



Proyecto de Ley 4209/2018-CR

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 59° DE LA LEY 30483, LEY DE LA CARRERA FISCAL.

Los congresistas del Grupo Parlamentario **Fuerza Popular** que suscriben, a propuesta del legislador **Modesto Figueroa Minaya**, en ejercicio del derecho a la iniciativa legislativa prevista en el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y concordante con los artículos 22° inciso c), 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, proponen el siguiente Proyecto de Ley

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO
11 ABR 2019
RECIBIDO
Firma _____ Hora 2:22p

FÓRMULA LEGAL

El Congreso de la República

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 59° DE LA LEY 30483, LEY DE LA CARRERA FISCAL.

Artículo 1.- Objeto de la Ley. - el objeto de la presente ley es modificar el segundo párrafo del artículo 59° de la Ley Nro. 30483 Ley de la Carrera Fiscal, que norma la medida de apartamiento en el ejercicio de la función de los fiscales sometidos a investigación disciplinaria por faltas muy graves que comprometen la dignidad del cargo, medida que, por su naturaleza cautelar, no constituye una sanción y tiene un plazo de caducidad de seis meses de consentida u ejecutoriada la decisión.

Artículo 2.- Finalidad

La presente ley tiene por finalidad que se prorrogue el plazo de caducidad de la medida de apartamiento excepcionalmente por una sola vez, cuando concurren causas especiales que dificulten el procedimiento disciplinario.

Artículo 3.- Modificatoria.

Modifíquese el segundo párrafo del artículo 59° de la Ley Nro. 30483 de la Ley de la carrera fiscal de la siguiente forma:

(...)

Artículo 59° Apartamiento del cargo de los fiscales sometidos a queja o investigación por faltas muy graves

El apartamiento en el ejercicio de la función fiscal se adopta en situaciones excepcionales y de suma gravedad que comprometan la dignidad del cargo y desmerezcan al fiscal en su concepto público.

Es de naturaleza cautelar y se dicta en forma motivada a fin de asegurar la ejecución de la resolución final, así como una adecuada labor fiscal. Esta medida no constituye sanción y caduca a los seis meses (06) de consentida o ejecutoriada la decisión.



El fiscal apartado preventivamente percibirá el ochenta por ciento (80%) de la retribución mensual que le corresponde, la misma que, en caso de ser destituido, se tiene como pago a cuenta de la compensación por tiempo de servicios que le corresponda.

Asimismo, el órgano encargado de procedimiento disciplinario puede solicitar al juez competente el levantamiento del secreto bancario y de las comunicaciones del investigado conforme a Ley.

Artículo 59. *Apartamiento **provisorio** del cargo de los fiscales **titulares y/o provisionales** sometidos a queja o investigación por faltas **graves o muy graves**.*

El órgano disciplinario podrá disponer el apartamiento provisorio en el ejercicio de la función fiscal por faltas graves o muy graves que comprometan la dignidad del cargo, o desmerezcan al fiscal en su concepto público, y siempre que hubiera posibilidad de que sin su adopción se arriesgue la eficacia de la resolución final a emitirse en el procedimiento disciplinario.

Previamente a adoptarse la decisión de apartamiento, se convocará a una Audiencia que es inaplazable y reservada. En el acto de la audiencia el fiscal quejado o investigado, así como a quien haya formulado la queja expondrán sus alegaciones, pudiendo ofrecer por escrito los medios de prueba que estimen pertinentes los cuales serán valorados al momento de emitir la decisión. Dentro del plazo de 5 días hábiles posteriores de culminada la diligencia, el órgano disciplinario emite su decisión debidamente motivada.

En caso de que se decida apartar provisionalmente al fiscal, este percibirá el ochenta por ciento (80%) de la retribución mensual que le corresponde, la misma que, en caso de ser **suspendido o destituido, se tiene como pago a cuenta de la compensación por tiempo de servicios que le corresponda.**

El plazo de la duración del apartamiento provisorio se dictará hasta por cuatro meses cuando del juicio de probabilidad se infiera que la sanción a imponerse será la suspensión.

Si el juicio de probabilidad se infiere que la sanción final a imponerse será la destitución la medida podrá adoptarse hasta por el plazo de 2 años.

Vencido el plazo por el cual se adoptó la medida opera la caducidad de la misma, o, cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento lo que ocurra primero.

La medida de apartamiento podrá ser modificada o levantada durante el curso del procedimiento, de oficio o a instancia de parte,



en virtud de circunstancias sobrevenidas debidamente acreditadas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción.

El órgano encargado durante el trámite del procedimiento de apartamiento, así como durante el procedimiento disciplinario puede solicitar al juez competente el levantamiento del secreto bancario, tributario y secreto de las comunicaciones del investigado conforme a ley.

La medida de apartamiento provisorio se ejecuta aun cuando se haya interpuesto recurso impugnatorio.

(...)

Artículo 4°. – Vigencia.

La presente Ley entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".



Modesto Figueroa Minaya
Congresista de La República

Carlos Tubino Arias Schreiber
Portavoz (T)
Grupo Parlamentaria Fuerza Popular

Milagros SANCHEZ

CARLOS DOMÍNGUEZ HERRERA
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

Manuel Wauters

F. VICA VENEGAS

Lizana Santos

Pedro C. Alarcón

DIPAS

Lima, abril de 2019

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima,5.....de.....ABRIL.....del 2019.....

Según la consulta realizada, de conformidad con el
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la
República: pase la Proposición N°4209 para su
estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de
JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. -

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



.....
GIANMARCO PAZ MENDOZA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



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



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Ley Nro. 30483 Ley de la Carrera Fiscal, es un instrumento normativo que regula el ingreso, la permanencia, el ascenso y la terminación en el cargo de fiscal, los derechos y las obligaciones esenciales de la función fiscal, así como el régimen disciplinario sancionador, dentro de sus principios rectores, la ética y la probidad son componentes esenciales de los fiscales en la Carrera Fiscal. Asimismo, la Ley asegura que las decisiones que afecten la permanencia de los fiscales en sus cargos se adopten previo procedimiento disciplinario sancionador, en el que se observen las garantías del debido proceso; y, en el caso de que se trate de la imposición de una sanción, los principios constitucionales de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad.

En su artículo 59º de la Ley de la Carrera Fiscal, se regula la medida de apartamiento en el ejercicio del cargo de los fiscales sometidos a quejas o investigaciones disciplinarias, disponiendo expresamente lo siguiente:

Artículo 59. *Apartamiento **provisorio** del cargo de los fiscales **titulares y/o provisionales** sometidos a queja o investigación por faltas **graves o muy graves**.*

El órgano disciplinario podrá disponer el apartamiento **provisorio en el ejercicio de la función fiscal **por faltas graves o muy graves** que comprometan la dignidad del cargo, o desmerezcan al fiscal en su concepto público, y siempre que hubiera posibilidad de que sin su adopción se arriesgue la eficacia de la resolución final a emitirse en el procedimiento disciplinario.**

Previamente a adoptarse la decisión de apartamiento, se convocará a una Audiencia que es inaplazable y reservada. En el acto de la audiencia el fiscal quejado o investigado, así como a quien haya formulado la queja expondrán sus alegaciones, pudiendo ofrecer por escrito los medios de prueba que estimen pertinentes los cuales serán valorados al momento de emitir la decisión. Dentro del plazo de 5 días hábiles posteriores de culminada la diligencia, el órgano disciplinario emite su decisión debidamente motivada.

En caso de que se decida apartar provisionalmente al fiscal, este percibirá el ochenta por ciento (80%) de la retribución mensual que le corresponde, la misma que, en caso de ser **suspendido o destituido, se tiene como pago a cuenta de la compensación por tiempo de servicios que le corresponda.**

El plazo de la duración del apartamiento provisorio se dictará hasta por cuatro meses cuando del juicio de probabilidad se infiera que la sanción a imponerse será la suspensión.



Si el juicio de probabilidad se infiere que la sanción final a imponerse será la destitución la medida podrá adoptarse hasta por el plazo de 2 años.

Vencido el plazo por el cual se adoptó la medida opera la caducidad de la misma, o, cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento lo que ocurra primero.

La medida de apartamiento podrá ser modificada o levantada durante el curso del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas debidamente acreditadas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción.

El órgano encargado durante el trámite del procedimiento de apartamiento, así como durante el procedimiento disciplinario puede solicitar al juez competente el levantamiento del secreto bancario, tributario y secreto de las comunicaciones del investigado conforme a ley.

La medida de apartamiento provisorio se ejecuta aun cuando se haya interpuesto recurso impugnatorio.

Se debe tener en cuenta que el Código Civil en su artículo 2007, prescribe que **"la caducidad se produce transcurrido el último día del plazo, aunque éste sea inhábil"** en esa tesitura, siendo que los plazos de caducidad opera cuando se cumple los plazos fijados por la ley sin posibilidad de ser renovados, no podría disponerse que de manera excepcional el órgano disciplinario pueda renovar la medida de apartamiento cuando existan actos dilatorios injustificados de la parte investigada que afecten el desarrollo del procedimiento porque ya no habría ningún plazo de caducidad y sería un contrasentido, es decir, **sería un contrasentido fijar primero un plazo de caducidad de la medida.**

Conforme al texto citado, la medida de apartamiento del cargo se adopta en situaciones excepcionales y de suma gravedad, cuando las faltas disciplinarias comprometan la dignidad del cargo y lo desmerezcan al fiscal en su concepto público. Esta medida se dicta en forma motivada a fin de asegurar la ejecución de la resolución final y evitar el perjuicio en la imagen y prestigio del Ministerio Público, de este modo, el fiscal cuestionado que no habría dado ejemplo de honestidad, probidad y ética en el desempeño de las funciones se le aparta provisionalmente de la actividad funcional; sin embargo, la medida tiene un plazo de caducidad de seis (6) meses, a cuyo vencimiento, el fiscal cuestionado tiene que reincorporarse en su función, inclusive, en situaciones en que aún no ha culminado el procedimiento disciplinario iniciado en su contra, advirtiéndose que la norma cuya modificación se solicita, no contempla ni regula la prórroga de la medida de apartamiento.

Conforme a lo establecido en el artículo 59° de la Ley de la Carrera Fiscal-Ley N° 30483, la medida de apartamiento impuesta al fiscal sometido a queja o



investigación por infracción disciplinaria en el ejercicio de la función fiscal es de naturaleza cautelar, que se adopta en situaciones excepcionales y de suma gravedad al comprometer la dignidad del cargo y lo desmerecen en el concepto público; la medida debe estar motivada, pues con su imposición se busca asegurar la ejecución de la resolución final, así como una adecuada labor fiscal. Asimismo, cuando la citada norma hace referencia a situaciones excepcionales, se refiere a situaciones de suma gravedad en las que la infracción funcional esté suficientemente acreditada con medios probatorios idóneos; y en las que se haga prever que la sanción a imponerse será la de destitución.

Hay que tener en cuenta que la Ley del procedimiento Administrativo la autoridad competente mediante decisión motivada y con elementos de juicio suficientes puede adoptar, provisionalmente bajo su responsabilidad las medidas cautelares establecidas en esta ley u otras disposiciones jurídicas aplicables, mediante decisión fundamentada, si hubiera posibilidad de que sin adopción se arriesga la eficacia de la Resolución a emitir.

De otro lado el artículo 157.3 de la misma norma legal señala que **las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento.**

Nuestra propuesta se encuentra sustentada en el principio, en que según el texto vigente de la Ley de la Carrera Fiscal el apartamiento provisional solo proceso por **falta muy grave** y no regula el apartamiento provisional de un fiscal que haya cometido una **falta grave** como por ejemplo **asistir a sus labores en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes o sustancias psicotrópicas**, que se encuentra previsto en el artículo 46° inciso 10 de la mencionada carrera fiscal.

De otro lado previamente hay que adoptar medidas de apartamiento que prevé la Ley de la Carrera Fiscal, garantizando el **derecho a la defensa** y respetarse el **principio del contradictorio** que forma parte del debido procedimiento. El principio del contradictorio es una auténtica garantía del debido procedimiento que se desprende del artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú. Por el principio contradictorio se impone al juez u órgano administrativo que va a resolver un determinado asunto que incidirá en los derechos e intereses de las partes o administrados, a que escuche las razones que estas tengan.

En la doctrina se afirma que el contradictorio debe de ser previo a la adopción de cualquier decisión porque así se permitirá adoptar una decisión más justa, sobre la base de hechos verdaderos.



Cuando el contradictorio es previo o anticipado en la tutela cautelar, el juez se cuenta en una mejor aptitud de conocer no solo los hechos alegados por quien solicita la medida, sino también las defensas o alegaciones del demandado.

El respeto de principio del contradictorio incluso en sede cautelar debe ser tan importante como el proceso (disciplinario) mismo, porque el contradictorio es lo que dota de inminente esencia y legitimidad a todo proceso incluyendo al cautelar; de ahí que se diga de modo razonable que "el proceso es un palco de discusiones donde las partes deben tener la oportunidad de participar de forma efectiva y adecuada para convencer al juez. En esa línea, la verdad será formada a partir del dialogo de las partes y del juez.

Ahora bien, sobre el contradictorio, el reconocido jurista Sommaggio afirma que constituye un desarrollo del postulado que una cuestión discutida es decidida mejor de una cuestión solidariamente afrontada, lo que es acertado incluso en el plano cautelar, porque si hay contradictorio en el procedimiento cautelar, podremos apreciar las argumentaciones de ambas partes y analizar las pruebas que ambas aportan en su conjunto (aun cuando la cognición sea superficial o incompleta), y así, realizando un juicio de probabilidad se podrá emitir una decisión adoptada únicamente con el argumento de una de las partes solo nos ofrece un juicio de verosimilitud y como la verosimilitud no se refiere a la verdad de un determinado enunciado o proposición es, por tanto, injusta la resolución cautelar¹.

En la sentencia Nro. 00748-2012-PA/TC del 10 de enero de 2014, el Tribunal Constitucional ha reconocido que el derecho de defensa presupone que quienes participan en un proceso judicial (o administrativo) tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudiera afectar, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según la etapa procesal de que se trate, de los derechos procesales que correspondan"

"El derecho de defensa se encuentra reconocido en el artículo 139°.14 de la Constitución, cuyo texto establece principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado de proceso". Al respecto, en la STC 5871-2005-PA/TC este Tribunal ha sostenido que el derecho de defensa "(...) se proyecta (...) como un principio de contradicciones de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés (4. La observancia y respeto del derecho de defensa es consustancial a la idea

¹ LAU, Jorge y Cesar Muriche – "Verosimilitud, probabilidad y prueba en la tutela cautelar" Gaceta Civil & Procesal Civil, Lima, 2019, Tomo 68-febrero 2019, pág. 267.



de un debido proceso, propio de una democracia constitucional que tiene en el respeto de la dignidad humana al primero de sus valores. Por su propia naturaleza, **el derecho de defensa es un derecho que atraviesa transversalmente a todo el proceso judicial**, cualquiera sea su materia. **La posibilidad de su ejercicio presupone, en lo que aquí interesa, que quienes participan en un proceso judicial para la determinación de sus derechos y obligaciones jurídicas tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar**, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según etapa procesal de que se trate, los derechos procesales que correspondan"

Debe existir la garantía, desde la perspectiva constitucional, de que los fiscales quejados o investigados puedan exponer sus argumentos y presentar las pruebas que estimen pertinentes para la defensa de sus derechos, de modo previo a que se adopte la decisión de apartamiento, dado a que es obvio que esta decisión afectará su **derecho fundamental al trabajo, a la remuneración, así como el ejercicio de la función fiscal y defensor de la legalidad para la cual fue designado.**

Advirtiéndose además que al adoptar una decisión de apartamiento provisorio sin la participación del fiscal quejado o investigado, viola el principio constitucional de **presunción de inocencia** que se haya en el principio de dignidad humana y el principio *pro homine* en ese sentido, a fin de no quebrantar este principio básico en materia constitucional, es que resulta adecuado que exista una audiencia previa a través de la cual se pueda escuchar las alegaciones del fiscal quejado, pues permitirá que se adopte una decisión reconducida a la verdad de los hechos investigados y por ende más justa, que respete el derecho de defensa ligado al principio de presunción de inocencia.

Adicionalmente a lo acotado la medida de apartamiento puede ser modificada o levantada según las circunstancias que se vayan presentando, ya vez que una de las características de toda medida cautelar es su **carácter de provisorio**. En términos de Piero Calamandrei, la medida cautelar está destinada a durar hasta que sobrevenga un evento sucesivo, en vista y en espera del cual el Estado de provisionalidad subsistente durante el tiempo intermedio.² Ninguna medida cautelar nace para ser definitiva en el tiempo (porque si fuera así estaríamos frente a una "decisión firme o definitiva), sino que nace para servir a una providencia definitiva y es provisorio porque dura hasta tanto que sobrevenga un evento sucesivo que modifique el statu quo.

² Calamandrei, Piero – Introducción al Estudio Sistemático de las providencias cautelares – Buenos Aires el Foro Pág. 36.



En la práctica la acción disciplinaria muchos de ellos se han originado donde los fiscales durante su actuación fiscal propios de su función, incurren en la comisión de presuntos actos de corrupción que muchas veces no se producen en flagrancia, asimismo muchos de ellos se ven investigados por inconductas funcionales propios de la función fiscal que conllevaría a imposición de la medida de apartamiento; sin embargo, al producirse la caducidad de la medida, el artículo 59 materia de análisis establece que ante los cuestionamientos que habría en especial por los actos de corrupción son reincorporados al cargo sin posibilidad de que el órgano de control (Control Interno del Ministerio Público), pueda prorrogar la medida cautelar a fin de garantizar el resultado del procedimiento disciplinario sancionador pendiente.

Por lo que se debe tener en cuenta que la lucha anticorrupción que nos toca liderar a todos los peruanos como una necesidad básica de acabar con este flagelo que no es otra cosa que traer consigo atraso del país, es por ello que las instituciones como es el Ministerio Público, hicieron frente al clamor social de lucha contra la corrupción es por eso que mediante Resolución Nro. 401-2019-MP-FN oficializa la declaración de emergencia por un plazo de 60 días, teniendo como base primordial la prórroga de la medida de apartamiento contra los fiscales comprendidos en procesos disciplinarios, establecido en el artículo 59° de la Ley de la Carrera Fiscal, que no es otra cosa que garantizar la adecuada y eficiente acción disciplinaria contra los fiscales que incurren en faltas que emergen de actos de corrupción, así como coadyuvar a la función contralora disciplinaria de la Fiscalía Suprema de Control Interno y las Oficinas Desconcentradas de Control Interno a nivel nacional, quienes muchas veces tienen a su cargo investigaciones no solo a fiscales sino también a jueces así mismo hay que tener en consideración sobre el trato diferenciado no justificado entre jueces y fiscales en materia disciplinaria sancionadora importaría una vulneración al derecho de igualdad, el cual, aunque circunscrito al derecho de igualdad ante la Ley, por la constitución, ostenta la calidad de derecho fundamental.

Lo que tratamos de explicar es que no solo representa un tratamiento diferenciado entre los jueces y fiscales que no se justifican bajo ningún punto de vista, sino que, lo que es más grave, ocasiona que un fiscal que se encuentra en un proceso de investigación disciplinaria por la infracción de suma gravedad y que, por concurrencia de determinadas circunstancias constituye un caso de especial dificultad, argumente la caducidad de la medida de apartamiento interpuesta para reintegrarse a sus labores inmediatamente al vencimiento de los 6 meses, recuperados todos los beneficios del cargo, entre ellos, la percepción del 100% de su retribución mensual. A ello hay que agregar que la imagen de toda institución así como el prestigio es responsable el



magistrado, mostrando en todo momento que sus actos deben ser acordes a la ética, probidad, y otros principios básicos de la función, es decir que sus actuaciones deben ser respetando las normas establecidas para el ejercicio de la función fiscal, asimismo se debe tener presente y respetar la jerarquía funcional entendiéndose que dicha institución es jerárquicamente organizada y que con dicho acto no debe causar perjuicio a las víctimas o agraviados por la falta de responsabilidad e idoneidad en el ejercicio de su cargo, más aun con actos que desmerezcan al propio fiscal para el concepto público y en general, la medida de apartamiento debe alcanzar a todos los fiscales titulares así como provisionales quienes van a ser sometidos a quejas o investigaciones por faltas muy graves, de ellos se conocieron hechos que muchos fiscales comprometen la dignidad del cargo sobreponiendo intereses personales sin respetar la jerarquía, si la norma establece una autonomía funcional esto no debe confundirse con la falta de idoneidad en el ejercicio del cargo, menos aun con la independencia funcional.

Conforme al artículo 158° de la Constitución Política del Perú "*los miembros del Ministerio Público tienen los mismos derechos y prerrogativas y están sujetos a las mismas obligaciones que lo del Poder Judicial en la categoría respectiva. Les afectan las mismas incompatibilidades. Su nombramiento está sujeto a requisitos y procedimientos idénticos a los de los miembros del Poder Judicial e respectiva categoría.*

Respecto al derecho a la igualdad, es pertinente traer a colación lo expresado por Luis Alberto Huerta Guerrero³, en el sentido que "...el derecho a la igualdad implica que todas las personas deben ser rotadas en forma igual, pues, en caso contrario, estaríamos ante una situación de discriminación. Este mandato se extiende, asimismo a las autoridades del Estado con potestad normativa, a fin de que no emitan normas que contengan mandatos discriminatorios. El derecho a la igualdad implica, en consecuencia, que las normas deben ser iguales para todos. Sin embargo, en el caso que una norma establezca un trato desigual, esta deberá analizarse aplicando los criterios que han sido mencionados anteriormente a fin de determinar si estamos ante un mandato legal que establece una diferenciación o una discriminación.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente propuesta legislativa no irroga gasto al erario nacional toda vez que no generará un presupuesto adicional a ninguna entidad pública ni privada. Mas por el contrario constituye una medida que contribuye al sistema de control del Ministerio Público, integrado por la Fiscalía Suprema de Control Interno y las Oficinas Desconcentradas de Control Interno.

³ Huerta Guerrero Luis Alberto, el derecho a la igualdad Pág. 314 y 315.



EFFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa no modifica la normatividad legal vigente, por el contrario propone como vital importancia para los fines de la función contralora de Ministerio Público frente a la lucha contra la corrupción, modificar el artículo 59° de la Ley de la Carrera Fiscal Nro. 30483, lo que va permitir contar con una herramienta cautelar que contribuya a la labor fiscal en el ámbito disciplinario sancionador, lo que conllevaría también a disminuir a percepción de impunidad y generar mayor confianza en la población.