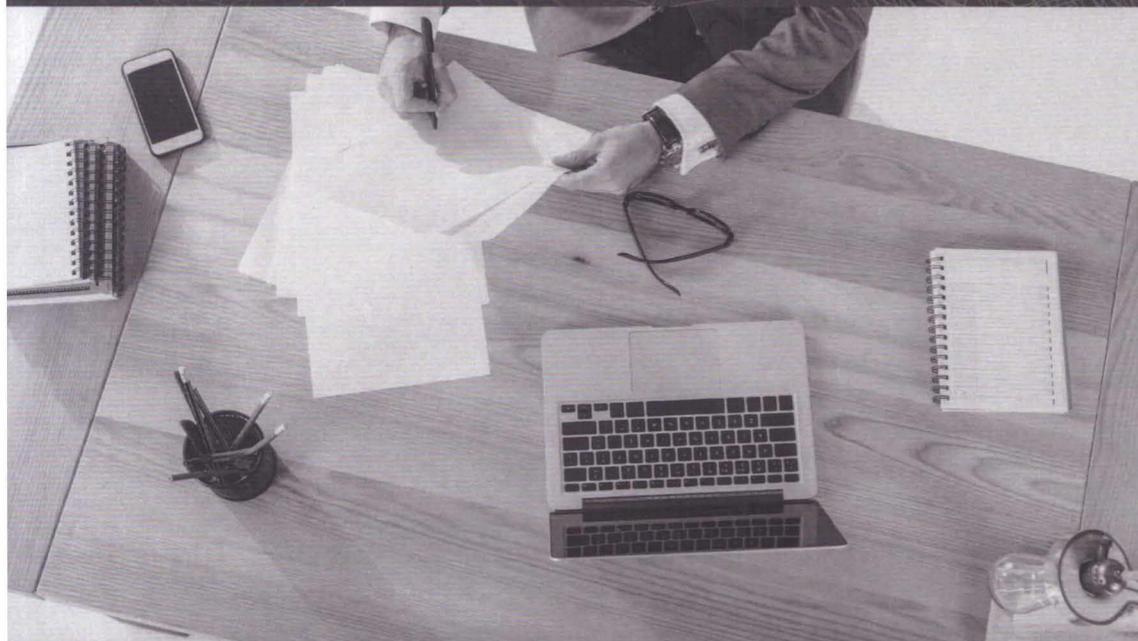


NESTA EDIÇÃO:

# INTEGRIDADE PÚBLICA NA ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA DO ESTADO



REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO, INFRAESTRUTURA,  
REGULAÇÃO E COMPLIANCE

# • RDAI 26

ANO 7 • n. 26 • Jul.-Set. • 2023

*Journal of Administrative Law, Infrastructure,  
Regulation and Compliance*

N. 7 • ISSUE 26 • July-Sept. • 2023

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O INSTITUTO DO PRECATÓRIO – SUBSÍDIOS PARA  
INTERPRETAÇÃO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 113 E 114

COORDENAÇÃO

**AUGUSTO NEVES DAL POZZO E  
RICARDO MARCONDES MARTINS**



THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS  
TRIBUNAIS™**

# LA INCOMPLETA E INSUFICIENTE CONSTITUCIONALIZACIÓN Y CONVENCIONALIZACIÓN DEL PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL PERÚ

*THE INCOMPLETE AND INSUFFICIENT CONSTITUTIONALIZATION AND CONVENTIONALIZATION OF THE ADMINISTRATIVE PROCESS IN PERU*

ELOY ESPINOSA SALDAÑA BARRERA

Posdoctor en Derecho por la Universidad de Bolonia. Doctor en Derecho con mención sobresaliente *summa cum laude* y Premio Extraordinario en Madrid (España). Ex vicepresidente del Tribunal Constitucional del Perú. Conferencista invitado, Profesor visitante o Profesor invitado en el Instituto Max Planck, el Tribunal Constitucional Federal, el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Fundación Konrad Adenauer (Alemania); la Corte Constitucional y las universidades de Bolonia, La Sapienza y Pisa (Italia); las universidades París Sorbona y Lorena (Francia), entre otros Tribunales o Cortes Constitucionales, Cortes Supremas, universidades y centros de estudio de España, Suiza, Rusia, Polonia, Bélgica, Andorra, México, Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, República Dominicana, Puerto Rico, Colombia, Ecuador, Perú, Chile, Argentina, Uruguay, Brasil, Bolivia, Venezuela, Qatar, Marruecos y Corea del Sur. Integrante de la mesa directiva de la Asociación Peruana de Derecho Administrativo, y del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional. Ex integrante de las mesas directivas de las Asociaciones Peruanas de Derecho Constitucional y Derecho Procesal, así como de la Red peruana de docentes en Derecho Constitucional. Integrante del Instituto Internacional, la Asociación Internacional y el Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo; y el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, entre otras entidades. Perito por la Comisión ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Autor, coautor o director de diversas publicaciones en materia de su especialidad.

eaespino@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0003-1205-448X>

DOI: [<https://doi.org/10.48143/RDAI.26.saldanabarrera>].

Recibido em: 06.04.2023 | Received on: April 6<sup>th</sup>, 2023

Aprovado em: 10.05.2023 | Approved on: May 10<sup>th</sup>, 2023

**ÁREAS DO DIREITO:** Processual; Administrativo; Constitucional; Internacional

**RESUMEN:** El objetivo del presente trabajo es pues el de hacer un balance de lo previsto a respecto del Proceso Administrativo Peruano en la perspectiva de la Constitución, efectuando un

**ABSTRACT:** The objective of the present work is to carry out a balance of what is foreseen regarding the Peruvian Administrative Process from the perspective of the Constitution, carrying out a

análisis crítico de lo consignado, y resaltando lo indispensable a incorporar a la normativa y a la jurisprudencia peruana. Apresenta la constitucionalización y la convencionalización del derecho como fenómenos con incidencia en la realidad jurídica actual, y en los procesos administrativos en particular. Trata la aparición del proceso administrativo en el Perú y sus problemas frente a las actuaciones y omisiones impugnables por este medio procesal y analiza otros aspectos polémicos de la ley peruana vigente (texto único ordenado<sup>1</sup>), o de su interpretación.

**PALABRAS-CLAVE:** Proceso administrativo – Derecho peruano – Omisiones normativas – Procedimiento.

critical analysis of what has been consigned, and emphasizing what is indispensable to incorporate into Peruvian legislation and jurisprudence. It presents the constitutionalization and the conventionalization of law as phenomena with an impact on the current legal reality, and on administrative processes in particular. It deals with the appearance of the administrative process in Peru and its problems in the face of the actions and omissions impugnable by this procedural means and analyzes other controversial aspects of the current Peruvian law (single ordained text), or its interpretation.

**KEYWORDS:** Administrative process – Peruvian law – Regulatory omissions – Procedure.

**SUMÁRIO:** I. La constitucionalización y la convencionalización del derecho como fenómenos con incidencia en la realidad jurídica actual, y en los procesos administrativos en particular. II. La aparición del proceso administrativo en el Perú y sus problemas frente a las actuaciones y omisiones impugnables por este medio procesal. III. Otros aspectos polémicos de la ley peruana vigente (texto único ordenado), o de su interpretación. 3.1. Errores de técnica legislativa y confusión en el planteamiento de los principios. 3.2. La legitimación procesal. 3.3. Las pretensiones en el proceso administrativo. 3.4. La admisibilidad y, sobre todo, la procedencia como temas centrales a abordar en el proceso administrativo peruano. 3.5. La competencia judicial territorial y funcional en el Proceso Administrativo peruano. 3.6. Los problemas a nivel de la vía procedimental prevista en el Perú. 3.7. Una comprensión de la actuación probatoria que ni siquiera alcanza los estándares de un proceso “de plena jurisdicción”. 3.8. El tratamiento otorgado a la materia cautelar. 3.9. El defecto en el tratamiento de las sentencias estimatorias. 3.10. El debate sobre la ejecución de obligaciones de dar suma de dinero. 3.11. Algunas anotaciones sobre los medios impugnatorios previstos. IV. A modo de conclusión. V. Referencias.

Administrativo peruano le otorga a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema la posibilidad de fijar precedentes vinculantes. Aquí aparecen por lo menos dos aspectos controvertidos: el primero de ellos está referido al que si un precedente sirve para fijar reglas, cabe preguntarse si no es redundante hallar de precedentes vinculantes. El segundo, es conocido que en el Perú la sobrecarga procesal, y la especial falta de comprensión de lo que significa tener una Alta Corte de casos como la que se tiene en el Perú, llevan a que no solamente exista una Sala Constitucional y Social permanente de la Corte Suprema, sino a que allí haya también más de una Sala transitoria (que no son Salas transitorias, pues siguen en funciones desde hace varios años). La pregunta es aquí la de quienes fijan un precedente (si los(as) integrantes de la Sala permanente o también los miembros de las Salas transitorias). En fin, es mucho lo que hay que aclarar o corregir sobre el particular, máxime si existen pautas constitucionales y convencionales a los cuales hay que respetar.

#### IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

Comparando la situación hoy existente con lo previsto hace unos años, cuando recién entró en vigencia la ley del proceso administrativo peruano, el avance en el Perú es ostensible, pero insuficiente, siendo en algunos casos justo reconocer que se han aprobado disposiciones erróneas y contraproducentes, o que se ha impuesto una interpretación de aspectos de la ley que no se coinciden con la Constitucionalización y la Convencionalización del Derecho que, por lo menos en época reciente, han inspirado la actual configuración de los Procesos Administrativos en los diferentes países del mundo. Con ello no se desmerece lo avanzado, si no se reconoce que hay mucho por hacer o por modificar, si se quiere cumplir con lo prescrito en el ámbito constitucional o convencional.

El objetivo del presente trabajo es pues el de hacer un balance de lo previsto, efectuando un análisis crítico de lo consignado, y resaltando todo aquello que hoy considero indispensable incorporar a la normativa y a la jurisprudencia peruana. Ojalá este esfuerzo genere el interés que busca promover.

#### V. REFERENCIAS

- NUSSBAUM, Martha. "Las fronteras de la justicia". Barcelona, Paidós, 2007.
- ALEXY, Robert. "Teoría de los Derechos Fundamentales". Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.
- BERIZONCE, Roberto Omar (coordinador). "Los principios procesales". La Plata, Librería Editora Platense, 2011.
- BREWER CARÍAS, Allan R. La progresiva ampliación del proceso contencioso contra los actos administrativos en América Latina" En: ZÚÑIGA, Tania (coordinadora). "Aportes al desarrollo del Derecho Administrativo en el Perú" Lima, Yachay Legal-Círculo de Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2022.
- DANÓS, Jorge. "Las resoluciones que ponen fin al procedimiento administrativo". En: *Ius et Veritas* 14. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2008.

- DELPIAZZO, Carlos. “El régimen contencioso administrativo uruguayo” En: RODRÍGUEZ ARANA, Jaime, y GARCÍA, J.M. (coordinadores). “La jurisdicción contencioso administrativa en Latinoamérica”. Caracas, Colección de Derecho Público Iberoamericana. Editorial Jurídica Venezolana, 2014.
- ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Código Procesal Constitucional, Proceso Contencioso Administrativo y Derechos del Administrado”. Lima, Palestra, 2004.
- ESPINOSA SALDAÑA BARRERA, Eloy.” Proceso Contencioso Administrativo Peruano: evolución, balance y perspectivas”. En: Revista del Círculo del Derecho Administrativo N°1, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2012.
- ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. ”Balance a veinte años de la vigencia de la Carta de 1993:Notas sobre el papel del Tribunal Constitucional en la constitucionalización del Derecho, la política, y sus repercusiones”. En: Pensamiento Constitucional número 18. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2013.
- ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Reflexiones sobre la convencionalización del Derecho y el control de convencionalidad en nuestros países, a propósito de lo sucedido en la experiencia peruana”. En: FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER.” Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”. Bogotá, Año XXI, 2015.
- ESPINOSA SALDAÑA BARRERA, Eloy (Director) – Estudios sobre Derecho Administrativo. Tomo II. Lima, Derecho y Sociedad 2021.
- FAVOREU, Louis. “La Constitucionalización del Derecho” En: Revista de Derecho. Vaidivia, Universidad Austral, volumen 12, número 1, 2001.
- GUASTINI, Riccardo. “Particularidades de la interpretación constitucional”. E: FERRER MAC GREGOR, Eduardo (coordinador). México, Porrúa, 2005.
- HUAPAYA, Ramón. ”Tratado del Proceso Contencioso Administrativo”. Lima, Jurista, 2006.
- HUAPAYA, Ramón. “ El Proceso Contencioso Administrativo”. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019.
- MARÍA DIEZ, Manuel (Derecho Procesal Administrativo. Plus Ultra, Montevideo, 1996.
- MONROY GÁLVEZ, Juan. Introducción al Derecho Civil, Tomo 1, Bogotá, Temis, 1996.
- MORÓN URBINA, Juan Carlos. “Comentarios a la ley del procedimiento administrativo”, Lima, Gaceta jurídica, 2019.
- OTEIZA, Eduardo. “Principios procesales: aclaraciones para contrarrestar su ambigüedad”. En MONROY, Juan (“Introducción al Proceso Civil”. Bogotá, Temis, Tomo I, 1996.
- PRIORI, Giovanni. “Comentarios a la ley del proceso contencioso administrativo”. Lima, Ara, tercera edición, 2009.
- RODRÍGUEZ ARANA MUÑOZ, Jaime.” Nuevas tendencias en materia de medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo”, publicado en: Revista Andaluza de administración pública N° 100. Monográfico conmemorativo, enero-abril 2008.
- SEN, Amartya. “La idea de la justicia”. Madrid, Penguin Random House, 2012.
- SIMONS PINO, Adrián – “Los principios de la ley del proceso contencioso administrativo bajo la lupa”. En: DANÓS, Jorge. “El proceso contencioso administrativo en materia tributaria”. En: Themis N° 41, Lima, 2000.