



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

OFICIO N° 060 -2023 -PR

Lima, 04 de marzo de 2023

Señor

JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA

Presidente del Congreso de la República

Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, con relación a la Autógrafo Ley que declara de interés nacional la creación de la Comisión Conmemorativa por el Centenario del Retorno de Tarata y Tacna a la República del Perú. Al respecto consideramos conveniente observarla por lo siguiente¹:

De la Autógrafo de Ley

1. El artículo 1 de la Autógrafo de Ley, declara de interés nacional la creación de la Comisión Conmemorativa del Centenario del Retorno de Tarata y Tacna a la República del Perú.

El artículo 2 de la Autógrafo de Ley, dispone que la Presidencia del Consejo de Ministros, dentro de los treinta (30) días de publicación de la Ley, crea la Comisión a que se refiere el artículo 1 y regula su conformación y funcionamiento para cada una de las fechas conmemorativas.

Observaciones a la Autógrafo de Ley

2. Al respecto debemos señalar lo siguiente:

Sobre las normas declarativas

Del tenor de la Autógrafo de Ley se advierte que éste podría encontrarse dentro del ámbito de las leyes declarativas que, dentro de sus facultades, emite el Congreso de la República. Sin embargo, debemos tomar en cuenta qué se entiende por normas declarativas a decir del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y si la propuesta normativa materia de análisis encajaría dentro de esa definición.

Respecto de las *normas de declaración de necesidad pública y de interés nacional*, el Informe Legal N°103-2020-JUS/DGDNCR de la Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, sobre las normas de declaración de interés nacional o de necesidad pública, señala lo siguiente:

"(...) Si bien no existe regulación expresa sobre las normas de declaración de interés nacional o necesidad pública en el ordenamiento jurídico nacional, la norma constitucional aborda tales aspectos en determinadas situaciones. Así tenemos que el término "interés nacional" ha sido

¹ Sobre la base del Informe N° D000252-2023-PCM-OGAJ.

incorporado en el artículo 63² y en el numeral 19 del artículo 118³ de la Constitución Política del Perú, como requisito para la adopción de medidas en materia económica y financiera.
(...)

Siguiendo a García de Enterría, los conceptos de necesidad pública, interés social o interés nacional tienen un contenido abstracto e indeterminado, y están referidas a la prevalencia del interés general sobre el individual⁴. También López Calera señala que el interés público se refiere a intereses que se consideran muy necesarios e importantes para la supervivencia o el bienestar de la sociedad como tal⁵ (...)

Sobre las *normas declarativas*, el Informe Temático N°10/2012/2013, Estudio sobre normas que declaran de necesidad pública e interés nacional diversas materias, elaborado por el Área de Servicios de Investigación del Congreso de la República (2013), indica:

"(...) Con respecto a las normas declarativas, su vinculación es referencial y discrecional del Parlamento, pues con este tipo de normas lo que hace el Congreso, es pronunciarse sobre una determinada política pública; por tanto, su vinculación está en el ámbito político, más no jurídico.

Asimismo, se advierte que las normas que declaran de interés nacional alguna materia en concreto, solo autorizan la ejecución de una determinada política pública, no siendo vinculantes en tanto generen gasto; tomando en consideración lo señalado por el artículo 79 de la Constitución, al precisar que: "Los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto (...)"; habida cuenta que, por imperio de la Constitución, es competencia exclusiva del Poder Ejecutivo la presentación de iniciativa que generen gasto".

Para el autor Rubio Correa, "la *norma declarativa* está constituida por una afirmación pura y simple que constituye un mandato, sin requisitos, ni supuestos previos⁶" y "tienen la particularidad excepcional de carecer de un supuesto explícito y, por lo tanto, no se adecúan a la fórmula general y son dictadas como afirmaciones válidas por sí mismas, más que como hipótesis de que a tal supuesto debe seguir tal consecuencia⁷".

En atención a lo indicado, el Informe Legal N°103-2020-JUS/DGDNCR de la Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, señala:

"(...) las *normas declarativas* deben considerarse como referenciales y suponen una vinculación política y no jurídica hacia el Poder Ejecutivo, es decir, no son imperativas. Por tanto, en su contenido no puede existir otro tipo de intención ni artículos que regulen situaciones diferentes, porque dejaría de ser un mandato puro, y por ende, dejaría de ser una norma declarativa."

2 Inversión nacional y extranjera

Artículo 63.- La inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones.

La producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres. Si otro país o países adoptan medidas proteccionistas o discriminatorias que perjudiquen el interés nacional, el Estado puede, en defensa de éste, adoptar medidas análogas (...)"

3 Atribuciones del Presidente de la República

Artículo 118.- Corresponde al Presidente de la República:

(...)

19. Dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede modificar o derogar los referidos decretos de urgencia (...)"

5 LÓPEZ CALERA, Nicolás, El Interés Público: Entre la ideología y el derecho. En: Anales de la Cátedra Francisco Suárez, N° 44, 2010 Universidad de Granada, p. 129.

6 RUBIO CORREA, Marcial. "El argumento a contrario y las normas de doble negación: laboratorio de argumentación jurídica". En: Libro Homenaje a Jorge Avendaño Valdez. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial 2004, p. 1003.

7 RUBIO CORREA, Marcial. "El Sistema Jurídico, Introducción al Derecho" Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Décima Edición, 2011. p. 100.

En tal sentido, si bien el primer artículo de la Autógrafa de Ley es meramente declarativo, al declarar de interés nacional la creación de la Comisión Conmemorativa por el Centenario del retorno de Tarata y Tacna a la República del Perú; también dispone a través de su segundo artículo que la Presidencia del Consejo de Ministros, dentro de los treinta días de publicada la Ley, crea la Comisión Conmemorativa del Centenario del retorno de Tarata y Tacna a la República del Perú, regulando su conformación y funcionamiento para cada una de las fechas conmemorativas; lo cual crea obligaciones para la Presidencia del Consejo de Ministros, es decir generan una vinculación jurídica directa hacia la Presidencia del Consejo de Ministros, incluso con un plazo mandatorio.

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 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"**⁸. (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

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

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 reconocidos⁹.

Vinculado con dicho principio se encuentra el Principio de Competencia, recogido en el numeral VI del Título Preliminar de la Ley N° 29158, 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".

Al respecto, los artículos 35 y 36 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, establecen lo siguiente:

"Las Comisiones del Poder Ejecutivo son órganos que se crean para cumplir con las funciones de seguimiento, fiscalización, propuesta o emisión de informes, que deben servir de base para las decisiones de otras entidades. Sus conclusiones carecen de efectos jurídicos frente a terceros. No tienen personería jurídica ni administración propia y están integradas a una entidad pública. (...)"

"Las comisiones pueden ser de tres tipos:

- 1. **Comisiones Sectoriales.** - Son de naturaleza temporal, creadas con fines específicos para cumplir funciones de fiscalización, propuesta o emisión de informes técnicos. Se crean formalmente por resolución ministerial del titular a cuyo ámbito de competencia corresponden.*
- 2. **Comisiones Multisectoriales de naturaleza temporal.** - Creadas con fines específicos para cumplir funciones de fiscalización, propuesta o emisión de informes técnicos. Se crean formalmente mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros y los titulares de los Sectores involucrados.*
- 3. **Comisiones Multisectoriales de naturaleza permanente.** - Creadas con fines específicos para cumplir funciones de seguimiento, fiscalización, o emisión de informes técnicos. Se crean formalmente mediante decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y los titulares de los Sectores involucrados. Cuentan con Reglamento Interno aprobado por Resolución Ministerial del Sector al cual están adscritas."*

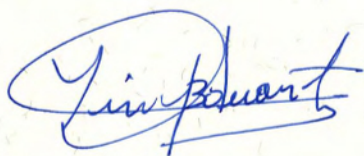
De la revisión de la Autógrafa de Ley, se advierte que la creación de una comisión es una potestad del Poder Ejecutivo regulada en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, norma de desarrollo constitucional, en la que se precisa el tipo de norma con la que pueden ser creadas, esto es, una resolución ministerial, una resolución suprema o un decreto supremo con refrendo del Presidente de Consejo de Ministros y los titulares de los sectores involucrados.

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.° 0023-2003-AI/TC. Fundamento Jurídico N° 5.

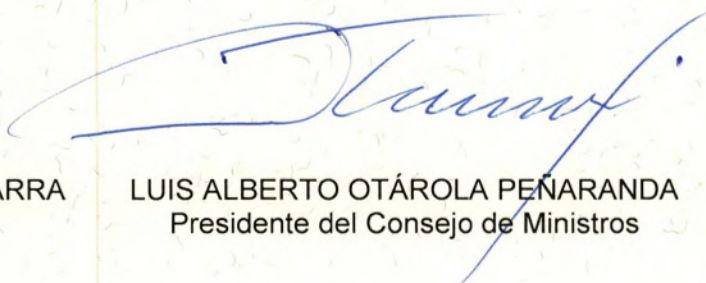
Por lo expuesto, con la iniciativa de crear una comisión no solo se estaría creando una instancia dentro del ámbito del Poder Ejecutivo sino también se estaría determinando la organización y funcionamiento de éste Poder del Estado, por lo que la Autógrafa que declara de interés nacional la creación de la Comisión Conmemorativa por el Centenario del retorno de Tarata y Tacna a la República de Perú, al ser una iniciativa del Poder Legislativo, vulnera el principio de separación de poderes establecido en el artículo 43 de la Constitución Política del Perú; y, el principio de competencia previsto en el artículo VI del Título Preliminar de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.

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

Atentamente,



DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA
Presidenta de la República



LUIS ALBERTO OTÁROLA PEÑARANDA
Presidente del Consejo de Ministros

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY QUE DECLARA DE INTERÉS NACIONAL LA CREACIÓN DE LA
COMISIÓN CONMEMORATIVA POR EL CENTENARIO DEL RETORNO
DE TARATA Y TACNA A LA REPÚBLICA DEL PERÚ**

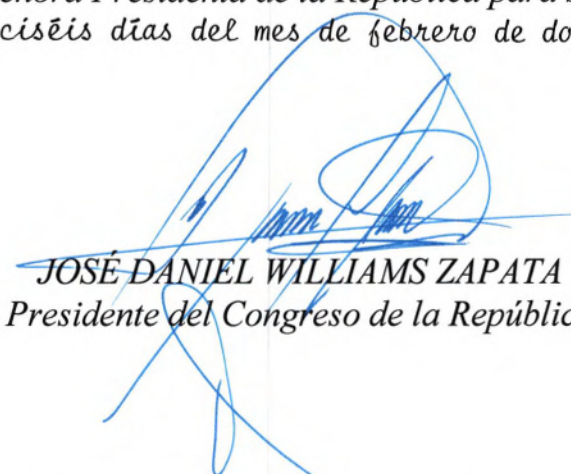
Artículo 1. Declaración de interés nacional

Declárase de interés nacional la creación de la Comisión Conmemorativa del Centenario del Retorno de Tarata y Tacna a la República del Perú.

Artículo 2. Entidad competente

La Presidencia del Consejo de Ministros, dentro de los treinta (30) días de publicación de la Ley, crea la Comisión a que se refiere el artículo 1 y regula su conformación y funcionamiento para cada una de las fechas conmemorativas.

*Comuníquese a la señora Presidenta de la República para su promulgación.
En Lima, a los dieciséis días del mes de febrero de dos mil veintitrés.*


JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA
Presidente del Congreso de la República

MARTHA LUPE MOYANO DELGADO
Primera Vicepresidenta del Congreso de la República

A LA SEÑORA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

