



PERÚ

Ministerio de Agricultura y Riego

Oficina General de Asesoría Jurídica

CARGO

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME LEGAL N° 969 -2017-MINAGRI-SG/OGAJ



Para : **JUAN JOSE MARCELO RISI CARBONE**
Secretario General

De : **JOSÉ LUIS PASTOR MESTANZA**
Director General
Oficina General de Asesoría Jurídica

Asunto : Opinión sobre proyectos de Directiva General y de ley, propuestos por el PSI, para la ejecución del Programa de Protección de Valles y Poblaciones rurales vulnerables ante inundaciones en los Valles de Cañete, Chincha y Pisco.

Ref. a) Oficio N° 1025-2017-MINAGRI-PSI
b) Oficio N° 2130-2017-MINAGRI-SG-OGPP/ODOM
c) Memorándum N° 1143-2017-MINAGRI-SG/OGA

Fecha : Lima, 27 SET. 2017

Por el presente me dirijo a Ud. en relación al asunto del rubro, a fin de emitir la opinión legal correspondiente:

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante el Oficio de la referencia a), el Director Ejecutivo del Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI, remite al Director General de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto: a) el proyecto de Directiva General denominado *"Directiva que desarrolla los Procesos para la Adquisición de Inmuebles, Expropiación de Inmuebles, Transferencias de Inmuebles de Propiedad del Estado y Liberación de Interferencias previstas en el Decreto Legislativo N° 1192 a favor del Ministerio de Agricultura y Riego – Programa Subsectorial de Irrigaciones PSI"*, y b) el proyecto de ley denominado *"Ley que declara de necesidad pública los proyectos de infraestructura del Programa de Protección de Valles y Poblaciones rurales vulnerables ante inundaciones en los Valles de Cañete, Chincha y Pisco"*. Refiere que acogiéndose la recomendación contenida en el Oficio N° 0070-2017-MINAGRI-SG-OGPP-ODOM, el proyecto de directiva se ha actualizado con las modificaciones efectuadas al Decreto Legislativo N° 1192, por Decreto Legislativo N° 1330.

Con el Oficio de la referencia b), el Director General de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto remite ambos proyectos normativos a la Oficina General de Administración, solicitando opinión sobre la viabilidad del proyecto de directiva y, de ser favorable, se le señale el alcance y los términos que debería tener, para que su aplicabilidad sea para las dependencias que les corresponda implementar.

1.3 Mediante el Oficio de la referencia c), el Director General de la Oficina General de Administración deriva ambos proyectos normativos y los documentos





acompañados a esta Oficina General, solicitándonos pronunciamiento legal y atención al requerimiento formulado por el PSI.

II. ANÁLISIS

- 2.1 Mediante Decreto Supremo N° 308-2014-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 5 de noviembre de 2014, se aprobó la operación de endeudamiento externo a ser acordada entre la República del Perú y el Japan International Cooperation Agency – JICA, hasta por la suma de ¥ 2 480 000 000;00 (DOS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA MILLONES Y 00/100 YENES PAPONESSES), destinada a financiar parcialmente el “Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante Inundaciones”, señalándose en el artículo 2, que la Unidad Ejecutora del referido Programa será el Ministerio de Agricultura y Riego, a través del Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI.
- 2.2 Conforme se señala en el Informe N° 179-2016-MINAGRI-PSI-OPPS, el 7 de noviembre de 2014 se celebró el Contrato de Préstamo PE – P45 entre el Gobierno Peruano y Japan International Cooperation Agency – JICA, para financiar parcialmente el “Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante Inundaciones”, en vigencia desde el 12 de febrero de 2015, según carta del JICA de fecha 23 de febrero de 2015.

Señala asimismo que el Manual de Operaciones del Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante Inundaciones, aprobado por Resolución Directoral N° 225-2016-MINAGRI-PSI, establece la implementación de actividades de liberación de áreas y refiere que el año 2015 se realizó un diagnóstico sobre los derechos de propiedad de las áreas donde se ubicarían las obras del Programa, identificándose, según información de la SUNARP, áreas de propiedad de personas naturales y jurídicas, comunidades campesinas y también del Estado (SBN) e indica que con el fin de regular los procedimientos a seguir para la liberación de los predios afectados por la ejecución de las obras del Programa en mención, es necesaria la directiva que propone.

- 2.3 En cuanto al proyecto de directiva propuesto, su finalidad es *“Definir y delimitar las competencias de las diferentes dependencias del Ministerio de Agricultura y Riego – MINAGRI vinculadas a los procesos previstos en el Decreto 1192, para la liberación de áreas de las tierras y predios afectados por la ruta de las obras del “Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante inundaciones”*; vale decir, su propósito es determinar la actuación de los órganos que intervendrán en el desarrollo de las acciones de adquisición y expropiación de inmuebles, así como de transferencias de inmuebles de propiedad del Estado y liberación de interferencias, en el marco del Decreto Legislativo N° 1192, a fin de obtener la libre disponibilidad de los terrenos necesarios para la ejecución del Programa.

La Directiva Sectorial N° 003-2014-MINAGRI-DM, aprobada por Resolución Ministerial N° 0545-2014-MINAGRI, de fecha 25 de setiembre de 2014, norma el contenido y procedimiento para la formulación, aprobación y actualización de Directivas que se expidan los órganos, programas y proyectos especiales del Ministerio de Agricultura y Riego y sus organismos públicos adscritos. Conforme a su numeral 5.2, la Directivas se clasifican en Sectorial, General y Específica. En el presente caso, el PSI ha propuesto una Directiva General, que de acuerdo a la





definición contenida en el subnumeral 5.2.2, es aquella que contiene disposiciones de aplicación a más de un órgano del Ministerio, o de los programas, proyectos especiales u organismos públicos adscritos.

No obstante, como hemos visto, ya el Decreto Supremo N° 308-2014-EF, que aprobó la operación de endeudamiento externo para financiar parcialmente el “Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante Inundaciones”, dispuso que la Unidad Ejecutora del referido Programa será el Ministerio de Agricultura y Riego, a través del Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI; de manera que todas las acciones vinculadas a la ejecución del referido Programa deben ser desarrolladas por el PSI, el que, en su condición de Unidad Ejecutora, goza de autonomía técnica, administrativa, económica y financiera, conforme establece su Manual de Operaciones. Por tanto, si a consideración del PSI es necesario dar disposiciones para regular la actuación de sus órganos en la labor de lograr la libre disponibilidad de los terrenos necesarios para la ejecución del Programa en mención, lo que corresponde es la emisión de una Directiva Específica, que conforme al subnumeral 5.2.3 del numeral 5.5 de la Directiva Sectorial N° 003-2014-MINAGRI-DM, es de aplicación exclusiva a un solo órgano del Ministerio, o de los programas, proyectos especiales u organismos públicos, correspondiendo su aprobación, conforme a lo dispuesto por el subnumeral 5.5.3 del numeral 5.5 de la referida Directiva Sectorial, al titular del órgano del Ministerio, o del programa, proyecto especial u organismo público adscrito, según corresponda. En el caso que nos ocupa, corresponde la aprobación de la Directiva propuesta, al Director Ejecutivo del PSI.

Aun cuando se trataría solo de una Directiva Específica, de competencia del PSI, cabe hacer algunos comentarios sobre el contenido de la Directiva:

- Conforme a la definición de lo que es una Directiva, el numeral 5.1 de la Directiva Sectorial N° 003-2014-MINAGRI-DM, señala que *“es un documento formulado por los diferentes órganos, unidades orgánicas, programas y proyectos especiales del Ministerio y sus organismos públicos adscritos para establecer normas técnico – administrativa de carácter operativo y determinar procedimientos o acciones internas que deban realizarse en cumplimiento de las disposiciones legales vigentes.”* (el resaltado es nuestro). En virtud de esa regla, la Directiva debe tener carácter operativo o desarrollar acciones internas, evitándose considerar lo que no reúna esas características.
- En tal sentido, debe eliminarse del proyecto de Directiva propuesto, aquellas partes que se limitan a reproducir normas del Decreto Legislativo N° 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la Ejecución de Obras de Infraestructura. Tal es el caso, a guisa de ejemplo, de los numerales 5.1, 5.7.1; 5.7.2; 5.7.3 y 6.4.9, que reproducen los artículos 4; 6; 7; 8, numeral 8.1, y 33 del referido Decreto Legislativo.
- De otro lado, aspectos como los de los numerales 5.3; 5.4; 5.5; 5.6; 5.7 y 6.4.8, no son disposiciones de carácter operativo o de acciones internas, propio de Directivas.





- El tema de la valorización del numeral 6.2.6 está regulado *in extenso* por los artículos 13 y 14 del Decreto Legislativo 1192.
- En el segundo párrafo del numeral 6.2.7 no se señala para qué la Oficina de Planeamiento, Presupuesto y Seguimiento del PSI remitiría la Certificación Presupuestal a la Oficina General de Administración del Ministerio.
- En el numeral 6.4.3 basta con hacer referencia al numeral 28.1 del artículo 28 del Decreto Legislativo 1192.
- El numeral 6.4.4 es confuso. Cuando se dice que dentro de los dos días hábiles de emitida la Resolución Ministerial que autoriza la ejecución de expropiación, se debe solicitar a la procuraduría Pública del Ministerio para que en un plazo de ocho (8) días hábiles consigne a favor del Sujeto Pasivo el monto de la indemnización justipreciada, no se dice dónde se va hacer la consignación. De acuerdo al numeral 28.4 del artículo 28 del Decreto Legislativo 1192, la consignación del valor de tasación se hace en el Banco de la Nación y copia fedateada del certificado de consignación junto a la norma (resolución) que apruebe la expropiación se notifica al sujeto pasivo por conducto notarial o a través de Juez de Paz, se entiende que a través de la entidad expropiante, en este caso a través del PSI. Solo en el caso que el valor de tasación sea discutida en sede judicial o arbitral, la entrega del certificado de depósito de consignación del valor que determine el Juzgado o el Tribunal Arbitral se hará ante alguna de esas autoridades, según corresponda, ahí si a través de la Procuraduría Pública. Ambos casos deben estar diferenciados en la Directiva.
- Todo lo considerado en los numerales 6.5.1 y 6.5.2 está regulado por la Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1192.
- Respecto del numeral 6.5.3 debe tenerse en cuenta que el Ministerio de Agricultura y Riego no cuenta con Ejecutor Coactivo.
- A lo largo del texto del proyecto de Directiva se hace mención al "Decreto 1192", cuando debe referirse al Decreto Legislativo N° 1192.

2.4

En cuanto al anteproyecto de ley propuesto, su artículo único dispone: "*Declárase de necesidad pública los proyectos de infraestructura del Programa de Protección de Valles y Poblaciones rurales vulnerables ante inundaciones en los Valles de Cañete, Chincha y Pisco, en la provincia de Cañete, región Lima, en la provincia de Chincha y Pisco de la región Ica, respectivamente.*". Se explica la propuesta por el hecho que conforme al artículo 70 de la Constitución Política del Perú, a nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley. En este caso, para la ejecución del Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante inundaciones en los Valles de Cañete, Chincha y Pisco, se va a requerir de predios de propiedad privada involucrados en la ejecución del Programa, que en algunos casos se tendrá que llegar a la expropiación de algunos de los predios o de todos ellos; de ahí la necesidad de expedirse el proyecto de ley que propone el PSI.





Pero la fórmula legal, al tiempo de declarar de necesidad pública la ejecución del Programa, también debe autorizar la expropiación de los bienes inmuebles que resulten necesarios para tal fin, porque finalmente, para esos casos, ese es el objeto principal de la ley. En tal sentido, proponemos como texto del artículo único del anteproyecto de ley, el siguiente:

“Declárase de necesidad pública la ejecución del Programa de Protección de Valles y Poblaciones rurales vulnerables ante inundaciones en los Valles de Cañete, Chincha y Pisco, y autorízase la expropiación de los bienes inmuebles que resulten necesarios para tal fin, conforme al procedimiento establecido en el Decreto Legislativo N° 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la Ejecución de Obras de Infraestructura”.

La Segunda Disposición Complementaria Final del proyecto de ley debe limitarse a señalar que lo dispuesto por la ley se financia con cargo al presupuesto institucional del Ministerio de Agricultura y Riego, sin demandar recursos adicionales al tesoro público. En tal sentido, la cita del Decreto Supremo N° 308-2014-EF, no debe ser en el texto de la norma sino en la exposición de motivos como parte de la explicación del financiamiento de la ejecución del Programa.

Conforme al artículo 2 del Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, la exposición de motivos de toda propuesta normativa debe contener “(...) una explicación de los aspectos más relevantes y **un resumen de los antecedentes que correspondan** y, de ser el caso, (...)”. En el presente caso, si bien la exposición de motivos contiene una amplia explicación técnica sobre los alcances del Programa de Protección de Valles y Poblaciones rurales vulnerables ante inundaciones en los Valles de Cañete, Chincha y Pisco, sin embargo, falta que se incluya algunos datos sustentatorios importantes que aparecen, por ejemplo, en el Informe N° 179-2016-MINAGRI-PSI-OPPS y en el Informe Legal N° 787- 2016-MINAGRI-PSI-OAJ, en los que se hace mención al Informe Técnico N° 037-2014-EF/63.01, del MEF dando viabilidad al estudio de factibilidad del Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante Inundaciones; a un diagnóstico sobre derechos de propiedad en las áreas donde se ubicarían las obras del Programa y a un Manual de Operaciones del referido Programa aprobado por Resolución Directoral N° 225-2016-MINAGRI-PSI, de fecha 18 de mayo de 2016, donde se establecería actividades de liberación de áreas. Del mismo modo, de acuerdo al numeral 3.1 del artículo 3 del citado Reglamento, “*El análisis costo beneficio sirve como método de análisis para conocer en términos cuantitativos los impactos y efectos que tiene una propuesta normativa sobre diversas variables que afectan a los actores, la sociedad y el bienestar general, de tal forma que permita cuantificar los costos y beneficios o en su defecto posibilita apreciar analíticamente beneficios y costos no cuantificables. (...)*”. En consecuencia, es necesario enriquecerse la exposición de motivos, ofreciéndose mayores antecedentes y un mejor análisis del costo beneficio conforme al concepto que contiene el numeral glosado.



III. CONCLUSIONES



- 3.1 El Decreto Supremo N° 308-2014-EF, que aprobó la operación de endeudamiento externo para financiar parcialmente el "Programa de Protección de Valles y Poblaciones Rurales Vulnerables ante Inundaciones", dispuso que la Unidad Ejecutora del referido Programa será el Ministerio de Agricultura y Riego, a través del Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI. Por tanto, siendo este Programa, el responsable de la ejecución del Programa le corresponde desarrollar todas las acciones dirigidas a lograr la libre disponibilidad de los terrenos necesarios para la ejecución del Programa, con sujeción a las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la Ejecución de Obras de Infraestructura. Si a juicio del PSI, para ese propósito, es menester una Directiva que determine la actuación de sus órganos integrantes, corresponde entonces una Directiva Específica, a ser aprobada por resolución de su Director Ejecutivo.
- 3.2 Sobre el anteproyecto de ley y su exposición de motivos, siendo necesaria la expedición de una ley que autorice la expropiación de terrenos necesarios para la ejecución del Programa mencionado, el anteproyecto de ley propuesto y su exposición de motivos deben ser reformulados, conforme a las apreciaciones expresadas en el numeral 2.4 de este informe.
- 3.3 Debe devolverse lo actuado al Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI, a fin que varíe a Directiva Específica el proyecto de Directiva General que propuso, sugiriéndose que se tenga en cuenta los comentarios expuestos en el numeral 2.4 de este informe.
- 3.4 En cuanto al anteproyecto de ley y exposición de motivos, una vez reformulados, el PSI deberá remitir a su Despacho, a fin de que, a través de esta Oficina General, se inicie el trámite para lograr su aprobación por la Comisión de Coordinación Viceministerial y por el Consejo de Ministros, y subsecuente propuesta ante el Congreso de la República como iniciativa legislativa del Poder Ejecutivo.

Atentamente,



JOSE LUIS PASTOR MESTANZA
Director General
Oficina General de Asesoría Jurídica