1994.

Artículo 6°.- Corresponde al Estado promover el desarrollo científico y tecnológico, y proteger sus manifestaciones y resultados a través de los derechos intelectuales u otras formas idóneas. También está obligado a defender, frente a su apropiación ilícita por terceros, a aquellas personas que tienen o aplican conocimientos transmitidos de generación en generación, y que puedan tener incidencia en la mejora de la calidad de vida.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 43° de 1920.
- Artículo 19° de 1933.
- Artículos 40° y 129° de 1979.
- Artículo 14° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 100° Venezuela 1961.
- Artículo 44.2 España 1978.
- Artículo 19.25 Chile 1980.
- Artículo 61° Colombia 1991.

Artículo 7°.- En situaciones de emergencia económica, calamidad pública o por razones ecológicas, podrá el Estado dictar medidas de carácter extraordinario, de duración transitoria, que deben guardar relación directa con las causas que la motivan.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 57° de 1920.
- Artículo 49° de 1933.
- Artículo 132° de 1979.

Internacionales:

- Artículo 141° Bolivia 1967.
- Artículo 128.2 España 1978.
- Artículo 215° Colombia 1991.

Artículo 8°.- Pueden gozar de un régimen jurídico especial los servicios públicos económicos que satisfacen necesidades esenciales de la población.

La ley establecerá el procedimiento administrativo para la intervención de particulares en su gestión, bajo régimen de autorización o de concesión, de monopolio o de competencia, así como también los marcos regulatorios correspondientes, previendo la participación efectiva de las asociaciones de consumidores o de usuarios.

Antecedentes

Internacionales:

- Artículo 365° Colombia 1991.
- Artículo 42° Argentina reformada 1994.

Artículo 9°.- Las empresas y medios de expresión y comunicación social no pueden ser objeto de monopolio y acaparamiento, directa o indirectamente, por parte del Estado ni de particulares.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 134° de 1979.

- Artículo 61° de 1993.

Artículo 10°.- La radiodifusión y la televisión son servicios públicos económicos sujetos a concesión que se rigen por una legislación especial, sin menoscabo de la libertad de expresión consagrada en la Constitución. Los extranjeros, directa o indirectamente, no pueden participar en las empresas que obtengan la concesión, salvo por acuerdo internacional de integración económica.

Antecedentes

Internacionales:

Artículos 76° y 77° Colombia 1991.

Artículo 11°.- El Estado formula su política económica y de inversiones públicas mediante un Plan Nacional de Desarrollo, debidamente cuantificado, el mismo que tiene un plazo coincidente con el periodo gubernamental.

El Plan Nacional de Desarrollo es sometido al Congreso por el Gobierno elegido, en la misma oportunidad que su primer presupuesto, aprobándose antes que éste y con el mismo procedimiento.

Una vez aprobado es indicativo para el Estado y para los agentes económicos.

Antecedentes

Nacionales:

Artículo 111° de 1979.

Internacionales:

Artículo 144° Bolivia 1967.

Artículos 89° y 91° Ecuador 1984.

Artículos 200.3 y 339° Colombia 1991.

CAPITULO II

DEL DOMINIO PUBLICO DEL ESTADO

Artículo 1°.- Los bienes de dominio público están regidos por los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad.

Los recursos naturales renovables y no renovables son patrimonio originario de la Nación y bienes de dominio público. Corresponde al Estado el dominio directo del subsuelo.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículos 41° y 42° de 1920.
- Artículos 33° y 37° de 1933.
- Artículos 118° de 1979.
- Artículo 66° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 27° México, 1917.
- Artículo 136° Bolivia, 1967.
- Artículo 132° España 1978.
- Artículo 19.24, Chile, 1980.
- Artículo 46.1, Ecuador, 1984.
- Artículos 63 y 332, Colombia, 1991.

Artículo 2°.- Es misión del Estado la protección del ambiente y de los recursos naturales.

La ley regula el régimen de utilización y conservación de los recursos naturales. Cuando expresamente lo determine podrá otorgarse su explotación a los particulares.

Antecedentes:

Nacionales:

- Artículo 118° de 1979.
- Artículo 66° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 103° Venezuela 1961.
- Artículo 136° Bolivia 1967.
- Artículo 19.24 Chile 1980.

CAPITULO III

DEL REGIMEN FINANCIERO

Artículo 1°.- La potestad tributaria del Estado se rige por los principios de legalidad, igualdad, seguridad jurídica, irretroactividad, no confiscatoriedad y capacidad contributiva.

Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración o beneficio fiscal, exclusivamente por ley o decreto legislativo, en caso de legislación delegada, salvo los aranceles y las tasas, los cuales se crean y regulan por decreto supremo.

El Estado no puede ejercer la potestad tributaria mediante decretos de urgencia.

Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del año siguiente de su publicación.

La ley de Presupuesto no puede crear tributos.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 7° de 1920.
- Artículo 8° de 1933.
- Artículo 139° de 1979.
- Artículo 74° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 31° España 1978.
- Artículo 363° Colombia 1991.
- Artículos 223° y 224° Venezuela 1961.
- Artículo 19.20 Chile 1980.
- Artículo 52° Ecuador 1984.

Artículo 2°.- Las operaciones de endeudamiento interno y externo del Estado se aprueban conforme a la ley especial de la materia.

El Estado sólo garantiza el pago de la deuda pública contraída por gobiernos constitucionales.

Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales con rango metropolitano pueden participar en operaciones de crédito interno y externo con cargo a sus recursos y bienes propios, sin requerir autorización legal o administrativa.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 11° de 1933;
- Artículo 141° de 1979;
- Artículo 75° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 232° Venezuela 1961.

Artículo 3°.- La deuda pública del Estado tiene el carácter de externa, lo que incluye cualquier tipo de obligación a organismos internacionales, gobiernos y empresas extranjeras, y de interna, debiéndose determinar el porcentaje de cada una sobre la deuda total en el proyecto de ley de presupuesto que envía el Poder Ejecutivo al Congreso.

Para el pago anual de la deuda pública, tanto interna como externa, se deberá guardar proporcionalidad, sin más excepción que en el caso de guerra exterior. En la Ley de Presupuesto no podrá consignarse suma destinada al pago de la deuda pública externa que supere el porcentaje que ésta guarda con relación a la deuda pública interna, incluyéndose en esta última los recursos destinados a la Seguridad Social, bajo responsabilidad política y legal del Ministro de Economía y Finanzas.

Artículo 4°.- La contratación con utilización de fondos o recursos públicos, provenientes de financiamiento interno y externo, de bienes y de obras se ejecuta mediante licitación o concurso público y contrato administrativo.

La contratación de servicios se ejecuta mediante los procedimientos administrativos establecidos en la ley.

La ley puede establecer excepciones a los citados procedimientos, así como las respectivas responsabilidades de los funcionarios públicos. Por decreto de urgencia no se puede exceptuar de los procedimientos administrativos de selección y contratación.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 143° de 1979.
- Artículo 76° de 1993.

Artículo 5°.- La administración económica y financiera del Estado se rige por el principio de legalidad presupuestaria. La ley de Presupuesto es anualmente aprobada por el Congreso y se sujeta a los principios y lineamientos de la Ley Orgánica Presupuestaria.

El proyecto de ley de Presupuesto es elaborado por el Poder Ejecutivo. Corresponde al Congreso su examen, aprobación o rechazo. El proyecto de ley de Presupuesto no puede contener materia ajena a la presupuestaria. Debe incluir la totalidad de los ingresos y gastos del Sector Público.

El Poder Ejecutivo envía al Congreso el proyecto de Ley de Presupuesto dentro de un plazo que vence el treintuno de agosto de cada año. Asimismo, dentro del mismo plazo envía el Plan Nacional de Desarrollo y los proyectos de ley necesarios para un adecuado financiamiento presupuestario.

Si la autógrafa de la Ley de Presupuesto no es remitida por el Congreso al Poder Ejecutivo hasta el treinta de noviembre, entra en vigencia el proyecto de ley de éste que es expedido mediante decreto de urgencia.

No puede aprobarse el presupuesto sin partida destinada al servicio de la deuda pública interna y externa del Estado.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 9° de 1920.
- Artículo 9° de 1933.
- Artículo 138° y Art. 199° de 1979.
- Artículo 77° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 227° Venezuela 1961.

- Artículo 147° Bolivia 1967.
- Artículo 134° España 1978.
- Artículo 71° Ecuador 1984.
- Artículo 150.3 y Art. 341° Colombia 1991.
- Artículo 75.8 Argentina reformada en 1994.

Artículo 6°.- Los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 199° de 1979.
- Artículo 79° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 351° Colombia 1991.

Artículo 7°.- El cumplimiento de las sentencias judiciales consentidas de contenido patrimonial contra el Estado y las entidades del Sector Público debe atenderse, en caso de inexistencia de partida presupuestaria, por el agente financiero del Estado, consignándose contablemente como adelanto de tesorería en un plazo que no exceda de dos meses, contados a partir de la notificación correspondiente, bajo responsabilidad legal de los titulares de la entidad pública deudora y del agente financiero del Estado.

CAPITULO IV

DE LA CONTRALORIA GENERAL

Artículo 1°.- La Contraloría General es un organismo colegiado de asistencia técnica del Congreso que goza de autonomía funcional conforme a su ley orgánica.

Son funciones de la Contraloría General el control de legalidad, gestión y auditoría de toda la actividad de la administración pública, central y descentralizada del Estado, cualquiera fuera su modalidad de organización, de las operaciones de la deuda pública, y las demás funciones que determine su ley orgánica.

Asimismo, velará por el cumplimiento de las sentencias judiciales consentidas de contenido patrimonial contrarias al Estado y a las entidades del Sector Público y, en su caso, demandará su cumplimiento ante la Corte Suprema de Justicia.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 10° de 1933.
- Artículo 146° de 1979.
- Artículo 82° de 1993.

Internacionales:

- Artículos 236° y 239° Venezuela 1961.
- Artículo 87° Chile 1980.
- Artículo 113° Ecuador 1984.
- Artículo 267° Colombia 1991.
- Artículo 85° Argentina reformada 1994.

Artículo 2°.- La Contraloría General es gobernada por un Directorio de cinco miembros, cuyo presidente ejercerá el cargo con el título de Contralor General, siendo su función la de representación de este organismo.

Los otros cuatro Directores, que ejercerán su función con el nombre de Contralores estarán a cargo de cada uno de los siguientes sectores y materias: Poder Ejecutivo; Poder Legislativo, Poder Judicial y Ministerio Público; Gobiernos Regionales y Municipalidades; y, Organismos Autónomos y actividad empresarial del Estado.

Artículo 3°.- Todos los Contralores serán designados por el Senado en Pleno dentro de los primeros seis meses de sus sesiones, debiendo el Contralor General salir de una terna propuesta por el grupo parlamentario de oposición con mayor número de legisladores en esa Cámara. El Contralor General es nombrado por el período que corresponde al Presidente de la República y continuará en funciones sólo hasta la designación de su sucesor. Los demás deberán ser nombrados por un período de inicio variable, de conformidad con las disposiciones que establezca la ley orgánica respectiva, la misma que fijará su duración.

Los Contralores no representan a entidad ni interés particular alguno. Para ser nombrado Contralor se requiere idoneidad altamente calificada, siendo incompatible el ejercicio del cargo con otra actividad pública o privada.

Los Contralores podrán ser removidos con el voto de los dos tercios del número legal de Senadores.

Antecedentes

Internacionales

- Artículo 267° Colombia 1991.
- Artículo 85° Argentina reformada 1994.

Artículo 4°.- Por acuerdo mayoritario de los Contralores, el Contralor General deberá interponer acción de inconstitucionalidad contra los decretos de urgencia y los decretos legislativos en materia económica y financiera que sean contrarios a la Constitución.

Antecedentes

Internacionales

- Artículo 88° Chile 1980.

Artículo 5°.- La Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro será presentada, acompañada del informe de auditoría correspondiente, por el Contralor General a la Cámara de Diputados en un plazo que vence con el inicio del periodo anual de sesiones del Congreso del año siguiente al de ejecución del presupuesto.

La Cuenta General es examinada y dictaminada por una Comisión Revisora dentro de los noventa días siguientes a su presentación. La Cámara de Diputados se pronuncia en un plazo de treinta días. Si no hay pronunciamiento del Congreso en el plazo señalado se considerará aprobada.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 81° Constitución de 1981.

Internacionales:

- Artículo 178.2 Colombia 1991.

CAPITULO V

DEL REGIMEN MONETARIO Y BANCARIO

Artículo 1°.- La regulación monetaria está a cargo del Estado y se ejerce por intermedio del Banco Central de Reserva del Perú.

Por tratado internacional de integración económica podrá establecerse un orden monetario común con otros Estados Latinoamericanos.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 11° de 1920.
- Artículo 12° de 1933.
- Artículo 148° de 1979.
- Artículo 83° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 143° Bolivia 1967.
- Artículo 97° Chile 1980.
- Artículo 54° Ecuador 1984.
- Artículo 371° Colombia 1991.

Artículo 2°.- El Banco Central es persona jurídica de derecho público con autonomía funcional dentro del marco de su ley orgánica.

Sus funciones son regular la moneda y el crédito del sistema financiero, emitir la moneda legal, administrar las reservas internacionales y las demás funciones que determine su ley orgánica.

El Banco Central está obligado a presentar informes semestrales al Congreso sobre el desarrollo de las políticas a su cargo y el estado de las finanzas nacionales.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 149° y 150° de 1979.
- Artículos 84° y 85° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 97° Chile 1980.
- Artículo 55° Ecuador 1984.
- Artículo 371 y art. 373° Colombia 1991.

Artículo 3°.- El Banco Central es gobernado por un Directorio de cinco miembros. El Poder Ejecutivo designa a dos, entre ellos a su Presidente. El Senado designa a los tres restantes, con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros.

Cada Director debe ser nombrado por un periodo de inicio variable, de conformidad con las disposiciones que establezca la ley orgánica respectiva, la misma que fijará su duración.

Los miembros del Directorio no representan a entidad ni interés particular alguno. Para ser nombrado director del Banco Central se requiere idoneidad altamente calificada, siendo incompatible el ejercicio del cargo con otra actividad pública o privada, con excepción de la actividad docente.

El Senado puede removerlos con el voto de los dos tercios del número legal de sus miembros.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 151° de 1979.
- Artículo 86° de 1993.

Internacionales:

- Art. 372° Colombia 1991.

Artículo 4°.- La ley regula la organización, atribuciones y autonomía funcional de los entes públicos supervisores de las actividades financieras, aseguradoras y bursátiles que sólo pueden ser ejercidas con previa autorización del Estado. Estas entidades supervisoras deberán ser dirigidas por órganos colegiados.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 13° de 1933.

- Artículo 155° de 1979.
- Artículo 87° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 114° Ecuador 1984.
- Artículo 335° Colombia 1991.

DOCUMENTO COMPLEMENTARIO

Los siguientes artículos deben pasar al título correspondiente a los «Derechos fundamentales de la persona».

Artículo .- Toda persona tiene derecho:

- A la propiedad y a la herencia. La delimitación del contenido del derecho de propiedad y de sus obligaciones por causa de interés general será establecida por ley. El Estado promueve el acceso a la propiedad.

A nadie puede privarse de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública o interés general, previo pago en efectivo de indemnización justipreciada y de conformidad con lo dispuesto por la ley de la materia.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 29° de 1933, modificado en 1964.
- Artículo 125° de 1979.

Internacionales:

- Artículo 42° Italia, 1947.
- Artículo 101° Venezuela, 1961.
- Artículo 22° Bolivia, 1967.
- Artículo 33° España, 1978.
- Artículo 60° Colombia, 1991.
- A la libertad de contratar. La ley puede establecer excepciones de razonabilidad suficiente.

El Estado no puede modificar los derechos y obligaciones de los contratos ya pactados. Sólo por consideraciones de interés general la ley, aprobada con el voto de los dos tercios del número legal de miembros del Congreso, puede establecer modificaciones equitativas a las estipulaciones contractuales.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 62° de 1993.
- A la identidad étnica y cultural. Las Comunidades Campesinas y Nativas son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 161°, del 1979.
- Artículos 2.19 y 89° de 1993.
- Al disfrute de un ambiente y de un paisaje que les permita gozar de una vida digna y saludable. El daño ambiental o paisajístico generará la obligación de recomponerlo, sin perjuicio de las sanciones que fije la ley.

El Estado está obligado a prevenir y controlar la contaminación ambiental.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 123° de 1979.
- Artículo 2.22 de 1993.

Internacionales:

- Artículo 19.2, Ecuador, 1984.
- Artículos 79° y 80°, Colombia, 1991.
- Artículo 41° Argentina, 1994.

El siguiente artículo deberá estar ubicado en el título correspondiente a los Derechos políticos.

Artículo .- Los ciudadanos y el Estado están obligados a proteger la diversidad biológica y la integridad del medio ambiente, así como conservar las áreas naturales de importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 123° de 1979, artículo 68°, de 1993.

Internacionales:

- Artículo 8° Colombia 1991.

El siguiente artículo deberá pasar al título correspondiente al Poder Judicial:

Artículo.- En todo contrato del Estado y de las personas de derecho público con extranjeros domiciliados deberá constar el sometimiento a las leyes, órganos jurisdiccionales y jueces de la República, así como su renuncia a toda reclamación diplomática. Pueden ser exceptuados de la jurisdicción nacional los contratos de carácter financiero.

El Estado y las demás personas de derecho público pueden someter las controversias a tribunales arbitrales constituidos en virtud de tratados en vigor, siempre que se trate de materias que no afecten la soberanía, dominio o integridad del Estado.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 39° de 1920.

- Artículo 32° de 1933.

- Artículo 136° de 1979.

- Artículo 63° de 1993.

Internacionales:

- Artículo 127° Venezuela 1961.

- Artículo 16° Ecuador 1984.

Los siguientes artículos deberán pasar al título correspondiente a la descentralización.

Artículo.- Los Gobiernos Regionales y Locales podrán acordar la constitución de empresas para la gestión de servicios públicos económicos dentro del marco de sus respectivas leyes orgánicas y de su ámbito territorial.

Artículo.- Los Gobiernos Regionales son los responsables de la administración de los recursos naturales ubicados dentro de su territorio y los principales beneficiarios de su explotación, conjuntamente con las Municipalidades Provinciales, de conformidad con la Ley Orgánica de Descentralización.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 121° de 1979.
- Artículo 77° de 1993.

Internacionales:

Artículo 360° Colombia 1991.

Artículo.- En la participación de los beneficios económicos de la explotación de los recursos naturales ubicados dentro de su territorio, los Gobiernos Regionales y las Municipalidades Provinciales podrán pactar, como contraprestación con los obligados, su pago mediante la construcción de obras públicas de infraestructura de servicios públicos esenciales.

Artículo.- La Ley Orgánica de Descentralización determina los impuestos de aplicación nacional, cuya potestad tributaria corresponderá al Estado y aquellos impuestos de aplicación, competencia y potestad tributaria de las Regiones, dentro de los límites que aquella fije.

Artículo.- La Ley Orgánica de Descentralización asegura la participación de las Municipalidades en los ingresos que las Regiones perciban de los impuestos de aplicación nacional y de los impuestos de competencia, administración o potestad tributaria regional.

Artículo.- Las Municipalidades ejercen potestad tributaria en materia de contribuciones y tasas locales dentro del marco previsto en la Ley Orgánica de Municipalidades.

Antecedentes

Nacionales:

Artículo 254° de 1979.

Artículo 192.3 de 1993.

Artículo.- Las Municipalidades tienen competencia para establecer limitaciones a la propiedad privada en armonía con la planificación del desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, regular el uso del suelo, y ejecutar el planeamiento correspondiente.

Antecedentes

Nacionales:

- Artículo 254.8, Constitución 1979.
- Artículo 192.5, Constitución 1993.

Lima, octubre 1999