



Lima, 1 de agosto de 2018

OFICIO N° 161-2018 -PR

Señor

**DANIEL SALAVERRY VILLA**

Presidente del Congreso de la República

Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted para saludarlo cordialmente y hacerle llegar los Proyectos de Ley para la Reforma del Sistema de Justicia, que fueron anunciados en el Mensaje a la Nación del 28 de julio del presente, y que han sido aprobados en la Sesión de Consejo de Ministros del día de hoy.

Los Proyectos de Ley se detallan a continuación:

- Proyectos de Ley que crean la Autoridad Nacional de Integridad y Control en el Poder Judicial y en el Ministerio Público.
- Proyecto de Ley que modifica los artículos 16 y 28 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo.
- Proyecto de Ley que incorpora el Título VI "Transparencia en el Poder Judicial, Ministerio Público, Consejo Nacional de la Magistratura, Tribunal Constitucional y Academia de la Magistratura" al T.U.O. de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
- Proyecto de Ley para incentivar la probidad en el ejercicio de la abogacía.
- Proyecto de Ley que crea el Sistema Fiscal Especializado en delitos de corrupción de funcionarios, Lavado de Activos y delitos conexos y modifica la Ley Orgánica del Ministerio Público.
- Proyecto de Ley que crea el Consejo para la Reforma del Sistema de Justicia.

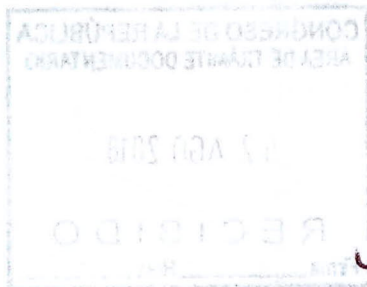
Estas propuestas son de la máxima importancia por lo que mucho estimaremos se sirva disponer su trámite, según lo establecido por el artículo 105 de la Constitución Política del Perú.

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

Atentamente,

MARTIN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO  
Presidente de la República

CÉSAR VILLANUEVA ARÉVALO  
Presidente del Consejo de Ministros



**CONGRESO DE LA REPUBLICA**

Lima, .....16.....de.....AUGUSTO.....del 2018.....

Según la consulta realizada, de conformidad con el  
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la  
República: pase la Proposición N° 3162 para su  
estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de  
JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS;  
CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO. -

.....  
.....  
JOSÉ ABANTO VALDIVIESO  
Oficial Mayor (e)  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



# *Proyecto de Ley*

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la Ley siguiente:

## **LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 16 Y 28 DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27584, LEY DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

### **Artículo Único. Modificación de los artículos 16 y 28 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo**

Modifícanse los artículos 16 y 28 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2008-JUS, en los términos siguientes:

#### **«Artículo 16.- Intervención del Ministerio Público**

En el proceso contencioso administrativo el Ministerio Público interviene como parte, cuando se trate de intereses difusos, de conformidad con las leyes de la materia.»

#### **Artículo 28.- Proceso ordinario**

Se tramitan conforme al presente procedimiento las pretensiones no previstas en el artículo 26 de la presente Ley, con sujeción a las disposiciones siguientes:

##### **28.1 Reglas del proceso ordinario**

(...)

Luego de expedido el auto de saneamiento o de realizada la audiencia de pruebas, según sea el caso, el expediente queda expedito para dictar sentencia. Las partes pueden solicitar al Juez la realización de informe oral, el que será concedido por el solo mérito de la solicitud oportuna.

##### **28.2 Plazos**

Los plazos previstos en esta ley se computan desde el día siguiente de recibida la notificación.

Los plazos aplicables son:

(...)

- d) Tres días para solicitar informe oral, contados desde la notificación de la resolución que dispone que el expediente se encuentra en el estado de dictar sentencia;
- e) Quince días para emitir sentencia, contados desde la vista de la causa. De no haberse solicitado informe oral ante el Juez de la causa, el plazo se computa desde el día siguiente de vencido el plazo para dicha solicitud;
- f) Cinco días para apelar la sentencia, contados desde su notificación.»

### **DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL**

#### **Única. Remisión de expedientes**

El Fiscal devuelve, en un plazo no mayor de quince (15) días calendario, al juez de la causa el expediente que actualmente tuviera pendiente de emitir dictamen fiscal, bajo responsabilidad.



**MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO**  
Presidente de la República



**CÉSAR VILLANUEVA ARÉVALO**  
Presidente del Consejo de Ministros

# LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 16 Y 28 DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27584, LEY DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

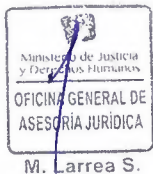
## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 16 y 28 DEL T.U.O DE LA LEY N° 27584, LEY QUE REGULA EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### 1. ANTECEDENTES

##### 1.1. El proceso contencioso administrativo y sus particularidades

Conforme señala Priori Posada, en nuestro país el proceso contencioso administrativo constituye el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento constitucional para el control jurisdiccional de las actuaciones de las entidades administrativas<sup>1</sup>. En atención a la existencia de este proceso, aquellas personas que se sientan afectadas por un pronunciamiento de una entidad pública se encuentran habilitados constitucionalmente<sup>2</sup> para acudir ante la instancia jurisdiccional para solicitar tutela que estimen necesaria.



De esta manera, la importancia de la existencia de la jurisdicción contenciosa administrativa no sólo radica en ser el instrumento procesal mediante el cual se lleva a cabo el control jurídico de las actuaciones administrativas, sino que, además de ello, constituye un auténtico medio de protección de los derechos fundamentales de los administrados. Así lo ha señalado Priori<sup>3</sup> al describir el cambio de perspectiva radical que trajo consigo la aprobación de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo:

(...)

*Nótese que lo dispuesto en la Ley supuso un verdadero cambio radical en todo el sistema del proceso contencioso administrativo, pues de un sistema de aparente solo control de legalidad del acto administrativo que parecía haber mantenido el sistema francés de control restringido de la actuación de la Administración, hemos pasado a un sistema de amplia tutela que es conocido en la doctrina administrativa como el sistema de "plena jurisdicción". Dicho sistema pone un especial énfasis en dos extremos:*

- i) Control jurídico efectivo de la actuación administrativa por parte del Poder Judicial, inspirado en el sistema democrático. En este punto, debe tenerse en cuenta que el control que realiza el Poder Judicial a través del proceso contencioso administrativo se restringe a un control jurídico y un control de las actuaciones administrativas (...)*
- ii) La efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados (...)*

(Subrayado agregado)

De esta manera, el proceso contencioso administrativo se erige como un mecanismo de control jurídico (legalidad y constitucionalidad) de las actuaciones administrativas, por la cual el juez no solo podría nulificar el acto administrativo sometido a su conocimiento, sino

<sup>1</sup> PRIORI POSADA, Giovanni. Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo. Ara Editores. Lima. 2009. p. 91.

<sup>2</sup> **Constitución Política del Perú**

Artículo 148. Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contenciosa administrativa.

<sup>3</sup> *Ibid*, p. 90.

que también se encontraría facultado a sustituir tal decisión administrativa, en aras de brindar una efectiva tutela a los derechos de los ciudadanos involucrados.

Esta labor de control jurídico y tutela de derechos fundamentales encargada al juez contencioso administrativo se materializa, en parte, a través de la actuación de los medios probatorios necesarios para la emisión de la solución de justicia. No obstante, en el proceso contencioso administrativo, presenta una particularidad: la intervención del Ministerio Público.

Así, conforme señala el artículo 16 del T.U.O de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo<sup>4</sup>, prescribe que el proceso contencioso administrativo el Ministerio Público interviene de la siguiente manera:

1. Como dictaminador, antes de la expedición de la resolución final y en casación. En este caso, vencido el plazo de 15 días para emitir dictamen, devolverá el expediente con o sin él, bajo responsabilidad funcional.
2. Como parte, cuando se trate de intereses difusos, de conformidad con las leyes de la materia.

Cuando el Ministerio Público intervenga como dictaminador, el órgano jurisdiccional le notificará obligatoriamente con la resolución que pone fin a la instancia o con la que resuelve la casación, según sea el caso.

En tal contexto, el artículo 28 establece como reglas del "procedimiento especial" que el Ministerio Público, a través de los fiscales en la especialidad contenciosa administrativa, tienen que emitir dictamen antes de la sentencia y en casación en un plazo determinado. En caso no lo hiciere, igual tendrá que devolver el expediente.



## 1.2. Problema

En los procesos contenciosos administrativos interviene el Ministerio Público por disposición legal (Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS); sin embargo, ello no resulta necesario en un contexto en el cual los fiscales provinciales, superiores y supremos podrían abocarse a otras funciones, como por ejemplo, formar parte del Sistema Nacional Especializado de Justicia para la Protección y Sanción de Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar. No se trata de una propuesta novedosa. A manera de antecedente, podemos recordar que el Código Procesal Constitucional, vigente desde diciembre del 2004, excluyó de la intervención en todos los procesos constitucionales al Ministerio Público.

Según el Anuario Estadístico 2017 del Ministerio Público, en la actualidad cuenta con quince fiscales en la especialidad contenciosa administrativa. En la Fiscalía Suprema existe una Fiscalía Suprema en lo Contencioso Administrativo y una Transitoria las cuales, durante el año 2017, recibieron 2,503 y 2,616 casos, respectivamente, de un total de 24,487 casos ingresados al total de Fiscalías Supremas.

De acuerdo al Informe Defensorial N° 121, Propuestas para una reforma de la Justicia Contenciosa – Administrativa desde la perspectiva del acceso a la justicia, se señaló que *"en los hechos, la emisión del respectivo dictamen fiscal agrega poco valor al proceso"*. Considera que *"Al margen de la buena o mala calidad de los dictámenes fiscales, surge la*

<sup>4</sup> Aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. Publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de agosto de 2008.

*duda sobre si el Ministerio Público debe seguir interviniendo en el proceso. Al respecto, se debe optar por su no intervención (...)."*

Adicionalmente, se indica que si bien el dictamen no es obligatorio, ya que vencido el plazo, debe de igual manera derivar el expediente, el problema que se advertiría es que dicha derivación no ocurre o demoraría en entregarse, lo que igual imposibilita a que el juez pueda dictar sentencia. Es de una verdad verificable que las notificaciones judiciales no es un procedimiento expeditivo y por el contrario, es muy lento.

Aparte que los dictámenes fiscales no son vinculantes ni obligatorios, generan costos de transacción: (i) tiempo de los fiscales en estudiar y elaborar el dictamen, (ii) costos del traslado del expediente en su envío y retorno, (iii) costos de materiales, y (iv) alargamiento de la duración del proceso en perjuicio para las partes.

## 2. PROPUESTA NORMATIVA

Debido a tal problema jurídico y económico, se propone la eliminación de la intervención del Ministerio Público en este tipo de procesos. Esta propuesta no vulnera la Constitución ni la autonomía del Ministerio Público, pues su artículo 159 inciso 6) dispone que emite dictamen *"en los casos que la ley contempla"* y precisamente, la exclusión se efectúa a través de una norma con rango de ley que modifica los artículos 16, 28.1 y 28.2 del T.U.O de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo.

Esto permitirá que el Ministerio Público se enfoque en procesos que requieren su atención, y asimismo, tendría sobre los recurrentes el beneficio de que sus procesos tengan una menor duración, solo siendo adecuada la participación del Ministerio Público cuando sea parte cuando se trate de intereses difusos, cumpliendo el fiscal una labor supervisora de la constitucionalidad y legalidad de las actuaciones estatales como parte activa (artículo 16).

En ese sentido, se modifica los dos últimos párrafos del numeral 28.1 del artículo 28 del T.U.O de la Ley N° 27584, a efectos de señalar que "luego de expedido el auto de saneamiento o de realizada la audiencia de pruebas, según sea el caso, el expediente quedará expedito para dictar sentencia. Las partes podrán solicitar al Juez la realización de informe oral, el que será concedido por el solo mérito de la solicitud oportuna", lo que conlleva a eliminar la participación del Ministerio Público.

Asimismo, se elimina el literal d) del numeral 28.2 del artículo 28 que alude al plazo para la emisión del dictamen fiscal, y se modifica el literal f) en el sentido que "Quince días para emitir sentencia, contados desde la vista de la causa. De no haberse solicitado informe oral ante el Juez de la causa, el plazo se computará desde el día siguiente de vencido el plazo para solicitar informe oral". Con ello se elimina que el cómputo parte del dictamen, ya que no existiría.

Debido a estos cambios que se realiza, esta etapa del proceso contencioso administrativo deja de ser un "procedimiento especial" y sería un proceso ordinario, lo que ha conllevado a también adecuar los epígrafes del artículo 28 y su numeral 28.1.

Por último, se agrega una Disposición Complementaria Final consistente en que el Fiscal devuelve, en un plazo no mayor de 15 días calendario, al juez de la causa el expediente que actualmente tuviera pendiente de emitir dictamen fiscal, bajo responsabilidad. Con ello se pretende dar un plazo perentorio para que el fiscal devuelva el expediente que tuviera pendiente de emitir dictamen, sea dentro o fuera del plazo de 15 días que tiene con la legislación vigente, debido a que esta norma tiene vigencia desde el día siguiente de su publicación y por ende, al no requerirse dictamen, se tiene que devolver el expediente.



### 3. ANÁLISIS COSTO - BENEFICIO

El Numeral 3.1 del Artículo 3° del Reglamento de la Ley N° 26889, Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, que establece lo siguiente:

***“Artículo 3°.- Análisis costo beneficio***

*3.1 El análisis costo beneficio sirve como método de análisis para conocer en términos cuantitativos los impactos y efectos que tiene una propuesta normativa sobre diversas variables que afectan a los actores, la sociedad y el bienestar general, de tal forma que permite cuantificar los costos y beneficios o en su defecto posibilita apreciar analíticamente beneficios y costos no cuantificables. La necesidad de la norma debe estar justificada dada la naturaleza de los problemas, los costos y beneficios probables y los mecanismos alternativos para solucionarlos.  
(...)”.*

De acuerdo a lo anterior, el análisis costo beneficio busca asegurar que la propuesta normativa tenga más beneficios que costos, esto es, que sea eficiente. Para tal efecto, en primer lugar, deben identificarse los beneficios, los grupos sociales beneficiados y la magnitud del beneficio; en segundo lugar, se deben identificar los costos, los grupos sociales perjudicados y la magnitud del perjuicio. En ambos casos, es suficiente con analizar los potenciales beneficios y costos, no siendo necesario considerar beneficios y costos concretos.



Al respecto, cabe indicar que no todos los beneficios y costos tienen que medirse en términos monetarios (si la propuesta implicara gastos para el Tesoro Público, si sería relevante tener una aproximación monetaria de dicho gasto), pues habrá situaciones donde el beneficio o el costo será sopesado en términos cualitativos, como sería el caso, por ejemplo, de considerar como beneficio una mayor protección de los derechos humanos. Por tal razón, no es obligatorio efectuar siempre un cálculo matemático exacto, lo que a veces es muy complicado, bastando una aproximación analítica.

Una vez determinada la necesidad de la intervención del Estado, las medidas que se adopten deben ser las más convenientes en términos de costos y beneficios, y es aquí donde ingresa el análisis comparativo entre diversas situaciones, con la finalidad de determinar la que resulta más eficiente para la sociedad<sup>5</sup>.

En razón de lo expuesto, se identifica cuáles serían los costos cuantitativos o cualitativos, actuales o potenciales que podría involucrar la aprobación de la propuesta normativa, los cuales sería el proceso de supresión de la fiscalía especializada en contencioso administrativo respecto a los que emiten dictamen, y/o la tarea de recopilación de los expedientes para su devolución, lo que no implica un costo económico adicional del tesoro público; por el contrario, se estaría ahorrando costos de transacción consistentes en ahorro en destinar personal o recursos económicos para el análisis y envío del dictamen al juez, por lo que no resulta aplicable el literal d) del artículo 3 de la Ley N° 30694, Ley de Equilibrio Financiero de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018, que señala que los proyectos de normas legales que generen gasto público deben contar, como requisito para

<sup>5</sup> MEJÍA TRUJILLO, Gianfranco (2011). Análisis costo-beneficio de las normas. Su aplicación mediante la metodología cualitativa en la elaboración de políticas públicas por parte del Estado. Berlín: Editorial Académica Española (LAP LAMBERT Academic Publishing GmbH & Co. KG), pp. 103 y 104.

el inicio de su trámite, con una evaluación presupuestal que demuestre la disponibilidad de los créditos presupuestarios que pueden ser destinados a su aplicación, así como el impacto de dicha aplicación en el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018.

Por otro lado, los beneficios que se proyecta obtener es que si bien contar con la opinión del Ministerio Público en los procesos contencioso administrativo se encuentra previsto en la ley, ante la elevada carga procesal existente y la demora de los proceso, se justifica eliminar su intervención.

Los costos que implicará su exclusión, son sustancialmente menores a las ventajas o beneficios que aportará contar con una menor carga procesal en el Ministerio Público y dotar de mayor celeridad al proceso contencioso administrativo.

#### **4. ANÁLISIS DE IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

Sobre este punto, debe considerarse lo establecido en el artículo 4° del Reglamento de la Ley N° 26889, Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, el cual señala lo siguiente:

***“Artículo 4°.- Análisis de impacto de la vigencia de la norma en la legislación nacional***

*El análisis de impacto de la vigencia de la norma en la legislación nacional debe precisar si se trata de innovar supliendo vacíos en el ordenamiento o si se trata de una propuesta que modifica o deroga normas vigentes. En caso de tener un efecto derogatorio, éste se debe precisar expresamente. El análisis debe incluir una referencia a los antecedentes, diagnóstico de la situación actual y objetivos de la propuesta. Si se modifica o deroga una norma vigente debe analizarse su idoneidad o efectividad precisando falencias, vacíos o defectos que sea necesario superar mediante una acción normativa.”*



M. Larrea S.

En ese sentido, con relación al impacto de la vigencia de la norma en la legislación nacional es importante que se precise expresamente en qué aspecto se producirá un cambio en el ordenamiento jurídico de aprobarse la propuesta, y que se enuncien las normas que serán objeto de modificación. Asimismo, si se modifica una norma vigente debe analizarse su idoneidad o efectividad, precisando falencias, vacíos o defectos que sea necesario superar mediante un acción normativa.

En tal contexto, la norma propuesta modifica los artículos 16, 28.1 y 28.2 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo excluyendo la intervención del Ministerio Público como organismo dictaminador, siendo una medida idónea para enfocar a los fiscales en asuntos que requieren mayor atención (penal, familia y civil), disminuyendo también falencia de la demora en la expedición de la sentencia en los procesos judiciales.