

UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



“FACULTADES LEGISLATIVAS ALTERAN EL ORDEN CONSTITUCIONAL”

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

TESISTA:

Bach. MARTEL FERMÍN, Fernando Iván

ASESOR:

Dr. MARTÍNEZ FRANCO, Pedro A.

HUÁNUCO – PERÚ

MAYO, 2017

DEDICATORIA

Dedico este trabajo A mis queridos padres que durante muchos años me han impulsado a seguir adelante y nunca rendirme y permitirme ser un loco soñador..

A mis queridos abuelos que ya no están conmigo, pero sus enseñanzas, siempre los llevo presente, aquellos valores de ser cada día mejor persona.

A mis grandes maestros y amigos de la UDH que me brindaron sus conocimientos y una gran amistad.

AGRADECIMIENTO

-A Dios por darme salud, fortaleza y esperanza y así poder realizar mis sueños y metas..

-De manera especial a mis grandes maestros de la UDH, quienes me han impulsado y guiado a realizar este trabajo de investigación.

ÍNDICE

RESUMEN	7
INTRODUCCIÓN	8
CAPITULO I	10
EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	10
1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	10
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA GENERAL	15
1.3. FORMULACIÓN DE PROBLEMAS ESPECÍFICOS	15
1.4. OBJETIVOS GENERALES	15
1.5. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	15
1.6. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	15
1.7. LIMITACIONES	16
1.8. VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN	17
CAPITULO II	18
MARCO TEÓRICO.....	18
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	18
2.2. BASES TEÓRICAS	20
A-. Facultades Legislativas (v. X)	20
A.1. Delegación Legislativa	20
A.2. La Delegación Legislativa en el Perú	23
A.3. Función del Poder Ejecutivo	25
A.4. Análisis del Poder en el Estado	26
A.5. Posición del Tribunal de Garantías Constitucionales sobre Decretos Legislativos.....	27
B-. Alteración el Orden Constitucional (v.Y)	28
B.1. Principio de Separación de Poderes	28
B.2. Principio de Funcionalidad	34
B.2.1. Caracteres de las Funciones del Estado.....	34
B.3. Principio de Supremacía Constitucional.....	35
B.3.1. Fundamentos de la Supremacía Constitucional.....	37

B.3.2. El Carácter Fundamental de la Constitución .-	38
B.3.3. La Supremacía Material y la Supremacía Formal.-	40
B.4. Principio de la Jerarquía Normativa	42
B.5. Inviolabilidad de la Constitución.-	44
B.6. El Control Político. -	44
B.6.1. Control parlamentario.-	45
B.6.2. Control Funcional.-	46
B.6.3. Dación de Cuenta.-	46
B.6.3.1. Dación de Cuentas sobre Decretos Legislativos	47
B.7. Análisis del Estado Peruano, respecto de la Estructura Constitucional y de la Realidad Política. –	48
B.8. Análisis de la Relación Político- Constitucional entre el Ejecutivo y el Legislativo	49
2.2.1. LEGISLACIÓN NACIONAL	50
2.2.1.1. Constitución Política del Perú .-	50
2.2.1.2. Reglamento del Congreso de la República del Perú	50
2.2.1.3.Ley de Control Parlamentario sobre los actos normativos del Presidente de la República. (LEY N° 25397)	52
2.2.2. LEGISLACIÓN COMPARADA	52
2.2.2.1 Constitución Política Española	52
2.2.2.2. Constitución de Francia	53
2.3. DEFINICIONES CONCEPTUALES	54
CAPITULO III	58
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	58
3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	58
3.1.1. ENFOQUE	58
3.1.2. ALCANCE O NIVEL	59
3.1.3. DISEÑO	59
3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	59
3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	60
3.3.1 PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS	60

3.3.3. PARA EL ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS	61
CAPITULO IV	61
RESULTADOS	61
4.1 PROCESAMIENTO DE DATOS	61
4.1.1 Análisis Documental sobre Decretos Legislativos.	61
CAPITULO V	99
DISCUSIÓN DE RESULTADOS	99
5.1. CONTRASTACIÓN DE LOS RESULTADOS DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	99
5.1.1. De los Resultados con las Bases Teóricas.	99
CONCLUSIONES	108
RECOMENDACIONES	109
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	111
A N E X O S	115

RESUMEN

En este presente Trabajo de Investigación que lleva por título “Facultades Legislativas alteran el orden Constitucional” se fundamenta que en estos tres últimos gobiernos, se han dado decretos Legislativos en base a la delegación facultativa que establece el “artículo 104 de la Constitución Política” ...”(Congreso de la República, 2017), muchos decretos han excedido la materia delegada y también se manifiesta que el Control Político por parte del Legislativo no está funcionando correctamente dejando legislar sin límite alguno al Ejecutivo, contraviniendo también el “artículo 45 de la Constitución Política, primer párrafo, que establece que los órganos de poder están sujetos a límites” ...”(Congreso de la República, 2017). Posteriormente en el contenido vamos a demostrar que con esta problemática se están vulnerando el orden constitucional que se sustenta en el Principio de Separación de Poderes, Principio de Supremacía Constitucional, el principio de Jerarquía normativa, por ende al quebrantarse el orden constitucional, un estado corre el riesgo de convertirse en un estado absolutista, es decir que no funciona como un estado democrático y esto atenta contra el derecho de los ciudadanos contemplados en la Constitución, concluyendo que existe alteración del orden Constitucional, teniendo como sugerencias que se modifique el artículo 104 de la Constitución en la medida que se mejore el control político y se sancione tanto al Legislativo como al Ejecutivo.

INTRODUCCIÓN

En nuestra actual Constitución Política, se manifiesta que la dación de Decretos Legislativos son facultades que el Congreso otorga al Poder Ejecutivo, sobre una materia específica, hasta la actualidad se han dado muchos Decretos Legislativos de los cuales los efectos de estos Decretos Legislativos no han cumplido su objetivo legal y sus efectos han causado ineficacia e inseguridad jurídica en la población alterando el orden constitucional, específicamente el principio de separación de poderes y el principio de Supremacía de la Constitución, y no está funcionando correctamente el control político por parte del Legislativo. Ahora cómo afecta el otorgamiento de facultades legislativas al orden constitucional y qué implicancias acarrea el otorgamiento de Facultades Legislativas como atribución del Poder Ejecutivo y cuáles son los efectos de la alteración del orden constitucional en la población y respecto a estas preguntas se busca determinar si el otorgamiento de Facultades Legislativas altera el orden Constitucional, describir las implicancias que existe en el otorgamiento de las Facultades Legislativas como atribución del Poder Ejecutivo e indentificar las formas de alteración del orden Constitucional. Por lo cual este trabajo de investigación se fundamenta en que el Ejecutivo requiere de las facultades legislativas delegadas para así atender un problema social en forma expeditiva, principalmente motivado por la naturaleza del Legislativo, pero no lo está haciendo correctamente, donde el trámite de aprobación de toda norma requiere de un consenso mínimo entre las diferentes tiendas políticas.....”(Varios autores: Director: Gutiérrez Camacho, Fernández Sesarego, Sosa Sacio, Carpio Marco, velezmore Pinto y otros.,2013)(p.715), pero con la mala aplicación y exceso del Ejecutivo se está vulnerando el “Principio de Separación de Poderes que trata de una teoría propia del Estado moderno, que fue construida por los filósofos de la ilustración con la intención de limitar el poder del gobernante, bajo la suposición de que el poder por naturaleza tiende a desbordarse y por consiguiente se requiere ponerle diques

para que no lesione los derechos de los individuos..”(Mi Derecho,2013), teniendo como otro sustento a la Supremacía Constitucional que sólo es válida en un régimen político cuya Constitución consagra los derechos fundamentales de la persona, los instrumentos jurídicos de su protección y defensa, un sistema de control constitucional de las leyes, la separación y autonomía de poderes de mecanismos de participación ciudadana...” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007). Por lo que para elaborar este presente trabajo de investigación solo pude encontrar pocos especialistas en la materia, tampoco tuve muchos recursos económicos, pero a pesar de ello se pudo realizar el presente trabajo. He utilizado los siguientes instrumentos: Para recoger información y elaborar las bases teóricas he utilizado el fichaje y la técnica de las fichas de resumen y fichas bibliográficas, y respecto a los resultados se utilizó: el cuestionario y la técnica del fichaje, la entrevista y la técnica de la guía de entrevista y el análisis documental con la técnica de la matriz de análisis documental, por lo que se concluye que se ha alterado el orden constitucional, vulnerándose dos artículos de la Constitución que son: El artículo 45 respecto a las limitaciones que tienen los órganos de poder en el Estado y el artículo 104 que establece las Facultades Legislativas, y se recomienda que se modifique el artículo 104 respecto al Control Político, específicamente el Control Funcional, también se recomienda derogar la Ley N° 25397, Ley de Control Parlamentario.

CAPITULO I

EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En nuestra actual Constitución Política, se manifiesta que la dación de Decretos Legislativos son facultades que el Congreso otorga al Poder Ejecutivo, sobre una materia específica, y por un plazo determinado y con cargo de dar cuenta al Congreso; si bien es cierto la facultad legislativa es una institución que aparece recién con la Constitución de 1979, hasta la actualidad se han dado muchos Decretos Legislativos de los cuales los efectos de estos Decretos Legislativos no han cumplido su objetivo legal y sus efectos han causado ineficacia e inseguridad jurídica en la población alterando el orden constitucional, por lo que estos decretos legislativos han sido materia de elaboración y creación por parte del Poder Ejecutivo; por ejemplo: el D.L 1057, que regula la Contratación Administrativa de Servicios, en la actualidad sus efectos son desproporcionados y han creado disconformidad en la población laboral que está bajo este régimen, entonces estamos hablando de una alteración de la Constitución Política del Estado; el Decreto Legislativo busca agilizar proyectos de leyes que el Ejecutivo cree necesario para solucionar problemas en la población y hacer efectivo su política de desarrollo. El problema empieza respecto al artículo 130 de la Constitución menciona: dentro de los treinta días de haber asumido sus funciones, el Presidente del Consejo de Ministros concurre al Congreso, en compañía de los demás Ministros, para exponer y debatir la política general del gobierno y las principales medidas que requiere su gestión. Plantea al efecto cuestión de confianza, pero el Parlamento a pesar que le brinda esa confianza, el Poder Ejecutivo es el que no confía en el Legislativo, originándose ahí la necesidad de solicitar delegación facultativa; y simplemente el legislativo delega facultades al ejecutivo, además existe conflicto partidario entre ambos poderes, por ende resulta imposible que el

Legislativo acceda a aprobar el bloque de normas que el Ejecutivo necesita durante sus funciones ordinarias, otro problema que se encuentra es el control político, específicamente el control funcional que se relaciona con la fiscalización parlamentaria orientada a supervisar la administración gubernamental en el uso correcto de los recursos públicos y el respeto de la legalidad estrictamente cuando el Ejecutivo empiece a legislar mediante Decretos Legislativos, “..cuando el Poder Ejecutivo empiece a emitir Decretos Legislativos, dentro de los tres días posteriores a la publicación del Decreto Legislativo, el Presidente debe dar cuenta al Congreso o la Comisión Permanente (Art. 104 de la CP; Art. 90, inc, a) del RC), posteriormente recibido el oficio y el expediente mediante el cual el Presidente del Congreso da cuenta al Congreso de la Expedición del Decreto Legislativo, y a más tardar el primer útil siguiente, el Presidente del Congreso envía el expediente a la Comisión que señale la ley autoritativa, para su estudio (Art. Inc. b) del RC), consecuentemente la Comisión informante, luego del respectivo estudio, presenta dictamen, obligatoriamente, en un plazo no mayor de 10 días , ahora mientras que el Reglamento del Congreso dispone que se emita dictamen obligatoriamente, la Ley de Control Parlamentario sobre los Actos Normativos del Presidente de la República, sobre cuya vigencia hay un debate pendiente, establece que las comisiones emiten dictamen solo en el caso que consideren que el o los Decretos Legislativos han excedido el marco legal autoritativo o hayan contravenido la Constitución(Art. 20,2 párr. de la Ley N° 25397)..” (Congreso de la República, 2017), por eso durante el segundo Gobierno de Alan García Pérez muchos Decretos Legislativos fueron dados de manera inconstitucional, al exceder las materia establecidas en la ley autoritativa, entonces desde mi punto de vista las facultades legislativas no funciona en el Perú, porque el Ejecutivo está excediendo facultades, que a la vez vulnera el artículo 45 de la Constitución Política que establece en el primer párrafo que si el poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen...”(Congreso de la República, 2017), además con ello se demuestra que el Legislativo carece de criterio

para legislar ,porque su naturaleza como poder del Estado no es legislativa; además desde un punto de vista constitucional las Facultades Legislativas son instrumentos que alteran la autonomía de la separación de poderes en un Estado; es decir que la naturaleza de cada poder del Estado tiene una razón de ser, si hablamos del Poder Ejecutivo su función es velar por el gobierno del Estado a través de los diferentes órganos e instituciones que lo conforman, en cambio el Poder Legislativo crea, deroga, suprime normas, es decir tiene la función legisladora y el Poder Judicial administra justicia, por ende la delegación facultativa no funciona en el Perú, ..“un rasgo que caracteriza al decreto legislativo peruano es, la amplia discrecionalidad política que goza el Ejecutivo al momento de elaborar. En nuestro país no ocurre como en España y Francia, la obligatoriedad de que la norma delegante contenga principios y criterios que deberán ser desarrolladas vía Decreto Legislativo. Tal discrecionalidad de nuestro Ejecutivo hace necesario la atención sobre mecanismos de control de esta institución, debe comprenderse que los mecanismos de control se centren en el producto normativo del Ejecutivo, vale decir, en el Decreto Legislativo como tal, si la norma elaborada por el Ejecutivo no goza de vigencia inmediata la delegación de facultades tendría escasa utilidad, en tal razón, o se permite la discrecionalidad y libertad del gobierno en la configuración de los Decretos Legislativos como ocurre en la actualidad, o simplemente se suprime dicha institución de nuestro sistema jurídico..”.(Varios autores: Director: Gutiérrez Camacho, Fernández Sesarego, Sosa Sacio, Carpio Marco, velezmore Pinto y otros.,2005)(p.181-182), y por ende debe reformarse el artículo 104 de la Constitución Política respecto a la ley autoritativa, en este presente trabajo de investigación voy a enfocarme de manera genérica en tres gobiernos: el segundo gobierno de Alan García Pérez, el gobierno de Ollanta Humala Tasso y actual gobierno de Pedro Pablo Kuczynski Godar en donde se emitieron Decretos Legislativos relacionados a distintas materias con el fin de solucionar diferentes problemas que aquejan la población, de los cuales muchos de estos decretos dados por el Ejecutivo no cumplen las necesidades sociales por el cual han sido creadas, al tener esa naturaleza ya son inconstitucionales por que han alterado el orden legal

supremo que es la Constitución, "manifiesta que si la Constitución es la ley fundamental del Estado, nada puede estar en oposición a ella. Puede incurrir, sin embargo, que una ley ordinaria contenga disposiciones que sean opuestas a los principios constitucionales y plantearse entonces la cuestión de saber que eficacia tendrán tales leyes ordinarias, es por ello que los decretos dados por el Poder Ejecutivo, es por el cual el presidente toma una decisión legal resolviendo una cuestión determinada, es decir no puede atribuir facultades que contravengan sus funciones".(Alzamora Silva,,2004)(p.153); es decir los efectos de la dación de estos Decretos Legislativos, muchas veces exceden el límite de lo permitido por la Constitución, legislando en materias no establecidas en la delegación facultativa, "esta afirmación es una consecuencia natural de las materias que puede ser extremadamente variado esta afirmación es una consecuencia natural de amplitud de las materias que pueden ser objeto de una regulación legal, esa circunstancia se atenúa por la facultad que tiene el Parlamento de servirse de las leyes de delegación mediante las cuales se traspasa al gobierno (Poder Ejecutivo) el ejercicio de la función legislativa dentro de ciertos límites establecidos en la Constitución. La delegación de facultades legislativas es una institución necesaria y que el Congreso debe administrar diligentemente". (Félix R. Loñ y M. Morello, Agosto.2003) (p.823), llevando estos Decretos Legislativos al control político y en muchas ocasiones estas se derogan, entonces no está funcionando la facultad legislativa, es por ello que entra a tallar el control jurisdiccional se desenvuelve en diversos aspectos. Por un lado, el control de constitucionalidad supone también un juicio que una violación a esta supondría un vicio de inconstitucionalidad en la medida que es la Constitución la que establece la inviolabilidad de la materia delegada.

La ley autoritativa o norma delegante, es pues, una norma interpuesta entre el Decreto Legislativo y la Constitución. Para operativizar la expresión dar cuenta de los Decretos Legislativos aprobados, se modificó el reglamento del Congreso de la república, contemplando en su artículo 90 el envío por parte del Ejecutivo, dentro del tercer día posterior a su publicación oficial, para su estudio a la comisión de Constitución o a la que señale la ley autoritativa. Con el

dictamen de este órgano termina el trámite de control, pudiendo recomendar la derogación o modificación del Decreto Legislativo y la responsabilidad política de los Ministros intervinientes, el vicio de inconstitucionalidad en la redacción de la norma en la normativa actual no supone una sanción para sus infractores, con excepción de aquellos supuestos de exceso de Poder Legislativo, que tampoco se hace cumplir y es materia de esta investigación, por ende debe responsabilizar políticamente a los Ministros solo para los casos de expedición de Decretos Legislativos inconstitucionales, cuando se quebranta , "frente a actos de quebrantamiento del orden constitucional existe un mecanismo para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos legislativos y otras normas con rango de ley, se presenta al Tribunal Constitucional quien resuelve en instancia única y declara en su sentencia si la norma que ha sido impugnada, efectivamente, contradice la Constitución o no".(Alfaro Pinillos, Roberto.2008)(p.637), es decir muchos Decretos Legislativos llegan al tribunal constitucional porque el control político no está funcionando correctamente, y posterior a ello sus efectos perjudican a la población, llegando al Tribunal Constitucional quien en muchas ocasiones ha declarado la inconstitucionalidad, de algunos Decretos Legislativos pero también ha confirmado la vigencia de otros Decretos Legislativos, es necesario llegar a este extremo de control concentrado cuando se puede evitar lo actuado incorrectamente en los Decretos Legislativos desde su propuesta por parte del Ejecutivo.

“El control parlamentario es un control político, no es un control jurídico. Esto significa que es un juicio de oportunidad y una valoración política que hace el parlamento del funcionamiento del gobierno y la administración pero que se desarrolla a través de un procedimiento jurídico que son unos concretos trámites parlamentarios, La finalidad del control parlamentario es conocer la acción del gobierno, examinarla, expresar una opinión crítica al respecto, mostrar que existe una alternativa política y trasladarla a la opinión pública. Es la función de control ocupa la centralidad dentro de las actividades parlamentarias, así, si se ha producido un redimensionamiento del Gobierno sobre el Parlamento tanto en la función normativa como en la función

presupuestaria el parlamento sigue desempeñando de manera prioritaria la función de control y es el centro del debate político, por eso las sesiones del parlamento son sesiones públicas y están presentes los medios de comunicación sociales.” (Derecho Constitucional,2012)

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA GENERAL

- ¿Cómo afecta el otorgamiento de facultades legislativas al orden constitucional?

1.3. FORMULACIÓN DE PROBLEMAS ESPECÍFICOS

- ¿Qué implicancias existe o acarrea el otorgamiento de Facultades Legislativas como atribución del Poder Ejecutivo?
- ¿Cuáles son los efectos de la alteración del orden constitucional en la población?

1.4. OBJETIVOS GENERALES

- Determinar si el otorgamiento de Facultades Legislativas altera el orden constitucional.

1.5. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Describir las implicancias que existe en el otorgamiento de las Facultades Legislativas como atribución del Poder Ejecutivo.
- Identificar las formas de alteración del orden Constitucional.

1.6. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Se justifica el presente trabajo en la medida que en un Estado de derecho se debe respetar la supremacía de la constitución sobre las demás normas de menor jerarquía, es decir debe haber respeto al ordenamiento jurídico, que está estructuralmente establecido, cuando no se cumple un precepto constitucional se está alterando el ordenamiento jurídico, entonces en este presente proyecto se pone énfasis que la facultad legislativa no funciona como debe de ser, trayendo como consecuencia la disconformidad de la población que viene siendo afectada por estos Decretos Legislativos, por ende

no se está ejerciendo el control político por parte del Legislativo hacia el Ejecutivo al momento de emitirse estos decretos; en la medida que los límites de la potestad legislativa del presidente no están contenidos solamente en la ley autoritativa, sino también en la propia Constitución, en consecuencia, la posición que ocupa el presidente de la república con relación a la facultad legislativa delegada es excepcional, tasada y restrictiva, por ello que podemos sostener que dicho tribunal de garantías no advirtió que tenía competencias para realizar el contenido de los Decretos Legislativos, en el caso de una materia compleja, a fin de procurar que el Poder Ejecutivo no quiebre el principio de división de poderes, amparado por el principio de corrección funcional.

El presente trabajo busca fundamentalmente revisar de manera genérica Decretos Legislativos dados durante; el segundo gobierno de Alan García Pérez, el gobierno de Ollanta Humala Tasso y el actual gobierno de Pedro Pablo Kuczynski Godar y demostrar que esos decretos son el reflejo de alteración del orden constitucional, y que las facultades legislativas en realidad no funcionan y que gobierno tras gobierno se aplican a la deriva sin verdadera eficacia y seguridad jurídica, falta de control político por parte del Congreso, afectando a la población.

1.7. LIMITACIONES

Entre las limitaciones del presente proyecto de investigación tenemos las siguientes:

Pocos antecedentes del estudio. Se buscará tener acceso de manera genérica los Decretos Legislativos dados en el segundo gobierno de Alan García Pérez, el gobierno de Ollanta Humala Tasso y el actual gobierno de Pedro Pablo Kuczynski Godar. En cuanto al económico no se cuenta con suficientes recursos para un desarrollo óptimo, pero se va hacer lo posible para el logro de los objetivos propuestos. Poca disponibilidad de tiempo del investigador.

Pese a las limitaciones indicadas, creo que es factible llevar a efecto el presente estudio.

1.8. VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Este trabajo es viable a pesar de los costos que traerá consigo este proyecto de investigación.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

- **GARCÍA ESQUERRE, Jorge Luis (2015), “Demandas del siglo XXI con institución policial del siglo XX” La influencia del ordenamiento jurídico en el funcionamiento de la Policía Nacional del Perú: un análisis de las facultades legislativas para reformar la institución policial.** Tesis para optar el grado de Magister en Ciencia Política y Gobierno, mención en Gestión Pública título de licenciatura de derecho de la Pontífice Universidad Católica del Perú. “...En el Gobierno de Humala se facultó al Poder Ejecutivo para legislar en materia de reforma de la legislación, orientada al fortalecimiento institucional del Ministerio del Interior, de la PNP y la carrera policial. Así, se promulga el Decreto Legislativo N° 1148 del 12 de diciembre de 2012, Nueva Ley de la PNP. En su única disposición complementaria se termina de derogar la Ley de la PNP N° 27230, transgrediendo nuevamente la Constitución Política (tercera norma que elimina la ley ordinaria de la PNP). Y con fecha 02DIC2014, se presenta un nuevo proyecto de ley N° 4049, para modificar el DL. N° 1148 y el DL 1149 (Ley de Situación del Personal PNP) ...”**Comentario:** Las facultades legislativas o ley autoritativa son instrumentos que deben respetar el orden constitucional, mas no contravenir la propia Constitución, en este caso estamos frente a un supuesto de inconstitucionalidad.
- **GEISSE FERNÁNDEZ Luis Felipe, ANTIBAÑEZ AGUILAR, Eduardo Andrés (2014), LA INCONSTITUCIONALIDAD POR**

OMISIÓN LEGISLATIVA; CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO,

Memoria para optar el grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Sostiene "...El desarrollo de los estados modernos ha generado la necesidad de legitimar el ejercicio del poder y establecer sus fines objetivos. De esta manera, la Constitución emerge como un sistema de normas que configura y ordena la estructura política de un Estado, al tiempo que garantiza un ámbito de derechos y libertades fundamentales para la colectividad y sus individuos. La Constitución pues, se configura como la norma suprema y fundante que contiene los principios políticos, sociales y económicos de cada uno de los ordenamientos jurídicos que le son extensivos..."**Comentario:** Debe primar la primacía de la Constitución por sobre toda norma de menor jerarquía; esta premisa manifiesta que no solo se aplica en el Perú, como se ve en este caso también se aplica en Chile y en muchos estados del mundo, es decir existe un ordenamiento jurídico por lo cual el positivismo jurídico a través de la historia ha establecido un parámetro jurídico de carácter obligatorio para mantener un orden y establecer la armonía entre las personas que conforman un Estado.

- **SOTO CORREA,** María de los Ángeles, **FILLOY PAYRET,** Marylen (2010). Tesis para optar el grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. **ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD, ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL PERIODO DE MARZO DEL AÑO 2006 A MARZO DE 2010 EN CUANTO A LOS CRITERIOS DE CONSTITUCIONALIDAD.** Sostiene. "...El primer requisito de admisibilidad, "que se trate de un precepto legal", descarta de manera absoluta la posibilidad de que la Acción de Inaplicabilidad resuelva contradicciones que podría tener la propia Constitución.

que se trate de un precepto legal”, descarta de manera absoluta la posibilidad de que la Acción de Inaplicabilidad resuelva contradicciones que podría tener la propia Constitución. En este sentido, la inaplicabilidad enfrenta normas de distinta jerarquía, procurando velar por la supremacía de la Carta Fundamental en nuestro ordenamiento jurídico...” **Comentario:** Es importante tener en cuenta que en un Estado de derecho se debe mantener el equilibrio y el orden constitucional, es decir que no exista contradicciones entre las normas de menor jerarquía frente a la Constitución, es por ello que se habla de inaplicabilidad, para que todo el ordenamiento mantenga la sociedad arraigada al derecho

2.2. BASES TEÓRICAS

A-. Facultades Legislativas (v. X)

A.1. Delegación Legislativa

“... Las teorías sobre la naturaleza jurídica de la legislación delegada pueden reducirse a dos: por un lado están quienes consideran delegación de poderes como una transmisión de funciones del parte del Poder Legislativo al Ejecutivo para expedir normas con rango de ley y, por el otro, quienes negando tal posibilidad afirman que la supuesta delegación es en realidad una orden emitida por el Legislativo par que el Ejecutivo emita una norma específica, en principio reglamentaria, pero que anticipadamente se le ha dado el mismo rango que un ley.

La primera tesis ha sido formulada en España por Ignacio de Otto, refiriendo que la delegación el órgano Legislativo hace entrega de su poder originario al gobierno para que emita una norma con el mismo valor como si él mismo lo hubiera hecho. En términos generales, se trata de un acto dispositivo mediante el cual el sujeto, fundándose en su propia competencia para proveer acerca de

un determinado objeto, atribuye a otro los poderes necesarios para que provea de modo tan legítimo y eficaz como él mismo acerca de una determinada materia.

Por su parte, García de Enterría parte de la concepción de que en el Estado de Derecho rige el principio de indelegabilidad de potestades porque estas, antes bien, son en realidad deberes u obligaciones de actuar de los cuales su titular no puede sustraerse. Así, la administración dictará siempre reglamentos, como el órgano Legislativo dictará siempre leyes. En ese sentido, ha sostenido, la norma que habilita al Ejecutivo es en realidad un requerimiento de actuación a la administración para que se complemente su labor normativa utilizando su poder reglamentario. Sin embargo, el producto normativo tiene rango de ley, pero no en razón del pretendido traslado de poderes, sino porque se trata de un efecto asignado anticipadamente.

La tesis de García de Enterría, que por lo demás es la mayoritaria en la Península obedece a una realidad concreta que sería difícil trasladable al Perú. Así, la facultad de dictar normas con rango de ley está vedada al Ejecutivo por su falta de legitimidad democrática (recordemos que el jefe del Gobierno español es elegido por el Parlamento), cuestión que no está presente en el Perú, donde el Presidente de la República es elegido directamente por sufragio popular. Sin embargo, este solo dato no nos debe apresurar en equiparar a ambos órganos en su legitimidad para dictar normas rango de ley. Además de la tradición histórica, abogan a favor del Parlamento la pluralidad política del que carece el Ejecutivo. Por ello, como dirían Rubio y Bernal, al corresponderle al Congreso la facultad de dictar leyes, la delegación de atribuciones legislativas debe hacerse en vía de excepción.

Que la ley autoritativa sea un requerimiento a la administración para que complete la labor normativa del Legislativo, como afirma García de Enterría, parece ser algo correcto en el contexto español, en donde la norma habilitadora debe contener los criterios y principios que lo regirán. El margen sobre el que se mueve la administración española es estrecho limitándose a especificar y

concretizar lo establecido por el Legislativo. Tal situación no ocurre en el Perú, puesto que nuestro artículo 104 constitucional exige únicamente que la ley autoritativa señale la materia y plazo específicos. La diferencia entre uno y otro contexto es pues evidente. En el caso peruano goza la administración de una amplísima discrecionalidad política sobre el sentido de regulación que se le ha encargado, sin exceder de límites de la materia y el plazo. Así estando determinada la materia sobre la cual debe normar, el Ejecutivo puede optar, de acuerdo a su parecer o conveniencia, por una u otra orientación política sin que ello pueda ser objetado. En otras palabras, la ley autoritativa debe señalar el aspecto específico de la realidad (social, jurídico, etc.) sobre el cual debe normar el Ejecutivo, pero no la forma como debe hacerlo (es decir, que criterios o principios aplicar), gozando para este aspecto de discrecionalidad..."(Varios autores, et al y otros.,2005) (p.177-178). Si la delegación supone en principio una renuncia voluntaria del Congreso a su función de legislar, debe comprenderse que los mecanismos de control se centren en el producto normativo del Ejecutivo, vale decir, en el Decreto Legislativo como tal. Por ello no parecen admisibles los controles anteriores a la expedición de dicha norma. Proponer el control anterior a su publicación para su contenido sea analizado y discutido con el Ejecutivo atenta no solo con la pretendida rapidez que la justicia, sino que convierte al Gobierno en un mero presentador de proyectos al Congreso. Si la Norma elaborada por el Ejecutivo no goza de vigencia inmediata la delegación de facultades tendría escasa utilidad"(Varios autores, et al y otros., 2005)(p.182). Siendo la facultad legislativa una institución necesaria y que el Congreso debe administrar diligentemente. Sin embargo, algunas informaciones periodísticas señalan que en la delegación de facultades legislativas recientemente aprobadas, se habría autorizado a reformar una ley orgánica derivada una situación excepcional, el Congreso no cede sus funciones naturales representativas, garantizándose para sí misma un límite constitucional, el cual es desarrollado por la Constitución en el apartado de: no pueden delegarse las materias que son indelegables a la comisión permanente, por ser facultad exclusiva del Congreso, los actos legislativos del Ejecutivo son sometidos a evaluación

constitucional, lo cual incluye político de pertinencia, respecto a los objetivos de su promulgación...”(Gaceta Jurídica.,2013)(p.717) , “esta circunstancia se atenúa por la facultad que tiene el Parlamento de servirse de leyes de delegación mediante las cuales se traspasa al gobierno(Poder Ejecutivo) el ejercicio de la función legislativa dentro de ciertos límites establecidos en la constitución..”(Félix R. Loñ, M.Morrello.,2003) (p.823)

A.2. La Delegación Legislativa en el Perú

”La delegación de facultades legislativas, en favor del Poder Ejecutivo, es una institución que aparece, por primera vez, en la Constitución de 1979, lo que no significa que no haya sido utilizada antes con la finalidad de conjurar situaciones de emergencia, como lo fue durante el gobierno del general Benavides y la primera administración del arquitecto Belaunde Terry..”(Quispe Correa.,1998) (p.192)

“...La Constitución de 1979 introdujo la posibilidad de que el Congreso pudiese delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante Decretos Legislativos, sobre materia específica y por el plazo determinado, establecidos en la ley autoritativa. Asimismo, el presidente debía dar cuenta al Congreso de la dación de dichas normas, la Constitución de 1993 ha mantenido la delegación de facultades legislativas, estableciendo algunas disposiciones complementarias, que más adelante abordan.

Ahora bien, cabe precisar que el monopolio de la legislación corresponde al Congreso, en tanto el poder constituyente ha dispuesto que la legislación sea competencia básica de la asamblea de representantes elegidos por el pueblo para ejercer dicha función. Sin embargo, subsidiariamente, esta última puede delegar una parte de su competencia legislativa a su propia comisión permanente o al Poder Ejecutivo, de conformidad con los artículos 104-101-A de la Constitución de 1993 siempre que cumpla ciertos requisitos:

- A) La delegación de facultades se hará mediante una ley autoritativa que establece las materias y el plazo de legislación, que aprueba el Pleno del Congreso de manera Unicameral por mayoría
- B) No cabe delegación en las materias relativas a la reforma constitucional, aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República.
- C) Las materias delegadas y el plazo establecido no deben ser genéricos o indefinidos, sino taxativa y expresamente determinados en la ley autoritativa.
- D) No cabe que el Poder Ejecutivo delegue en cascada la facultad legislativa, encomendándola a otro organismo bajo dependencia.
- E) La norma legal que use el Poder Ejecutivo debe ser el Decreto Legislativo; y la Comisión Permanente ejerce las facultades legislativas delegadas, mediante proposiciones de ley y con cargo antes de agotado el plazo, una vez publicado el decreto legislativo respectivo en el diario oficial.
- F) El uso de la delegación por el Ejecutivo extingue la delegación de facultades, antes de agotado el plazo, una vez publicado el Decreto Legislativo respectivo en el diario oficial.
- G) Los Decretos Legislativos, si bien gozan de una presunción de conformidad constitucional, están sometidos a los siguientes controles específicos: 1) Control de contenido.-Para verificar su compatibilidad con las expresas disposiciones de la ley autoritativa, asumiendo que existe una presunción iuris tantum de constitucionalidad de dichos decretos; 2) Control de apreciación.- Para examinar si los alcances o la intensidad del desarrollo normativo del Decreto Legislativo se enmarca en los parámetros de la división y control de poder, así como, de la dirección política que asume el Congreso en materia legislativa; 3) Control de evidencia.- Para asegurar que dicho Decreto Legislativo no sea violatorio de la Constitución por el fondo o por la forma, sino también que sea compatible y conforme con la misma.

- H) Los Decretos Legislativos están sometidos al control de contenido, de apreciación –menos intenso- y de evidencia del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial.
- I) El control constitucional de los Decretos Legislativos es de naturaleza jurisdiccional, se produce cuando el tribunal constitucional y el poder judicial resuelven en vía de control abstracto o control concreto de normas, respectivamente.
- J) El Congreso puede establecer fórmulas especiales de control en la ley autoritativa. Así el control previo, con carácter vinculante o simplemente consultivo, permite que antes de la aprobación del Decreto Legislativo por el Poder Ejecutivo, se cuente con la opinión de alguna comisión del Congreso...” (Landa Arroyo.,2007) (p.722-724)

A.3. Función del Poder Ejecutivo

“...El Poder Ejecutivo tiene por objeto dentro del Estado, la función de ejecutar las leyes y los actos propios de la administración. La razón de su existencia se explica considerando que no sería conveniente que el mismo Poder que da la ley lo ejecute. La existencia, pues, del Poder Ejecutivo se explica por la división de los poderes del Estado y la distinción de sus respectivas funciones...”.

(Alzamora Silva.,2008) (p.149). “En la mayoría de casos en las cuales el Legislativo otorga facultades legislativas al Ejecutivo, el pedido surge a requerimiento del segundo, principalmente porque los temas evaluados o son complejos o requieren de un análisis Legislativo inmediato. Bajo determinadas circunstancias, el Ejecutivo requiere de las facultades legislativas delegadas para así atender un problema social en forma expeditiva, principalmente motivado por la naturaleza del Legislativo, donde el trámite de aprobación de toda norma requiere de un consenso mínimo entre las diferentes tiendas políticas.....”(Varios autores: Director: Gutiérrez Camacho, Fernández Sesarego, Sosa Sacio, Carpio Marco, vellezmore Pinto y otros.,2013)(p.715) “La delegación típica del Poder Legislativo al Poder Ejecutivo puede llevar a un desequilibrio en el principio de separación de poderes, donde los pagados van a ser los ciudadanos que se pueden ver

desprovistos de las garantías que normalmente se preocupan en cautelar quienes han sido elegidos directamente por ellos, para dar marcha al país pero también para representarlos y garantizar sus intereses en el sentido más lato y más noble de la palabra. Adicionalmente, ahora esa desfiguración de la función se agrava por el deseo de notoriedad y de riqueza que persiguen bastantes funcionarios a partir de la aplicación sesgada de las propias leyes. Si a ello se le agrega la posibilidad de darle fuerza de ley a su designio las consecuencias pueden ser, como vienen siendo en muchos casos lamentables. Pero además, la delegación se da porque se asume que quienes conforman el Ejecutivo tiene una mayor competencia en lidiar con los problemas cotidianos del país. Es el Congreso el que decide la materia sobre la que va a versar la delegación. Sobre ella puede expedirse el Ejecutivo en el Decreto Legislativo correspondiente. Si por ejemplo, se le da autorización para dictar un código penal y en él incorpora modificaciones del Código Civil, estas normas devienen en nulas, puesto que para ello no tenía poder. En este caso más que ningún otro, el Poder del Ejecutivo resulta ser un poder limitado. No puede ir más allá de lo concedido”(Borea Odría.,2016)(p. 705-707)

A.4. Análisis del Poder en el Estado

“...Siguiendo la tradicional división tripartita del poder, se debe partir por comprender que esta situación parte por una concepción de limitación de poder público de gobierno. En un principio la necesidad de plantear contrapesos entre los diferentes niveles de poder, constituyó el mejor mecanismo para garantizar un efectivo control; sin embargo, esta división de poderes no representa el espíritu de su propia creación.

Ackerman, sobre esta división teórica clásica señala que la teoría de la separación de poderes podría provocar el debilitamiento de la democracia, al afectar al sistema político en general si insiste en analizar la relación entre el Ejecutivo con el Legislativo como si ambos fueran entes opuestos. Frente a este análisis, un análisis objetivo de las relaciones entre el Ejecutivo con el

legislativo nos permite señalar que en realidad el sistema político necesita de la interacción entre ambas, tanto en forma positiva como negativa y que el resultado de dicho proceso beneficia tanto el propio Estado como la sociedad civil” (Varios autores, et,al y otros.,2013)(p.707)

A.5. Posición del Tribunal de Garantías Constitucionales sobre Decretos Legislativos

“...La acción de inconstitucionalidad planteada contra el decreto N° 650 de 1991, era bien fundado por cuanto modificaba disposiciones legales con rango de ley, que tenían rango superior a este Decreto Legislativo. Los procuradores del gobierno contra argumentaron indicando que los Decretos Legislativos tenían el mismo nivel jerárquico que la ley parlamentaria, más aún, sostuvieron que estos podrían modificar o derogar leyes en sentido formal...” (Landa Arroyo.,2007) (p.727).“Sin duda, las funciones de una jurisdicción constitucional debe guardar una relación de coherencia con las funciones de la Constitución en el Estado constitucional de Derecho. El Estado precede históricamente a la Constitución, pero esta constituye al Estado en un Estado Constitucional de Derecho. A partir de este proceso, la Constitución inaugura un nuevo orden estatal regido por normas fundamentales y se asegura que los miembros de la sociedad encuentren las condiciones adecuadas para repeler los abusos del poder. En esta racionalidad constitucional es que la jurisdicción constitucional está llamada a cumplir una función garantista. Esta tendencia Constitucional es parte del programa por un “ejercicio razonable del poder” según lo expresa Valadés” (Haberle y García Belaunde.,2013) (p.534)

B-. Alteración el Orden Constitucional (v.Y)

B.1. Principio de Separación de Poderes.-

“Se trata de una teoría propia del Estado moderno, que fue construida por los filósofos de la ilustración con la intención de limitar el poder del gobernante, bajo la suposición de que el poder por naturaleza tiende a desbordarse y por consiguiente se requiere ponerle diques para que no lesione los derechos de los individuos. El máximo exponente de dicho principio es Montesquieu, quien a partir de los aportes de John Locke logró construir ese modelo de distribución del poder político, de modo tal que existan órganos especializados para el cumplimiento de las tres principales funciones del Estado: Legislar, Juzgar, Administrar, y a la vez se ejerza por ellos un control recíproco...”(Mi Derecho,2013);(Formación Ciudadana y Constitucional,2017)

“La división de poderes es, ante todo, un sistema de equilibrio de fuerzas: una “balanza de poderes”, como dice el constitucionalista español Adolfo Posada (1860-1944). Lo fundamental en ella es la distribución más o menos equilibrada de funciones, atribuciones y responsabilidades entre los principales órganos directivos del Estado a fin de que ninguno de ellos, por sí solo, sea lo suficientemente fuerte para supeditar a los otros y suprimir la libertad de los ciudadanos. Para Montesquieu el enemigo nato de la libertad es el poder político, ya que “es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder tiende a su abuso”. Pero como el poder es necesario, sólo existe un medio para asegurar la vigencia de la libertad: disponer las cosas del Estado en tal forma que el poder detenga al poder y aleje la posibilidad de tiranía. ¿Cómo hacerlo? Pues fraccionando la autoridad pública en modo que cualquier despotismo fundado en la concentración de poderes sea prácticamente imposible..”. (Enciclopedia de la Política de Rodrigo Borja, 2010)

“La teoría de la división de poderes es el resultado de un plan racional para asegurar los derechos individuales dentro del grupo. Su propósito principal es garantizar la libertad de los ciudadanos frente a la acción del poder público, porque, como acertadamente dice Montesquieu, “si en la misma persona o en el

mismo cuerpo de magistrados el poder ejecutivo se reúne con el poder legislativo, no hay en absoluto libertad ya que puede temerse que el monarca o el senado haga leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente. Tampoco habría libertad si el poder de juzgar estuviera unido al poder legislativo, ya que el poder de decidir de la vida y de la libertad de los ciudadanos sería arbitrario, porque el juez sería al mismo tiempo legislador; si estuviera unido al ejecutivo, el juez tendría en su mano la fuerza de un opresor. Todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo cuerpo de principales o de nobles o del pueblo ejercieran estos tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los crímenes o las diferencias entre los particulares”. De lo anterior se desprende que es casi un axioma político que la concentración de poderes conduce al despotismo mientras que su fraccionamiento precautela los intereses de la libertad...”(Enciclopedia de la Política de Rodrigo Borja, 2010)

Dicen ellos que la división de poderes resulta de la existencia de funciones distintas en el gobierno del Estado, que por la ley de la división del trabajo tienden a diferenciarse en magistraturas y órganos propios. Sin negar, ni mucho menos, la razón que asiste a quienes así piensan, soy del criterio de que la división de poderes cumple ambas finalidades: de un lado, fractura el poder y lo somete a un mecanismo de equilibrio de fuerzas que tiene un claro efecto limitativo sobre la autoridad pública en beneficio de la libertad de los gobernados, y, en tal sentido, la teoría responde a la necesidad de imponer a todo poder del Estado un límite mediante la acción de otro poder; y de otro lado, como la división de poderes implica también división de funciones, está claro que estimula la formación de órganos especializados para desempeñar cada una de las diversas actividades estatales, con arreglo al principio de la división técnica del trabajo. De esta suerte, los legisladores se especializan en hacer leyes, los administradores en ejecutarlas y los jueces en impartir justicia. Se cumplen así ambos propósitos: evitar los abusos de autoridad mediante la fórmula el poder detiene al poder y obtener mayor eficiencia en la operación del gobierno en su conjunto gracias a la creciente especialización técnica de los órganos estatales...” (Enciclopedia de la Política de Rodrigo Borja, 2010)

“El principio de división de poderes cuya finalidad es la libertad de los súbditos y no de mera eficacia o distribución del poder entre gobernantes, de conformidad con ese principio, “los órganos del Estado capacitados para dictar actos subjetivos concretos que incidan en la esfera de la libertad, no pueden ser al mismo tiempo los llamados a regularla normativamente”. Como los tribunales de justicia y la administración pública ejercen competencias concretas respecto de los particulares, no pueden regular esos derechos fundamentales ex novo, ni, desde luego, imponerles restricciones o limitaciones no contenidas en la propia ley; y cierra así su razonamiento: a la inversa, la Asamblea Legislativa no puede fiscalizar u ordenar en concreto la conducta de los particulares, porque puede y debe regularla normativamente; y es en este contexto en el que debe enmarcarse la función legislativa de fiscalización política, la cual, en consecuencia, sólo puede ejercerse respecto de los entes, órganos y funcionarios públicos como tales”..(Congreso de la República, 2017). También debemos entender que la división de poderes resulta de la existencia de funciones distintas en el gobierno del Estado, que por la ley de la división del trabajo tienden a diferenciarse en magistraturas y órganos propios. Sin negar, ni mucho menos, la razón que asiste a quienes así piensan, de que la división de poderes cumple ambas finalidades; Comentario: no se puede quebrantar el poder que tiene un mecanismo de equilibrio de fuerzas que tiene como efectos limitar a los órganos de poder en beneficio de la libertad de los gobernados, y, en tal sentido “..Su corrección en la idea de la distinción de poderes Según señala Mortati, el principio de la separación de poderes comprende las siguientes tesis: 1) Los órganos que integran los diversos poderes llevan a cabo las diferentes funciones estatales. Existen en la actividad del Estado, en efecto, tres diferentes funciones materiales. Estas son: la función legislativa o producción de normas jurídicas abstractas y generales como requisito normal y nuevas como requisito esencial. La función ejecutiva, que tiene por objeto ejecutar la ley, pero que comprende dos actividades diferentes: la de gobierno, que consiste en la actuación de las medidas de importancia más vital para la actividad interior y exterior del Estado (esto es, la fijación de los objetivos

políticos en el ámbito externo e interno y actuación de los mismos), y la de la Administración a través de la cual se activa el aparato estatal para el cumplimiento de los objetivos del Estado. Sin duda, el contenido de esta función es difícil de fijar. Se trata de un contenido tan vario y múltiple que algunos autores, por ejemplo Zanolini, han preferido recurrir a una definición puramente negativa, considerando administración toda actividad que no es ni legislativa ni jurisdiccional. Así, ha escrito Virga, la función administrativa atiende esencialmente a la tutela de la seguridad y orden público (actividad de policía), a la integración de la actividad individual insuficiente o ausente (actividad económica del Estado) y a la prestación de bienes y servicios necesarios a la colectividad estatal (ejercicio de servicios públicos). La tercera actividad, la jurisdiccional, consiste en la actividad del Estado encaminada a comprobar y hacer valer en casos particulares el ordenamiento jurídico estatal. A instancia de parte y a través de un proceso, el Estado tutela intereses lesionados, bien sea por incertidumbre de las normas que los protegen o por su conculcación, voluntaria o no. Según Virga, la función judicial comprende la valoración del comportamiento humano según la norma adecuada para resolver un conflicto..” (SlideShare,2017). La distinción de la función legislativa respecto de las demás no ha ofrecido problemas en la teoría, salvo para los kelsenianos, que, como hemos visto, consideran las funciones como diferentes momentos de la creación jurídica; otra cosa ocurre en el sistema anglosajón, en que la función creadora de los precedentes judiciales es considerable. Más problemática aparece la distinción entre jurisdicción y administración. Ambas tratan de una actuación de la ley, pero la actuación de la Administración, que opera sometida a la legalidad y aspira a realizar su contenido material o de valores es directa y no a través de un proceso y a instancia, ordinariamente, de particulares como ocurre en la función jurisdiccional. En la jurisdicción además el juez opera neutralmente, desde una posición de imparcialidad; por el contrario, los órganos administrativos actúan exorbitantemente, ya que son portadores del interés del Estado, que es superior y diverso de los intereses de los particulares. 2) Estas funciones son atribuidas en exclusiva a diversos órganos, cuya estructura

parece adecuarse mejor a su realización. Así, la función legislativa, en cuanto función primera y condicionante de las otras, es atribuida al Parlamento, órgano electivo que refleja mejor la voluntad popular. Por cuanto a la función ejecutiva, le es indispensable un funcionamiento interrumpido y parece oportuno atribuirle a órganos individuales (monarca) o a cuerpos formados por pocos miembros (gobierno). Por lo que se refiere a la función jurisdiccional un cuerpo de magistrados inamovibles y señalados por la especialización de sus conocimientos jurídicos se presenta como más idóneo para su ejercicio. 3) Cada poder actúa independientemente, de modo que se preserve su autonomía.

4) Cada poder opera por medio de actos específicos. El poder legislativo cumple su función por medio de leyes; el ejecutivo actúa mediante decretos, y el poder judicial mediante sentencias. 5) La actuación de cada poder aparece dotada de una eficacia determinada: fuerza de la ley, eficacia de la cosa juzgada y ejecutoriedad del acto administrativo. Este esquema de la visión ortodoxa de la separación de poderes ha sido sometido a análisis teórico y contrastado con la efectiva organización de poderes de los países occidentales. Por lo que se refiere a la distinción de las diversas funciones materiales del Estado se ha señalado la omisión, en la clásica división tripartita, de la función constituyente, que sólo con alguna dificultad podría ser reconducida a la función legislativa, y sobre todo la de la función del gobierno, que más que integrante de la ejecutiva engloba a todas ellas al proponerlas objetivos y asegurar su coordinación (Virga, Sandulli). De otra parte, como señaló Laband, la distinción tajante entre administración y ejecución ignora que a ambas corresponde la ejecución de la ley. La especificación de tres tipos de órganos además deja fuera de tratamiento algunos poderes importantes como el poder moderador, que corresponde al monarca y del que hablara Constant, u otros poderes como el municipal o el regional, que plantea tan interesantes problemas teóricos. En cualquier caso la crítica básica de la teoría se ha centrado en dos puntos importantes: cada poder realiza actos que en puridad no le corresponden, pero que se siguen de la competencia que se reconoce a cada poder para auto

organizarse; por ejemplo, el Parlamento actúa administrativamente al ocuparse de su propio funcionamiento, o judicialmente al resolver sobre los títulos de admisión de sus propios miembros, etc., o interviene en funciones diferentes a las suyas específicas: así, el ejecutivo realiza funciones materialmente legislativas (reglamento), el legislativo funciones ejecutivas (aprobación de presupuestos), o el poder judicial funciones ejecutivas (jurisdicción voluntaria, administración de tutela) o el poder ejecutivo desempeña funciones jurisdiccionales (tribunales administrativos...). Ordinariamente la actuación de cada órgano, independientemente del contenido material de la misma, asume su forma específica normal: así, las leyes materiales del ejecutivo son decretos; la actuación administrativa del Parlamento se realiza por medio de leyes, etc. Pero esto no siempre ocurre así, por cuanto el acto propio de un poder puede ser emanado en una forma diversa de la característica del mismo poder. Así, recuerda Mortati, los pronunciamientos emitidos por el Senado, en los juicios penales, que se les confiaban según el estatuto albertino, se efectuaban con la forma propia de los actos jurisdiccionales. Es importante que las normas singulares especifiquen el sentido material o formal de las expresiones ley, acto administrativo, acto judicial. Así, si se someten a control los actos administrativos en un ordenamiento es preciso saber si por tales se entienden los producidos por los órganos del poder ejecutivo o aquellos que lo son materialmente, con independencia del órgano del que provengan. Lo propio ocurre para los ordenamientos que establecen la casación de las leyes. ¿Alcanzan sólo a las producidas por el poder legislativo o a los decretos con fuerza de ley o comprenden también a los reglamentos? La eficacia de los actos depende, si no se especifica otra cosa, normalmente de su calificación formal. Así, un decreto, aunque materialmente sea una ley, no puede anular el contenido de una ley formal (salvo el caso de los decretos-leyes o decretos legislativos). Sin embargo, una sentencia, aunque sea pronunciada por el órgano legislativo, no puede alterar el derecho. A la vista de todas estas dificultades la teoría de la separación de poderes se ha transformado en una teoría de la distinción y la colaboración de poderes (la llamada *séparation*

souple de la doctrina francesa en contraposición con la *séparation tranchée*). La corrección, como señala Biscaretti, supone: 1.º Que es necesaria una coordinación entre los distintos poderes (aunque más bien de carácter político que jurídico), de modo que la actividad de éstos se despliegue en armonía con una dirección política unitaria. Los actos mediante los cuales se desarrolla la función de gobierno a veces no adoptan forma particular resoluciones, mociones, órdenes del día, a veces, en cambio, son actos típicamente constitucionales regulados por la Constitución (disolución de la Cámara, nombramiento de ministros, voto de desconfianza). A menudo es imposible separar el acto de dirección del acto legislativo o del acto administrativo en que está transferido; y 2º. Que si bien, en términos generales, cada poder debe contenerse en la órbita de su propia función institucional, no obstante, de ordinario, son oportunas ciertas excepciones a tal principio, esto es, transferencias más o menos extensas o importantes de funciones que corresponderían a otros poderes...” (SlideShare,2017)

B.2. Principio de Funcionalidad .-

“Se manifiesta en una “separación de funciones” correlativa de una separación de “órganos.” Se sienta entonces el principio de que para que el poder contenga al poder, para que no exista absolutismo ni la suma del poder público, es imprescindible que el poder estatal sea ejercido por órganos diferenciados. El Estado tendrá así tres tipos de órganos: legislativos, judiciales y administrativos. Los órganos legislativos son las cámaras que integran el Congreso de la Nación; los órganos judiciales se caracterizan por constituir órganos imparciales (ajenos a la contienda que ante ellos se discute) e independientes (no sujetos a órdenes de ningún superior jerárquico acerca de cómo deben desempeñar su función específica); los órganos administrativos, a diferencia de los judiciales, se caracterizan por ser órganos estructurados jerárquicamente, esto es, que dan o reciben órdenes: no son, pues, independientes.

B.2.1. Caracteres de las Funciones del Estado .-

Todo sería sencillo si las funciones legislativa, administrativa y jurisdiccional estuvieran respectiva y exclusivamente a cargo de los órganos legislativos (Congreso), administrativos (órganos dependientes) y judiciales. (Órganos independientes.) Pero las dificultades surgen de que ello no es así; de que cada órgano no se limita siempre únicamente a la función que esencialmente le corresponde, y que por lo tanto la separación de las funciones en cuanto atribución de las mismas a órganos diferenciados se realiza imperfectamente. De allí también la dificultad de hallar una noción que identifique plenamente a cada una de las funciones estatales.

En lo que aquí sigue se indicará una caracterización general de las distintas funciones, atendiendo a sus principales características, y obviando algunas cuestiones en las que podría haber, y de hecho hay, dudas y arduas controversias doctrinarias. En una de las formas de ver la cuestión, pues, se puede afirmar en líneas generales que: 1º) La función jurisdiccional es privativa del Poder Judicial (esto es, órganos imparciales e independientes): Aquí habría una completa coherencia entre el órgano y la función; 2º) la función legislativa es privativa del Poder Legislativo (aquí existiría igual coherencia); 3º) la función administrativa corresponde principalmente al Poder Ejecutivo y los demás órganos administrativos, pero puede también ser realizada por los otros poderes estatales.”(Fundación de Derecho Administrativo,2017)

B.3. Principio de Supremacía Constitucional.-

“..Como es de uniforme entendimiento en la doctrina, la capacidad jurídica de la Administración Pública está sometida al principio de legalidad que implica que los entes públicos no puedan entrar en el tráfico jurídico ilimitadamente, salvo las prohibiciones o limitaciones que el ordenamiento puede contener (esto es, más o menos, lo propio de la capacidad privada); por el contrario, sólo pueden enhebrar relaciones allí donde una norma les autoriza a ello.” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

“Ello es así, en la medida en que la Administración, en el ejercicio de sus funciones públicas y potestades, no puede invocar un supuesto principio de presunción general de aptitud o libertad. Al ejercer un poder de naturaleza pública, debe someterse a los límites previstos en el artículo 45° de la Constitución, que señala: El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen. Es así como el principio de legalidad que determina las actuaciones competenciales de la Administración Pública, y en el caso específico de los organismos reguladores, debe ser conforme a los principios y valores que la Constitución consagra, en la medida en que los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a ella, dejando de ser las leyes. El principio de la Supremacía Constitucional está vinculado con el Estado de Derecho, que me permito denominar el Estado Social y Democrático de Derecho para sociedades políticas en vías de desarrollo, donde la cuestión social es un tema de ineludible e impostergable resolución porque compromete los derechos humanos”. (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales, 2007)

“La Supremacía Constitucional sólo es válida en un régimen político cuya Constitución consagra los derechos fundamentales de la persona, los instrumentos jurídicos de su protección y defensa, un sistema de control constitucional de las leyes, la separación y autonomía de poderes y los mecanismos de participación ciudadana. Sólo en esas condiciones es factible que la Constitución ocupe la cúspide del orden jurídico, revista el carácter de ley suprema, ley de leyes, alrededor del cual graviten como los astros en torno del sol, en una elocuente expresión de Esteban Echevarría”. (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales, 2007)

“Asimismo, el profesor Segundo Linares Quintana está de acuerdo con Charles Eisenmann cuando éste enfatiza que la Constitución constituye el grado supremo, la fuente, el principio: En la esfera del derecho interno, no hay nada por encima de las reglas constitucionales, nada que le sea superior, porque las normas constitucionales son soberanas en el orden interno, y no

están ni pueden estar limitadas”. (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2016)

“El maestro Domingo García Belaunde nos dice que la Supremacía Constitucional “significa que ella es i) fuente de todo el ordenamiento jurídico, ii) referente obligado para todo tipo de interpretación, iii) la máxima jerarquía, contra la cual no puede atentar el resto del ordenamiento jurídico, siempre subordinado, y en situación descendente, de más a menos, en escalones..”

(Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

B.3.1. Fundamentos de la Supremacía Constitucional .- ..“Los fundamentos de la Supremacía de la Constitución son:

1. Es fuente de las fuentes, es la norma normarun, norma de producción, porque de ella se derivan todas las leyes y demás disposiciones que reglan las competencias, funcionamiento, atribuciones de las instituciones y conducta de los ciudadanos que forman parte del Estado.
- 2.- Es fundante, porque crea el orden jurídico y estatal.
- 3.- Limita, encuadra y orienta los actos, la conducta y gestión de los gobernantes y gobernados.
- 4.- Garantiza el equilibrio en el ejercicio del poder político.
- 5.-Protege y desarrolla los derechos fundamentales de la persona.
- 6.-Legaliza y legitima el sistema político.
7. Es permanente, porque pretende tener una duración temporal indefinida, a diferencia de las leyes ordinarias existencia eventual o coyuntural.

De ahí que acertadamente Maurice Duverger nos afirma que “La supremacía de la Constitución escrita es, en el hecho el instrumento jurídico de la limitación de los gobernantes. Ella significa, en efecto, que todos deben obedecer a sus disposiciones sin poderlas modificarlas” .

Hamilton, lo recuerda el profesor Linares Quintana , explica elocuentemente este principio de la Supremacía Constitucional, en El Federalista conceptuando que “ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido” porque si así no fuere, equivaldría a afirmar que el mandatario es superior al mandante, que el representante del pueblo es superior al pueblo mismo, que el servidor es más que su amo; el acto de una autoridad delegada nunca puede ser contrario a los términos del mandato con arreglo al cual se ejerce, así pues “Una Constitución es de hecho una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces”. (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

B.3.2. El Carácter Fundamental de la Constitución .-

“La doctrina constitucional explica este concepto como sinónimo de ley fundamental con Constitución. En la Constitución de Cádiz de 1812 las expresiones de “ley fundamental” y “leyes fundamentales” le dan un contenido análogo al de “Constitución”, lo mismo sucede, con los primeros tratados de derecho constitucional español. A este respecto el profesor Sánchez Agesta cita a Salas, autor de “Lecciones de Derecho Público Constitucional”, quien sostiene que “Las leyes constitucionales se llaman también fundamentales, porque son el apoyo, el cimiento, el fundamento del edificio social, que sin ellas no puede existir firme por largo tiempo”. Ese es su carácter específico”. (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

Y es fundamental la Constitución en la medida que no falsea un orden social y político convirtiéndose en una “apariencia constitucional” o “constitución de papel”, o “constitución nominal” carente de eficacia real, sin raíz histórica, divorciada de los valores esenciales del orden. Este falseamiento al que se refiere el profesor Sánchez Agesta, se manifiesta en un orden real y fáctico y en un orden formal y apariencial. La Constitución debe cumplir exigencias, como las siguientes: Primero, desde un ángulo sociológico debe tener una conexión inmediata con los factores reales de poder de un medio; debe articular valores, principios y procedimiento. que sostienen a las instituciones políticas de ese

contexto histórico social. Porque “En la medida en que el orden constitucional entraña verdaderamente la supremacía de unos valores y es capaz de encuadrar y fijar en orden las voluntades y las instituciones menores que los soportan, es verdadero orden fundamental, con eficacia fundadora, porque corresponde a fuerza reales y es expresión exacta de las bases en que reposa el orden social. La Constitución se impone de sí misma y amolda a su espíritu o anula aquellos elementos que se opongan a su sentido...”(Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

“..El carácter fundamental de la Constitución expresa un hecho histórico que de sí mismo se realiza segundo, desde un ángulo político alude a los elementos en que el orden se articula. Es decir, la Constitución debe contener un mínimo de elementos para que el orden pueda existir. Esos elementos constituyen “la estructura esencial del orden” que comprende el poder y el fin. Por el elemento poder la Constitución establece la forma como está distribuido el poder con sus respectivas competencias. La doctrina constitucional señala que en toda Constitución encontramos la parte dogmática y la parte orgánica. La primera contiene las declaraciones programáticas y los derechos e intereses; mientras que en la parte orgánica se establece las atribuciones y distribución del poder. Ahora bien, el fin está más allá del orden como la fuente que deriva y la energía que lo soporta, y que el profesor Sánchez Agesta lo relaciona con el comentario que San Agustín hace de Aristóteles que de acuerdo con la doctrina escolástica de las causas: el poder es la causa eficiente; y el fin, la causa final..” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

“..Y tercero, una significación jurídica que se refiere al sentido de cimiento o fundamento sobre el cual se levanta alguna cosa. Entonces, la Constitución es la base en que descansa el restante ordenamiento jurídico. Ella es la premisa mayor de que las leyes derivan sus conclusiones. La Constitución es la fuente, y las leyes, el agua que corre por el cauce; aquella el tronco, y éstas, las ramas y las hojas que viven de su savia, nos afirma el profesor Sánchez Agesta.

Esta función de determinar y fundamentar todo el ordenamiento jurídico

unificado se realiza a través de una doble vía: Primero, instituyendo los órganos de gobierno y sanción del Derecho fundando así la unidad del ordenamiento jurídico a través de una serie jerárquica de competencias, donde un órgano inferior está sujeto y determinado por un órgano superior que ejerce una competencia de rango superior. Y segundo, determinando su contenido a través de su fin, expresado en los principios rectores y teleológicos en que descansa el orden constitucional. De esta manera se nutre de contenidos a las instituciones sociales y políticas de un contexto. A la jerarquía formal se integra una jerarquía material de fines y valores que definen un ordenamiento jurídico..” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

De esta manera el Derecho Constitucional tiene la naturaleza de un Derecho de rango superior, que se expresa en una serie de efectos característicos como:

- a. Cuando la Constitución es derecho escrito dándole un carácter solemne de su promulgación y un estilo de la fórmulas y expresiones gramaticales que acusan el valor básico de los principios proclamados.
- b. Expresa los valores vinculantes de una comunidad con los órganos de poder y fuerzas efectivas del orden social.
- c. Siendo la Constitución la “estructura esencial del orden” es rígida, salvaguardando los principios y valores supremos del orden social.
- d. A la defensa judicial de la Constitución de aquellas actos y normas que contradicen los fundamentos constitucionales se le denomina “enjuiciamiento de la constitucionalidad” o constitucionalidad del orden jurídico ordinario, que la ley confía a un juez ordinario o a un Tribunal Supremo como en los EE.UU., o como también al juez ordinario o a un Tribunal especial de carácter constitucional, como en Alemania, Italia y el Perú.” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

B.3.3. La Supremacía Material y la Supremacía Formal.-

“Profesor Rivera Santibáñez, citando a George Burdeau nos dice que la supremacía de la Constitución puede ser de dos clases: la Supremacía Material y la Supremacía Formal. La primera se relaciona con el contenido de la Constitución; la segunda con la escala de las normas, en la cual la Constitución ocupa la cúspide.

Se denomina Supremacía Material cuando la Constitución organiza y establece las competencias de los órganos del poder público, los cuales no pueden delegar su ejercicio a otro, y por lo tanto asegura para todas las personas un refuerzo de la legalidad, siendo nulos todos los actos que emanen de los gobernantes así como nulas todas las leyes contrarias a la Constitución, consecuentemente desprovistas de valor jurídico.

Linares Quintana nos precisa que “Las consecuencias esenciales de la supremacía material de la Constitución son: a) el control de la constitucionalidad, desde que toda las normas jurídicas deben estar de acuerdo con la Constitución, que es la ley suprema del Estado; b) la imposibilidad jurídica de que los órganos delegue el ejercicio de las competencias que les ha atribuido la Constitución; ya que los poderes constituidos existen en virtud de la Constitución, en la medida y bajo las condiciones en que ella los ha fijado; o sea, que los titulares de los poderes solamente lo son de su ejercicio y no de su disposición”

La Supremacía Formal de la Constitución se deriva de su carácter de rigidez, toda vez que es fruto de la voluntad suprema, extraordinaria y directa del poder constituyente, el cual expresa esa voluntad mediante procedimientos especiales que difieren a los de la ley ordinaria, es decir, la modificación de sus normas exigen procedimientos especiales.

A este respecto, el profesor Xifra Heras ratifica el planteamiento de Burdeau con el argumento de que “La supremacía formal refuerza la supremacía material de la Constitución al dotarla fundamentalmente de garantías procesales. Son consecuencias de la supremacía formal: a) la rigidez

constitucional; b) el establecimiento de un proceso legislativo al que deben ajustarse los órganos competentes para dictar las leyes; c) la promulgación solemne de la Constitución y el estilo peculiar de las fórmulas y expresiones gramaticales que acusan el valor básico de los principios proclamados....” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales, 2007)

B.4. Principio de la Jerarquía Normativa .-

“..De la Supremacía de la Constitución nace el principio de la jerarquía de las normas jurídicas, tal como lo afirma el maestro alemán Kelsen, quien basa la Supremacía de la Constitución en dos conceptos de orden jurídico, el de supra-ordenación y el de la subordinación de las normas, cuando afirma que “La norma que determina la creación de otra, es superior a ésta; la creada de acuerdo con tal regulación, inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquel cuya personificación constituye el Estado, no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallasen, por así decirlo, una al lado de la otra, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles. La unidad de esas normas háyase constituida por el hecho de que la creación de la de grado más bajo se encuentra determinada por otra de grado superior, cuya creación es determinada, a su vez, por otra todavía más alta. Lo que constituye la unidad del sistema es precisamente la circunstancia de que tal regressus termina en la norma del grado más alto, o básica, que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico” Asimismo, el profesor Bidart Campos en su Derecho Constitucional nos afirma que “la supremacía constitucional, supone gradación jerárquica del orden jerárquico derivado, que se escalona en planos descendentes. Los más altos subordinan a los inferiores, y todo el conjunto se debe subordinar a la Constitución”. Este principio graficado en la pirámide kelseniana cuya estructura y orden jurídico se define en función de sus órganos emisores, de su importancia y de su sentido funcional, de tal manera que la Constitución se erige en la norma fundamental, prevalente y suprema, vale decir, principio y fundamento de las normas jurídicas. Porque la norma que crea

a otra es superior, cuya unidad está dada por el hecho de que la creación de una norma se encuentra determinada a su vez por otra más alta, y la más alta y suprema es la Constitución. Entonces se configura la regla de superioridad y por ende, el de la subordinación normativa. Surge el respeto a la norma constitucional por parte de las normas inferiores, vale decir, la inviolabilidad de la Constitución "... (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

“El análisis que ilumina la función de la norma fundamental descubre también una particularidad del derecho: que él mismo regula su propia creación, pues una norma determina cómo otra norma debe ser creada y, además, en una medida variable, cuál debe ser el contenido. En razón del carácter dinámico del derecho, una norma sólo es válida en la medida en que ha sido creada de la manera determinada por otra norma. Para describir la relación que se establece así entre dos normas, una de las cuales es el fundamento de la validez de la otra, puede recurrirse a imágenes espaciales y hablar de norma superior y de norma inferior, de subordinación de la segunda a la primera. Un orden jurídico no es un sistema de normas yuxtapuestas y coordinadas. Hay una estructura jerárquica y sus normas se distribuyen en diversos estratos superpuestos. La unidad del orden reside en el hecho de que la creación y por consecuencia la validez de una norma está determinada por otra norma, cuya creación, a su vez, ha sido determinada por una tercera norma. Podemos de este modo remontarnos hasta la norma fundamental de la cual depende la validez del orden jurídico en su conjunto. Si para comenzar nos limitamos al orden jurídico nacional podemos describir esquemáticamente su estructura jerárquica de la manera siguiente: de acuerdo con la norma fundamental, cuyo carácter hipotético ya hemos definido, el grado superior del derecho positivo es la Constitución, entendida en el sentido material de la palabra, cuya función esencial es la de designar los órganos encargados de la creación de las normas generales y determinar el procedimiento que deben seguir. Estas normas generales forman lo que se denomina la legislación. La Constitución puede también determinar el contenido de ciertas leyes futuras al prescribir o prohibir tal o cual contenido.” (Hans Kelsen.,2009) (pag.118-119)

B.5. Inviolabilidad de la Constitución.-

“El profesor Ortecho Villena, relacionando el principio de la Supremacía Constitucional con los de la Jerarquía de las normas y la Inviolabilidad de la Constitución, cita al profesor mexicano Ignacio Burgoa en su Derecho Constitucional Mexicano (1973:364): “ La inviolabilidad de la Constitución denota un concepto que se vincula estrechamente a los de poder constituyente, supremacía, fundamentalidad y legitimidad de tal ordenamiento jurídico-positivo. Se afirma que la Constitución es “Inviolable” porque sólo puede ser quebrantada, desconocida o reemplazada mediante el ejercicio de dicho poder, cuyo titular es el pueblo, toda vez que no es sino el aspecto teleológico de la soberanía. “Inviolabilidad”, por ende, significa imposibilidad jurídica de que la Constitución sea desconocida, cambiada o sustituida por fuerzas que no emanen del poder constituyente o por grupos de personas que no expresen la voluntad mayoritaria del pueblo. Esta imposibilidad se basa en la fundamentalidad y la supremacía del ordenamiento Constitucional, ya que el supuesto contrario equivaldría a admitir a que las decisiones fundamentales que preconiza la Constitución y su hegemonía normativa estuviesen supeditadas a tales grupos o personas, circunstancia que, además de contrariar el principio de soberanía nacional, manifestaría un craso absurdo en el ámbito del derecho”..

(Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales, 2007)

B.6. El Control Político. -

“...El control político es una institución que explica y comprueba la democratización del poder, cuyas funciones están racionalmente distribuidas en un Estado constitucional. Gracias al control político, vigilante, indagador y fiscalizador, es posible limitar los excesos del Leviatán, el monstruo bíblico cuyo supremo poder no admite competencia ni par. Históricamente, los pueblos en su búsqueda de libertad han rechazado el monopolio del poder absoluto, utilizando mecanismos de control a través de sus instituciones. El poder legislativo reside en el Congreso y tiene competencia para realizar tres funciones constitucionales: legislar, controlar y representar. Su origen se

remonta a la baja Edad Media, cuando el parlamentarismo inglés institucionalizó la opinión pública del pueblo; a partir de entonces, el rey ya no podría establecer un impuesto sin convocar a la representación parlamentaria –non taxation without representation-. En ese sentido, con el establecimiento de los regímenes democráticos, los Parlamentos, durante el siglo XIX, se caracterizaron por ser los entes legisladores por excelencia del Estado de Derecho, en tanto eran sede de la soberanía popular. Sin embargo, durante el siglo XX el Poder Ejecutivo ha empezado a compartir la responsabilidad de ser también una fuente productora del Derecho. Motivo por el cual, la tarea del control y fiscalización política ha adquirido un rol protagónico en el quehacer parlamentario..” (Congreso de la República,2017)

“..El control político del Congreso al Poder Ejecutivo es una función propia de la representación popular (Art. 102-2 CP). Pero el control no es una institución única o un acto parlamentario aislado, sino que es un proceso, donde pueden encontrarse dos etapas muy diferenciadas entre sí..”(Congreso de la República,2017)

B.6.1. Control parlamentario.-

“...La teoría democrática parte del supuesto teórico y práctico que la división del poder asegura el respeto a los derechos y libertades de las personas; es decir, que no se concentren las decisiones en un sólo poder y menos aún en una sola persona. En tal sentido, el equilibrio y el control entre los poderes resulta imprescindible para concebir una institucionalidad democrática. De lo señalado, se desprende que la función contralora viene a constituir la actividad principal de los parlamentos modernos, más aún si el Poder Ejecutivo ejerce una importante función legiferante, a través de los distintos tipos de control políticos: control preventivo, control funcional y el control represivo.” (Congreso de la República,2017)

B.6.2. Control Funcional.-

“..Se caracteriza por desarrollar las actividades de fiscalización parlamentaria, orientadas a verificar o proteger los principios políticos y constitucionales, a través de los pedidos de informes, invitación a los ministros, la estación de preguntas y la dación de cuenta..” (Congreso de la República,2017)

B.6.3. Dación de Cuenta.-

“La dación de cuenta es el mecanismo de control parlamentario de las normas legales que dicta el Poder Ejecutivo, para la aprobación de los tratados (Art. 57° CP), los decretos legislativos (Art. 104° CP), los decretos de urgencia (118°-19 CP), y los 23 decretos sobre los estados de excepción (Art. 137° CP). Asimismo, por mandato constitucional, el Presidente está obligado a dar cuenta al Congreso cuando nombra a Ministros Plenipotenciarios y Embajadores (118°-12 CP), o cuando el BCR realiza operaciones que superen los montos previstos en la Ley de Presupuesto (Art. 85° CP). En particular, el Poder Ejecutivo da cuenta a la Comisión Permanente del Congreso, cuando el Presidente dicta decretos de urgencia debido a la disolución del Congreso (Art. 135° CP). También el Ministerio Público da cuenta de los vacíos de la legislación al Congreso (Art. 159°-7 CP). El control al que queda habilitado el Congreso es para modificar o derogar las normas dictadas por el Presidente de la República, de manera expresa así lo establece la Constitución (Art. 118°-9 CP), para los decretos de urgencia, tal como lo establece el Reglamento del Congreso (Arts. 90° y 91° RC), siguiendo la lógica de la vieja Ley de Control de los Actos Normativos del Presidente de la República. Ley N.° 25397. En efecto, el Congreso puede modificar o derogar las normas expedidas por el Poder Ejecutivo, así como declarar los estados de excepción; garantizando el equilibrio entre los poderes y que se mantenga y asegure el respeto de los derechos y libertades de las personas. Esta práctica legislativa promueve la cooperación informativa y el diálogo constructivo entre el Parlamento y el Poder Ejecutivo, así como también asegura la concertación política y, en principio, evita los controles sancionatorios.” (Congreso de la República,2017)

B.6.3.1. Dación de Cuentas sobre Decretos Legislativos .-

“El monopolio de la legislación corresponde al Congreso, en tanto el poder constituyente ha dispuesto que la legislación sea competencia básica de la asamblea de representantes elegidos por el pueblo para ejercer dicha función. Sin embargo, subsidiariamente, el Congreso puede delegar una parte de su competencia legislativa a la propia Comisión Permanente o al Poder Ejecutivo (Arts. 104° y 101°-4 CP), siempre que se cumpla con los siguientes requisitos, los mismos que constituyen los parámetros del control parlamentario:

- a. La delegación de facultades se realiza mediante una ley autoritativa que establece las materias y el plazo de legislación, que aprueba el Pleno del Congreso unicameral por mayoría.
- b. No cabe delegación en las materias relativas a la reforma constitucional, aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República.
- c. Las materias delegadas y el plazo establecido no deben ser genéricos o indefinidos, sino taxativa y expresamente determinadas en la ley autoritativa.
- d. No cabe que el Poder Ejecutivo delegue en cascada la facultad legislativa, encomendándola a otro organismo bajo su dependencia.
- e. La norma legal que use el Poder Ejecutivo debe ser el decreto legislativo; y la Comisión permanente ejerce las facultades legislativas delegadas mediante proposiciones de ley y con cargo a dar cuenta al Pleno del Congreso, que se aprueban como ley.
- f. El uso de la delegación por el Ejecutivo agota la delegación de facultades antes de agotado el plazo, una vez que sea publicado el decreto legislativo en el diario oficial.
- g. Los decretos legislativos, si bien gozan de una presunción de conformidad constitucional, están sometidos a los siguientes controles específicos:

i.- Control de contenido, para verificar su compatibilidad con las expresas disposiciones de la ley autoritativa, asumiendo que existe una presunción iuris tantum de constitucionalidad de dichos decretos

ii.- Control de apreciación, para examinar si los alcances o la intensidad del desarrollo normativo del decreto legislativo se enmarca en los parámetros de la dirección política que asume el Congreso en materia legislativa.

iii.- Control de evidencia, para asegurar que dicho decreto legislativo no sólo no sea violatoria de la Constitución por el fondo o por la forma, sino también que no sea incompatible o no conforme con la misma.

h. El control constitucional de los decretos legislativos también es de naturaleza jurisdiccional, cuando el Tribunal Constitucional y del Poder Judicial resuelven en vía de control abstracto o control concreto de normas, respectivamente.

i. El Congreso puede establecer fórmulas especiales de control en la ley autoritativa. Así el control previo, con carácter vinculante o simplemente consultivo, permite que antes de la aprobación del decreto legislativo por el Poder Ejecutivo, se cuente con la opinión del Congreso.” (Congreso de la República, 2017)

B.7. Análisis del Estado Peruano, respecto de la Estructura Constitucional y de la Realidad Política. –

“...Los modelos de arquitectura constitucional de las constituciones de 1979 y 1993 han sido deficientes en razón a su contenido dogmático y ambiguo, en términos políticos como en términos sociales. Prueba de ello es la vigencia limitada de cada Constitución y las constantes reformas constitucionales (régimen económico, descentralización, derechos adquiridos, participación política de miembros de las fuerzas armadas) que se han venido sucediendo, igualmente los contextos contemporáneos han motivado que numerosos juristas

indiquen que la división tradicional del Estado se ha diversificado y se ha convertido en un tema complejo, detectándose divisiones de facultades(poderes) que van más allá de la tradicional clasificación horizontal. Entre estas nuevas formas de clasificación del poder del Estado podemos observar diferentes tipologías, entre las cuales encontramos clasificaciones temporales y verticales, así como una división decisoria y social de poderes entre los grupos de la sociedad. Toda esta situación analítica se dirige a regular la limitación de poder, para beneficio del individuo en la esfera de la protección de sus libertades, frente al Estado, superando la clasificación tradicional de división de facultades con el Estado.

Así los artículos del 90 al 109, regulan la función legislativa del Congreso de la república. Los artículos del 110 al 137 regulan las funciones del Ejecutivo. Artículos en conjunto dirigidos a normar las relaciones políticas de las principales autoridades en el país..., podemos observar que nuestra Constitución mantiene la concepción del modelo tradicional tripartito de poderes públicos, al cual le agregamos, para nuestro contexto, la inclusión de instituciones de carácter constitucional; sin embargo, las relaciones de la política y la influencia de determinadas instituciones sobre otras, determina que el esquema de relaciones con jerarquía constitucional sea diferente a nuestro conocido esquema tradicional debido a que la división de poderes no es un principio absoluto..."(Director: Walter Gutiérrez-Gaceta Jurídica.,2013)(p.707-708)

B.8. Análisis de la Relación Político- Constitucional entre el Ejecutivo y el Legislativo .-

“...En contextos y realidades como la del Perú, es usual que un partido político o agrupación política tenga el dominio tanto del Ejecutivo y del Legislativo, por acción derivada de una alianza política. La realidad política nacional en complemento con los mecanismos democráticos que actualmente tienen vigencia en el país, garantizan la rotación de cargos públicos de jerarquía e importancia y esta situación se está convirtiendo en el rasgo característico de nuestro sistema político. Jorge Carmona, sobre la base de la teoría de Fix

Zamudio, califica esta situación como una división de poder con un carácter temporal, descripción que se ajusta tanto a un análisis politológico, constitucional como sociológico...dado que existe una garantía de gobernabilidad implícita entre el Ejecutivo y el legislativo, la mejor muestra que representa este dialogo interinstitucional, lo representa la delegación legislativa delegada.” (Director: Walter Gutiérrez-Gaceta Jurídica.,2013) (p.713)

2.2.1. LEGISLACIÓN NACIONAL

2.2.1.1. Constitución Política del Perú .-

Capítulo I. Del Estado, La Nación y el Territorio

Artículo 45°.- “El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen.. (...)”(Congreso de la República, 2017)

Capítulo II. De la Función Legislativa

“Artículo 104°.- El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante Decretos Legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa.”(Orbe Chamané.,2005)(p.207)

2.2.1.2. Reglamento del Congreso de la República del Perú

Requisitos Especiales

“Artículo 76. La presentación de las proposiciones de ley y de resolución legislativa está sujeta, además de lo señalado en el artículo precedente, a los siguientes requisitos especiales:

1. Las proposiciones presentadas por el Presidente de la República deben estar refrendadas por el Presidente del Consejo de Ministros y, en forma opcional, por el Ministro o los ministros cuyas carteras se relacionen en forma directa con la materia cuya regulación se propone. Pueden versar sobre cualquier asunto y de manera exclusiva le corresponde la iniciativa

en materia presupuestal y financiera, legislación delegada, legislación demarcatoria territorial, tratados internacionales, consentimiento para el ingreso de tropas extranjeras sin afectar la soberanía nacional, prórroga del estado de sitio, declaración de guerra y firma de la paz y autorización para ausentarse del país. Además:

d) Las proposiciones de ley autoritativa de legislación delegada deben precisar la materia específica de la delegación y el plazo de la autorización. No puede proponerse ley autoritativa de legislación delegada en materias relativas a reforma de la Constitución, aprobación de tratados internacionales y leyes orgánicas, ni la Ley de Presupuesto ni de la Cuenta General de la República”...(Congreso de la República,2017).

Procedimiento de control sobre la legislación delegada. -

Artículo 90.- El Congreso ejerce control sobre los Decretos Legislativos que expide el Presidente de la República en uso de las facultades legislativas a que se refiere el artículo 104 de la Constitución Política, de acuerdo con las siguientes reglas:

a) El Presidente de la República debe dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de los decretos legislativos que dicta en uso de las facultades legislativas, dentro de los tres días posteriores a su publicación.

b) Recibido el oficio y el expediente mediante el cual el Presidente de la República da cuenta de la expedición del decreto legislativo y a más tardar el primer día útil siguiente, el Presidente del Congreso envía el expediente a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso o a la que señale la ley autoritativa, para su estudio.

c) La Comisión informante presenta dictamen, obligatoriamente, en un plazo no mayor de 10 días. En el caso que el o los decretos legislativos contravengan la Constitución Política o excedan el marco de la delegación de facultades otorgado por el Congreso, recomienda su derogación o su modificación para subsanar el exceso o la contravención, sin perjuicio de la responsabilidad política de los miembros del Consejo de Ministros. (Inciso

modificado. Resolución Legislativa del Congreso 011-2001-CR, publicada el 13 de octubre de 2001)

2.2.1.3.Ley de Control Parlamentario sobre los actos normativos del Presidente de la República. (LEY N° 25397)

Artículo 20°.- “..Realizado el trámite a que se refiere el artículo anterior y a más tardar el primer día útil siguiente, el Presidente del Congreso o de la Comisión Permanente, según el caso, remite copia a las Comisiones de Constitución y Leyes Orgánicas de ambas Cámaras o a la que señale la ley autoritativa, de los decretos legislativos puestos en su conocimiento, para su estudio en el plazo improrrogable de 30 días útiles.

Las citadas comisiones emiten dictamen sólo en el caso que consideren que él o los decretos legislativos han excedido el marco legal autoritativo o que hayan contravenido la Constitución..”(Congreso de la República, 2017)

2.2.2. LEGISLACIÓN COMPARADA

2.2.2.1 Constitución Política Española

Capítulo II

De la elaboración de las leyes

Artículo 82

1. “Las Cortes Generales podrán delegar en el Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley sobre materias determinadas no incluidas en el artículo anterior.
2. La delegación legislativa deberá otorgarse mediante una ley de bases cuando su objeto sea la formación de textos articulados o por una ley ordinaria cuando se trate de refundir varios textos legales en uno solo.
3. La delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta y con fijación del plazo para su ejercicio. La delegación

se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida de modo implícito o por tiempo indeterminado. Tampoco podrá permitir la subdelegación a autoridades distintas del propio Gobierno.

4. Las leyes de bases delimitarán con precisión el objeto y alcance de la delegación legislativa y los principios y criterios que han de seguirse en su ejercicio.

5. La autorización para refundir textos legales determinará el ámbito normativo a que se refiere el contenido de la delegación, especificando si se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos” ..(La Moncloa,2017)

6. Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control.

2.2.2.2. Constitución de Francia

TÍTULO V

De las Relaciones entre el Parlamento y el Gobierno.

Artículo 38

“El Gobierno podrá, para la ejecución de su programa, solicitar autorización del Parlamento con objeto de aprobar, por ordenanza, durante un plazo limitado, medidas normalmente pertenecientes al ámbito de la ley.

Las ordenanzas se aprobarán en Consejo de Ministros previo dictamen del Consejo de Estado. Entrarán en vigor en el momento de su publicación, pero caducarán si el proyecto de ley de ratificación no se presenta ante el Parlamento antes de la fecha fijada por la ley de habilitación.

Al expirar el plazo a que se refiere el primer apartado del presente artículo, las ordenanzas ya no podrán ser modificadas sino por ley en materias pertenecientes al ámbito de la ley...” (Sénat,2008)

Comentario.- “El Artículo 38 prevé la delegación del Poder Legislativo al Ejecutivo para que éste, mediante ordenanzas, dicte medidas que normalmente son del dominio de la ley. Una vez vencido el plazo otorgado, tales ordenanzas no pueden ser modificadas sino por ley. Aun cuando la práctica de la delegación del Poder Legislativo suponga una desviación caracterizada del principio de separación de poderes, no significa ninguna innovación en la vida política francesa: la III República tenía ya sus “Decretos-Leyes”, lo mismo que la IV sus “Leyes-cuadro”, meros antecedentes de las “ordenanzas” de la V. La realidad política nos enseña y subraya de por sí la necesidad de recurrir al Ejecutivo legislador, en ciertas circunstancias. De ahí que se pueda considerar al artículo 38 actual como realista y consecuentemente dentro de la lógica de la Constitución (preminencia del Ejecutivo), ya que sus autores fijaron directamente, pese a torcerse así el mecanismo básico del parlamentarismo, las modalidades de esta delegación en vez de abandonarlas al azar de la elaboración empírica que, bajo el apremio de los acontecimientos, ofrece menores garantías (siempre en la inteligencia de que, entre dos males, se ha de escoger el menor)...” (SlideShare, 2017)

2.3. DEFINICIONES CONCEPTUALES

Decretos Legislativos.- Son normas legisladas por el Poder Ejecutivo mediante el cual puede legislar en materia específica y en un plazo determinado, sin exceder de las mismas, todo ello regulado en el artículo 104 de la Constitución Política del Perú

Orden Constitucional. -Es la estructura normativa por el cual el Estado está organizado y sistemáticamente se rige por tres poderes para su mejor funcionamiento, primando la Constitución como norma de mayor jerarquía.

Poder Ejecutivo. -Tiene por objeto dentro del Estado, la función de ejecutar las leyes y los actos propios de la administración.

Poder Legislativo.-Es el órgano que por naturaleza se encarga de la creación y administración de normas que regulan el funcionamiento de la sociedad, de esa manera se concretiza fin de las políticas públicas.

Control Político. – es una institución que explica y comprueba la democratización del poder, cuyas funciones están racionalmente distribuidas en un Estado constitucional, gracias al control político, vigilante, indagador y fiscalizador, el Poder Legislativo puede controlar las acciones del Poder Ejecutivo.

2.4. HIPÓTESIS

Si los poderes Ejecutivo y Legislativo se ciñen a las facultades específicas que señala la Constitución, entonces no se produciría la alteración del orden constitucional.

Hipótesis Específica (1)

- Si el otorgamiento de las Facultades Legislativas son excepcionales, entonces el Poder Ejecutivo no sobrepasaría el límite permitido por la Constitución.

Hipótesis Específica (2)

- Si se elimina el otorgamiento de facultades legislativas en favor del Poder Ejecutivo, no se alteraría el orden constitucional.

2.5. VARIABLES

2.5.1. VARIABLE INDEPENDIENTE

Facultades Legislativas (X)

2.5.2. VARIABLE DEPENDIENTE

Alteración del orden constitucional (Y)

2.6. OPERALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLE	DIMENSIÓN	INDICADOR
	➤ Economía	- En el segundo gobierno del ex presidente Alan García Pérez con los D.L se dieron medidas económicas para la implementación del TLC con estados Unidos. -En el gobierno del expresidente Ollanta Humala Tasso con los D.L. se dio la promoción de la inversión pública y privada y la modalidad de obras por impuestos. -En el Actual gobierno de Pedro Pablo Kuczynski con los recientes Decretos Legislativos se busca reactivar la economía y sincerar la deuda tributaria.
	➤ Ambiental	- En el segundo gobierno del ex presidente Alan García Pérez con los D. L. se creó el Ministerio del Medio Ambiente. - En el gobierno del expresidente Ollanta Humala Tasso con los D. L. se buscó fomentar, modernizar, racionalizar y optimizar la infraestructura y los servicios de saneamiento y asegurar la sostenibilidad de los recursos hídricos. -En el Actual gobierno de Pedro Pablo Kuczynski con los recientes Decretos Legislativos se busca la reestructuración del proceso de formalización de las actividades de la pequeña minería y minería artesanal.

VD = X: Facultades Legislativas	➤ Seguridad	- En el segundo gobierno del ex presidente Alan García Pérez con los D.L. se buscó combatir con mayor eficacia el crimen organizado. - En el gobierno del expresidente Ollanta Humala Tasso se promovió con los D. L. fortalecer la seguridad ciudadana, la lucha contra la delincuencia, en especial para combatir el sicariato, la extorsión, el tráfico ilícito de drogas e insumos químicos, la usurpación, el tráfico de terrenos y la tala ilegal de madera. -En el Actual gobierno de Pedro P. Kuczynski con los Decretos Legislativos se busca regular aspectos de cooperación de la Policía Nacional del Perú con las Municipalidades para así combatir la delincuencia.
--	--------------------	---

VARIABLE	DIMENSIÓN	INDICADOR
VD = Y: Alteración del orden Constitucional	legislativa	• Colisión de Poderes, ya que Legislativo cede parte de su función al Ejecutivo. • No se ve bien que el Ejecutivo legisle
	Fiscalización	• No opera el control político por parte del Legislativo. • La fiscalización que hace el Congreso no coincide con la opinión pública.

	Imagen institucional del Congreso de la Republica	• El Congreso ante la opinión pública no cumple su función.
--	---	---

CAPITULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

El presente trabajo de investigación es aplicada, y esta consiste en que los conocimientos teóricos se aplican a la realidad jurídica, en este caso no se está dando el equilibrio de la separación de poderes, y la delegación facultativa no se aplica a la realidad como debe de ser, vulnerando el orden constitucional.

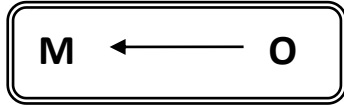
3.1.1. ENFOQUE

Cuantitativo

3.1.2. ALCANCE O NIVEL

Descriptivo-explicativo

3.1.3. DISEÑO



Dónde: M = Es la muestra

O = Es la Observación

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

a) Población

Estará constituida por los Decretos Legislativos que se han dado durante los tres últimos gobiernos, también los letrados, abogados constitucionalistas, estudiantes universitarios, expertos de derecho constitucional.

b) Muestra

Son 15 Decretos Legislativos que será materia de estudio, 30 encuestas(15 dirigido para abogados y 15 dirigido a estudiantes universitarios) , 4 encuestas dirigido a especialistas de derecho constitucional,1 entrevista.

c) Delimitación geográfica, temporal y temática

Geográfica, se circunscribe en todo el Perú

Temporal, abarca los tres últimos gobiernos

Temática, es de naturaleza socio-jurídica

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

3.3.1 PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS

1.- Análisis documental-----Matriz de Análisis

Permitirá analizar Decretos Legislativos que es materia de objeto de estudio y elaborar la matriz de análisis y recolectar datos.

2.- Fichaje-----Fichas bibliográficas, textual

Permitirá recolectar la información bibliográfica para la elaboración del marco teórico y para obtener los elementos bibliográficos.

3.- Encuestas-----Cuestionario

Estará dirigido a especialistas del derecho constitucional

4.-Entrevistas-----Guía de entrevista

Estará dirigida a especialistas de derecho constitucional

Instrumentos que se utilizarán:

Cuestionario para la Encuesta

Con preguntas tipo cerrado, validado por la técnica del juicio de expertos y la confiabilidad.

Fichas bibliográficas y de resumen

De registro o localización (Fichas bibliográficas - hemerográficas).

De documentación e investigación (fichas textuales o de transcripción, resumen y comentario).

Cuestionario para la Entrevista

Con preguntas de tipo estructurada

Matriz de Análisis documental

De Decretos Legislativos que es materia de este trabajo de investigación

3.3.2. PARA LA PRESENTACIÓN DE DATOS

Luego de haber aplicado los instrumentos para acopiar los datos, las mismas que nos han reportado los datos y estos resultados han sido sometidos a la técnica de la estadística descriptiva simple y se han organizado y presentado mediante cuadros estadísticos y gráficos.

3.3.3. PARA EL ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS

Posteriormente para analizar e interpretar estos resultados en cuadros y gráficos se han aplicado la técnica de la lógica como es el análisis y síntesis, la inducción y la deducción y la argumentación jurídica en el caso del análisis documental de Decretos Legislativos; que nos han permitido manejar los argumentos o proposiciones para luego llegar a conclusiones.

CAPITULO IV

RESULTADOS

4.1 PROCESAMIENTO DE DATOS

4.1.1 Análisis Documental sobre Decretos Legislativos.

Se han analizado 15 Decretos Legislativos mediante la matriz de análisis documental y estos se concluye lo siguiente:

CUADRO N° 001

EL CONTROL POLÍTICO ANALIZADO EN LOS DECRETOS LEGISLATIVOS

Se han analizado 15 Decretos Legislativos de los tres últimos gobiernos

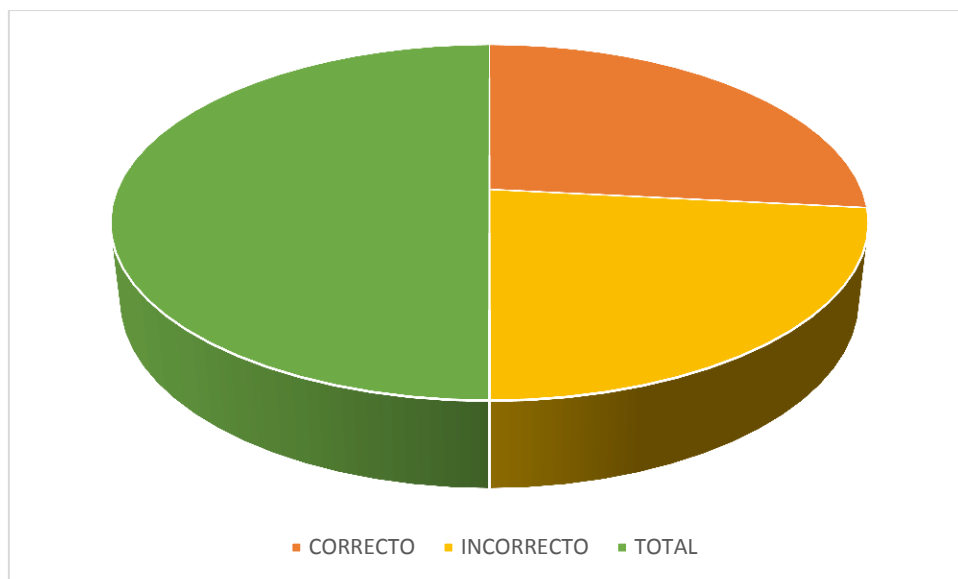
CONTROL POLÍTICO	fi	%
CORRECTO	7	40%
INCORRECTO	8	60%
TOTAL	15	100

Fuente: A través de la Matriz de Análisis Documental.

Elaboración: El Tesista

GRÁFICA N° 001

EL CONTROL POLÍTICO ANALIZADO EN LOS DECRETOS LEGISLATIVOS



Análisis e Interpretación. -

Del cuadro se corrobora que el 46.66 % de los Decretos Legislativos de muestra tienen un control político correcto, ello se interpreta que el Congreso, está constantemente ejerciendo el Control Político, ahora del 53.33% de los Decretos Legislativos de muestra nos dicen que no hay un control político correcto por parte del Parlamento, de ello se puede interpretar que el Congreso no se ciñe a lo establecido en el artículo 90 del Reglamento del Congreso manifiesta lo siguiente: "... b) Recibido el oficio y el expediente mediante el cual el Presidente de la República da cuenta de la expedición del decreto legislativo y a más tardar el primer día útil siguiente, el Presidente del Congreso envía el expediente a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso o a la que señale la ley autoritativa, para su estudio. c) La Comisión informante presenta dictamen, obligatoriamente, en un plazo no mayor de 10 días. En el caso que el o los decretos legislativos contravengan la Constitución Política o excedan el marco de la delegación de facultades otorgado por el Congreso, recomienda su derogación o su modificación para subsanar el exceso o la contravención, sin perjuicio de la responsabilidad política de los miembros del Consejo de Ministros..."(Reglamento del Congreso, 2017); es decir que no usan plazos razonables para poder determinar si el Decreto Legislativo se deroga o no, por ende

muchos de los Decretos Legislativos estudiados si bien se derogan, es producto de consecuencias que afectan a la sociedad, también quiero corroborar que hay muchos Decretos Legislativos que fueron dados excediendo la materia específica señalada en la ley autoritativa, de manera que han vulnerado el artículo 104 de la Constitución Política respecto a las Facultades Legislativas ya que todavía la sociedad tiene que presionar al Legislativo para que este lo derogue, por ello se llega a la conclusión que no existe correcto control político.

CUADRO N° 002

APLICACIÓN EN LA REALIDAD DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS

Se han analizado 15 Decretos Legislativos de los tres últimos gobiernos.

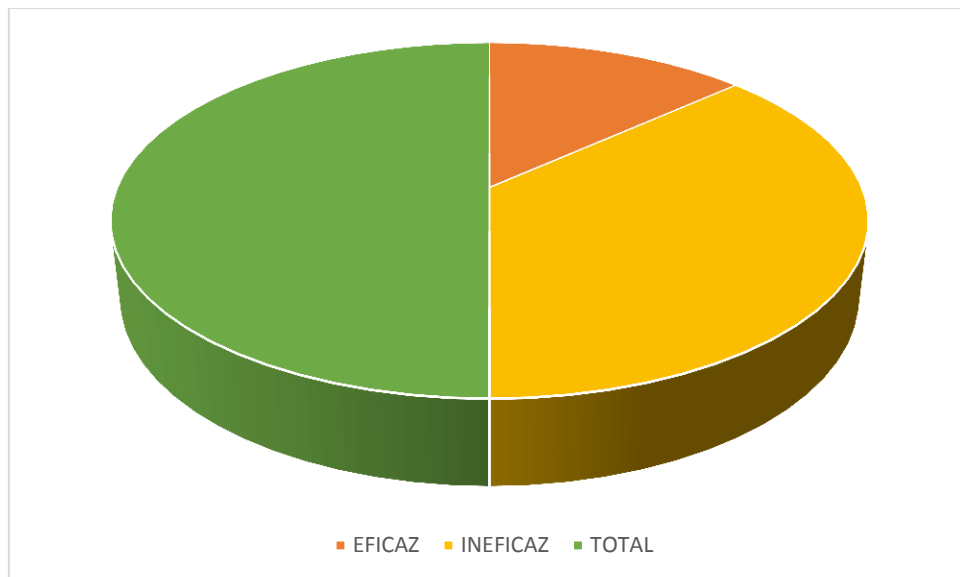
APLICACIÓN EN LA REALIDAD	fi	%
EFICAZ	4	26.66%
INEFICAZ	11	73.33%
TOTAL	15	100

Fuente: A través de la Matriz de Análisis Documental.

Elaboración: El Tesista

GRÁFICA N° 002

APLICACIÓN EN LA REALIDAD DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 26.66% de los Decretos Legislativos analizados son eficaces en lo que refiere a la aplicación en la realidad, de ello se interpreta que los Decretos Legislativos cumplen su finalidad por lo cual han sido creadas, es decir sus efectos son percibidos por la ciudadanía de manera positiva, ahora el 73.33% de estos decretos analizados indican que la mayoría de los Decretos Legislativos son ineficaces, de ello se interpreta que la mayoría de los Decretos Legislativos no cumplen la finalidad normativa.

CUADRO N° 003

EXCESOS DE LAS FACULTADES DELEGADAS

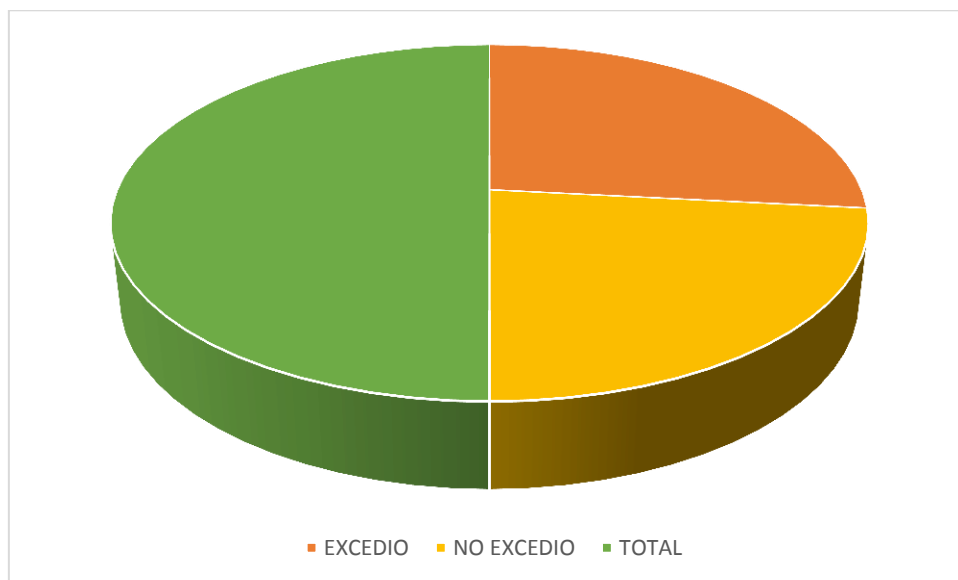
EXCESOS DE LA FACULTADES DELEGADAS	Fi	%
EXCEDIO	8	53.33%
NO EXCEDIO	7	46.66%
TOTAL	15	100

Fuente: A través de la Matriz de Análisis Documental.

Elaboración: El Tesista

GRÁFICA N° 003

EXCESOS DE LAS FACULTADES DELEGADAS



Análisis e Interpretación. -

De cuadro se corrobora que el 53.33% de los Decretos Legislativos estudiados, han excedido lo establecido en el artículo 104 de la Constitución Política.

- El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante Decretos Legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa, de ello se interpreta que el Congreso les ha dado para legisla materias específicas, como lo establece por ejemplo: “..El Congreso de la República mediante Ley N° 29157 ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, por un plazo de ciento ochenta (180) días calendario, sobre diversas materias relacionadas con la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos y su Protocolo de Enmienda, y el apoyo a la competitividad económica para su aprovechamiento; entre las que se encuentran las destinadas al fortalecimiento institucional y a la modernización del Estado..”(Diario Oficial el Peruano,2017);han sobrepasado lo permitido respecto a las materias que les han dado para legislar, ahora el 46.66% de los Decretos Legislativos estudiados no tienen exceso en la materia delegada, de ello se interpreta que el Ejecutivo en gran

cantidad de Decretos Legislativos que legisla lo hace respetando la materia delegada.

4.1.2 Encuesta Realizada a Abogados y Estudiantes de derecho.

Se ha encuestado a 15 abogados y 15 estudiantes de derecho de último ciclo, haciendo un total de 30 encuestas

CUADRO N° 004

1) LOS DECRETOS LEGISLATIVOS SON DE CONOCIMIENTO DE LA CIUDADANÍA.

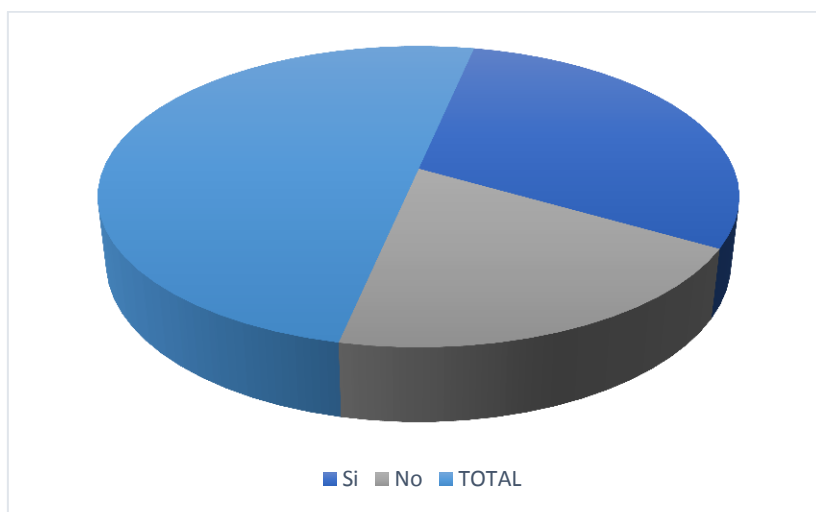
Indicadores	Fi	%
Si	18	60
No	12	40
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICA N° 004

LOS DECRETOS LEGISLATIVOS SON DE CONOCIMIENTO DE LA CIUDADANÍA.



Análisis e Interpretación. -

En el presente cuadro se corrobora que el 60% de los encuestados marco que sí respecto a que la ciudadanía tiene un pleno conocimiento de los Decretos Legislativos que son facultades que el Legislativo otorga al Ejecutivo, establecido en el artículo 104 de la Constitución Política del Perú, entonces se interpreta que es la ciudadanía quien cuestiona al gobierno de turno, es decir por medio de los Decretos legislativos el Ejecutivo hace valer sus políticas que deberían ser para mejorar al país, pero por el contrario provocan desacuerdo de la población en las decisiones que toma el Ejecutivo manifestadas en la dación de Decretos Legislativos. También se desprende que el 40% de los encuestados marco que no, respecto a que la ciudadanía desconoce sobre los Decretos Legislativos, de ello se interpreta que debido a ello la ciudadanía desconoce de cómo se maneja el gobierno y su normativa tanto en el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, que llevando a la problemática que se plantea en este proyecto de investigación, se llega a conclusión de que se está vulnerando el orden constitucional establecido en la Constitución Política del Perú.

CUADRO N° 005

2) DURANTE LOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS, EN MATERIA ECONÓMICA LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS FUERON BENEFICIOSOS PARA LA CIUDADANÍA.

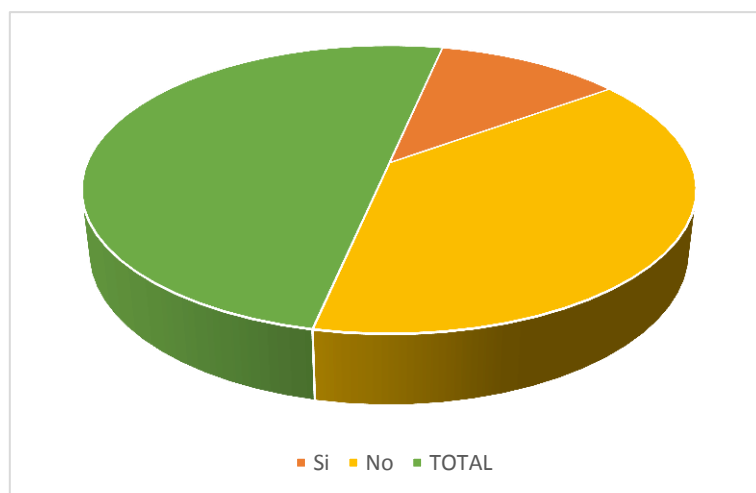
Indicadores	Fi	%
Si	7	23.33
No	23	76.66
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICA N° 005

**DURANTE LOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS, EN MATERIA ECONÓMICA
LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS FUERON BENEFICIOSOS PARA
LA CIUDADANÍA.**



Análisis e Interpretación. –

En el presente cuadro se corrobora que el 23.33% de los encuestados indicaron que sí, de ello se interpreta que ha habido conformidad y eficacia de los Decretos Legislativos en ese porcentaje de la población, es decir que ellos consideran que los tres últimos gobiernos han elaborado correctamente Decretos Legislativos en materia económica, entonces los Decretos Legislativos dados actúan de acuerdo al estado de derecho y al ordenamiento jurídico. Ahora 76.66% de los encuestados indicaron que no, referido a la eficacia jurídica de los Decretos Legislativos en materia económica dados durante estos tres últimos gobiernos por el Poder Ejecutivo, ya que no se ha visto mejoras en la economía, sobre todo en la mayoría de la población que son las más afectadas, también se interpreta que los Decretos Legislativos dados en materia económica muchas veces prioriza intereses de particulares mas no benefician a la población, entonces Los Decretos Legislativos manifiestan

inseguridad jurídica y por ende el Ejecutivo no está cumpliendo lo establecido en la Constitución Política respecto a las facultades legislativas.

CUADRO N° 006

3) DURANTE LOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS, EN MATERIA AMBIENTAL LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS FUERON BENEFICIOSOS PARA LA CIUDADANÍA.

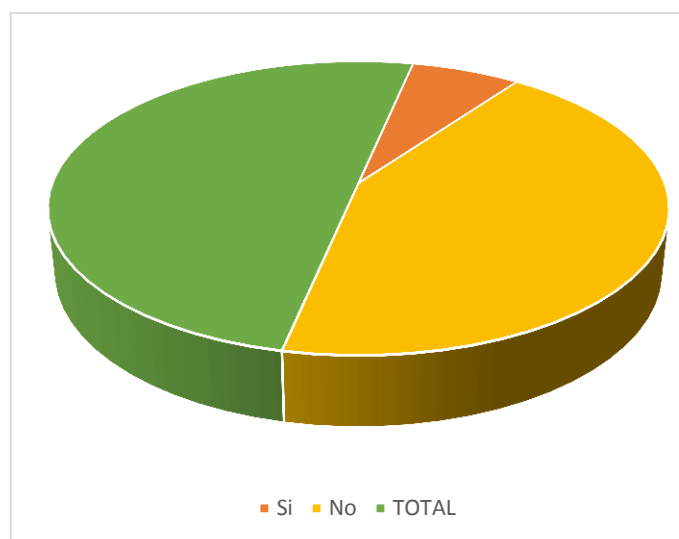
Indicadores	Fi	%
Si	7	23.33
No	23	76.66
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista

GRÁFICA N° 006

DURANTE LOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS, EN MATERIA AMBIENTAL LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS FUERON BENEFICIOSOS PARA LA CIUDADANÍA.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se puede corroborar que el 23.33 % de los encuestados indicaron que sí, respecto a la eficacia de los Decretos Legislativos en materia ambiental durante estos tres últimos gobierno, incluido el gobierno de turno, de ello se interpreta que esta minoría que representa a la población, está a favor de lo impuesto por el Ejecutivo mediante Decretos Legislativos en materia ambiental, entonces para este porcentaje los Decreto Legislativos han cumplido su finalidad y están actuando de acuerdo al orden normativo; ahora el 76.66 % manifiesta que no, de ello se interpreta que la mayoría de la población no ha visto beneficioso la normativa en materia ambiental por parte del Ejecutivo, por ejemplo: esto lo podemos ver que a lo largo de estos últimos gobiernos la minería ilegal ha progresado de manera progresiva, y el Ejecutivo mediante decretos legislativos ha querido radicalizar ese problema, pero no se ha visto la eficacia de la aplicación del decreto en solucionar esta problemática, por lo tanto el Ejecutivo no está cumpliendo

con eficacia la elaboración de Decretos Legislativos, transgrediendo la Constitución Política respecto a las Facultades Legislativas.

CUADRO N°007

4) DURANTE LOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS, EN MATERIA DE SEGURIDAD CIUDADANA LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS FUERON BENEFICIOSOS PARA LA CIUDADANÍA.

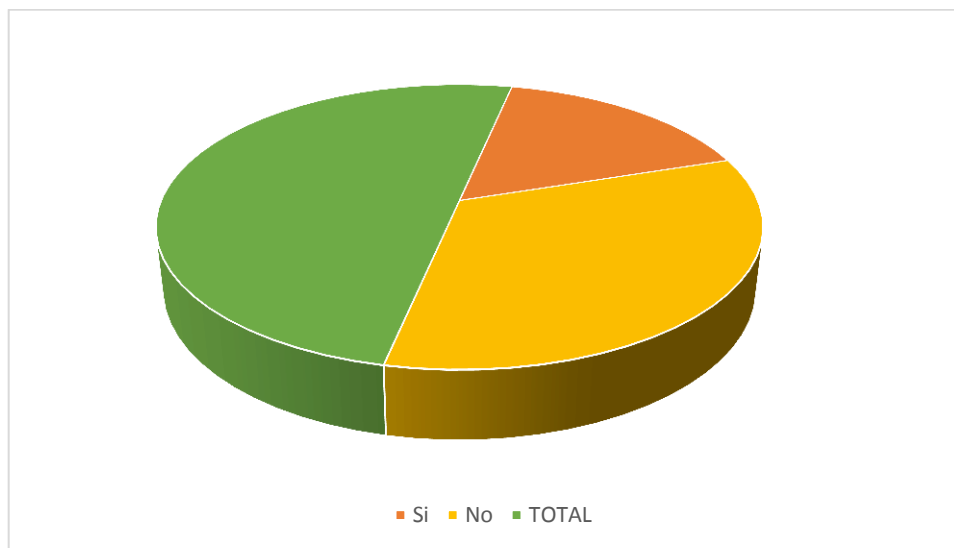
Indicadores	Fi	%
Si	10	33.33
No	20	66.66
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICA N° 007

DURANTE LOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS, EN MATERIA SOBRE SEGURIDAD CIUDADANA LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS FUERON BENEFICIOSOS PARA LA CIUDADANÍA.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se puede corroborar que 33.33% de los encuestados indicaron que sí respecto a que los Decretos Legislativos en materia de Seguridad Ciudadana fueron eficaces en estos tres últimos gobiernos, incluido el gobierno de turno, de ello se interpreta que este porcentaje de la población aprueba que la dación de Decretos Legislativos es una normativa necesaria para el desenvolvimiento y funcionamiento de los Poderes del Estado en el país, ahora el 66.66% de los encuestados manifiesta que no, entonces de ello se interpreta que la dación Decretos Legislativos no está funcionando correctamente, ya que respecto a la seguridad ciudadana, no hay eficacia en la aplicación de estos decretos, trayendo como consecuencia la inseguridad jurídica, y también trae que la inseguridad ciudadana no se pueda resolver por medio de los Decretos Legislativos.

CUADRO N° 008

5) ESTÁS DE ACUERDO QUE EL EJECUTIVO EMITA DECRETOS LEGISLATIVOS CONSTANTEMENTE EN LAS DISTINTAS MATERIAS A FAVOR DE LA CIUDADANÍA A PESAR QUE NO TODOS LOS DECRETOS LEGISLATIVOS SE MANTIENEN VIGENTES.

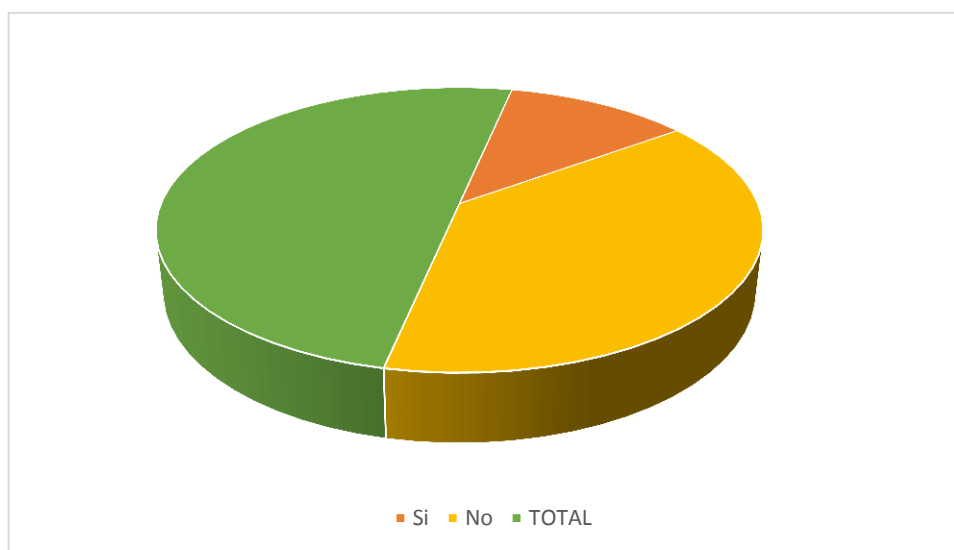
Indicadores	Fi	%
Si	7	23.33
No	23	76.66
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 008

ESTÁS DE ACUERDO QUE EL EJECUTIVO EMITA DECRETOS LEGISLATIVOS CONSTANTEMENTE EN LAS DISTINTAS MATERIAS A FAVOR DE LA CIUDADANÍA A PESAR QUE NO TODOS LOS DECRETOS LEGISLATIVOS SE MANTIENEN VIGENTES.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 23.33% de los encuestados marco que sí, respecto a que el Ejecutivo legisle constantemente vía Facultades Legislativas, esto se interpreta que este porcentaje representa a aquellos que defienden la postura de que el ordenamiento jurídico está funcionando correctamente y no hay error alguno por parte de los Poderes de Estado, por más que muchos de estos decretos son derogados, posteriormente a su publicación ; ahora el 66.66% de los encuestados refieren que no, esto se interpreta a que la Facultades Legislativas no están siendo utilizadas correctamente, también a que del artículo 104 de la Constitución Política, referido a la Delegación Facultativa, no está siendo aplicado correctamente.

CUADRO N° 009

6) CREE QUE EL CONGRESO AL DAR FACULTADES LEGISLATIVAS AL EJECUTIVO CEDE PARTE DE SUS FUNCIONES, ENTIÉNDOSE QUE EL EJECUTIVO AL MOMENTO DE LEGISLAR EXCEDE LO CONCEDIDO EN LA DELEGACIÓN FACULTATIVA.

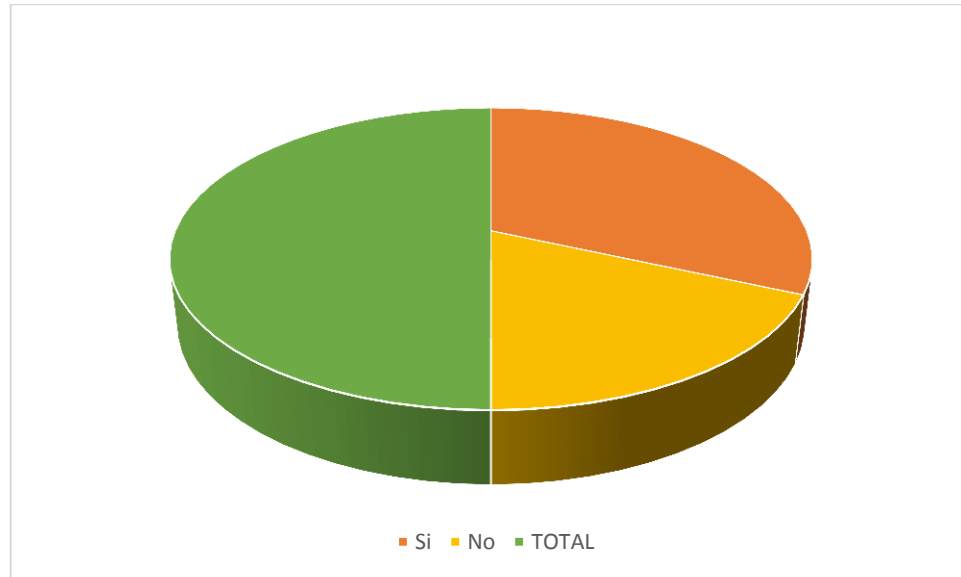
Indicadores	Fi	%
Si	19	63.33
No	11	36.66
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 009

CREES QUE EL CONGRESO AL DAR FACULTADES LEGISLATIVAS AL EJECUTIVO CEDE PARTE DE SUS FUNCIONES, ENTIENDOSE QUE EL EJECUTIVO AL MOMENTO DE LEGISLAR EXCEDE LO CONCEDIDO EN LA DELEGACIÓN FACULTATIVA.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 63.33 % de los encuestados indicaron que si están a favor respecto a que el Legislativo cede funciones al Ejecutivo de manera que este al momento de legislar excede en la materia delegada, esto se interpreta a que la mayoría de la población cree que el Ejecutivo no tiene capacidad para legislar, entendiéndose también que el Control Político, que hace el Parlamento no funciona correctamente, ahora el 36.66% de los encuestados manifestaron que no, esto se interpreta a que un porcentaje de la población cree que el Poder Legislativo no cede sus funciones totales respecto a legislar y simplemente las Facultades Legislativas son usadas con criterio por parte del Ejecutivo, entendiéndose que no hay exceso por parte del Ejecutivo manteniendo así el orden jurídico y constitucional.

CUADRO N° 010

7) CREES QUE CON LA DACIÓN DE DECRETOS LEGISLATIVOS EMITIDOS POR EL EJECUTIVO, SE PRODUCE UN DESORDEN EN EL ORDENAMIENTO DEL PAÍS, RESPECTO A LAS FUNCIONES QUE TIENE TANTO EL PODER EJECUTIVO COMO EL PODER LEGISLATIVO, YA QUE EL EJECUTIVO ORDINARIAMENTE NO PUEDE LEGISLAR.

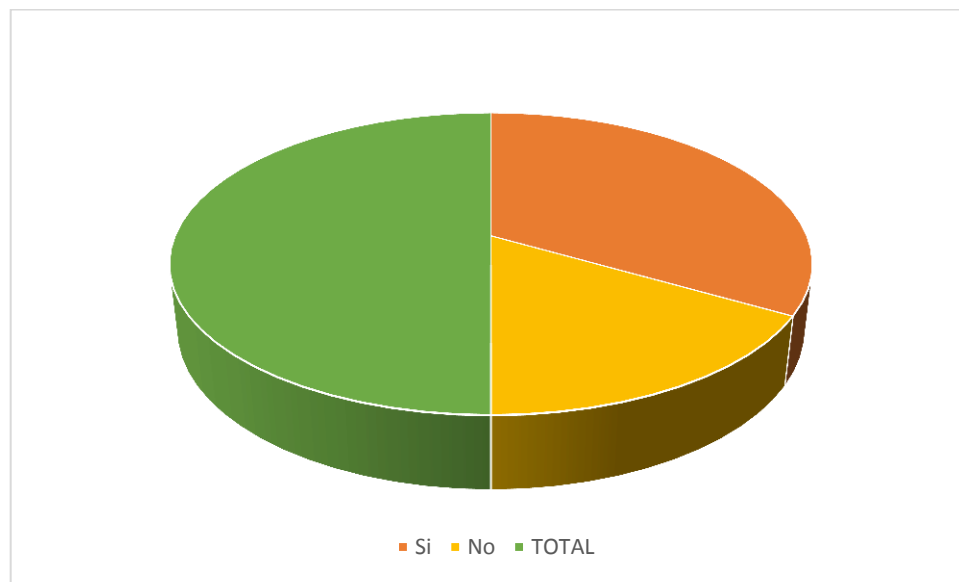
Indicadores	Fi	%
Si	20	66.66
No	10	33.33
TOTAL	30	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 010

CREES QUE, CON LA DACIÓN DE DECRETOS LEGISLATIVOS EMITIDOS POR EL EJECUTIVO, SE PRODUCE UN DESORDEN EN EL ORDENAMIENTO DEL PAÍS, RESPECTO A LAS FUNCIONES QUE TIENE TANTO EL PODER EJECUTIVO COMO EL PODER LEGISLATIVO, YA QUE EL EJECUTIVO ORDINARIAMENTE NO PUEDE LEGISLAR.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 66.66% de los encuestados indicaron que sí, esto se interpreta a que este porcentaje de la población considera que se está alterando el orden constitucional debido a la dación de Decretos Legislativos por parte del Ejecutivo, es decir que el artículo 104 de la Constitución está siendo aplicada incorrectamente, también se desprende que el control político no está siendo aplicada correctamente, entonces existe deficiencia del Parlamento, ahora el 33.33% de los encuestados indicaron que no, esto se interpreta a que el hecho de que el Ejecutivo legisle, no quiere decir que se esté alterando el orden constitucional,

más por el contrario la dación de Decretos Legislativos es necesaria para la producción normativa.

4.1.3 Encuestas dirigidas a Abogados especialistas en Derecho Constitucional.

Se elaboraron 4 encuestas dirigido a especialistas de Derecho Constitucional

CUADRO N° 011

1) CREE USTED QUE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS EN ESTOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS HAN SIDO NECESARIOS Y ÚTILES LEGALMENTE PARA LA SOLUCIÓN DE LOS DISTINTOS PROBLEMAS QUE AQUEJAN AL PAÍS.

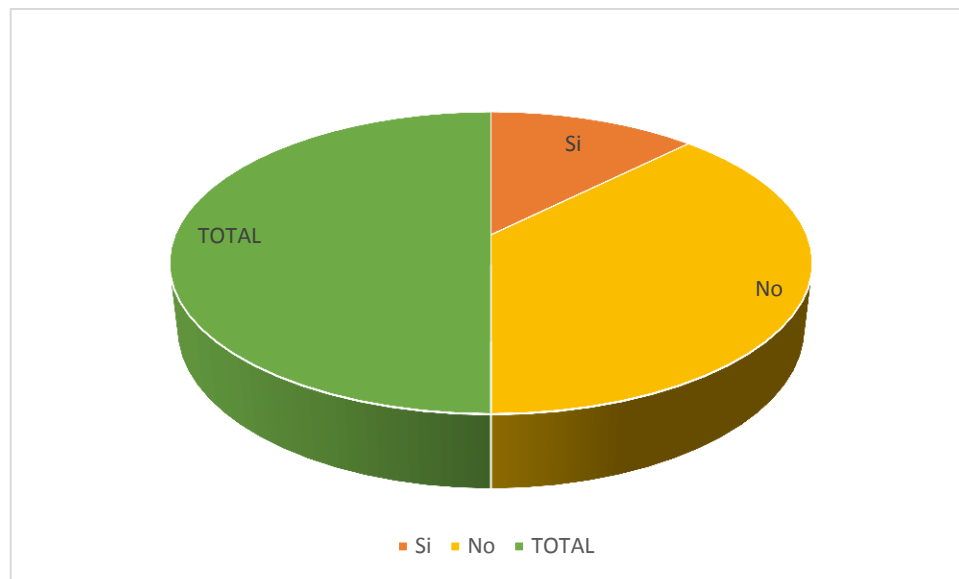
Indicadores	Fi	%
Si	1	25
No	3	75
TOTAL	4	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 011

CREE USTED QUE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS DADOS EN ESTOS TRES ÚLTIMOS GOBIERNOS HAN SIDO NECESARIOS Y ÚTILES LEGALMENTE PARA LA SOLUCIÓN DE LOS DISTINTOS PROBLEMAS QUE AQUEJAN AL PAÍS.



Análisis e Interpretación. –

Del Cuadro se corrobora que el 25% de los especialistas encuestados, manifiesta que sí, de ello se interpreta que por la eficiencia de tener un marco normativo que fortalece las capacidades de las Instituciones frente a una problemática en específico, conforme el artículo 104 de la Constitución. Teniendo en consideración a las garantías de control y límites que la propia Constitución regula, ahora el 75% manifiesta que no, de ello se interpreta que las materias que han

regulado han sido de mucha trascendencia; como por ejemplo en el régimen del sector público, sobre las Comunidades Indígenas y Campesinas, por ende no era necesario que se regule en los Decretos Legislativos.

CUADRO N° 012

2) LOS DECRETOS LEGISLATIVOS AL SER UNA FACULTAD QUE LA CONSTITUCIÓN OTORGA EN SU ARTÍCULO 104, CON LOS ÚLTIMOS GOBIERNOS SE ESTÁ VOLVIENDO COSTUMBRE, ENTONCES CREE USTED, QUE SE ESTÁ QUITANDO FUNCIONES AL PODER LEGISLATIVO EN LO QUE CORRESPONDE A CREAR NORMAS.

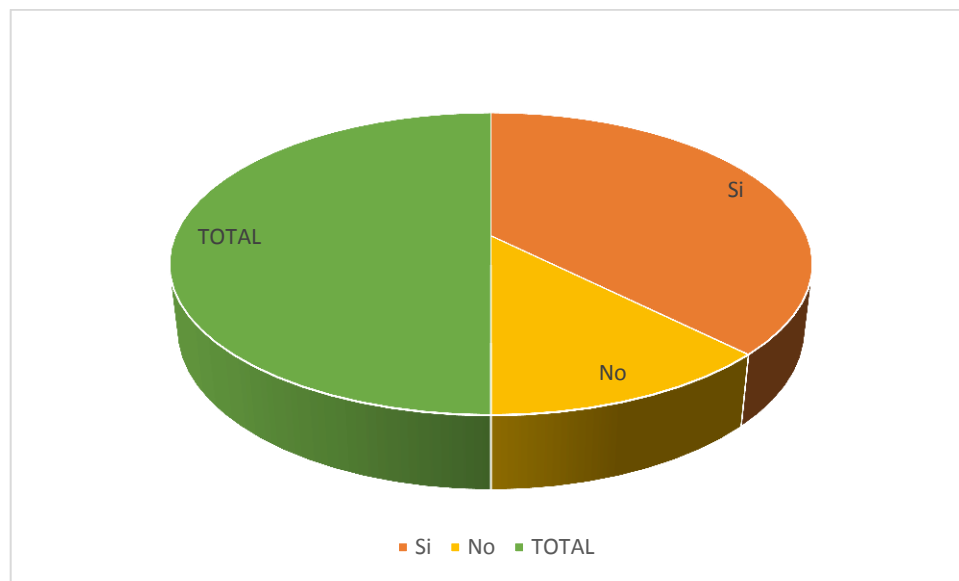
Indicadores	Fi	%
Si	3	75
No	1	25
TOTAL	4	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 012

LOS DECRETOS LEGISLATIVOS AL SER UNA FACULTAD QUE LA CONSTITUCIÓN OTORGA EN SU ARTÍCULO 104, CON LOS ÚLTIMOS GOBIERNOS SE ESTÁ VOLVIENDO COSTUMBRE, ENTONCES CREE USTED, QUE SE ESTÁ QUITANDO FUNCIONES AL PODER LEGISLATIVO EN LO QUE CORRESPONDE A CREAR NORMAS.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 75% de los especialistas encuestados manifiesta que sí, de ello se interpreta que realmente al Poder Legislativo se le está recortando en la práctica la función de legislar, ahora el 25% ha indicado que no, de ello se interpreta que la delegación facultativa es respeto irrestricto de las garantías para mejorar la eficiencia en la producción normativa.

CUADRO N° 013

3) TODO DECRETO LEGISLATIVO AL SER DADO POR EL PODER EJECUTIVO, TIENE UN CONTROL POLÍTICO QUE LO HACE EL PODER LEGISLATIVO PARA VERIFICAR SU LEGALIDAD Y CONSTITUCIONALIDAD, ASÍ DETERMINAR SI SE MANTIENE SU VIGENCIA O SE DEROGA. CREE USTED QUE EL CONGRESO NO HACE EL CONTROL POLÍTICO PERTINENTE A LOS DISTINTOS DECRETOS LEGISLATIVOS, POR ESA RAZÓN HAY MUCHOS DECRETOS LEGISLATIVOS QUE TIENEN NATURALEZA INCONSTITUCIONAL.

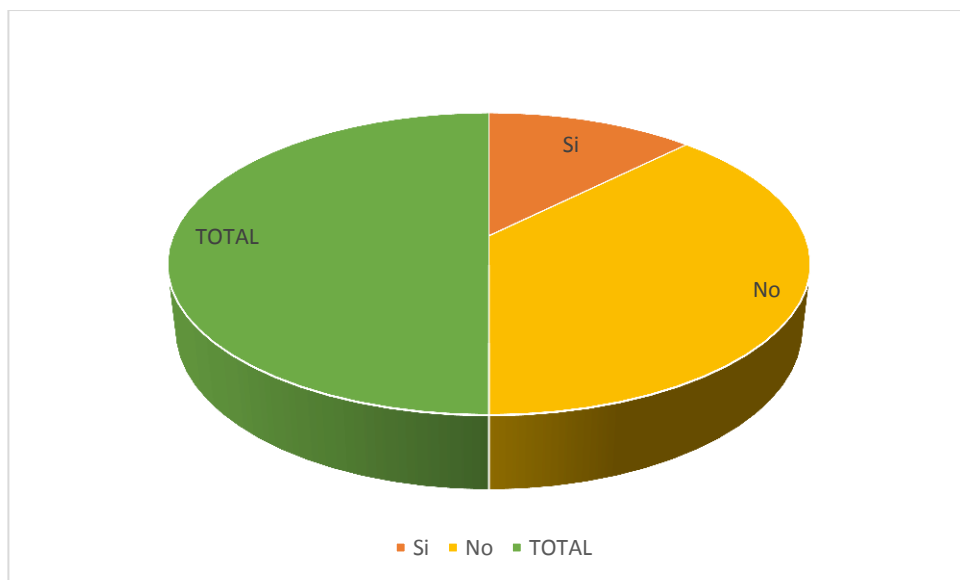
Indicadores	Fi	%
Si	1	25
No	3	75
TOTAL	4	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 013

TODO DECRETO LEGISLATIVO AL SER DADO POR EL PODER EJECUTIVO, TIENE UN CONTROL POLÍTICO QUE LO HACE EL PODER LEGISLATIVO PARA VERIFICAR SU LEGALIDAD Y CONSTITUCIONALIDAD, ASÍ DETERMINAR SI SE MANTIENE SU VIGENCIA O SE DEROGA. CREE USTED QUE EL CONGRESO NO HACE EL CONTROL POLÍTICO PERTINENTE A LOS DISTINTOS DECRETOS LEGISLATIVOS, POR ESA RAZÓN HAY MUCHOS DECRETOS LEGISLATIVOS QUE TIENEN NATURALEZA INCONSTITUCIONAL.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 25% de los especialistas encuestados indicaron que sí, de ello se interpreta que existe control político por parte del Congreso sobre los excesos en las facultades delegadas, además el control de constitucionalidad por parte de la ciudadanía e instituciones, ahora el 75% de los encuestados han indicado que no, de ello se interpreta que no hay una experiencia de un control político adecuado en las distintas materias que se legisla mediante Decretos Legislativos.

CUADRO N° 014

- 4) CREE USTED QUE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS PRODUCEN UN CAOS NORMATIVO, AL ALTERAR LAS FUNCIONES QUE TIENE EL PODER EJECUTIVO, COMO EL PODER LEGISLATIVO, UNO POR VELAR POR LA POLÍTICA DEL ESTADO Y EL OTRO LEGISLAR.**

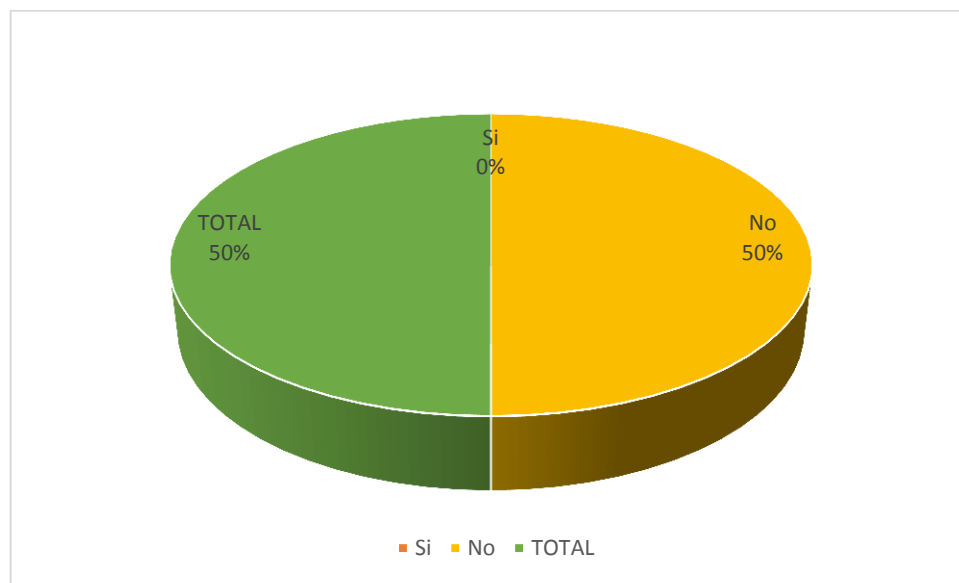
Indicadores	Fi	%
Si	0	0
No	4	100
TOTAL	4	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 014

CREE USTED QUE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS PRODUCEN UN CAOS NORMATIVO, AL ALTERAR LAS FUNCIONES QUE TIENE EL PODER EJECUTIVO, COMO EL PODER LEGISLATIVO, UNO POR VELAR POR LA POLÍTICA DEL ESTADO Y EL OTRO LEGISLAR.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 100% de los especialistas encuestados indican que no, de ello se interpreta: Se puede legislar de forma eficiente, al generar paquetes normativos que inciden en un problema específico, también tiene relación el contenido de cada Decreto Legislativo, entonces no se puede

generalizar a todos los Decretos Legislativos respecto a un caos normativo, es por ello que cada Decreto Legislativo tiene un contenido distinto.

CUADRO N° 015

- 5) CREE USTED QUE NO EXISTE CONSENSO DEL EJECUTIVO CON EL LEGISLATIVO LOS PRIMEROS 100 DÍAS DE INICIADO EL GOBIERNO EN AMBOS PODERES, ORIGINANDO ASÍ LA NECESIDAD DE SOLICITAR LAS FACULTADES LEGISLATIVAS POR PARTE DEL EJECUTIVO PARA PODER CREAR NORMAS QUE PERMITAN DESARROLLAR LAS POLÍTICAS Y PROYECTOS DEL GOBIERNO DE TURNO.**

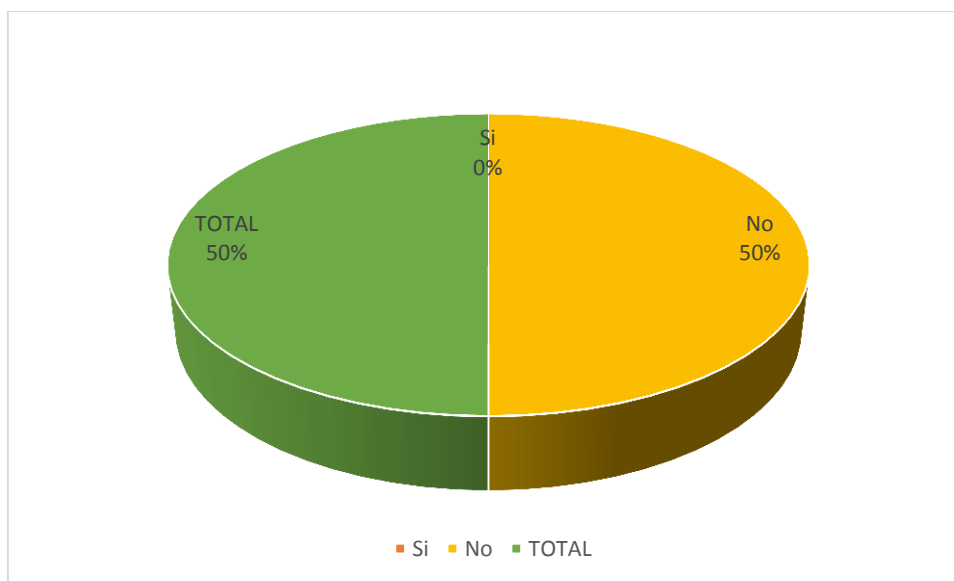
Indicadores	Fi	%
Si	0	0
No	4	100
TOTAL	4	100

Fuente: A través de la Encuesta.

Elaboración: El Tesista.

GRÁFICO N° 015

7) CREE USTED QUE NO EXISTE CONSENSO DEL EJECUTIVO CON EL LEGISLATIVO LOS PRIMEROS 100 DÍAS DE INICIADO EL GOBIERNO EN AMBOS PODERES, ORIGINANDO ASÍ LA NECESIDAD DE SOLICITAR LAS FACULTADES LEGISLATIVAS POR PARTE DEL EJECUTIVO PARA PODER CREAR NORMAS QUE PERMITAN DESARROLLAR LAS POLÍTICAS Y PROYECTOS DEL GOBIERNO DE TURNO.



Análisis e Interpretación. –

Del cuadro se corrobora que el 100% de los especialistas encuestados han indicado que no, de ello se puede interpretar que la necesidad de delegar

facultades se sostienen en la resolución de un problema específico, también porque desde hace 30 años siempre se ha dado confianza al pedido que hace el Ejecutivo, el problema radica en que el Ejecutivo no confía en la capacidad del Legislativo para legislar, mientras el Legislativo abdica su capacidad de legislar.

4.1.4 Entrevista realizada a Especialista de Derecho Constitucional.

Se ha logrado realizar una entrevista a un especialista de Derecho Constitucional, Dr. Pier Paolo Marzo Rodríguez quien es Representante de la Defensoría del Pueblo en la ciudad de Huánuco y continuación se presenta las conclusiones:

- El especialista afirma, que al no existir la garantía del principio de separación de poderes, consecuentemente no hay constitución, así que la única forma de corregir es crear un mecanismo de sanción, entonces respecto al artículo 104 se cumple la alteración del orden constitucional cuando: 1) El Congreso no ejercer sus Facultades Legislativas y este le otorga esas facultades al Ejecutivo, 2) El Ejecutivo se excede en las facultades, el problema radica más en el control político que debiera hacer el Parlamento al Ejecutivo, pero no lo hace correctamente, entonces los responsables de que no haya control político correcto son los Congresistas.
- Como solución a esta problemática el especialista sostiene dos posiciones:
 - a) Que se establezca una sanción, multa a los congresistas o al presidente de las comisiones de control político sobre los Decreto Legislativos, se podría introducir un mecanismo de anulación por tercio en el Congreso ejercida por los ciudadanos que hagan control político, aquel congresista que no cumpla la función de fiscalizar,

específicamente de controlar los decretos legislativos, podría ser sancionado políticamente por el propio ciudadano al no votar en la reelección en cada periodo y estos abandonen curules en cada periodo, para poder darle ingreso a un conjunto de congresistas reemplazantes, sanción automática y poderes a los ciudadanos para que a su vez puedan controlar a los controladores.

- b) Prohibir la delegación de facultades, y establecer un sistema de separación de poderes puro.

4.2 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS Y PRUEBA DE HIPÓTESIS

Las hipótesis que se han propuesto en este trabajo de investigación son:

HIPÓTESIS GENERAL.-

“Si los poderes Ejecutivo y Legislativo se ciñen a las facultades específicas que señala la Constitución, entonces no se produciría la alteración del orden constitucional”.

De acuerdo al Cuadro y al Gráfico N° 001 se corrobora que el 46.66% de los Decretos Legislativos de muestra tienen un control político correcto, de ello se interpreta que el Congreso, está constantemente ejerciendo el Control Político, ahora del 53.33% de los Decretos Legislativos de muestra nos dicen que no hay un control político correcto por parte del Parlamento, de ello se puede interpretar que el Congreso no se ciñe a lo establecido en el artículo 90 del Reglamento del Congreso.

De acuerdo al Cuadro y al Gráfico N° 003 se corrobora que el 53.33% de los Decretos Legislativos estudiados, han excedido lo establecido en el artículo 104 de la Constitución Política, mientras el 46.66% de los Decretos Legislativos estudiados no tienen exceso en la materia delegada, de ello se interpreta que el Ejecutivo en gran cantidad de Decretos Legislativos que legisla lo hace respetando la materia delegada.

De acuerdo al cuadro y al Gráfico N° 007 se puede corroborar que 33.33% de los encuestados indicaron que sí respecto a que los Decretos Legislativos en materia de Seguridad Ciudadana fueron eficaces en estos tres últimos gobiernos, ahora el 66.66% de los encuestados manifiesta que no, entonces de ello se interpreta que la dación Decretos Legislativos no está funcionando correctamente, ya que respecto a la seguridad ciudadana, no hay eficacia en la aplicación de estos decretos.

De acuerdo al cuadro y al Gráfico N° 009 se corrobora que el 63.33 % de los encuestados indicaron que si están a favor respecto a que el Legislativo cede funciones al Ejecutivo de manera que este al momento de legislar excede en la materia delegada, ahora el 36.66% de los encuestados manifestaron que no, esto se interpreta a que un porcentaje de la población cree que el Poder Legislativo no cede sus funciones legislativas y simplemente las Facultades Legislativas son usadas con criterio por parte del Ejecutivo.

De acuerdo al cuadro N° 013 se corrobora el 25% de los especialistas encuestados indicaron que sí, de ello se interpreta que existe control político por parte del Congreso sobre los excesos en las facultades delegadas, el 75% de los encuestados han indicado que no, de ello se interpreta que no hay una experiencia de un control político adecuado en las distintas materias.

De la entrevista realizada al Dr. Pier Paolo Marzo Rodríguez quien es Representante de la Defensoría del Pueblo en la ciudad de Huánuco. El especialista afirma, que al no existir la garantía del principio de separación de poderes, consecuentemente no hay constitución, así que la única forma de corregir es crear un mecanismo de sanción, entonces respecto al artículo 104 se cumple la alteración del orden constitucional cuando: 1) El Congreso no ejercer sus Facultades Legislativas y este le otorga esas facultades al Ejecutivo, 2) El Ejecutivo se excede en las facultades, el problema radica más en el control político que debiera hacer el Parlamento al Ejecutivo, pero no lo hace correctamente, entonces los responsables de que no haya control político correcto son los Congresistas.

Por lo que se concluye que la hipótesis general está plenamente demostrada.

Hipótesis Específica(1)

“Si el otorgamiento de las Facultades Legislativas son excepcionales, entonces el Poder Ejecutivo no sobrepasaría el límite permitido por la Constitución”.

De acuerdo al Cuadro y al Gráfico N° 002 se corrobora que el 26.66% de los Decretos Legislativos analizados son eficaces en lo que refiere a la aplicación en la realidad, de ello se interpreta que los Decretos Legislativos cumplen su finalidad por lo cual han sido creadas, es decir sus efectos son percibidos por la ciudadanía de manera positiva, ahora el 73.33% de estos decretos analizados indican que la mayoría de los Decretos Legislativos son ineficaces.

De acuerdo al cuadro y al Gráfico N°008 se corrobora que el 23.33% de los encuestados marco que sí, respecto a que el Ejecutivo legisle constantemente vía Facultades Legislativas, esto se interpreta que este porcentaje representa a aquellos que defienden la postura de que el ordenamiento jurídico está funcionando correctamente; ahora el 66.66% de los encuestados refieren que no, esto se interpreta a que la Facultades Legislativas no están siendo utilizadas correctamente, referido al artículo 104 de la Constitución Política.

De acuerdo al Cuadro y al Gráfico N° 010 se corrobora que el 66.66% de los encuestados indicaron que sí, esto se interpreta a que este porcentaje de la población considera que se está alterando el orden constitucional debido a la dación de Decretos Legislativos por parte del Ejecutivo, ahora el 33.33% de los encuestados indicaron que no, esto se interpreta a que el hecho de que el Ejecutivo legisle, no quiere decir que se esté alterando el orden constitucional, más por el contrario la dación de Decretos Legislativos es necesaria para la producción normativa.

De acuerdo al cuadro y al Gráfico N° 015 se corrobora que el 100% de los especialistas encuestados han indicado que no, de ello se interpreta que desde hace 30 años siempre se ha dado confianza al pedido que hace el Ejecutivo, el problema radica en que el Ejecutivo no confía en la capacidad del Legislativo para legislar, mientras el Legislativo abdica su capacidad de legislar.

Por lo que se concluye que la hipótesis específica (1) está plenamente demostrada.

Hipótesis Específica (2)

“Si se elimina el otorgamiento de facultades legislativas en favor del Poder Ejecutivo, no se alteraría el orden constitucional”.

De acuerdo al cuadro y al Gráfico N°006 se puede corroborar que el 23.33 % de los encuestados indicaron que sí, respecto a la eficacia de los Decretos Legislativos en materia ambiental durante estos tres últimos gobierno, incluido el gobierno de turno, de ello se interpreta que esta minoría que representa a la población, está a favor de lo impuesto por el Ejecutivo mediante Decretos Legislativos en materia ambiental, ahora el 76.66 % manifiesta que no, de ello se interpreta que la mayoría de la población no ha visto beneficioso la normativa en materia ambiental por parte del Ejecutivo.

De acuerdo al Cuadro y al Gráfico N°011 se corrobora que el 25% de los especialistas encuestados, manifiesta que sí, de ello se interpreta que por la eficiencia de tener un marco normativo que fortalece las capacidades de las Instituciones frente a una problemática en específico, conforme el artículo 104 de la Constitución. Teniendo en consideración a las garantías de control y límites que la propia Constitución regula, ahora el 75% manifiesta que no, de ello se interpreta que las materias que han regulado han sido de mucha

trascendencia; como por ejemplo en el régimen del sector público, sobre las Comunidades Indígenas y Campesinas, por ende no era necesario que se regule en los Decretos Legislativos.

De acuerdo al cuadro y al Gráfico N°012 se corrobora que el 75% de los especialistas encuestados manifiesta que sí, de ello se interpreta que realmente al Poder Legislativo se le está recortando en la práctica la función de legislar, ahora el 25% ha indicado que no, de ello se interpreta que la delegación facultativa es respeto irrestricto de las garantías para mejorar la eficiencia en la producción normativa.

De la entrevista realizada al Dr. Pier Paolo Marzo Rodríguez quien es Representante de la Defensoría del Pueblo en la ciudad de Huánuco. El especialista afirma, que una de las salidas a esta problemática es prohibir la delegación de facultades, y establecer un sistema de separación de poderes puro.

Por lo que se concluye que la hipótesis específica (2) está plenamente demostrada.

CAPITULO V

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

5.1. CONTRASTACIÓN DE LOS RESULTADOS DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

5.1.1. De los Resultados con las Bases Teóricas.

CUADRO N° 002, CUADRO N°003, CUADRO N° 004, CUADRO N°005, CUADRO N° 006, CUADRO N° 007, CUADRO N°008, CUADRO N° 010, CUADRO N°011.

- **Edgar Carpio Marcos y Fernando Velezmoro Pinto** "... Las teorías sobre la naturaleza jurídica de la legislación delegada pueden reducirse a dos: por un lado están quienes consideran delegación de poderes como una transmisión de funciones del parte del Poder Legislativo al Ejecutivo para expedir normas con rango de ley y, por el otro, quienes negando tal posibilidad afirman que la supuesta delegación es en realidad una orden emitida por el Legislativo par que el Ejecutivo emita una norma específica, en principio reglamentaria, pero que anticipadamente se le ha dado el mismo rango que un ley. La primera tesis ha sido formulada en España por Ignacio de Otto, refiriendo que la delegación el órgano Legislativo hace entrega de su poder originario al gobierno para que emita una norma con el mismo valor como si él mismo lo hubiera hecho. En términos generales, se trata de un acto dispositivo mediante el cual el sujeto, fundándose en su propia competencia para proveer acerca de un determinado objeto, atribuye a otro los poderes necesarios para que provea de modo tan legítimo y eficaz como él mismo acerca de una determinada materia. Por su parte, García de Enterría parte de la concepción de que en el Estado de Derecho rige el principio de indelegabilidad de potestades porque estas, antes bien, son en realidad

deberes u obligaciones de actuar de los cuales su titular no puede sustraerse. Así, la administración dictará siempre reglamentos, como el órgano Legislativo dictará siempre leyes. En ese sentido, ha sostenido, la norma que habilita al Ejecutivo es en realidad un requerimiento de actuación a la administración para que se complemente su labor normativa utilizando su poder reglamentario. Sin embargo, el producto normativo tiene rango de ley, pero no en razón del pretendido traslado de poderes, sino porque se trata de un efecto asignado anticipadamente. La tesis de García de Enterría, que por lo demás es la mayoritaria en la Península obedece a una realidad concreta que sería difícil trasladable al Perú. Así, la facultad de dictar normas con rango de ley está vedada al Ejecutivo por su falta de legitimidad democrática (recordemos que el jefe del Gobierno español es elegido por el Parlamento), cuestión que no está presente en el Perú, donde el Presidente de la República es elegido directamente por sufragio popular. Sin embargo, este solo dato no nos debe apresurar en equiparar a ambos órganos en su legitimidad para dictar normas rango de ley. Además de la tradición histórica, abogan a favor del Parlamento la pluralidad política del que carece el Ejecutivo. Por ello, como dirían Rubio y Bernal, al corresponderle al Congreso la facultad de dictar leyes, la delegación de atribuciones legislativas debe hacerse en vía de excepción. Que la ley autoritativa sea un requerimiento a la administración para que complete la labor normativa del Legislativo, como afirma García de Enterría, parece ser algo correcto en el contexto español, en donde la norma habilitadora debe contener los criterios y principios que lo regirían. El margen sobre el que se mueve la administración española es estrecho limitándose a especificar y concretizar lo establecido por el Legislativo. Tal situación no ocurre en el Perú, puesto que nuestro artículo 104 constitucional exige únicamente que la ley autoritativa señale la materia y plazo específicos. La diferencia entre uno y otro contexto es pues evidente. En el caso peruano goza la administración de una amplísima discrecionalidad política sobre el

sentido de regulación que se le ha encargado, sin exceder de límites de la materia y el plazo. Así estando determinada la materia sobre la cual debe normar, el Ejecutivo puede optar, de acuerdo a su parecer o conveniencia, por una u otra orientación política sin que ello pueda ser objetado. En otras palabras, la ley autoritativa debe señalar el aspecto específico de la realidad (social, jurídico, etc.) sobre el cual debe normar el Ejecutivo, pero no la forma como debe hacerlo (es decir, que criterios o principios aplicar), gozando para este aspecto de discrecionalidad..."(Varios autores, et ,al y otros.,2005) (p.177-178)

- **Alfredo Quispe Correa** "la delegación de facultades legislativas, en favor del Poder Ejecutivo, es una institución que aparece, por primera vez, en la Constitución de 1979, lo que no significa que no haya sido utilizada antes con la finalidad de conjurar situaciones de emergencia, como lo fue durante el gobierno del general Benavides y la primera administración del arquitecto Belaunde Terry.."(Quispe Correa.,1998) (p.192)
- **Felix R. Loñ y Augusto M. Morello**"esta circunstancia se atenúa por la facultad que tiene el Parlamento de servirse de leyes de delegación mediante las cuales se traspasa al gobierno(Poder Ejecutivo) el ejercicio de la función legislativa dentro de ciertos límites establecidos en la constitución.."(Félix R. Loñ, M.Morrello.,2003) (p.823)
- **César Landa Arroyo** "...La Constitución de 1979 introdujo la posibilidad de que el Congreso pudiese delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante Decretos Legislativos, sobre materia específica y por el plazo determinado, establecidos en la ley autoritativa. Asimismo, el presidente debía dar cuenta al Congreso de la dación de dichas normas, la Constitución de 1993 ha mantenido la delegación de facultades legislativas, estableciendo algunas disposiciones complementarias, que más adelante abordan..."(Landa Arroyo.,2007)(p.722-724)"...La acción de inconstitucionalidad planteada contra el decreto N° 650 de 1991, era bien fundado por cuanto modificaba disposiciones legales con rango de ley, que tenían rango superior a este Decreto

Legislativo. Los procuradores del gobierno contra argumentaron indicando que los Decretos Legislativos tenían el mismo nivel jerárquico que la ley parlamentaria, más aún, sostuvieron que estos podrían modificar o derogar leyes en sentido formal...” (Landa Arroyo.,2007) (p.727).

➤ **Lizardo Alzamora Silva** “...El Poder Ejecutivo tiene por objeto dentro del Estado, la función de ejecutar las leyes y los actos propios de la administración. La razón de su existencia se explica considerando que no sería conveniente que el mismo Poder que da la ley lo ejecute. La existencia, pues, del Poder Ejecutivo se explica por la división de los poderes del Estado y la distinción de sus respectivas funciones...”. (Alzamora Silva.,2008) (p.149).

➤ **Manuel Bermúdez Tapia** “En la mayoría de casos en las cuales el Legislativo otorga facultades legislativas al Ejecutivo, el pedido surge a requerimiento del segundo, principalmente porque los temas evaluados o son complejos o requieren de un análisis Legislativo inmediato. Bajo determinadas circunstancias, el Ejecutivo requiere de las facultades legislativas delegadas para así atender un problema social en forma expeditiva, principalmente motivado por la naturaleza del Legislativo, donde el trámite de aprobación de toda norma requiere de un consenso mínimo entre las diferentes tiendas políticas...”(Varios autores: Director: Gutiérrez Camacho, Fernández Sesarego, Sosa Sacio, Carpio Marco, velezmoro Pinto y otros.,2013)(p.715)

➤ **Alberto Borea Odría** “Pero además, la delegación se da porque se asume que quienes conforman el Ejecutivo tiene una mayor competencia en lidiar con los problemas cotidianos del país. Es el Congreso el que decide la materia sobre la que va a versar la delegación. Sobre ella puede expedirse el Ejecutivo en el Decreto Legislativo correspondiente. Si, por ejemplo, se le da autorización para dictar un código penal y en él incorpora modificaciones del Código Civil, estas normas devienen en nulas, puesto que para ello no tenía poder. En este caso más que ningún otro, el Poder del Ejecutivo resulta ser un poder limitado. No puede ir más allá de lo concedido ”(Borea Odría.,2016) (p.705-707)”...La acción de inconstitucionalidad planteada contra el decreto N° 650 de 1991, era

bien fundado por cuanto modificaba disposiciones legales con rango de ley, que tenían rango superior a este Decreto Legislativo. Los procuradores del gobierno contra argumentaron indicando que los Decretos Legislativos tenían el mismo nivel jerárquico que la ley parlamentaria, más aún, sostuvieron que estos podrían modificar o derogar leyes en sentido formal...” (Landa Arroyo.,2007) (p.727).

- **Diego Valadés** “Sin duda, las funciones de una jurisdicción constitucional debe guardar una relación de coherencia con las funciones de la Constitución en el Estado constitucional de Derecho. El Estado precede históricamente a la Constitución, pero esta constituye al Estado en un Estado Constitucional de Derecho. A partir de este proceso, la Constitución inaugura un nuevo orden estatal regido por normas fundamentales y se asegura que los miembros de la sociedad encuentren las condiciones adecuadas para repeler los abusos del poder. En esta racionalidad constitucional es que la jurisdicción constitucional está llamada a cumplir una función garantista. Está tendencia Constitucional es parte del programa por un “ejercicio razonable del poder” según lo expresa Valadés” (Haberle y García Belaunde.,2013) (p.534)

CUADRO N°001, CUADRO N°009, CUADRON°012, CUADRO N°013, CUADRO N° 014, CUADRO N°015

- **El Principio de Separación de Poderes** .-“se trata de una teoría propia del Estado moderno, que fue construida por los filósofos de la ilustración con la intención de limitar el poder del gobernante, bajo la suposición de que el poder por naturaleza tiende a desbordarse y por consiguiente se requiere ponerle diques para que no lesione los derechos de los individuos. El máximo exponente de dicho principio es Montesquieu, quien a partir de los aportes de John Locke logró construir ese modelo de distribución del poder político, de modo tal que existan órganos especializados para el cumplimiento de las tres principales funciones del Estado: Legislar, Juzgar, Administrar, y a la vez se ejerza

por ellos un control recíproco.”(Mi Derecho,2013);(Formación Ciudadana y Consitucional,2017).El principio de división de poderes cuya finalidad es la libertad de los súbditos y no de mera eficacia o distribución del poder entre gobernantes, de conformidad con ese principio, “los órganos del Estado capacitados para dictar actos subjetivos concretos que incidan en la esfera de la libertad, no pueden ser al mismo tiempo los llamados a regularla normativamente”. Como los tribunales de justicia y la administración pública ejercen competencias concretas respecto de los particulares, no pueden regular esos derechos fundamentales ex novo, ni, desde luego, imponerles restricciones o limitaciones no contenidas en la propia ley; y cierra así su razonamiento: a la inversa, la Asamblea Legislativa no puede fiscalizar u ordenar en concreto la conducta de los particulares, porque puede y debe regularla normativamente; y es en este contexto en el que debe enmarcarse la función legislativa de fiscalización política, la cual, en consecuencia, sólo puede ejercerse respecto de los entes, órganos y funcionarios públicos como tales”..(Congreso de la República, 2017).“Cada poder opera por medio de actos específicos. El poder legislativo cumple su función por medio de leyes; el ejecutivo actúa mediante decretos, y el poder judicial mediante sentencias. La actuación de cada Poder aparece dotada de una eficacia determinada: fuerza de la ley, eficacia de la cosa juzgada y ejecutoriedad del acto administrativo. Este esquema de la visión ortodoxa de la separación de poderes ha sido sometido a análisis teórico y contrastado con la efectiva organización de poderes de los países occidentales. Por lo que se refiere a la distinción de las diversas funciones materiales del Estado se ha señalado la omisión, en la clásica división tripartita, de la función constituyente, que sólo con alguna dificultad podría ser reconducida a la función legislativa, y sobre todo la de la función del gobierno, que más que integrante de la ejecutiva engloba a todas ellas al proponerlas objetivos y asegurar su coordinación.” (SlideShare,2017)

- **Principio Funcional** .-En lo que aquí sigue se indicará una caracterización general de las distintas funciones, atendiendo a sus principales características, y obviando algunas cuestiones en las que podría haber, v de hecho hay, dudas y arduas controversias doctrinarias. En una de las formas de ver la cuestión, pues, se puede afirmar en líneas generales que: 1º) La función jurisdiccional es privativa del Poder Judicial (esto es, órganos imparciales e independientes): Aquí habría una completa coherencia entre el órgano y la función; 2º) la función legislativa es privativa del Poder Legislativo (aquí existiría igual coherencia); 3º) la función administrativa corresponde principalmente al Poder Ejecutivo y los demás órganos administrativos, pero puede también ser realizada por los otros poderes estatales.” (Fundación de Derecho Administrativo,2017)
- **Walter Mauricio Robles Rosales** .- “La Supremacía Constitucional sólo es válida en un régimen político cuya Constitución consagra los derechos fundamentales de la persona, los instrumentos jurídicos de su protección y defensa, un sistema de control constitucional de las leyes, la separación y autonomía de poderes y los mecanismos de mecanismos de participación ciudadana”. (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007).
- **Principio de la Jerarquía de Normas Jurídicas** .- “..De la Supremacía de la Constitución nace el principio de la jerarquía de las normas jurídicas, tal como lo afirma el maestro alemán Kelsen, quien basa la Supremacía de la Constitución en dos conceptos de orden jurídico, el de supra ordenación y el de la subordinación de las normas, cuando afirma que “La norma que determina la creación de otra, es superior a ésta; la creada de acuerdo con tal regulación, inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquel cuya personificación constituye el Estado, no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallasen, por así decirlo, una al lado de la otra, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles.” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007)

- **Hans Kelsen.-** “Podemos de este modo remontarnos hasta la norma fundamental de la cual depende la validez del orden jurídico en su conjunto. Si para comenzar nos limitamos al orden jurídico nacional podemos describir esquemáticamente su estructura jerárquica de la manera siguiente: de acuerdo con la norma fundamental, cuyo carácter hipotético ya hemos definido, el grado superior del derecho positivo es la Constitución, entendida en el sentido material de la palabra, cuya función esencial es la de designar los órganos encargados de la creación de las normas generales y determinar el procedimiento que deben seguir. Estas normas generales forman lo que se denomina la legislación. La Constitución puede también determinar el contenido de ciertas leyes futuras al prescribir o prohibir tal o cual contenido.” (Hans Kelsen.,2009) (pag.118-119)
- **Inviolabilidad de la Constitución.** – “Se afirma que la Constitución es “Inviolable” porque sólo puede ser quebrantada, desconocida o reemplazada mediante el ejercicio de dicho poder, cuyo titular es el pueblo, toda vez que no es sino el aspecto teleológico de la soberanía. “Inviolabilidad”, por ende, significa imposibilidad jurídica de que la Constitución sea desconocida, cambiada o sustituida por fuerzas que no emanen del poder constituyente o por grupos de personas que no expresen la voluntad mayoritaria del pueblo.” (Derecho Constitucional del Perú, por el Dr. Walter Mauricio Robles Rosales,2007).
- **Control Funcional.-** El control político del Congreso al Poder Ejecutivo es una función propia de la representación popular (Art. 102-2 CP). Pero el control no es una institución única o un acto parlamentario aislado, sino que es un proceso, donde pueden encontrarse dos etapas muy diferenciadas entre sí..”(Congreso de la República,2017)“Se caracteriza por desarrollar las actividades de fiscalización parlamentaria, orientadas a verificar o proteger los principios políticos y constitucionales, a través de los pedidos de informes, invitación a los ministros, la estación de preguntas y la dación de cuenta. El monopolio de la legislación corresponde al Congreso, en tanto el poder constituyente ha dispuesto

que la legislación sea competencia básica de la asamblea de representantes elegidos por el pueblo para ejercer dicha función. Sin embargo, subsidiariamente, el Congreso puede delegar una parte de su competencia legislativa a la propia Comisión Permanente o al Poder Ejecutivo (Arts. 104° y 101°-4 CP.” (Congreso de la República,2017)“Así los artículos del 90 al 109, regulan la función legislativa del Congreso de la república. Los artículos del 110 al 137 regulan las funciones del Ejecutivo. Artículos en conjunto dirigidos a normar las relaciones políticas de las principales autoridades en el país..., podemos observar que nuestra Constitución mantiene la concepción del modelo tradicional tripartito de poderes públicos, al cual le agregamos, para nuestro contexto, la inclusión de instituciones de carácter constitucional; sin embargo, las relaciones de la política y la influencia de determinadas instituciones sobre otras, determina que el esquema de relaciones con jerarquía constitucional sea diferente a nuestro conocido esquema tradicional debido a que la división de poderes no es un principio absoluto...”(Director: Walter Gutiérrez-Gaceta Jurídica.,2013)(p.707-708)

- **Fix Zamudio.**-“califica esta situación como una división de poder con un carácter temporal, descripción que se ajusta tanto a un análisis politológico, constitucional como sociológico...dado que existe una garantía de gobernabilidad implícita entre el Ejecutivo y el legislativo, la mejor muestra que representa este dialogo interinstitucional, lo representa la delegación legislativa delegada.” (Director: Walter Gutiérrez-Gaceta Jurídica.,2013) (p.713)

CONCLUSIONES

- Se ha determinado que las Facultades Legislativas alteran el orden constitucional, vulnerando así el artículo 104 de la C.P, tal como se demuestra en las encuestas realizadas a los ciudadanos, abogados y especialistas que corroboran que los Decretos Legislativos no pasan por un Control Político funcional, de manera correcta por el Congreso de la República, además también ha sido corroborado en las encuestas, que el Poder Ejecutivo no elabora correctamente la mayoría de los Decretos Legislativos llegando a la ineficacia en su aplicación, que posteriormente se derogan y quedan sin efecto.
- El Poder Ejecutivo en muchos Decretos Legislativos se ha excedido respecto en la Materia que le han dado por Legislar, corroborándose aquí que se ha vulnerado el principio de Separación de Poderes, y con ello vulnerando el artículo 104 de la C.P. respecto a las Facultades Legislativas y también el artículo 45 del mismo texto Constitucional respecto a las limitaciones que tienen los distintos órganos de Poder.
- Se ha identificado que uno de los posibles orígenes de falta de Control Político funcional es la contradicción normativa que existen entre el

artículo 90 del Reglamento del Congreso, que respecto al Control de Decretos Legislativos se debe emitir dictamen correspondiente de manera obligatoria; con la Ley N° 25397, Ley de Control Parlamentario que establece en su artículo 20, segundo párrafo.. “que las comisiones emiten dictamen solo en el caso que consideren que el o los Decretos Legislativos han excedido el marco legal autoritativo o hayan contravenido la Constitución”, entonces hay confusión normativa, que puede ser el motivo que muchos Decreto Legislativos no tienen control pertinente.

RECOMENDACIONES

- Que se modifique el artículo 104 de la Constitución Política en el párrafo que establece que.. “Los decretos legislativos están sometidos, en cuanto a su promulgación, publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley. Y establecer que antes la publicación de dicho Decreto se deba realizar el Control Político Funcional por parte del Congreso, de esa manera se evitaría el exceso por parte del Ejecutivo y habría más control por parte del Legislativo y así no se transgrediría el orden Constitucional ni el Principio de Separación de Poderes manteniéndose el orden normativo y el Principio de Supremacía Constitucional.
- Que se modifique en el artículo 104 de la C.P. respecto del párrafo“ ..El Presidente de la República da cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto legislativo respecto a las Facultades Legislativas” estableciéndose además de ello una sanción al Poder Ejecutivo que si durante el Control Político de los Decretos Legislativos se encuentra excesos, contravención de la Constitución, el Poder

Ejecutivo representado por el Presidente de la República, ya no podrán solicitar delegación facultativa en otra oportunidad.

- Que se establezca también en dicho artículo un Control Ciudadano a las Comisiones y Congresistas que no realizan un Control Político funcional adecuado, por medio de una petición que sería el 0,3 de la Población electoral al Parlamento, estableciéndose también las sanciones que serían quitarles el derecho de reelegirse en una futura contienda electoral.
- Derogar definitivamente la Ley N° 25397, Ley de Control Parlamentario, ya que contradice lo establecido en el artículo 90 del Reglamento del Congreso, respecto al Control Político Funcional.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALZAMORA SILVA, Lizardo (2004), Estudios Constitucionales (2a.ed.), editorial Grijley, Lima-Perú.
- ALFARO PINILLOS, Roberto (2008); Guía Exegética y práctica del código procesal constitucional; editorial Grijley, Lima-Perú.
- BORÍA ODRÍA, Alberto (1999); Derecho y Estado de Derecho; editorial gráfica Monterrico, Lima-Perú.
- BORÍA ODRÍA, Alberto (2016); Manual de la Constitución, Para qué sirve y como defenderte; Imprenta-editorial El Búho E.I.R.L, Lima-Perú.
- CORREA QUISPE, Alfredo (1998); Apuntes sobre la Constitución, Gráfica Horizonte, Lima-Perú
- CHAMANÉ ORBE, Raúl (2005); Comentarios en la Constitución política, Juristas Editores, Lima-Perú.
- HABERLE Peter y GARCÍA BELAUNDE, Domingo (2013); El control del poder (Libro en Homenaje a Diego Valadés); editorial Grijley, Lima-Perú.
- Kelsen, Hans (2009); Teoría Pura del Derecho (4a.ed.), editorial universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires-Argentina.
- LANDA ARROYO, César (2007); La Constitución en la jurisprudencia del tribunal constitucional (3a.ed.), Palestra Editores S.A.C, Lima-Perú
- LIFANTE VIDAL, Isabel (2010); Interpretación Jurídica y Teoría del Derecho, Palestra Editores, Lima-Perú.

- LOÑ, Félix R. y MORELLO, Augusto M. (2003); Lecturas de la Constitución, editorial Platense, Buenos Aires-Argentina.
- MONTESQUIEU (2010); El espíritu de las Leyes, Ebisa Ediciones, Lima-Perú.
- MUÑOZ AGREDO, Mario Fernando (2008); Argumentación Jurídica y Neo constitucionalismo en Colombia (Reflexiones), Editorial Universitaria-Universidad de Nariño, Nariño-Colombia.
- PRADA CÓRDOVA, José Mario (2005); Los procesos constitucionales en el nuevo código procesal constitucional, editorial Portocarrero, Lima-Perú.
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA (2008), Por un Perú moderno; Talleres de los Servicios Gráficos de Editorial del Perú, Lima-Perú.
- ROSARIO CAMACHO, Gabriela (2010); Derecho Constitucional, política jurisdiccional y teoría del derecho; Ediciones Jurídicas del Centro, Lima-Perú.
- RUBIO CORREA, Marcial (2010); La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional (2a.ed.), Fondo Editorial de la PUCP, Lima-Perú.
- TRIBE, Laurence H. y DORF, Michael C. (2010), Interpretando la Constitución, Palestra Editores, Lima-Perú.
- VARIOS AUTORES, (director GUTIERREZ CAMACHO, Walter, FERNÁNDEZ SESAREGO, Carlos, SOSA SACIO, Juan Manuel, VELEZMORO PINTO, Fernando y CARPIO MARCOS, Edgard y otros (2005); La constitución Comentada, editorial Gaceta Jurídica, Lima-Perú.
- VARIOS AUTORES, (director GUTIERREZ CAMACHO, Walter, FERNÁNDEZ SESAREGO, Carlos, SOSA SACIO, Juan Manuel, VELEZMORO PINTO, Fernando y CARPIO MARCOS, Edgard y otros (2013); La constitución Comentada(2a.ed.), editorial Gaceta Jurídica, Lima-Perú.
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA (2017), Perú, http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/E83BDB2B7

A6F7CB1052575E000017B56/\$FILE/El_Control_Parlamentario-Informe.pdf

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/1F054C4193B7601B052579D40069A264/\\$FILE/87.CONTROL_POLITICO.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/1F054C4193B7601B052579D40069A264/$FILE/87.CONTROL_POLITICO.pdf)

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/5E1BE06073F6DEFE052575DF00624968/\\$FILE/El_control_pol%C3%ADtico_y_el_Estado_constitucional\[1\].pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/5E1BE06073F6DEFE052575DF00624968/$FILE/El_control_pol%C3%ADtico_y_el_Estado_constitucional[1].pdf)

http://www4.congreso.gob.pe/l_comunicados/ManualesApoyoTrabajoParlamentario/Manual_Control_Parlamentario.pdf

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/86059C73FC81F35405257E43006CFADB/\\$FILE/L25397.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/86059C73FC81F35405257E43006CFADB/$FILE/L25397.pdf)

<http://www.congreso.gob.pe/Docs/files/documentos/reglamento-15-072016.pdf>

<http://www4.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>

- DERECHO CONSTITUCIONAL DEL PERÚ,POR EL DR.WALTER MAURICIO ROBLES ROSALES, (2007), Perú, <http://constitucionalrobles.blogspot.pe/search/label/Derecho%20Constitucional>
- DERECHO CONSTITUCIONAL (2012), España, <http://www.derechoconstitucional.es/2012/03/control-exigencia-responsabilidad.html>
- DIARIO OFICIAL EL PERUANO (2017), Perú, <http://www.elperuano.com.pe/>
- ENCICLOPEDIA DE LA POLÍTICA DE RODRIGO BORJA (2010),España,<http://www.encyclopediadelapolitica.org/Default.aspx?i=&por=d&idind=491&termino>.
- FORMACIÓN CIUDADANA Y CONSTITUCIONAL,(2017), Colombia, http://docencia.udea.edu.co/derecho/constitucion/teoria_division_poder.html
- FUNDACIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO (2017),Argentina, http://www.gordillo.com/pdf_tomo9/libroi/capitulo2.pdf

- GRUPO LA REPÚBLICA PUBLICACIONES (2015), Perú, <http://larepublica.pe/29-06-2008/los-102-decretos-de-alan-garcia>
- LA MONCLOA (2017), España, http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf
- MI DERECHO (2013), Perú, <http://miderechoroots.blogspot.pe/2013/>
- SÉNAT(2008), Francia, https://www.senat.fr/fileadmin/Fichiers/Images/lng/constitution-espagnol_juillet2008.pdf
- SLIDESHARE(2017), España, https://www.slideshare.net/deborahromerosales/el-derecho-constitucional-de-la-repblica-francesa-monografa?qid=db3fc851-631f-411d-9197-e4ddd5d250e8&v=&b=&from_file:///C:/Users/K/Downloads/solozabal-separaciondelospoderes-140817213922-phpapp01.pdf

A N E X O S

MATRIZ DE CONSISTENCIA
Facultades Legislativas alteran el orden constitucional.

Tesista: MARTEL FERMIN FERNANDO IVAN

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS
Problema Principal ¿Cómo afecta el otorgamiento de facultades legislativas al orden constitucional?	Objetivo Principal Determinar si el otorgamiento de Facultades Legislativas altera el orden constitucional.	Hipótesis Principal Si los poderes Ejecutivo y Legislativo se ciñen a las facultades específicas que señala la Constitución, entonces no se produciría la alteración del orden constitucional.	Variable Independiente Facultades Legislativas	En el segundo gobierno del ex presidente Alan García Pérez con los D.L se dieron medidas económicas para la implementación del TLC con estados Unidos. En el Actual gobierno de Pedro Pablo Kuczynski con los recientes D. L. se busca reactivar la economía y sincerar la deuda tributaria.	• Encuesta • Entrevista • Análisis documental • Fichaje
Problemas Específicos 1.-¿Qué implicancias existe o acarrea el otorgamiento de Facultades Legislativas como atribución del Poder Ejecutivo? 2.-¿Cuáles son los efectos de la alteración del orden constitucional en la población?	Objetivos Específicos 1.-Describir las implicancias que existe o acarrea el otorgamiento de las Facultades Legislativas como atribución del Poder Ejecutivo. 2.-Identificar las formas de alteración del orden Constitucional.	Hipótesis Específicas 1.-Si el otorgamiento de las Facultades Legislativas son excepcionales, entonces el Poder Ejecutivo no sobrepasaría el límite permitido por la Constitución. 2.-Si se elimina el otorgamiento de Facultades Legislativas en favor del Poder Ejecutivo, no se alteraría el orden constitucional.	Variable Dependiente Alteración el orden constitucional	-Colisión de Poderes, ya que Legislativo cede parte de su función al Ejecutivo. -No se ve bien que el Ejecutivo legisle -No opera el control político por parte del Legislativo. -La fiscalización que hace el Congreso no coincide con la opinión pública.	• Cuestionario • Guía de entrevista • Matriz de análisis • fichas

MATRIZ DE ANALISIS DOCUMENTAL DE DECRETOS LEGISLATIVOS	
N° DE DECRETO:	
AÑO:	
GOBIERNO DE TURNO:	
MATERIA:	
CONTROL POR PARTE DEL CONGRESO.	
EFICACIA EN SU APLICACIÓN	

CUESTIONARIO APLICADO EN ABOGADOS Y ESTUDIANTES DE DERECHO

Instrucciones

Se le agradecerá contestar las preguntas que a continuación se formulan marcando con un aspa (x) la respuesta que crea conveniente.

- 1) Los Decretos Legislativos son de conocimiento de la ciudadanía
☐ SI ☐ No
- 2) Durante los tres últimos gobiernos, en materia económica los Decretos Legislativos dados fueron beneficiosos para la ciudadanía
☐ SI ☐ No
- 3) Durante los tres últimos gobiernos, en materia ambiental los Decretos Legislativos dados fueron beneficiosos para la ciudadanía
☐ SI ☐ No
- 4) Durante los tres últimos gobiernos, en materia de seguridad ciudadana los Decretos Legislativos dados fueron beneficiosos para la ciudadanía
☐ SI ☐ No
- 5) Estás de acuerdo que el ejecutivo emita Decretos Legislativos constantemente en las distintas materias a favor de la ciudadanía a pesar que no todos los decretos legislativos se mantienen vigentes
☐ SI ☐ No
- 6) Crees que el Congreso al dar Facultades Legislativas al ejecutivo cede parte de sus funciones que exceden lo concedido en la delegación facultativa.
☐ SI ☐ No
- 7) Crees que con la dación de Decretos Legislativos emitidos por el Ejecutivo, se produce un desorden en el ordenamiento del país, respecto a las funciones que tiene tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo, ya que el ejecutivo ordinariamente no puede legislar.
☐ SI ☐ No

CUESTIONARIO APLICADO A ABOGADOS ESPECIALISTAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Instrucciones

Se le agradecerá contestar las preguntas que a continuación se formulan, respondiendo correctamente.

- 1) Cree usted que los Decretos Legislativos dados en estos tres últimos gobiernos han sido necesarios y útiles legalmente para la solución de los distintos problemas que aquejan al país. Si, no. ¿por qué?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

- 2) Los Decretos Legislativos al ser una facultad que la Constitución otorga en su artículo 104, con los últimos gobiernos se está volviendo costumbre, entonces cree usted, que se está quitando funciones al Poder Legislativo en lo que corresponde a crear normas. Si, no. ¿por qué?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

- 3) Todo Decreto Legislativo al ser dado por el Poder Ejecutivo, tiene un control político que lo hace el Poder Legislativo para verificar su legalidad y constitucionalidad, así determinar si se mantiene su vigencia o se deroga. Cree usted que el Congreso no hace el control político pertinente a los distintos Decretos Legislativos, por esa razón hay muchos Decretos Legislativos que tienen naturaleza inconstitucional. Si, no. ¿ por qué?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

- 4) Cree usted que los Decretos Legislativos producen un caos normativo, al alterar las funciones que tiene el Poder Ejecutivo, como el Poder Legislativo, uno por velar por la política del Estado y el otro legislar. Sí, no. ¿ por qué?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

- 5) Cree usted que no existe consenso del Ejecutivo con el Legislativo los primeros 100 días de iniciado el gobierno en ambos poderes, originando así la necesidad de solicitar las facultades legislativas por parte del Ejecutivo para poder crear normas que permitan desarrollar las políticas y proyectos del gobierno de turno. Sí, no. ¿ por qué?

GUIA DE ENTREVISTA

Buenos.....Doctor(a).....
..... especialista en derecho constitucional, siendo las.....horas del.....de 2017, le agradezco por el tiempo brindado a este investigador para realizar esta presente entrevista. También quiero mencionarle que los comentarios e información que me proporcione será muy valioso y productivo para el proyecto de tesis que estoy desarrollando.

1.-Dr(a) Cual es su opinión respecto a que los Decretos Legislativos alteran el orden constitucional en base a que en los tres últimos gobiernos el Poder Ejecutivo usando las facultades legislativas estipuladas en el artículo 104 de la Constitución, están tomando de costumbre estas facultades y no como un medio execepcional para determinados temas, sino se están saliendo de lo permitido por la constitución llegando a usar de manera ordinaria funciones legislativas que le corresponderían al Poder Legislativo, dando como resultado Decretos Legislativos carentes de legalidad y constitucionalidad, que no cumplen su fin legal y muchas veces son derogadas por el mismo Congreso.

2.-Respecto al control político, cree usted que el Parlamento está cumpliendo su función fiscalizadora, y cuál sería la solución frente a la carencia y deficiencia del control político.