

**ZELADA BARTRA, Jaime Víctor.**

**“El Ministerio Público y el Derecho Procesal Civil (Propuesta para la reforma de la Jurisdicción Contencioso Administrativa)”. Publicado en: JURÍDICA, Suplemento de Análisis Legal de “El Peruano”, martes 17 de mayo de 2011. Año 7. N° 355, pp. 06-07.**

## **EL MINISTERIO PÚBLICO Y EL DERECHO PROCESAL CIVIL (PROPUESTA PARA LA REFORMA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA)**

Por: Jaime Víctor ZELADA BARTRA \*

### **I.- INTRODUCCION:**

A través del presente trabajo el autor expone su posición respecto a la exclusividad de la función jurisdiccional en la administración de justicia contenciosa administrativa, el rol que cumple el Ministerio Público en ella y el que, con las propuestas de reforma que presenta, podría cumplir en aras de una administración de justicia *célere* acorde con la naturaleza y funciones que el Documento Constitucional (expresión acuñada por Karl Loewenstein. Teoría de la Constitución. Pág. 297), ha otorgado a dichas instituciones en la administración de justicia en de nuestro país.

Para ello, en primer lugar se establece el marco normativo sobre el que girará el análisis del presente trabajo para luego efectuar los cuestionamientos que correspondan a la actual política jurisdiccional en materia contenciosa administrativa como preámbulo de las propuestas que sobre la base de ellos deberían de ser implementados por el Estado a través de un proceso de reforma de la estructura jurisdiccional del mismo que comprenderá el otorgamiento de facultades sobre la materia al Ministerio Público, la institucionalización del Dictamen Resolutivo, la instauración del Procedimiento Administrativo Unico e, incluso, la creación de fiscalías especializadas en materia constitucional en un futuro no muy lejano. Precisamente, las modificatorias del proceso contencioso administrativo y otras modificaciones, como la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal, se inscribirá dentro del proceso de actualización de las funciones del Ministerio Público traducida en la expedición de una nueva ley orgánica con proyección a los nuevos tiempos que sin duda llegarán en el marco de una Nueva Administración de Justicia en el Perú y dentro de las celebraciones de sus 30 años en Defensa de la Legalidad Constitucional.

### **II.- MARCO NORMATIVO SUJETO A ANÁLISIS:**

El artículo 1º de la Ley N° 27854, Ley del Proceso Contencioso Administrativo, modificada por el D. Leg. N° 1067, prescribe que *“la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148º de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la*

---

\* El autor es Abogado y Economista. Doctor en Derecho y Fiscal Superior Titular de Lima. Es además Profesor de Derecho (pre-grado y post-grado) en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y en la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.

*administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”.*

Por otro lado, el artículo 159° de la Constitución Política vigente (CPE), establece que corresponde al Ministerio Público promover de oficio, o a petición de parte, **la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho; velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia; representar en los procesos judiciales a la sociedad y emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.**

Además, el inc.1 del artículo 139° del documento constitucional vigente, establece como principio y derecho de la función jurisdiccional la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional; así como, reconoce como jurisdicción con carácter independiente, a la militar y a la arbitral en forma excepcional.

De igual manera, el artículo 149° de la Carta Magna, al conferirles a las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, reconoce además la existencia de una jurisdicción especial coordinada con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.

Así mismo, el artículo 148° de la Magna Lex, dispone que las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa.

### **III.- CUESTIONAMIENTOS:**

- 3.1. La función de control jurídico conferido al Poder Judicial carece de fundamento constitucional que la sustente; pues, únicamente, ello obedece a una errada interpretación del artículo 148° de la CPE que colisiona con las atribuciones constitucionales conferidas al Ministerio Público que, como organismo constitucionalmente autónomo, tiene como explícitas y expresas funciones la defensa de la legalidad y el control jurídico de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, es decir por imperio de la Constitución el Ministerio Público se constituye en *“El Contralor de la Juridicidad Constitucional”*, sin que ello implique la sustitución de las funciones que desempeña el Poder Judicial en la tramitación y expedición de sentencias en la “materia” que le corresponde.
- 3.2. La función jurisdiccional no es una atribución exclusiva y excluyente del Poder Judicial; pues, de una interpretación sistemática de los artículos 139° inc.1 y 149° de la Ley Fundamental, se tiene que además de la jurisdicción arbitral y militar se pueden establecer jurisdicciones especiales coordinadas, tales como las que ejercen las Comunidades Campesinas y Nativas; razón, por la cual, el otorgamiento de dicha facultad a favor del Ministerio Público en el ámbito contencioso administrativo deviene en factible y constitucionalmente válido más aún cuando la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que *“de conformidad con la separación de poderes públicos que existe en el Estado de derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicos pueden ejercer funciones del mismo tipo”* (Caso Tribunal Constitucional vs. Perú, párrafos 68 y 71). Por estos fundamentos, proponemos que el proceso contencioso administrativo deba tramitarse y resolverse exclusivamente en el Ministerio Público en dos instancias (Fiscalías Provinciales y Fiscalías Superiores), conforme al Proyecto de Reforma correspondiente.

- 3.3. Los principios generales del derecho, si bien –originariamente- eran utilizados para la creación de normas del derecho, en la actualidad éstos ya no deben ser considerados como exclusivamente útiles y creadores de éste y de la interpretación de sus normas sino, también, su alcance debe apoyarse en las nuevas teorías que producen cambios normativos derivados del desarrollo de las sociedades en un momento y lugar determinados; situación que no escapa a la administración de justicia. Por consiguiente constituye, conforme a la enseñanza kantiana, un “imperativo categórico” verificar cambios en la administración de justicia a fin de “cambiar el derecho para cambiar la vida” en beneficio de todos los Peruanos.
- 3.4. La Reforma de la Estructura del Estado, específicamente en el campo de la Administración de Justicia Contencioso-Administrativa, no guarda coherencia con el cambio de la estructura de la justicia administrativa; la cual, salvo casos excepcionales, mantiene un criterio único e invariable a través de sus instancias contraviniendo implícitamente los principios de economía procedimental y generando una innecesaria onerosidad en el erario nacional bajo el argumento de salvaguardar los principios jurisdiccionales de la doble instancia; así como, los de orden financiero, como los de eficiencia y eficacia. Al respecto proponemos la Reforma del Procedimiento Administrativo contenido en la Ley N° 27444, a fin de reducirlo a una sola instancia dejando al interés del recurrente interponer recurso de revisión; eliminando, así, la segunda instancia en la tramitación administrativa debido a la innecesaria pérdida de tiempo y dinero de los contribuyentes puesto que, generalmente, las resoluciones administrativas son confirmadas; consecuentemente, su tramitación, resulta innecesaria y onerosa tanto para el Estado como para los administrados.

#### IV.- PROPUESTAS DE REFORMA:

- 4.1. La **acción contenciosa administrativa** tiene como finalidad el control de la legalidad del procedimiento administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados, la misma que **debe ser ejercida por el Ministerio Público** en estricto cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 1) del artículo 159° de la Constitución Política del Estado.
- 4.2. La constitucionalización de la jurisdicción especial y el reconocimiento de la administración de justicia especializada a favor de otros órganos constitucionalmente autónomos, permite establecer que el otorgamiento de funciones resolutorias favor del Ministerio Público son constitucional y legalmente válidas; por lo que, merece incorporarse la figura del “**Dictamen Resolutivo**” con el que la institución antes citada cumpliría funciones nomológicas y dikelógicas en materia contencioso administrativa.
- 4.3. La generalidad de las propuestas precitadas deben de estar contenidas dentro de un **Programa de Reforma del Estado** en donde las funciones de administración de justicia en general (y no sólo sobre materia contencioso-administrativa) tengan **finalidades uniformes acordes y ajustadas a fenómenos económico-jurídicos como la globalización**; factor que, al exigir cambios paradigmáticos, obliga a que se **modifique la estructura administrativa tomando como eje a los principios de intermediación, concentración, economía y celeridad procesal**, sin menoscabo de las garantías institucionales que la Constitución Política reconoce a cada órgano investido de facultades jurisdiccionales.
- 4.4. La justicia administrativa, pese a su ensalzado tinte garantista con el que se presentó su reforma en el año 2001 con la expedición de la Ley del Procedimiento

Administrativo General, Ley N° 27444, al no haber logrado la composición eficiente y efectiva de las controversias planteadas en su seno a través del procedimiento administrativo debe ser materia de modificación. Así, se plantea la instauración de un **“Procedimiento Administrativo Unico”** investido de todas las garantías procesales y materiales de carácter constitucional y legal que le sean, por su naturaleza, aplicables; y, cuyas resoluciones sean revisables en vía contencioso-administrativa, por el Ministerio Público conforme con lo esgrimido en el punto 4.2. del presente análisis.

## V.- CONCLUSIONES:

El Ministerio Público, en materia contencioso-administrativa, viene cumpliendo con su deber legal muy a pesar que, en el plano constitucional, no asume la totalidad de las facultades que la propia Constitución Política del Perú le ha otorgado. Sin embargo, se guarda esperanza que en el futuro, cuando se acate realmente sus alcances constitucionales y se forje el Dictamen Resolutivo, el proceso contencioso-administrativo se tramitará exclusivamente en su seno; pues, así como con anterioridad un sector de la doctrina nacional propuso la exclusión del Ministerio Público en los procesos constitucionales sin tener en consideración la cifra negativa de su realidad estadística, en la actualidad podría hablarse de **la creación de Fiscalías Constitucionales que tendría bajo su control las actuaciones jurisdiccionales que desarrollan tanto el Poder Judicial como el Tribunal Constitucional**; ello debido a que, en la actualidad, conviven precedentes judiciales y constitucionales; acuerdos emanados de los plenos jurisdiccionales y casatorios, de carácter contradictorio entre sí que **ponen en grave riesgo los principios constitucionales de seguridad y predictibilidad jurídica implícitos dentro de todo el ordenamiento jurídico**; por lo que, de acuerdo al mandato contenido en el inciso 2 del artículo 159° de la Constitución, la intervención del Ministerio Público -como defensor de la legalidad y tutor de la independencia de los órganos jurisdiccionales y de la recta administración de justicia- resulta indispensable a fin de evitar el colapso del sistema de administración de justicia ante el evidente fracaso del denominado *“Precedente Constitucional”*.

**ZELADA BARTRA, Jaime Víctor.**

**“El Ministerio Público y el Derecho Procesal Civil (Propuesta para la reforma de la Jurisdicción Contencioso Administrativa)”. Publicado en: JURÍDICA, Suplemento de Análisis Legal de “El Peruano”, martes 17 de mayo de 2011. Año 7. N° 355, pp. 06-07.**