



- DESCENTRALIZACIÓN

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
 "Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"
 "Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"

OFICIO N° 163 -2022 -PR

Lima, 14 de junio de 2022

Señora

MARÍA DEL CARMEN ALVA PRIETO

Presidenta del Congreso de la República

Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, con relación a la Autógrafa de Ley que declara de interés nacional y necesidad pública la creación del Ministerio de Pesquería y Acuicultura. Al respecto consideramos conveniente observar la misma por lo siguiente¹:

De la Autógrafa de Ley

1. El artículo único de la Autógrafa de Ley prescribe lo siguiente:

"Artículo único. Declaración de interés nacional y necesidad pública

Se declara de interés nacional y necesidad pública la creación del Ministerio de Pesquería y Acuicultura".

Observaciones a la Autógrafa de Ley

2. Al respecto, debemos señalar que la Autógrafa de Ley pretende declarar de interés nacional y necesidad pública la creación del Ministerio de Pesquería y Acuicultura, no obstante su carácter declarativo, colisiona con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú, la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, entre otros:

Afectación a los principios constitucionales de separación de poderes y de competencia

La Supremacía Jurídica de la Constitución sobre toda norma legal se encuentra establecida en el artículo 51 de la Constitución Política del Perú, cuando dispone que:

"Artículo 51.- La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado". (Énfasis agregado)

En función a dicho Principio Constitucional, el artículo 38 de la Constitución Política del Perú dispone:

"Artículo 38.- Todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación". (Énfasis agregado)

Por consiguiente, el deber de respetar el Principio jurídico de Supremacía de la Constitución corresponde a toda la ciudadanía. Dicha obligación recae sobre todo en los Poderes del Estado, en los órganos constitucionales, y también en la administración

¹ Sobre la base del Informe N° D 000755-2022-PCM-OGAJ, Informe N° C86-2022-JUS/GA, Informe N° 0324-2022-EF/50.06 e Informe N° 00000636-2022-PRODUCE/OGAJ

pública, al encontrarse sometidos, en primer lugar, a la Constitución Política de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad.

De ese modo, la legitimidad de los actos de los Poderes del Estado, de los órganos constitucionales, y de la administración pública, estará determinada por el respeto a la Constitución Política del Perú, en primer lugar y luego a la ley.

En la línea de lo señalado, advertimos que en reiteradas oportunidades el Tribunal Constitucional ha afirmado que ***“la supremacía normativa de la Constitución de 1993 se encuentra recogida en dos vertientes: una objetiva, conforme a la cual la Constitución se ubica en la cúspide del ordenamiento jurídico, prevaleciendo sobre toda norma legal; y una subjetiva, en cuyo mérito ningún acto de los poderes públicos ni la de la colectividad en general puede desvincularse de los contenidos de la Constitución”²***. (Énfasis agregado)

De lo mencionado hasta el momento, se puede afirmar que ningún acto de los poderes públicos ni la de la colectividad en general puede desvincularse de los contenidos de la Constitución Política del Perú.

Señalado lo anterior, se debe indicar que entre los diversos Principios que reconoce la norma constitucional, resalta el Principio de Separación de Poderes, bajo el que se rige la organización del Gobierno de nuestro país; reconocido en el artículo 43 de la Constitución Política del Perú:

“Estado democrático de derecho. Forma de Gobierno

Artículo 43.- La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana.

El Estado es uno e indivisible.

*Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y **se organiza según el principio de la separación de poderes**”.* (Énfasis agregado)

Respecto del Principio de Separación de Poderes, el Tribunal Constitucional ha señalado que llega a constituirse en una exigencia ineludible en todo Estado Democrático y Social de Derecho, garantía para los derechos constitucionalmente reconocidos, así como un límite al poder frente al absolutismo y la dictadura³.

Vinculado con dicho principio se encuentra el Principio de Competencia, recogido en el numeral VI del Título Preliminar de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE), que señala lo siguiente:

“Artículo VI.- Principio de competencia

1. El Poder Ejecutivo ejerce sus competencias sin asumir funciones y atribuciones que son cumplidas por los otros niveles de gobierno.

2. El Poder Ejecutivo ejerce sus competencias exclusivas, no pudiendo delegar ni transferir las funciones y atribuciones inherentes a ellas”.

Asimismo, el artículo 22.5 de la LOPE regula la creación, fusión y disolución de los Ministerios:

“Artículo 22.- Definición y constitución

(...)

² Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 0005-2007-PI/TC. Fundamento Jurídico N° 6.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.° 0023-2003-AI/TC. Fundamento Jurídico N° 5.

22.5 Los Ministerios son creados, fusionados o disueltos **mediante ley a propuesta del Poder Ejecutivo**. El redimensionamiento y reorganización de los Ministerios se podrá hacer mediante decreto supremo, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros". (énfasis agregado)

En tal sentido, el artículo único de la Autógrafa de Ley, si bien no dispone expresamente la creación del Ministerio de Pesquería y Acuicultura, estaría en el fondo condicionando al Poder Ejecutivo a la creación del mismo, lo cual, al ser una iniciativa del Poder Legislativo, vulnera la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo para la iniciativa en la creación de Ministerios, vulnerando asimismo el Principio de Separación de Poderes, reconocido en el artículo 43 de la Constitución Política del Perú; y, el Principio de Competencia recogido en el numeral VI del Título Preliminar de la LOPE.

Al respecto, cabe señalar que la LOPE es parte del bloque de constitucionalidad, por lo que forma parte del parámetro de control de la acción de inconstitucionalidad. Al respecto, el TC señala lo siguiente:

"ese parámetro [de control] puede comprender a otras fuentes distintas de la Constitución y, en concreto, a determinadas fuentes con rango de ley, siempre que esa condición sea reclamada directamente por una disposición constitucional (v.g. la ley autoritativa en relación con el decreto legislativo). En tales casos, estas fuentes asumen la condición de "normas sobre la producción jurídica", en un doble sentido; por un lado, como "normas sobre la forma de la producción jurídica", esto es, cuando se les encarga la capacidad de condicionar el procedimiento de elaboración de otras fuentes que tienen su mismo rango; y, por otro, como "normas sobre el contenido de la normación", es decir, cuando por encargo de la Constitución pueden limitar su contenido.

Tal capacidad (de fuentes formalmente no constitucionales para integrar el parámetro), es lo que en el derecho constitucional comparado se ha abordado bajo la denominación de "bloque de constitucionalidad" (así, en España) o de "normas interpuestas" (caso de Italia)"⁴.

Sobre el particular, el artículo 106 de la Constitución establece que mediante leyes orgánicas "se regulan la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución [...]". Así, al ser la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado materia de regulación de la LOPE, esta se convierte en norma sobre el contenido de la normación por disposición directa de la Constitución, formando así parte del bloque de constitucionalidad.

En tal sentido, **la Autógrafa de Ley tiene vicios de inconstitucionalidad al contravenir disposiciones expresas de la Carta Magna y de la LOPE, parte del bloque de constitucionalidad, pues a través de ella el Poder Legislativo está tomando acciones de competencia exclusiva del Poder Ejecutivo, vulnerando asimismo los principios constitucionales de separación de poderes y competencia.**

Falta de justificación de la necesidad de la propuesta contenida en la Autógrafa de Ley

Dentro de este contexto, debemos mencionar que el artículo 2 de la Ley N° 26889, Ley marco para la producción y sistematización legislativa, establece que los proyectos normativos deben estar debidamente sustentados en una exposición de motivos. Asimismo, el artículo 2 del Reglamento de la citada Ley, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, precisa que la exposición de motivos consiste en la fundamentación jurídica de la necesidad de la propuesta normativa con una explicación de los aspectos más relevantes.

4 Expediente 007-2002-AI/TC. Fundamento 5. El énfasis y agregado son nuestros.

Asimismo, el Manual de Técnica Legislativa del Congreso de la República⁵ señala que la Exposición de Motivos contiene la fundamentación de la propuesta, *“en la que se hace referencia al estado actual de la situación fáctica o jurídica que se pretende regular o modificar y la precisión del nuevo estado que genera la propuesta, el análisis del marco normativo; y, cuando corresponda, el análisis de las opiniones sobre la propuesta”*.

El artículo 3 del citado Reglamento señala que como parte del análisis costo beneficio se debe sustentar la necesidad de la norma, la que debe estar justificada por la naturaleza de los problemas, los costos y beneficios probables y los mecanismos alternativos para su solución.

En ese mismo sentido, cabe destacar que el artículo 75 del Reglamento del Congreso de la República dispone que las proposiciones de ley deben contener una exposición de motivos donde se expresen sus fundamentos, el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, y el análisis costo-beneficio de la futura norma legal.

El Análisis Costo Beneficio (ACB) *“es el análisis del impacto social y económico de la propuesta del dictamen. Informa y demuestra que el impacto de la propuesta legislativa en el aumento del bienestar social es mayor que el costo de su vigencia”*⁶. Es un marco conceptual que se utiliza para medir el impacto y los efectos de las propuestas normativas sobre diversas variables que afectan a los actores, la sociedad y el bienestar general⁷.

En esa línea, el adecuado desarrollo del ACB debe permitir advertir la necesidad y oportunidad de la regulación. Asimismo, dicho análisis integral *“debe incluir las razones por las cuales la norma no solo es viable sino que es necesaria”*⁸.

El análisis señalado, es imprescindible en el contexto actual de nuestro ordenamiento jurídico, que se caracteriza por una tendencia a la sobrerregulación, “inflación legislativa” o “inflación normativa”; que como bien ya ha señalado la doctrina, “tiene graves consecuencias sobre el ordenamiento jurídico porque, al final de cuentas, este termina siendo excesivamente complejo, confuso, disperso y, en algunos casos, encontramos normas que sobran o que parecen innecesarias”⁹.

Al respecto, el Dictamen que sustenta la Autógrafa de Ley bajo análisis no cuenta con un adecuado ACB que permita evidenciar el impacto social y económico de la propuesta, aspecto indispensable para poder determinar la necesidad y conveniencia de su aprobación.

Asimismo, el dictamen que sustenta la Autógrafa de Ley no identifica claramente el problema público que pretendería dar solución, toda vez que la supuesta falta de articulación entre instituciones no constituye per se un problema público, sino sería la causa de un problema no identificado correctamente, además, no se advierte que se hayan evaluado otras alternativas de solución a su “problemática” descrita, pues solo se

5 Manual de Técnica Legislativa del Congreso, aprobado por Acuerdo de Mesa Directiva 242-2012-2013/MESA-CR. Página 54.

6 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, Manual de Técnica Legislativa / Manual de Redacción Parlamentaria. Aprobado por la Mesa Directiva 2012-2013, Lima, 2013, p. 60.

7 MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. Guía de Técnica Legislativa para elaboración de Proyectos Normativos de las Entidades del Poder Ejecutivo. Lima, 2018, p. 58.

8 Asociación Civil TRANSPARENCIA. Guía para la evaluación de proyectos de ley. Lima, 2008, p. 33.

9 GONZALEZ GOMEZ, Agapito. La importancia de la técnica legislativa, p. 134. En:

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/650B029B82E65D1D0525773800642477/\\$FILE/La_importancia_de_la_t%C3%A9cnica_legislativa.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/650B029B82E65D1D0525773800642477/$FILE/La_importancia_de_la_t%C3%A9cnica_legislativa.pdf)

presenta data sobre el aporte del sector pesca a la PEA, pero no se presenta evidencia cuantitativa que se vincule directamente con dicha problemática y permita determinar la real magnitud de lo descrito, a fin de evaluar si la creación de una entidad (ministerio), es la medida más idónea para atender dicho problema público.

Por otro lado, el artículo 43 de la LOPE define los Sistemas y establece los dos tipos de Sistemas existentes:

“Artículo 43.- Definición

Los Sistemas son los conjuntos de principios, normas, procedimientos, técnicas e instrumentos mediante los cuales se organizan las actividades de la Administración Pública que requieren ser realizadas por todas o varias entidades de los Poderes del Estado, los Organismos Constitucionales y los niveles de Gobierno. Son de dos tipos:

- 1. Sistemas Funcionales.*
- 2. Sistemas Administrativos.*

(...)”.

Al respecto, el Decreto Legislativo N° 1195, Decreto Legislativo que aprueba la Ley General de Acuicultura, tiene por objeto fomentar, desarrollar y regular la acuicultura, en sus diversas fases productivas en ambientes marinos, estuarinos y continentales. Además, los artículos 8 y 9 del precitado Decreto Legislativo señalan lo siguiente:

“Artículo 8.- Definición del Sistema Nacional de Acuicultura

El Sistema Nacional de Acuicultura - SINACUI es un sistema funcional que integra principios, normas, procedimientos, métodos, técnicas e instrumentos de administración, gestión y desarrollo en los tres niveles de gobierno, conforme al marco normativo vigente.

Artículo 9.- Finalidad

*El SINACUI tiene por finalidad **orientar, integrar, coordinar, ejecutar, supervisar, evaluar y garantizar la aplicación y cumplimiento de la política pública**, planes, programas y acciones destinados a fomentar el crecimiento y desarrollo de la acuicultura a nivel nacional; y a promover prácticas acuícolas que contribuyan a la conservación y aprovechamiento sostenible del ambiente donde se desarrolle, conforme al marco normativo vigente, para lo cual se requiere la participación de todas las entidades y usuarios vinculados a las actividades acuícolas”. (énfasis agregado)*

En tal sentido, ya existe un mecanismo de articulación vigente donde se tiene por finalidad el cumplimiento de una política pública en materia de acuicultura, como es el Sistema Nacional de Acuicultura – SINACUI, por lo que, en este extremo, tampoco se justifica la necesidad de la creación del Ministerio de Pesquería y Acuicultura, que plantea la Autógrafa de Ley.

Por lo antes señalado se aprecia que el Dictamen de la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, que sustenta la Autógrafa de Ley, carece de adecuada justificación respecto a la necesidad y conveniencia de su aprobación, en los términos señalados en la normatividad citada.

Falta de sustento presupuestario para la implementación de la Autógrafa de Ley

En el ACB de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley N° 635/2021-CR , antecedente de la Autógrafa de Ley, se señala que “(...) *no demandará recursos adicionales y que su aprobación y publicación, contribuirán a que el Poder Ejecutivo evalúe la opción de reorganizar el Ministerio de la Producción (...)*”, y asimismo, en el análisis del Dictamen recaído en el citado Proyecto de Ley, antecedente de la Autógrafa de Ley, se señala, entre otros que “(...) *los proyectos declarativos no disponen una modificación, ni obligan a tomar una acción por parte del Poder Ejecutivo (...)*”. Sin

embargo, no se incluye un análisis de los costos asociados a la creación del citado Ministerio, lo cual conllevaría a gastos para la contratación de personal, infraestructura, desarrollo administrativo, entre otros, necesarios para su implementación y funcionamiento; así como, la evaluación presupuestal que demuestre la disponibilidad de los créditos presupuestarios, en los pliegos involucrados (Ministerio de la Producción, Fondo Nacional de Desarrollo Pesquero – FONDEPES, Instituto del Mar del Perú – IMARPE, Instituto Tecnológico de la Producción – ITP, Organismo Nacional de Sanidad Pesquera - SANIPES), que puedan ser destinados a su aplicación en el Año Fiscal 2022, como en los años subsiguientes, de manera que demuestre la posibilidad de su implementación, financiamiento y sostenibilidad, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

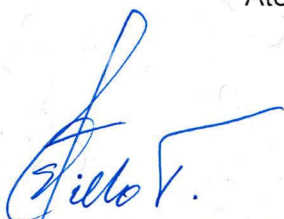
Por lo antes expuesto, la Autógrafa de Ley vulneraría las reglas para la estabilidad presupuestaria reguladas en los incisos 3 y 4 del numeral 2.2 del artículo 2 de la Ley N° 31366, Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022, que establece que todo proyecto normativo debe contar con una evaluación presupuestal que demuestre la disponibilidad de los créditos presupuestarios que puedan ser destinados a su aplicación, así como el impacto de dicha aplicación en el Presupuesto del Sector Público y un análisis de costo beneficio en términos cuantitativos y cualitativos.

Además, se advierte que, de implementarse la propuesta normativa, se contravendría el Principio de Equilibrio Presupuestario contemplado en el artículo 78 de la Constitución Política del Perú y en el inciso 1 del numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, dado que la misma implicaría demandas adicionales que no han sido previstas en la Ley de Presupuesto del presente Año Fiscal.

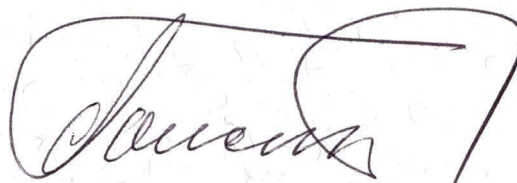
Finalmente, considerando que la Autógrafa de Ley es una iniciativa congresal, vulnera el artículo 79 de la Constitución Política del Perú, que establece que: “Los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear o aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto (...)”.

Por las razones expuestas, se observa la Autógrafa de Ley, en aplicación del artículo 108 de la Constitución Política del Perú.

Atentamente,



JOSÉ PEDRO CASTILLO TERRONES
Presidente de la República



ANÍBAL TORRES VÁSQUEZ
Presidente del Consejo de Ministros



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **14** de **junio** del **2022**

Pase a la Comisión de **DESCENTRALIZACIÓN, REGIONALIZACIÓN, GOBIERNOS LOCALES Y MODERNIZACIÓN DE LA GESTIÓN DEL ESTADO**, con cargo de dar cuenta de este procedimiento al Consejo Directivo.

.....
HUGO ROVIRA ZAGAL
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY QUE DECLARA DE INTERÉS NACIONAL Y NECESIDAD PÚBLICA
LA CREACIÓN DEL MINISTERIO DE PESQUERÍA Y ACUICULTURA**

Artículo único. Declaración de interés nacional y necesidad pública

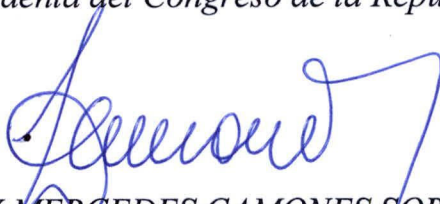
*Se declara de interés nacional y necesidad pública la creación del Ministerio de
Pesquería y Acuicultura.*

*Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.
En Lima, a los veinticinco días del mes de mayo de dos mil veintidós.*





MARÍA DEL CARMEN ALVA PRIETO
Presidenta del Congreso de la República



LADY MERCEDES CAMONES SORIANO
Primera Vicepresidenta del Congreso de la República

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA