

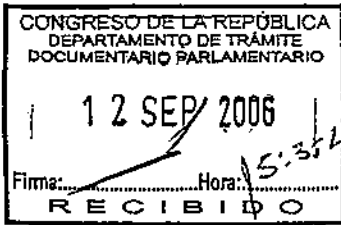
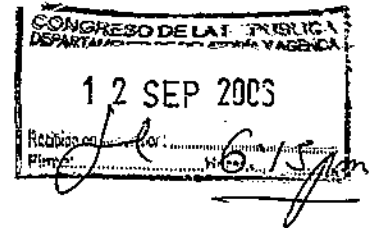


COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

INFORME SOBRE SOLICITUD DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY Nº 28670 " LEY QUE DECLARA DE NECESIDAD PÚBLICA E INTERÉS NACIONAL DIVERSOS PROYECTOS DE INVERSIÓN" PRESENTADA POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y REMITIDA POR EL CONSEJO DIRECTIVO.



COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO
PERIODO PARLAMENTARIO 2006-2007



**INFORME SOBRE SOLICITUD DE
INTREPRETACIÓN DE LA LEY N° 28670 –
“LEY QUE DECLARA DE NECESIDAD
PÚBLICA E INTERÉS NACIONAL
DIVERSOS PROYECTOS DE INVERSIÓN”
PRESENTADA POR LA CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA Y REMITIDA
POR EL CONSEJO DIRECTIVO.**

Señor Presidente:

Mediante Oficio N° 1333-2006-CG/DC, de fecha 19 de julio de 2006, el Contralor General de la República solicita, en mérito a las funciones legislativas previstas en el artículo 4° del Reglamento del Congreso, que interprete los alcances de la Ley N° 28670 – Ley que declara de Necesidad Pública y de Interés Nacional diversos proyectos de inversión”.

Por acuerdo del Consejo Directivo adoptado en su sesión de fecha 16 de agosto de 2006, el citado documento fue derivado a la Comisión de Constitución y Reglamento.

El presente informe tiene como marco normativo el artículo 102° de la Constitución Política y el artículo 4°, 34°, 59° y 71° del Reglamento del Congreso.

I.- ANÁLISIS.

SOBRE LA COMPETENCIA DEL CONGRESO PARA INTERPRETAR LEYES

1.- Interpretación es la acción de interpretar. La Interpretación jurídica es la que pretende descubrir para sí mismo (comprender) o para los demás (revelar) el verdadero pensamiento del legislador o explicar el sentido de una disposición. Ludwig Enneccerus define la interpretación de la norma jurídica como el proceso para “esclarecer su sentido y precisamente aquel sentido que es decisivo para la vida jurídica y, por tanto, también para la resolución judicial”.

2.- Una de las clases de interpretación es aquella que tiene como variable, el interprete. De acuerdo a esta clasificación existen tres tipos de interpretación: (i) **interpretación auténtica**, que es aquella que se realiza sobre la norma legal por la misma autoridad que tiene competencia para dictarla o derogarla; (ii) **interpretación jurisprudencial**, que realizan los tribunales en el ejercicio de su potestad jurisdiccional; y, (iii) **la interpretación doctrinal**, que es la que se realiza por personas comunes, sin autoridad estatal y que tiene un valor puramente académico, participando del carácter y manera particular como la doctrina es fuente del Derecho en cada sistema jurídico.

3.- La Constitución Política del Perú, establece en su artículo 102°, numeral 1) que:

Artículo 102°.- Son atribuciones del Congreso:

- 1) Dar leyes y Resoluciones Legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes.

4.- La norma constitucional citada tiene su correlato en el artículo 4° del Reglamento del Congreso, que señala:

Artículo 4°.- "La función legislativa comprende el debate y la aprobación de las reformas de la Constitución, de leyes y resoluciones legislativas, así como su interpretación, modificación y derogación, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la Constitución Política y el presente Reglamento".

5.- Esta atribución de interpretación que tiene el Congreso, es la denominada en la Teoría del Derecho **Interpretación Auténtica**¹, y consiste en que quien tuvo competencia para dictar la norma, es competente para declarar su verdadero significado. Por consiguiente, la interpretación que el Congreso hace de las leyes, es tan válida como un mandato en sí mismo y por eso mismo, se hace mediante una ley interpretativa^{2 3}.

6.- Se debe destacar que la interpretación auténtica, en relación al tiempo, puede ser: preventiva y a posteriori. La Interpretación auténtica preventiva viene ya incluida en el propio texto o cuerpo de normas del precepto a interpretar. La Interpretación auténtica a posteriori se presenta luego de la entrada en vigencia de la norma – como se trata en el presente caso - y constituye una nueva norma, porque, como dice Guillermo Cabanellas de Torres, "... carece de valor la simple opinión o comentario". En similar sentido se pronuncia Ludwig Enneccerus al referirse a la interpretación (a posteriori) diciendo que: "... en rigor no se trata de interpretación, sino de una nueva ley o de un nuevo derecho consuetudinario y, en determinadas circunstancias, con la sola particularidad de haberse de aplicar como si su contenido se hallare ya implícito en la ley interpretada."

7.- El procedimiento de interpretación, no está previsto en el Reglamento del Congreso y tampoco ha tenido un desarrollo específico. Sin embargo existe un informe aprobado en la Sesión de esta Comisión celebrada el 05 setiembre de 2005, en el sentido de viabilizar este procedimiento a través de la figura de las consultas previstas en los artículos 34° y 71° del Reglamento.

8.- El fundamento del informe sostiene que, en tanto el artículo 59° del Reglamento del Congreso señala que en caso de duda que surja en los debates en el Pleno, el Presidente enviará el asunto ante la Comisión de Constitución y Reglamento, para que opine a más tardar en el plazo de tres días. Según el citado criterio ello determina que el procedimiento de interpretación sí se encuentra previsto en el citado Reglamento.

9.- No obstante lo señalado, esta interpretación no es correcta ya que la opinión que absuelve la Comisión de Constitución y Reglamento, respecto al Reglamento por encargo del Pleno, lo hace en atención a su **autonomía normativa** consagrada en los artículos 94° de la Constitución y 3° del Reglamento del Congreso y a la flexibilidad, dinamismo, apertura y disposición al cambio propio de la norma parlamentaria, debido esencialmente al valor que tiene la práctica y la costumbre como fuente de derecho en el procedimiento y

¹ También se le denomina Interpretación legislativa.

² RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. PUCP. Fondo Editorial 1999.

³ Existe cierta divergencia en cuanto a entender si la interpretación auténtica es la realizada estrictamente por la misma persona que elaboró la norma, o por el órgano que ésta representaba o en nombre del cual la dictó. Tradicionalmente la tendencia ha sido la de entender que habrá verdadera interpretación auténtica sólo cuando ésta haya sido hecha por la misma persona que redactó la norma y aun así hoy se considera en estricto sentido que sólo en este caso hay interpretación auténtica. Pese a ello, esta tendencia ha venido cambiando y actualmente también se tiende a considerar interpretación auténtica a la realizada por aquella persona que, sin ser la que redactó la norma, la hace ocupando el mismo cargo de quien la elaboró.

organización parlamentaria. Por tanto el procedimiento sobre interpretación de normas diferentes al Reglamento que se haga por un procedimiento distinto del legislativo no son de observancia obligatoria ni vinculantes para las relaciones y situaciones jurídicas que regula.

10.- Finalmente, se debe destacar que existe una práctica errática generada por desconocimiento, de las entidades de la Administración Pública con problemas en la aplicación de normas legales o de instituciones privadas que requieren una interpretación legislativa que se emita bajo la figura del informe sobre opinión consultiva; siendo que ésta únicamente se puede realizar siguiendo el *iter* diseñado para el procedimiento legislativo.

SOBRE LA COMPETENCIA DE LAS COMISIONES ORDINARIAS PARA ABSOLVER CONSULTAS.-

11.- El artículo 34º del Reglamento del Congreso señala en relación a las competencias de las Comisiones que:

Artículo 34º.- "(...) Asimismo les compete el estudio y dictamen de los proyectos de ley y la absolución de consultas en los asuntos que son puestos en su conocimiento de acuerdo con su especialidad o materia".

12.- Sobre esta facultad, el artículo 71º del citado cuerpo normativo, precisa que:

Artículo 71º.- "(...) Las Comisiones ordinarias también presentan informes para absolver consultas especializadas. Los informes de las Comisiones Ordinarias emitiendo opinión sobre cualquier asunto que se les consulte, serán bien fundamentados, precisos y breves".

13.- La absolución de consultas tiene por límites los asuntos de la especialidad o materia de la Comisión, no siendo competentes para interpretar leyes. En consecuencia, se pueden emitir opiniones sobre la vigencia de una norma, sobre instrumentos procesales parlamentarios (proyectos y dictámenes), sobre procedimientos parlamentarios o sobre los cuestionamientos al mismo, entre otros.

SOBRE LA SOLICITUD PRESENTADA POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.-

14.- El objeto de la solicitud presentada por el Órgano Superior del Sistema Nacional de Control, es la interpretación de la Ley N° 28670 - Ley que declara de necesidad pública e interés nacional diversos proyectos de inversión -, a efectos de precisar ¿Si los alcances de la Ley N° 28670 sobre la ratificación de la plena validez de los actos previos a la celebración y ejecución de de los contratos de concesión para la Construcción, Operación y Mantenimiento de las Obras de Transvase del proyecto Olmos; las Obras y el mantenimiento de los Tramos Viales del Eje Multimodal Amazonas Norte el Plan de Acción de Infraestructura Sudamericana IIRSA y las obras de Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú Brasil, abarcan:

- Tanto la ratificación de validez de cualquier tarea previa a cargo del Poder Ejecutivo, y la celebración y ejecución de los contratos de concesión a que se refiere la citada Ley; o sólo a los Contratos de Concesión;

- Si ello incluye la validación de posibles incumplimientos a aspectos formales o también sustanciales o de fondo;
- Si la ratificación de la validez podría ser interpretada como una declaración de que los mismos se dieron conforme a ley, o por el contrario como la figura de conservación del acto administrativo?.

15.- Como se advierte la materia objeto de consulta, está relacionada: (i) con los procesos de adquisiciones y contrataciones de bienes, servicios u obras y las obligaciones y derechos que se derivan de los mismos; y, (ii) con el apropiado, oportuno y efectivo ejercicio del control gubernamental, la correcta, eficiente y transparente utilización y gestión de los recursos y bienes del Estado. Estas materias corresponden a los sistemas rectorados por el Consejo Superior de Adquisiciones y Contrataciones del Estado – CONSUCODE y la Contraloría General de la República, respectivamente.

16.- La Comisión Ordinaria que por especialidad se avoca al análisis y perfeccionamiento del marco normativo de los organismos de Control, así como de los procesos de Contrataciones y Adquisiciones con el Estado, es el de Fiscalización y Contraloría.

II.- CONCLUSIONES.

1.- La facultad de “interpretar leyes” es una competencia del Congreso de la República como ente constitutivo del Poder Legislativo.

2.- El procedimiento para interpretar una ley, se realiza a través del procedimiento legislativo previsto en la Sección Primera del Capítulo VI del Reglamento del Congreso.

3.- Sólo en caso de duda extrema que no pueda ser dilucidada por el Pleno del Congreso, la Comisión de Constitución puede opinar respecto a la interpretación y aplicación del Reglamento.

4.- La facultad de las Comisiones Ordinarias de absolver consultas no pueden versar sobre la interpretación auténtica o legislativa de una Ley, y las consultas absueltas no son vinculantes.

5.- El límite material de la facultad de las Comisiones Ordinarias de emitir opiniones sobre cualquier asunto que se le consulte, es la especialidad.

6.- Se requiere una modificación reglamentaria que precise el ámbito material y formal de la facultad de las Comisiones Ordinarias de absolver consultas, prevista en los artículo 34º y 71º del Reglamento del Congreso

7.- La Comisión de Constitución y Reglamento se abstiene de emitir opinión sobre la presente solicitud por no ser materia de su especialidad.

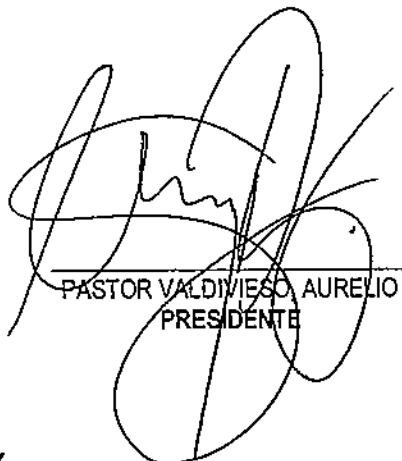
III.- RECOMENDACIÓN.

Única.- Recomendar al Consejo Directivo que mediante Acuerdo con carácter normativo, recoja la conclusiones 2, 4 y 5 del presente informe.

Lima, 01 de septiembre de 2006.



INFORME SOBRE SOLICITUD DE
INTREPRETACIÓN DE LA LEY N° 28670 - "LEY
QUE DECLARA DE NECESIDAD PÚBLICA E
INTERÉS NACIONAL DIVERSOS PROYECTOS DE
INVERSIÓN" PRESENTADA POR LA
CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y
REMITIDA POR EL CONSEJO DIRECTIVO.



PASTOR VALDIVIESO, AURELIO
PRESIDENTE



MAYORGA MIRANDA, VÍCTOR
VICEPRESIDENTE

GALARRETA VELARDE, LUIS
SECRETARIO



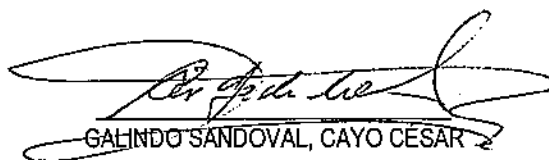
BEDOYA DE VIVANCO, JAVIER



ESTRADA CHOQUE ALDO



FUJIMORI FUJIMORI, SANTIAGO



GALINDO SANDOVAL, CAYO CÉSAR

GARCÍA BELANDE VÍCTOR ANDRÉS



MOYANO DELGADO, MARTHA




OTAROLA PEÑARANDA, FREDDY

REBAZA MARTEL, ALEJANDRO

INFORME SOBRE SOLICITUD DE
INTREPRETACIÓN DE LA LEY Nº 28670 – "LEY
QUE DECLARA DE NECESIDAD PÚBLICA E
INTERÉS NACIONAL DIVERSOS PROYECTOS DE
INVERSIÓN" PRESENTADA POR LA
CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y
REMITIDA POR EL CONSEJO DIRECTIVO.



TORRES CARO, CARLOS



VEGA-ANTONIO, JOSÉ



VALLE RÍESTRA GONZALES OLAECHEA, JAVIER

VELASQUEZ QUESQUEN, JAVIER

COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

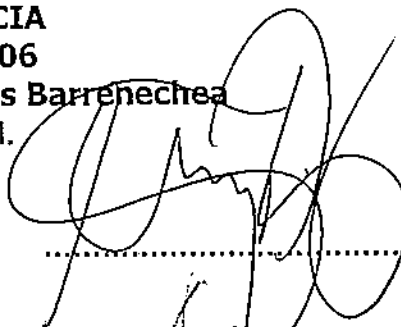
ASISTENCIA

12.09.2006

Hemiciclo Raúl Porras Barrenechea

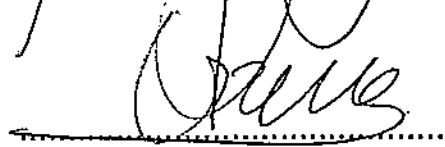
9.00 A.M.

1.- PASTOR VALDIVIESO, AURELIO
PRESIDENTE



0850

2.- MAYORGA MIRANDA, VÍCTOR
VICEPRESIDENTE

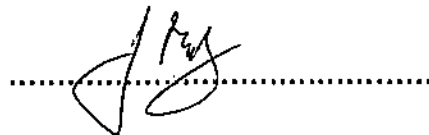


3.- GALARRETA VELARDE, LUIS
SECRETARIO

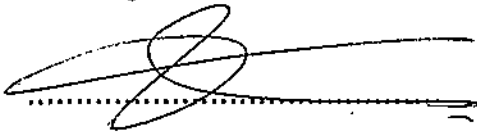
.....

MIEMBROS

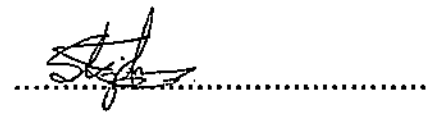
4.- BEDOYA DE VIVANCO, JAVIER



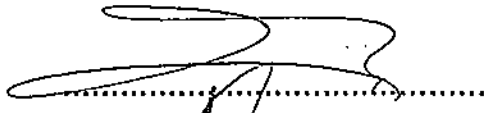
5.- ESTRADA CHOQUE ALDO



6.- FUJIMORI FUJIMORI, SANTIAGO



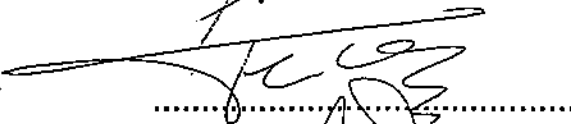
7.- GALINDO SANDOVAL, CAYO CÉSAR



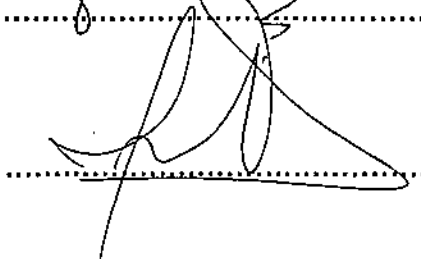
8.- GARCÍA BELANDE VÍCTOR ANDRÉS




9.- OTAROLA PEÑARANDA, FREDDY



10.- MOYANO DELGADO, MARTHA



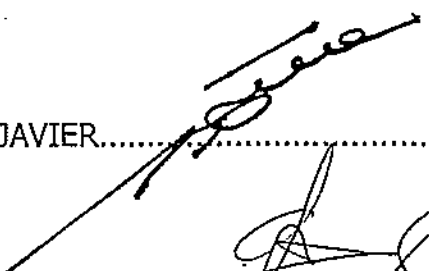
11.- REBAZA MARTEL, ALEJANDRO


.....

12.- TORRES CARO, CARLOS


.....

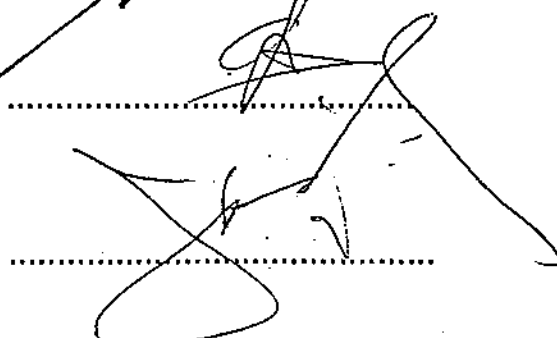
13.- VALLE RUESTRA GONZALES OLAECHEA, JAVIER.....


.....

14.- VEGA ANTONIO, JOSÉ


.....

15.-VELÁSQUEZ QUESQUÉN, JAVIER


.....

MIEMBROS ACCESITARIOS

1.-CANCHAYA SÁNCHEZ, ELSA

.....

2-CASTRO STAGNARO, RAUL EDUARDO

.....

3-DEL CASTILLO GALVEZ, JORGE

.....

4.-LESCANO ANCIETA, YONHY

.....

5.- ORDOÑEZ SALAZAR, JUVENAL UBALDO

.....

6.-REYMUNDO MERCADO, EDGAR

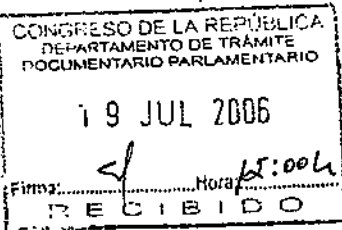
.....

7.-VARGAS FERNÁNDEZ JOSE

.....

Lima, 12 Setiembre 2006

1

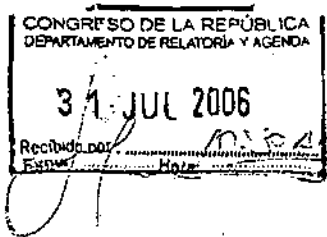


Contraloría General de la República

OFICIO N° 1333-2006-CG/DC

Jesús María, 18 JUL. 2006

Señor Doctor
MARCIAL AYAIPOMA ALVARADO
Presidente
CONGRESO DE LA REPUBLICA
Av. Abancay, Cuadra 2 s/n, Plaza Bolívar
Lima.



REF.: Consulta sobre alcances de la Ley N° 28670 – “Ley que declara de Necesidad Pública e Interés Nacional diversos Proyectos de Inversión”.

Es grato dirigirme a usted en relación a la Ley N° 28670 – “Ley que Declara de Necesidad Pública e Interés Nacional diversos Proyectos de Inversión”, aprobada por el Congreso, para informarle que el Ministerio de Justicia a solicitud de la Contraloría General, remitió la Consulta Jurídica N° 002-2006-DNAJ-DJJ de 07.Feb.2006, cuya copia se adjunta; en relación a los alcances del artículo 1° de la mencionada Ley.

Sobre el particular, en virtud a lo dispuesto por el artículo 4° del Reglamento del Congreso, el cual establece que la función legislativa del Congreso de la República comprende la interpretación de las leyes que se emitan, agradeceré interpretar los alcances de la Ley N° 28670, en especial lo relativo a lo señalado en el anexo adjunto.

Es propicia la oportunidad para reiterarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,



Matute Mejía

RO MATUTE MEJÍA
Contralor General de la República





ANEXO AL OFICIO N° 1333-2006-CG/DC

¿Si los alcances del artículo 1° de la Ley N° 28670 sobre la ratificación de la plena validez de los actos previos a la celebración y ejecución de los contratos de concesión para la Construcción, Operación y Mantenimiento de las Obras de Traspase del Proyecto Olmos; las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Eje Multimodal Amazonas Norte del Plan de Acción de la Infraestructura Sudamericana, IIRSA y las obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil, abarcan:

- Tanto la ratificación de validez de cualquier tarea previa a cargo del Poder Ejecutivo, y la celebración y ejecución de los contratos de concesión a que se refiere la citada Ley; o sólo a los Contratos de Concesión;
- Si ello incluye la validación de posibles incumplimientos a aspectos formales o también sustanciales o de fondo;
- Si la ratificación de la validez podría ser interpretada como una declaración de que los mismos se dieron conforme a ley, o por el contrario como la figura de conservación del acto administrativo?

CONSULTA JURÍDICA

Nº 002 -2006-DNAJ-DDJ

A : Doctora
MARIA DE LOURDES ZAMUDIO SALINAS
Directora Nacional de Asuntos Jurídicos

DE : Doctora
ANA MARIA VALENCIA CATUNTA
Directora de Desarrollo Jurídico

ASUNTO: Consulta de la Contraloría General de la República sobre los alcances del artículo 1º de la Ley Nº 28670.

REF. : Hoja de Envío Nº 34-JUS/DNAJ
Hoja de Envío Nº 090-2006-JUS/VM
Oficio Nº 117-2006-CG/SE

FECHA : Miraflores, 07 de febrero de 2006.

Con los documentos de la referencia, la Contraloría General de la República consulta sobre los alcances del artículo 1º de la Ley Nº 28670.

Artículo 1º.-

"Declárase de necesidad pública y de interés nacional la implementación de las tareas previas a cargo del Poder Ejecutivo, así como la celebración y la ejecución de los contratos de concesión para la Construcción, Operación y Mantenimiento de las Obras de Tránsito del Proyecto Olmos, las Obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Eje Multimodal del Amazonas Norte del Plan de Acción de Infraestructura Sudamericana, IIRSA, y las Obras y Mantenimientos de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú - Brasil, y Constitución de la Represa de Angostura en el Departamento de Arequipa, ratificándose su plena validez.

Asimismo, declárase de interés nacional el proyecto de extensión de la línea Nº 1 del tren urbano de Lima desde el puente Atocongo hasta la Avenida Grau."

CONSULTAS.

¿Si los alcances del artículo 1° de la Ley N° 28670 abarcan:

Primera Pregunta:

1. Tanto la ratificación de validez de cualquier tarea previa a cargo del Poder Ejecutivo, y la celebración y ejecución de los Contratos de Concesión a que se refiere la citada Ley; o sólo los Contratos de Concesión?;

Rpta.

A fin de absolver esta consulta, debemos interpretar previamente los alcances de la expresión "ratificación de su plena validez" contenida en la parte final del artículo 1° de la Ley. Para ello, debemos tener en cuenta que la interpretación de una disposición legal no puede efectuarse aisladamente sino de manera conjunta, en concordancia con otras disposiciones del mismo cuerpo legal.

En el presente caso, debemos tener en cuenta que el artículo 3 de la Ley objeto de la consulta dispone lo siguiente:

"Los impedimentos para ser postores contenidos en las bases administrativas de los procesos de promoción de la inversión privada a que se refieren el Decreto Legislativo N° 674, el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM y la Ley N° 28059, que excedan los alcances de los dispuesto por el literal f) del artículo 9° del Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM o por otra norma legal expresa, son inaplicables e inexigibles.
Lo indicado en el párrafo anterior no aplica a los requerimientos de carácter técnico y económico financiero que deben cumplir los postores ni a aquellas exigencias vinculadas con la transparencia de los concursos definidos por las entidades de los tres niveles de gobierno encargados de llevar adelante los procesos a que se refiere el párrafo anterior".

Como podemos apreciar, el artículo 3 de la Ley es una norma de carácter interpretativo, mediante la cual se precisa que los impedimentos para ser postores en los procesos de promoción de la inversión privada, deben entenderse regulados conforme al artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM y que es la norma rectora en materia de contratación estatal.

En consecuencia, las bases administrativas de los procesos de promoción de la inversión privada no pueden contener exclusiones que vayan más allá del marco legal de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, norma que en su artículo 3 rige los principios aplicables a la contratación pública: moralidad, libre competencia, imparcialidad, eficiencia, transparencia, economía, vigencia tecnológica; y, trato justo e igualitario.

En este contexto, es posible asumir como criterio interpretativo la doctrina administrativista que sostiene, como afirma el profesor Roberto Dromi¹ respecto a las exclusiones que las restricciones o impedimentos para los postores en la contratación pública que:

¹ DROMI, Roberto. *Licitación Pública*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1995, p. 316.

“Estas restricciones a la participación deben fundarse, en todos los casos, en causales expresamente previstas por el ordenamiento jurídico. En otros términos, no le está autorizado a la Administración excluir a sus oferentes del procedimiento licitatorio por otras motivaciones que no sean las previstas por la normativa legal o reglamentaria. De ahí que deba ajustarse a las pautas generales de los procedimientos administrativos, respetando sus principios a efectos de no incurrir en razones fútiles, antojadizas o ajenas al servicio público”.

Ahora bien, las restricciones a la participación de postores en los procesos de promoción de la inversión privada a las que nos hemos referido antes, son complementarias a las exclusiones previstas en el artículo 27 del Texto Único Ordenado de las Normas que regulan la entrega en concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos, aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM, el cual establece que no podrán ser postores, directa ni indirectamente, las personas a que se refieren el Artículo 1366 del Código Civil y la Ley N° 23835, ni aquellos que habiendo sido concesionarios hayan dejado de serlo por incumplimiento del contrato respectivo.

Por lo tanto, el artículo 3 de la Ley está precisando la existencia de un régimen sistematizado que comprenda las incapacidades, inhabilidades, incompatibilidades, prohibiciones e impedimentos para participar como postores en los procesos de promoción de la inversión privada, de forma tal que otras exclusiones que sean previstas en las bases administrativas deben ser consideradas inaplicables e inexigibles.

A fin de reforzar nuestra posición, podemos citar como antecedente la Opinión N° 21-2003-GTN 1115 del Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado-CONSUCODE, según la cual:

“Las entidades no pueden establecer vía reglamentaria o a través de cualquier norma de rango infralegal, mayores impedimentos a los señalados en el artículo 9° de la Ley para ser postor o participar en procesos de selección o contratar con el Estado, puesto que ésta es una norma de orden público, es decir, de ineludible cumplimiento, además por ser una norma que restringe derechos se debe interpretar de manera estricta. Consecuentemente, tampoco puede incluirse en las bases de un proceso de selección, impedimentos adicionales a los previstos en la Ley. Asimismo, para que se configuren los impedimentos, sólo deberán presentarse las circunstancias taxativas impuestas e el precitado artículo”.

Por lo demás, el criterio interpretativo sistematizador que hemos desarrollado respecto a los impedimentos para ser postores en los procesos de promoción a la inversión privada a que se refieren, se ajusta a los principios de legalidad, trato justo igualitario y libre competencia que rigen a la contratación pública, y que están reconocidos en el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Por lo expuesto, y efectuando una interpretación sistemática al interior de la norma en cuestión, cuando el artículo I de la Ley declara la ratificación de la plena validez de diversos contratos de concesión, esta afirmación guarda coherencia con el principio de presunción de validez de los actos administrativos, reconocido en el artículo 9 de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, la interpretación sobre los impedimentos para ser postor en los procesos de promoción a la inversión privada, previstos en el artículo 3 de la Ley, así como con la declaración de necesidad pública y de interés nacional de la implementación de las tareas previas a cargo del Poder Ejecutivo, así como la celebración y la ejecución de los contratos de concesión.

Efectuadas estas precisiones sobre el sentido del artículo 1 de la Ley, debemos señalar que los alcances del mencionado artículo incluyen a cualquier acto de la etapa precontractual, así como a la celebración de los contratos de concesión por una interpretación lógica. La declaración de validez de un contrato debe incluir necesariamente a la etapa precontractual, en la medida que una vez perfeccionado el contrato no puede ser considerado como separable de la etapa precontractual. Así, de existir un vicio de nulidad en la etapa precontractual, éste puede como consecuencia afectar la validez del contrato. Si se reconoce la validez del contrato lógicamente se reconoce la validez de los actos anteriores preparatorios de la voluntad contractual.

Segunda pregunta:

Si ello incluye la validación de posibles incumplimientos a aspectos formales o también sustanciales o de fondo

Rpta:

Al respecto, la amplitud de lo dispuesto por el legislador en el artículo 1° que ha sido desarrollado en el acápite anterior del presente informe, no nos permite realizar una interpretación restrictiva ni distinguir donde la norma no distingue, en el sentido de que la ratificación de la validación, comprendería a todo aspecto, a la luz de lo que se señala en el artículo 9° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Tercera pregunta:

Asimismo, si la ratificación de la validez podría ser interpretada como una declaración de que los mismos se dieron conforme a ley, o por el contrario, como la figura de conservación del acto administrativo?

Rpta:

Sobre el particular, subrayamos que la ratificación de validez a que se refiere el artículo 1° de la Ley se ajusta al principio de presunción de legalidad de los actos administrativos y debe entenderse en el sentido de una declaración del legislador de que los mismos se dieron conforme a ley. En consecuencia, no resulte aplicable el principio de conservación del acto administrativo previsto en el artículo 14 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

CONCLUSIONES

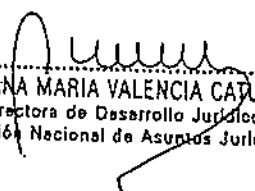
De conformidad con todo lo anteriormente expuesto:

1. La ratificación de la plena validez contenida en el artículo 1° incluye a cualquier acto de la etapa precontractual, así como a la celebración de los contratos de concesión por una interpretación lógica y literal de la norma. Si se reconoce la validez del contrato lógicamente se reconoce la validez de los actos anteriores preparatorios de la voluntad contractual.
2. En cuanto a la validación de posibles incumplimientos respecto a aspectos formales o de fondo, lo dispuesto por el legislador en el artículo 1° de la Ley N° 28670, no nos permite realizar una interpretación restrictiva ni distinguir donde la norma no distingue.
3. De acuerdo a lo desarrollado en el presente informe, la ratificación de validez que se refiere el artículo 1 de la Ley N° 28670 puede ser interpretada como una declaración de que los actos ya realizados se dieron conforme a ley.

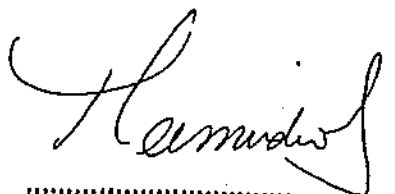
Es cuanto se informa sobre el particular.

Atentamente,




Dra. ANA MARIA VALENCIA CATUNTA
Directora de Desarrollo Jurídico
Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos

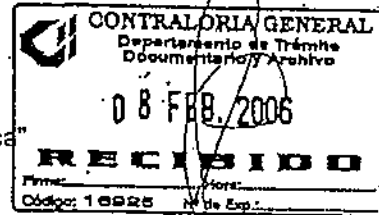
Vista la Consulta Jurídica N° 002-2006-JUS-DNAJ-DDJ que antecede y que esta Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos hace suya, elévese al Despacho Viceministerial para los fines pertinentes.



.....
MARÍA DE LOURDES ZAMUDIO SALINAS
Directora Nacional
Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos
MINISTERIO DE JUSTICIA



Despacho Viceministerial



"Año de la Consolidación Democrática"

Miraflores, 07 FEB. 2006

OFICIO N° 150 -2006-JUS/DVM

Señor doctor
SAMUEL TORRES BENAVIDES
Secretario General
Contraloría General de la República.
Presente.-

Asunto: Absolución de Consulta Jurídica

Ref.: Oficio N° 117-2006-CG/SGE

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia, a fin de remitirle adjunto al presente el Oficio N° 155-2006-JUS/DNAJ, el cual incluye la Absolución de Consulta N° 002-2006-JUS/DNAJ-DDJ, mediante el cual se responden a las interrogantes formuladas por su Despacho.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para expresarle los sentimientos de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,


JAIME F. REYES MIRANDA
Viceministro de Justicia