

DERECHO

ORGANO DE LA FACULTAD DE DERECHO



XXII

PONTIFICIA
UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU

LIMA - 1963

DERECHO

ORGANO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU

Directores: HUGO PIAGGIO y JAVIER KIEFER-MARCHAND

Dirección Postal: Apartado 1761 - Lima

Administración: Camaná 459 - Lima

Año XX

Lima, Enero-Diciembre 1963

Nº 22

SUMARIO

	Pág.
LA CRISIS SOCIAL DE NUESTROS TIEMPOS Y LA DOCTRINA SOCIAL DE LA IGLESIA	
Por el Dr. Luis Echecopar García	5
DERECHO CONSTITUCIONAL	
—Gran Bretaña y los Estados-Unidos, por el Dr. Raúl Ferrero	21
DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO	
—Dominio Territorial, por el Dr. Raúl Ferrero	38
DERECHO PROCESAL CIVIL	
—Temas de Derecho Procesal Civil	44
—La Nueva Ley Orgánica del Poder Judicial, por el Dr. Ernesto Perla Velaochaga	79
DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL	
—Régimen de Prueba y Suspensión Condicional de la Pena, por el Dr. Julio Altmann Smythe	98
—Las Jurisdicciones de Excepción en Francia, por la Comisión Internacional de Juristas	116
DERECHO RURAL	
—La Empresa Agrícola, por el Dr. Luis Gazzolo	125
DERECHO COMPARADO	
—Los Fundamentos Teóricos del Derecho Inglés por el Dr. Roberto Mac Lean	133
HISTORIA DEL DERECHO	
—La Unidad del Derecho Privado en Luisiana durante el Régimen Español, por el Dr. Rodolfo Batiza	148

DOCUMENTOS

- Congreso Internacional de Juristas de Río de Janeiro. Resolución de Río. Conclusiones de la Conferencia .. 165
- Informe de la Sección Peruana de la Comisión Internacional de Juristas (Comisión 4ª) 176
- Tercera Conferencia de Facultades Latinoamericanas de Derecho:
- Instalación del Instituto Latinoamericano de Derecho Comparado (nota del Dr. Roberto Mac Lean) 181
- Moción presentada 183
- Naciones Unidas —Resolución 4ª —Nº 958 192
- Sugerencias presentadas a la Comisión Reformadora de la L.O.P.J., por el Vocal Dr. Víctor Rosas Benavides, de la Corte Superior de Huancavelica 193

VARIOS

- La Misión Económica de los Estados-Unidos de América en el Perú (Alianza para el Progreso). Conferencia del Dr. Walter Protzel Guillet 184

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- Derecho Constitucional, por José Pareja Paz-Soldán, (nota del Dr. Carlos Martínez Hague).
- Discurso de Orden: dos familias de Magistrados, por C. Laplatte (nota de Javier Kiefer-Marchand).
- Introducción a las Ciencias Jurídicas, por el Dr. Mario Alzamora Valdez (nota del Dr. Roberto Mac Lean).
- Las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado, por el Dr. Roberto Mac Lean (nota del Dr. José-Luis Siqueiros).
- La Revista de Derecho Laboral (nota de J. K. M.).
- La Noción Jurídica de Persona, por el Dr. Carlos Fernández Sessarego (nota del Dr. Carlos Cossio) 201

CRONICA DEL CLAUSTRO

- Nuevo Rector — Consejo Superior — Consejo Directivo — Catedráticos — El 80º Aniversario del Dr. Víctor Andrés Belaúnde — Fallecimiento de antiguo Catedrático: Dr. Enrique González Dittoni — Congresos Internacionales y Nacionales — Comisiones Oficiales: Delegados de la Facultad — Conferencia del Dr. José-Luis Bustamante y Rivero — Conferencias dictadas en la Facultad — Alumnos matriculados en 1963 — Alumnos premiados — Promoción 1963 — Visitas a establecimientos penales — Ceremonia de Clausura del Año Académico de 1963 — Discurso del Rector en la Reunión de Ex-Alumnos — Pérsame de la Facultad con motivo del fallecimiento del Presidente John F. Kennedy 214
- Grados de Bachiller: 1963 — Títulos de Abogado: 1963 — Catedráticos de la Facultad de Derecho (1963) — Plan de Estudios 223
- Relación de los Títulos de Abogado otorgados por la Facultad de Derecho (1925/1963) 1/15

La Crisis Social de Nuestro Tiempo y la Doctrina Social de la Iglesia

Por el Doctor LUIS ECHECOPAR GARCIA (1)

El tema de mi conferencia es la crisis social de nuestro tiempo y la doctrina social de la Iglesia.

Debo confesar que, después de haberlo escogido, me he sentido abrumado por mi propia audacia.

No soy sociólogo, ni economista, ni en forma alguna versado en teología. ¿Porqué habría, pues, de ocuparme yo, simple abogado, de asunto tan complejo que exige ser perito en todas estas materias y sobre el cual se han escrito volúmenes enteros?

Sin duda esta simplísima pregunta pudo obligarme a dejar el tema; pero ha habido algo que me ha reafirmado en la decisión de tratarlo.

Si no soy un experto, tengo sí profunda inquietud por los problemas que encierra y el deseo de llegar al fondo de los mismos. Son en la actualidad los más dignos de estudio, puesto que afectan ya en grado sumo nuestras vidas y también a nuestras familias y pueden pesar en forma definitiva sobre las futuras generaciones.

Por lo mismo, considero que debe transmitirse esta inquietud y el afán de estudiarlos, porque sólo en tal forma y para el bien general podremos encontrar las soluciones anheladas. Hay también en ello un deber de caridad para con nuestros semejantes y una obligación moral en relación con la comunidad social en que vivimos. Los pensadores eminentes nos dan sin duda las grandes ideas y las normas-guías; pero somos los hombres comunes quienes debemos practicarlas.

No cabe duda de que vivimos en medio de una de las más grandes conmociones sociales de la historia. Después de las dos tremendas guerras que asolaron la tierra en la primera parte de este siglo, Oriente y Occidente viven una contienda fría, sorda e implacable. A diario se cierne sobre el mundo entero la amenaza de una guerra nuclear, del exterminio

(1) Catedrático Emérito y ex-Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Pontificia Universidad Católica; ex-Ministro de Hacienda y Comercio.

Conferencia dictada en la Universidad Peruana de Ciencias Médicas y Biológicas, Cayetano Heredia, 24-10-63.

total de vidas y ciudades. En el seno de las naciones reina la incertidumbre y la desesperanza.

Alemania sigue dolorosamente dividida después de más de quince años de la terminación de la última guerra. La Europa Central no recobra aún su libertad.

En España sólo el recuerdo de los indecibles sufrimientos padecidos durante la última guerra civil impide que surja de nuevo la contienda. En Francia y en Portugal la incognita sobre el porvenir político-social es cada vez más incierta a medida que se acerca el fin de los períodos de los actuales gobernantes. Oriente vive la amenaza del crecimiento y desborde de la China. Los pueblos de Africa salidos del colonialismo no logran aún encontrarse a sí mismos. En América del Norte arrecia la lucha de razas. En nuestra América del Sur, la Argentina encuentra cada vez más difícil superar sus dificultades. El Brasil lucha entre el desempleo, la inflación y el clamor por una vida más ordenada. En Venezuela los choques de facciones son cada vez más agudos. Colombia no logra aún poner fin al bandolerismo, síntoma evidente del desconcierto social. Cuba vive la ominosa pesadilla del régimen castrista. Entre nosotros, los políticos hablan cada vez con más frecuencia de la necesidad de una revolución social o económica.

Síntomas son todos éstos de una grave crisis; pero no de una simple crisis cíclica, de exceso de producción o de sub-consumo, de la cual puedan reestablecerse prontamente las naciones mediante simples reajustes económicos, sino de algo muchísimo más grave. ¿Estamos acaso en un momento semejante a aquel que precedió a la caída del Imperio Romano o a la Revolución Francesa? o ¿Es simplemente que, siguiendo los principios de Spengler, el mundo vive la decadencia de Occidente y la calma no volverá a reinar hasta que surja una nueva Cultura?

Röepke afirma (1) que, simplemente, hemos agotado las reservas culturales del siglo pasado y cita a Renán que dijera que "vivimos del perfume de un frasco vacío".

Sólo examinando los síntomas de la crisis podrá llegarse a calificarla. Son éstos según el mismo Röepke de dos clases; de tipo moral-espiritual; y de tipo sociológico o mejor dicho socio-económico.

En lo moral-espiritual, sostiene que predominan hoy la arbitrariedad y el carácter discrecional de los puntos de vista, la pérdida general del estilo, la degeneración de la ortografía motivada por la falta de respeto a la lengua, la decadencia de la facultad de expresión viva, "el destierro del hombre fuera del arte", la emocionalización, por no decir la sexualización, de la música desde que terminó el llamado período clásico. El relativismo y el agnosticismo científico.

Dentro de este proceso de decadencia, dice, se ha producido el abandono de las certidumbres esenciales, el relativismo ilimitado, el agotamien-

(1) Wilhelm Roepke, la "Crisis Social de Nuestro Tiempo". Ed. Revista de Occidente, Madrid 1956, p. 10 y sgtes.

to progresivo de un patrimonio heredado; y como consecuencia "el hombre ha ido perdiendo paralelamente su seguridad instintiva natural, su criterio para apreciar lo idóneo en la naturaleza humana hasta el punto de que su relación con las cosas más elementales — con el trabajo y el descanso, con la naturaleza, con el tiempo y la muerte, con el sexo contrario, con el hijo y la descendencia, con la juventud y la ancianidad, con el goce natural de la vida, con lo numular, lo ultraterreno, con la propiedad, con la guerra y la paz, con la razón, el sentimiento y la comunidad — ha quedado gravemente trastornada. Han olvidado casi por completo esa medida de las cosas que hay en el hombre mismo, y oscilan ahora de un extremo a otro, ensayando tan pronto eso como aquello, aceptando una u otra opinión de moda, siguiendo unas u otras atracciones externas, pero sin escuchar apenas la propia voz, sin oír las razones del fuero interno".

"De esta forma — concluye — se produjo un vacío, con razón sentido insoportable, que acabó por ser rellenado con seudo ciencia y con seudo política".

En el aspecto socio-económico hace notar el mismo Röepke que, lejos de mantenerse estructuras auténticas, con gradaciones intermedias, con jerarquías debidamente establecidas, en las que predominen la capacidad y los dotes de mando y las colectividades rodeadas de calor humano, se ha producido un proceso de desmenuzamiento y de apelotonamiento que destruye la estructura social y al que se ha llamado "masificación", esto es un proceso colectivo en que la sociedad se ha disgregado en montones de individuos abstractos, solitarios y aislados en cuanto hombres, pero apiñados en cuanto son portadores de una función social; proceso en que los hombres se encuentran en la más estrecha y anónima relación de tipo material y mecánico con la totalidad de los demás conciudadanos en la calidad de compradores y vendedores, como radioescuchas y espectadores de cine, como pensionistas, como beneficiarios de seguros sociales o de cualquier otro tipo de organización centralizada, etc.; pero en el que se hallan aislados y desconcerta pues, faltan los lazos de la proximidad, de la espontaneidad de su origen y del calor de las relaciones humanas directas.

Indica, así mismo, que las condiciones sociológicas que favorecen esta masificación son tres:

a).—La demográfica, constituida por el aumento descomunal de la población;

b).—La técnica, constituida por la proletarización de una mayor o menor parte de la población, o sea por la reducción de ésta a una situación sociológica y antropológica caracterizada por la dependencia económica social, por la falta de arraigo, por la vida al estilo cuartel, por el alejamiento de la naturaleza y por la carencia de propiedad, y por falta de atractivo en el trabajo, debidos a la moderna técnica de la máquina, al modo de emplearla, a ciertas formas de organización de empresas industriales y a determinadas medidas político sociales del Estado, que condenan a millones de seres a llevar una vida que no les permite desenvolverse positivamente como hombres ni como ciudadanos; y

c).—La político-social-institucional, caracterizada por la decadencia de la familia reducida hoy en muchos casos a una simple comunidad de consumo, por el aniquilamiento de la vida rural en comunidad; por la decadencia de los pueblos en favor de la ciudad; por la crisis de la democracia; por la merma de la autoridad, de la imparcialidad y de la unidad del Estado; por el crecimiento del centralismo y de la burocracia; y por el desarrollo de tendencias precolectivas o en algunos casos por la franca implantación del colectivismo o del socialismo no como superación de la crisis de la democracia sino como la última y más grave consecuencia de la enfermedad que afecta a la moderna sociedad de masas, ya que agrava hasta el máximo el mal número uno de nuestro tiempo, a saber: la "masificación" y proletarización que conduce a un despótico estado de masas.

Concluye también que a la seudo integración de la sociedad corresponde paralelamente el seudo gobierno, es decir, la dominación del Estado, la cultura y la sociedad por hombres sin títulos legítimos para el ejercicio de la auténtica dirección espiritual.

Dentro de este cuadro, Röepke hace notar especialmente que el sistema económico europeo-americano "capitalista", caracterizado históricamente por la propiedad privada de los bienes, tanto de consumo cuando de producción, por la división del trabajo y por la libre competencia del mercado, ha evolucionado en muchos países en forma inestable e injusta por el amplio y creciente margen que deja para el enriquecimiento mediante maniobras monopolistas y la política de opresión de grupos de intereses, por el deficiente funcionamiento de muchos mercados particulares, por la proletarización, comercialización, concentración y aglomeración del poder; por exageraciones especulativas y destrucción de capitales; por ser excesivo y antinatural, hasta imponer a los hombres condiciones de vida contra las cuales acaban por rebelarse empujados por un vago malestar y por objetivos poco claros.

También advierte que esta rebelión contra el sistema del mundo occidental ha desembocado en el anticapitalismo, con sus múltiples gradaciones que llegan hasta el radicalismo, en el socialismo y en el colectivismo, que él no considera una solución, sino más bien el último extremo hasta donde podemos alejarnos de ella.

Entre nosotros este planteamiento se complica por no existir en el Perú un régimen económico uniforme sino, en realidad, como bien lo ha dicho Rómulo Ferrero en reciente conferencia, tres situaciones diferentes, pero yuxtapuestas: la economía precapitalista o capitalista de la costa; la economía semi-feudal de la sierra; y la economía primitiva tradicional de la mayoría de las comunidades indígenas.

Es de preguntarse, sin embargo, cómo se explica que, a pesar de no estar plenamente desarrollado en nuestro país ni en otras naciones el sistema capitalista cuya crisis socio-económica describe Röepke, la misma nos ha afectado ya, quien sabe con más intensidad que en los lugares de origen.

Para mí la respuesta es clara. Hemos adquirido el sistema de los Estados desarrollados, pero no sólo con sus aciertos sino también con sus errores. Por consiguiente, mientras a ellos el mal los ha atacado en la madurez, ha hecho impacto en nosotros durante la adolescencia y cuando aún no se habían acumulado suficientes reservas y defensas morales, económicas y políticas para hacerle frente con pronto éxito.

Además considero que en todas partes el mal se ha hecho patente debido a la existencia de un mismo denominador común que es el despertar de las masas.

Por la gran extensión de la educación; por la comunicación con otras personas; por el contacto con otros medios, en virtud de las facilidades que brinda el transporte moderno; por la lectura de los diarios y revistas; y mediante el cine, la radio y la televisión; se ha llevado a la mayoría de los hombres a la certidumbre de su igualdad intrínseca ante la ley y ante la divinidad. Por la comparación con otros niveles de vida ha hecho carne en ella la extensión de los desniveles sociales, de sus sufrimientos, de los desequilibrios económicos y sociales y de todo lo que le hace falta y se le ha suscitado una inquietud y, en ciertos casos, podría decirse, un espíritu de rebelión por cambiar tal estado de cosas. Por el desarrollo de la democracia y el fomento de los sindicatos, la masa ha adquirido además conciencia de su poder y de su capacidad para actuar. Así ha sucedido que al poder de la aristocracia, de la situación social preexistente, de la riqueza o de las élites intelectuales viene a oponerse ahora el poder del gran número.

¿Cuál es la solución para ello? ¿Ha de producirse un choque? ¿Debe destruirse todo lo anterior? ¿Presenciarán ésta y las futuras generaciones una lucha hasta lo último por el predominio? ¿Será el socialismo en alguna de sus formas, inclusive el comunismo, la solución? ¿No hay más solución que una revolución?

Son estas interrogantes las que, en mi concepto, absuelve con éxito la doctrina social de la Iglesia.

No requiere ella choques, revolución, ni destrucción, sino la observancia de los principios morales y sociales impercederos de la justicia, del amor al semejante y de la libertad efectiva de todos los pueblos para que reine la paz entre los hombres.

No es ella una teoría más, sino la proyección del dogma y de la moral cristiana en el plano social.

Sus fuentes son, las Sagradas Escrituras, la teología moral, los documentos pontificios y los resultados de la investigación y estudios cotidianos (escritos de los Obispos, libros de divulgación, artículos de revistas, exposiciones y debates de las semanas sociales, etc.).

Como se concreta especialmente en las encíclicas papales, que constituyen la palabra oficial de la Iglesia, vale la pena recordar en síntesis el contenido de las principales.

La Rerum Novarum, de SS León XIII, de 15 de Mayo de 1891 y a la que por su extraordinaria trascendencia Pío XII calificara como "la Carta

Magna que debe constituir el fundamento de toda actividad cristiana en el orden social", tuvo por objeto puntualizar la situación mísera y calamitosa en que vivían los obreros a fines del siglo pasado y encontrarle remedio.

Previendo la lucha de clases dice "no se halla ya cuestión ninguna por grande que sea, que con mayor fuerza que ésta preocupe los ánimos de los hombres".

Condena por igual al socialismo que, después de excitar en los pobres el odio a los ricos, pretende acabar con la propiedad privada para sustituirla por la colectiva, con injusticia y daño aún para los mismos obreros; y al liberalismo del tipo manchesteriano que había sido impotente para solucionar legítimamente la cuestión social.

Proclama netamente la potestad de la Iglesia para dirimir en el asunto; señala normas para la intervención del Estado como guardián del bien común y defensor de los pobres y puntualiza los deberes de los obreros y de los patronos en materia de justicia, de caridad y de fraternidad cristianas.

Muy en especial insiste en la legitimidad de la propiedad privada, en la necesidad de extender ésta al mayor número; en la obligación imperiosa de mejorar las condiciones del trabajo de hombres, mujeres y niños y de pagar al obrero un justo salario, esto es una remuneración suficiente para atender al obrero, a su mujer y a su familia, aún para que pueda formarse un pequeño capital, y en ningún caso insuficiente para la sustentación del hombre frugal y de buenas costumbres. Recomienda insistentemente la formación de gremios y asociaciones.

La Cuadragésimo Anno de SS Pío XI, fechada en 15 de Mayo de 1931 reafirma estos principios pero tomando en cuenta los cambios ocurridos desde la publicación de la *Rerum Novarum*.

Señala los derechos y deberes de la Iglesia, precisa algunos puntos de su doctrina social y amplía su ámbito a las nuevas situaciones creadas desde 1891.

En especial es importante por su definición de carácter social e individual del salario; por su indicación de que es necesario suavizar el contrato de trabajo con elementos del contrato de sociedad; por su condena del comunismo; por su anatema contra la codicia del predominio comercial e industrial y por su exhortación para que se reinserte el orden moral en el mundo económico y para que se persiga los intereses individuales y sociales en el ámbito del bien común y con espíritu de justicia y de caridad.

También es importante por su recomendación para que se ponga en vigencia una ordenación jurídica, interna o internacional, con un complejo de instituciones estables, tanto públicas como privadas, inspirada en la justicia social y concorde con la economía y el bien común.

La Divini Redemptoris de SS Pío XI de 19 de Marzo de 1937, define más ampliamente la posición de la Iglesia ante el Comunismo y después de examinarlo en todos sus aspectos lo condena expresamente. Esta misma condena se reitera en el decreto de la Sagrada Congregación del Santo

Oficio de 30 de Junio de 1949 que declara que no es lícito cooperar con el comunismo y que los fieles que profesan la doctrina del comunismo materialista y anticristiano y los que lo difunden y propagan incurren, *ipso facto*, como apóstatas de la fé, en la excomunión reservada de modo especial a la Sede Apostólica.

La Mater et Magistra de SS Juan XXIII, de 15 de Mayo de 1961, tiene por objeto ampliar las enseñanzas de las anteriores y está orientada a la acción.

Trata, así de la iniciativa personal y de la intervención de los poderes públicos en el campo económico; de la socialización como fenómeno de la época moderna; de la remuneración del trabajo dentro de los criterios de justicia y de equidad; de las exigencias de la justicia frente a las estructuras productoras; de la propiedad privada y pública y de su función social; de las exigencias de justicia entre los sectores productores y entre las naciones en diverso grado de desarrollo económico; y de la reconstrucción de las relaciones de convivencia en la verdad, en la justicia y el amor.

La Pacem in Terris también de SS Juan XXIII, de 11 de Abril de 1963, en fin, trata sobre la forma de implantar la paz en toda la tierra fundada en la verdad, en la justicia, en el amor y en la libertad, analizando para ello el orden de los seres humanos, las relaciones del hombre con los poderes públicos y con las comunidades políticas, las relaciones entre éstas y, por último, de todos con la comunidad mundial y señala las normas respectivas de comportamiento y de acción.

Como se verá, el campo cubierto por estas encíclicas es inmenso y muchos puntos de ellas, por sí solos, podrían dar campo para escribir libros enteros.

Cabe mencionar al lado de ellas el discurso de SS Pío XII con motivo del cincuentenario de la Encíclica *Rerum Novarum*; su mensaje de Pentecostés de 1941 y su radio mensaje de Navidad de 1942.

Algunos se han preguntado porqué la Iglesia ha intervenido en estos campos; pero la respuesta es obvia, si se tiene en cuenta que a ella le corresponde formar las conciencias, proyectar el dogma y la moral no sólo en el plano individual sino también en el social, poner en guardia contra el error y el mal y dar directivas de acción según sus principios.

No pretende con ello ser infalible, salvo cuando habla *ex-cathedra* en asuntos de dogma, pero sí definir con su doctrina principios morales impercederos e impartir enseñanzas con valor para todos los hombres.

No es posible en una conferencia de una hora analizar tan amplia doctrina, que cubre todo el campo económico-social y múltiples relaciones humanas, nacionales e internacionales; y por eso he de referirme únicamente en apretada síntesis a sus elementos básicos.

Tres ideas presiden la teoría social de la Iglesia, o sea: la dignidad de la persona humana, el bien común y el derecho del Estado de actuar como gestor del bien común.

La dignidad de la persona humana significa que el hombre no es un simple animal racional, sino mucho más que eso.

Es desde luego una naturaleza con inteligencia y con voluntad libre pero además tiene una dignidad especial por haber sido creado por Dios, por haber sido redimido por Jesucristo, por ser hijo y amigo de Dios y por ser heredero de la gloria eterna.

De esta dignidad nace que tenga derechos y deberes naturales que, según el Pontífice Juan XXIII, son universales, inviolables e inalienables.

Entre tales derechos figuran:

El derecho a la existencia que incluye tanto su integridad física, cuanto un nivel de vida digno, cuanto la previsión o seguridad social para los casos de infortunio;

El derecho a los valores morales y culturales, como son el respeto a su persona, a su reputación, a la búsqueda de la verdad, a expresar sus ideas, a cultivar el arte, a estar informado y, en general, a participar en los bienes de la cultura.

El derecho de honrar a Dios pública y privadamente;

El derecho a elegir su propio estado, que incluye la adopción del estado matrimonial o del sacerdotal, la formación de la familia, la educación de los hijos, el trabajo y la propiedad privada, tanto de bienes de consumo como de producción;

El derecho de asociación;

El derecho de emigración e inmigración;

El derecho a tomar parte en la vida pública y a contribuir a la consecución del bien común; y

El derecho de defender jurídicamente sus propios derechos.

Entre los deberes que corresponden a su dignidad figuran todos los correlativos a sus derechos.

Consecuencia de su derecho a la vida e integridad es el deber de conservarlas;

Fruto de su naturaleza sociable y de su personalidad dotada de conciencia libre es el deber de mutua colaboración con los demás, la obligación de actuar en forma responsable, respetando derechos y cumpliendo obligaciones, por convicción, por iniciativa propia y no sólo a fuerza de imposiciones;

Corolario de su dignidad es también el deber de vivir con los demás hombres en forma ordenada, propia de su condición de hombre, deponiendo la mentira, comunicando sus conocimientos de luz y de verdad, actuando con justicia, fraternalmente y dentro de un ambiente de libertad y de moralidad.

Ha habido por cierto quien ha negado que estos derechos y obligaciones, emanan de una ley natural, pretendiendo que sólo provienen de la ley positiva; pero lo cierto es que sólo la dignidad del hombre y el carácter natural de la misma son las que impiden que el poderoso abuse del humilde, que lo reduzca a la esclavitud o que lo use como conejillo de Indias para sus experimentos; que el Estado por decisión de una mayoría dicte

leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente; o que una Nación omnipotente avasalle a sus vecinos inermes.

Paralelo a este concepto de la dignidad humana enuncia la Iglesia el del bien común, que es, según SS. Juan XXIII, (Encíclica *Pacem in Terris*) "el conjunto de condiciones sociales que consienten y favorecen en los seres humanos el desarrollo integral de su propia persona".

Este no se determina, según SS. Pío XII (Encíclica *Summi Pontificatus*) por concepciones arbitrarias, ni encuentra su ley primordial en el desarrollo material de la sociedad "sino en el desarrollo armonioso y en la perfección moral del hombre a que el Creador ha destinado a la sociedad en cuanto medio".

Significan estos conceptos que el hombre no puede actuar egoístamente; que la Iglesia no ampara el individualismo exclusivista; y que claramente reconoce la dignidad del hombre que vive en sociedad, pero no para uno sólo sino para cada uno de ellos, esto es para todos los hombres; pero también significa que el bien común no está orientada en favor de la sociedad como una masa informe superior a los hombres que le son anteriores y que la constituyen, sino en beneficio de los individuos que la forman, como hombres dignos, como hijos de Dios. La sociedad resulta así el medio de la perfección, el medio para ejercitar el bien común pero no el fin del bien común.

Por eso, se considera realizado el bien común, dice SS. Juan XXIII, (Encíclica *Pacem in Terris*), cuando se han salvado los derechos y los deberes de la persona humana; cuando se reconocen, respetan, armonizan, tutelan y promueven aquellos derechos y cuando se contribuye a hacer más fácil el cumplimiento de los respectivos deberes.

Rector del bien común en concepto de la Iglesia, es el Estado; y, por lo mismo, no debe limitarse a actuar como simple vigilante. Ha de respetar, sin duda, la iniciativa personal de particulares o de grupos y no le corresponde sustituirlos donde son capaces; pero le toca adoptar un papel positivo para evitar y sancionar el mal, para reducir los desequilibrios, para limitar las oscilaciones, para descartar la desocupación y asegurar el pleno empleo y, en general, para perseguir el desarrollo armonioso y la perfección moral de sus súbditos.

Esto se puede lograr, según SS. Juan XXIII (Encíclica *Pacem in Terris*), mediante la armoniosa composición y eficaz tutela por acción del Estado de los derechos y deberes con que unos hombres están vinculados a otros en la sociedad y mediante la promoción de los derechos de la persona; creando un ambiente adecuado en el que a todos los miembros del cuerpo social se les haga posible y se les facilite el efectivo ejercicio de los derechos mencionados, velando para que el desarrollo de la economía corresponda al progreso social, estableciendo equilibrio entre las diversas formas de intervención del Estado, cuidando de la perfección de la estructura y del funcionamiento de los poderes públicos, de acuerdo con las situaciones históricas de las respectivas comunidades políticas, haciendo que la ordenación jurídica corresponda al grado de madurez de la comunidad política, de modo que se amolde a la realidad, dando participación a todos los

ciudadanos en la vida pública, siempre de acuerdo con el grado de madurez de cada Comunidad; y, en fin, actuando en forma tal que no haya privilegios y que no se impida a cada cual el pleno ejercicio de sus derechos, ni se sofoque la libertad privada.

A este respecto, el correcto equilibrio entre la intervención del Estado y los derechos y actuación del individuo fué perfectamente delineado por SS. Pío XII que, en una comunicación al Congreso Nacional de la UCID, en Roma, en Agosto de 1957, dijera lo siguiente:

"El Estado tiene su propia función en el ordenamiento de la convivencia social. Para llenar tal función debe ser fuerte y tener autoridad. Pero aquellos que lo invocan continuamente y le atribuyen toda la responsabilidad, lo conducen a la ruina y no hacen sino el juego de poderosos grupos interesados. La conclusión es que así viene a terminar cualquier responsabilidad personal en la cosa pública y que cuando alguno habla de deberes o negligencia del Estado, quiere decir deberes o faltas de grupos anónimos entre los cuales naturalmente no cree encontrarse".

"Todos los ciudadanos deben conocer que el Estado, cuya intervención solicitan, concretamente y en último análisis, es siempre la colectividad de los ciudadanos mismos, y que nadie puede pretender que el Estado tenga obligación o carga a cuya ejecución él mismo no esté resuelto a contribuir con la conciencia de la responsabilidad que, en uso del derecho, le haya sido acordada por la ley".

El mismo Pontífice, en su Radio Mensaje de Navidad de 1944 establece en hermosa forma la posición de cada cual dentro del cuadro que acaba de dibujarse.

"La dignidad del hombre, dice, es la dignidad de la imagen de Dios; la del Estado es la dignidad de la comunidad moral querida por Dios; la de la autoridad política es la dignidad de su participación en la autoridad de Dios".

Las relaciones entre los hombres y el Estado, en la prosecución del bien común deben realizarse, según ya se ha dicho anteriormente, dentro de un concepto de verdad, de justicia, de amor fraterno y de libertad.

De ellos resulta, igualmente, la solución de la Iglesia a los diversos problemas que embargan a los pueblos modernos, en relación con la organización de la sociedad y del Estado; y con la propiedad, los salarios, el trabajo, la remuneración, el sindicalismo y la solución de los conflictos sociales.

Tratándose de la organización integral de la sociedad, la Iglesia no fija un patrón determinado. Más bien señala normas. Indica lo que a su juicio es malo y aconseja poner en práctica lo que juzga bueno. Dentro de esos cauces hay ancho espacio para regular o construir la sociedad en cada lugar de acuerdo con la madurez de la respectiva comunidad política.

Así condena al **socialismo** en sus diversas formas: en las extremas, por ser enemigas de la autoridad política, de toda propiedad privada, de todo orden social y profundamente anti-religiosas; y, en sus fases más moderadas, por contener siempre elementos de ateísmo y de capitalismo de Estado y de absorción total del individuo.

Por eso ha llegado a decir SS. Pío XI en la Encíclica *Quadragesimo Anno* "el socialismo, ya se considere como doctrina, ya como hecho histórico, ya como "Acción", si sigue siendo verdadero socialismo, aún después de sus concesiones a la verdad y a la justicia... es incompatible con los dogmas de la Iglesia católica, ya que su manera de concebir la sociedad se opone diametralmente a la verdad cristiana".

En particular tratándose del **comunismo**, la Iglesia lo repudia clara y específicamente. Ya hemos visto que, inclusive por decreto de la Sagrada Congregación del Santo Oficio, se ha establecido que los que se adhieren a tal doctrina están de hecho sujetos a excomunión.

Repetidas veces, desde 1849 se ha expresado la condenación de este sistema, pero muy en especial en la Encíclica *Divini Redemptoris* de SS. Pío XI, de 19 de Marzo de 1937.

Las razones fundamentales que da para tal condena son que el comunismo es ateo; que niega a la vida humana todo carácter espiritual; que se basa en el materialismo histórico; que favorece la lucha implacable de clases; que significa la desaparición de la propiedad privada y la privación total de la libertad para el hombre.

Así, dice el Pontífice: "La doctrina que el comunismo oculta bajo apariencias a veces tan seductoras, se funda hoy sobre los principios del materialismo dialéctico e histórico proclamado antes por Marx... Esta doctrina enseña que no existe más que una sólo realidad: la materia con sus fuerzas ciegas, la cual por evolución, llega a ser planta, animal, hombre. La misma sociedad no es más que una apariencia y una forma de la materia que evoluciona del modo dicho, y que por ineludible necesidad tiende, en un perpétuo conflicto de fuerzas, hacia la síntesis final, una sociedad sin clases. Es evidente que en semejante doctrina no hay lugar para la idea de Dios, no existe diferencia entre espíritu ni materia, ni entre cuerpo y alma; ni sobrevive el alma a la muerte, ni, por consiguiente, puede haber esperanza alguna de una vida futura".

"Insistiendo en el aspecto dialéctico de su materialismo, los comunistas sostienen que los hombres pueden acelerar el conflicto que ha de conducir el mundo hacia la síntesis final. De ahí sus esfuerzos por hacer más agudos los antagonismos que surgen entre las diversas clases de la sociedad; la lucha de clases, con sus odios y destrucciones, toma el aspecto de una cruzada por el progreso de la humanidad. En cambio, todas las fuerzas, sean las que fueran, que resistan esas violencias sistemáticas, deben ser aniquiladas como enemigas del género humano".

"El comunismo, además, despoja al hombre de su libertad, principio espiritual de su conducta moral: quita toda dignidad a la persona humana y todo freno moral contra el asalto de los estímulos ciegos. No reconoce al individuo, frente a la colectividad, ningún derecho natural de la persona humana, por ser ésta en la teoría comunista simple rueda engranada en el sistema... Ni concede a los individuos derecho alguno de propiedad sobre los bienes naturales y sobre los medios de producción... Niega la existencia de un vínculo matrimonial de naturaleza jurídico moral. En particular no existe para el comunismo nada que ligue a la mujer con la fami-

lia y la casa... Niega finalmente a los padres el derecho a la educación...".

Es... "un sistema lleno de errores y sofismas, contrario a la razón y a las verdades de la revelación divina, subversivo del orden social, porque equivale a la destrucción de sus bases fundamentales, desconocedor del verdadero origen de la naturaleza y del fin del Estado, negador de los derechos de la persona humana, de su dignidad y libertad".

Igualmente ha reprobado la Iglesia otros regímenes totalitarios, como el facismo y el nacismo. Las encíclicas *Non Abbiamo Bisogno* de SS. Pío XI fechada en 29 de Junio de 1931 y *Mit Brennender Sorge* del mismo Pontífice, expedida el 14 de Marzo de 1937, son elocuentes expresiones al respecto.

"Una concepción que hace pertenecer al Estado las generaciones juveniles, enteramente y sin excepción, desde la edad primera hasta la edad adulta, — dice la primera — es inconciliable para un católico, con la verdadera doctrina católica; y no es menos inconciliable con el derecho natural de la familia; para un católico es inconciliable con la doctrina católica el pretender que la Iglesia, el Papa, deben limitarse a las prácticas exteriores de la religión (la misa y los sacramentos) y que todo lo restante de la educación pertenezca al Estado".

Si una raza o el pueblo, si el Estado o una forma determinada del mismo, si los representantes del poder estatal u otros elementos fundamentales de la sociedad humana tienen en el orden natural un puesto esencial y digno de respeto —dice la segunda—; con todo, quien los arranca de esta escala de valores terrenales elevándose a suprema norma de todo, aún de los valores religiosos, y, divinizándolos con culto idolátrico, pervierte y falsifica el orden creado e impuesto por Dios, está lejos de la verdadera fé y de una concepción de la vida conforme a ella'.

No es menos severa la Iglesia para censurar el **Liberalismo** primitivo, esto es el llamado liberalismo manchesteriano, igualmente ateo, basado en el individualismo, en una despiadada libre concurrencia sin freno alguno y que trataba al obrero como simple mercancía.

Dice por eso SS. Pío XI en su Encíclica *Quadragesimo Anno*, que el Liberalismo proponía un remedio que siendo mucho peor que el mismo mal, arrojaría a la sociedad humana a mayores peligros".

Agrega también por ello refiriéndose a León XIII: sobrepasando audazmente los límites impuestos por el liberalismo (a la intervención del Estado), el Pontífice enseñó sin vacilaciones que (el Estado) no puede limitarse a ser mero guardián del derecho y del recto orden, sino que debe trabajar con todo empeño para que "conforme a la naturaleza y a la institución del Estado, florezca por medio de las leyes y de las instituciones la prosperidad tanto de la comunidad cuanto de los particulares".

No repudió sin embargo al liberalismo que reconocía a la divinidad y se desarrolló dentro de cauces justos.

Dice SS. Pío XI en su encíclica *Quadragesimo Anno*.

"Para evitar ambos escollos, el individualismo y el socialismo, debe sobre todo tenerse presente el doble carácter individual y social del capital o de la propiedad y del trabajo".

"Las relaciones que anudan el uno al otro deben ser reguladas por las leyes de una exactísima justicia conmutativa, apoyada en la caridad cristiana".

"Es imprescindible que la libre concurrencia contenida dentro de límites razonables y justos, y, sobre todo el poder económico, estén sometidos efectivamente a la autoridad pública, en todo aquello que le está peculiarmente encomendado".

"Finalmente, las instituciones de los pueblos deben acomodar la sociedad entera a las exigencias del bien común, es decir, a las reglas de la justicia social".

En cuanto al **capitalismo**, régimen basado en la propiedad privada de los bienes tanto de consumo cuanto de producción, lo censura también la Iglesia en cuanto persigue el lucro como objetivo primordial; y en cuanto se basa también en una libre concurrencia sin tasa ni medida, que permite el mal trato de los trabajadores, la destrucción de los débiles y de los pequeños, la formación de monopolios y la conquista de éstos por los oligopolios o poder supremo del dinero que domina a la sociedad y al Estado; y cuyos males se han agudizado particularmente en los tiempos modernos".

Reconoce sin embargo la Iglesia que el capitalismo no es por su naturaleza vicioso, esto es en cuanto se basa en la existencia de la propiedad privada de los bienes de consumo y de producción. Lo tacha por las deformaciones o vicios a que está afecto.

Dijo a tal efecto SS. Pío XI en su encíclica *Quadragesimo Anno*:

"León XIII puso todo empeño en ajustar esa organización económica a las normas del recto orden, de donde se deduce que no puede condenarse por sí misma. Y en realidad no es por su naturaleza viciosa; pero viola el recto orden cuando el capital esclaviza a los obreros o a la clase proletaria con tal fin y forma que los negocios y, por tanto, todo el capital sirvan a su voluntad y a su utilidad despreciando la dignidad humana de los obreros, la índole social de la economía y la misma justicia social y bien común".

En esta situación, en que prácticamente la Iglesia rechaza varios de los sistemas sociales existentes en el mundo y pone graves reparos a los demás, es de preguntarse ¿cuál es la solución? y ha de responderse que la Iglesia ha señalado el remedio: poner en práctica los preceptos de la recta razón, esto es de la filosofía social cristiana.

Para ello los doctores de la Iglesia consideran que puede elegirse entre dos caminos: o bien reformar el capitalismo despojándolo de sus vicios; o crear un tercer sistema, ir más allá del capitalismo.

Ambas soluciones requieren sea la reforma de las estructuras sociales, sea el cambio de las mismas.

A muchos preocupa el uso de este término "estructuras sociales" o el que se diga que deben ser reformadas o cambiadas. Seguramente se recuerda que Marx sostiene que la producción determina la infra-estructura de la sociedad y que, según como ésta se encuentre organizada, en cada medio será la super-estructura, esto es la organización política y jurídica y

a las cuales corresponden determinadas formas de la conciencia social, lo político, lo espiritual.

Pero no hay que temer eso del empleo, del término "estructuras" por la Iglesia.

Para ella dicho vocablo significa, sencillamente, "el funcionamiento de los ambientes en un sistema económico" (Encíclica Mater et Magistra).

Pedir que sean reformadas si comprometen la dignidad humana, si entorpecen sistemáticamente el sentido de responsabilidad o si impiden la expresión de la iniciativa personal, no es nada amenazador ni contrario a la sana razón. Muy al revés, es simplemente señalar el medio de corregir los males sociales de la humanidad.

Mediante la reforma de estructuras puede sin duda causarse un mal incalculable e irreparable a la humanidad si tal reforma es llevada a cabo apresuradamente y en forma equivocada; pero en cambio, se le puede deparar un gran bien si se lleva a cabo en forma sensata y de acuerdo con las necesidades de la sociedad.

En tal sentido la reforma del capitalismo para quitarle sus vicios, o la adopción de una tercera solución "más allá del capitalismo" significaría, en todo caso: dar nuevo estímulo y quien sabe nuevas formas a la propiedad privada; y organizar el régimen del trabajo, de las remuneraciones, de las organizaciones sindicales y de solución de conflictos colectivos.

Significaría también reconocer la dignidad de la persona humana y actuar de acuerdo con ello, en especial en cuanto concierne a los trabajadores, perfeccionar las relaciones entre los hombres y los poderes públicos en el seno de las distintas comunidades políticas, de las comunidades mismas entre sí y de todos con la comunidad mundial.

No pudiendo examinarse todos estos temas en una sola conferencia, conviene recordar a este respecto algunos puntos:

Tratándose de la **propiedad privada** la Iglesia considera que constituye un derecho natural del hombre. Por ello en vez de censurarla, alienta su extensión al mayor número, especialmente en la forma de pequeña y mediana propiedad, en modo tal que disminuyan los grandes desniveles económicos y sociales que actualmente prevalecen.

Se funda la Iglesia para aprobarla en que la propiedad privada completa la expansión de la persona humana, contribuye a su dignidad, alienta la vida y desarrollo de la familia y contribuye al bien común.

En lo que **concierno al trabajo**, reconoce la Iglesia que el esfuerzo del trabajador se hace sobre un capital; pero al mismo tiempo advierte que es un derecho fundamental del trabajador que en el ejercicio del mismo se le reconozca su dignidad humana.

Ve la Iglesia al trabajo como un instrumento del trabajador para subvenir a sus necesidades y a las de su familia, pero también considera que es para él un medio de disciplina y de perfección, y un instrumento de caridad y de goce humano que le permite colaborar al bien de la sociedad.

Refiriéndose a la **remuneración** del trabajador, la Iglesia busca que prevalezca la justicia y la caridad entendida en su sentido más amplio.

Censura severísimamente el sistema que considera el trabajo como

una mercancía.

Condena también el sistema en que la empresa, con desmedro del trabajador, pone como fin último la utilidad sin tener en consideración el bien común.

No rechaza el régimen del salario, pero quiere que éste sea suficiente para subvenir a las necesidades del obrero y de su familia, que lo ponga al abrigo de los riesgos y que le permita hacer economías.

Claramente indica que el beneficio no puede ser exclusivamente para el empresario. Debe participar en el mismo el trabajador, sea considerándolo por anticipado en sus remuneraciones, sea viendo el medio de que participe en la liquidación de las mismas.

Aconseja, que, cuando sea posible, este sistema se suavice con el de la sociedad que permita al trabajador la participación en los beneficios, en el capital y aún en la gestión.

Pronunciándose sobre las asociaciones obreras, la Iglesia muy entácticamente las favorece. Considera que el rico se puede defender por sí solo, pero que el obrero debe agruparse para tener vigor en su defensa.

En carta de la Sagrada Congregación del Concilio a Monseñor Lienart (1929) dice claramente:

1. La Iglesia reconoce y afirma el derecho de los patronos y obreros a constituir asociaciones sindicales, bien separadas, y vé en ellas un medio eficaz para la solución de la cuestión social. (sin lucha de clases).
2. La Iglesia en el estado actual de cosas, estima moralmente necesaria la constitución de tales asociaciones sindicales.
3. La Iglesia exhorta a constituir tales asociaciones sindicales.
4. La Iglesia quiere que las asociaciones sindicales se establezcan y rijan según los principios de la fé y de la moral cristiana.
5. La Iglesia quiere que estas asociaciones sindicales sean instrumentos de concordia y de paz y con ese fin sugiere la institución de comisiones mixtas como medio de unión entre ellas.
6. La Iglesia quiere que las asociaciones sindicales, suscitadas por los católicos para los católicos, se constituyan entre los católicos, sin desconocer, no obstante, que las necesidades particulares puedan obligar a actuar en forma diferente.

En cuanto a los **conflictos laborales**, la Iglesia rechaza la lucha de clases, propicia las soluciones pacíficas y reconoce el derecho de huelga sólo en caso justificado.

Por ello favorece el establecimiento de un ambiente social y el desarrollo de instituciones (comisiones mixtas — contactos permanentes) que tiendan hacer los conflictos poco posibles; y también aconseja crear procedimientos que permitan resolver pacíficamente los conflictos que estallen a pesar de todo.

Largo e imposible sería entrar en todo el detalle de cuanto puede hacerse según la Iglesia en materia social. Son las Encíclicas Pontificias una

admirable guía al respecto. Favorece ella la empresa artesana y la cooperativista, la presencia activa del obrero en las empresas grandes y medias, y en todos los niveles, la difusión, como se ha dicho de la pequeña y mediana propiedad, la reforma del medo agrario, la adecuación de los servicios públicos esenciales a tal medio, como caminos, transportes, comunicaciones, agua potable, habitación, asistencia sanitaria, instrucción, vida religiosa, medios recreativos, etc. Muy precisamente propicia los seguros sociales y sistemas de previsión social, la integración de los réditos agrícolas y una acción de propulsión y nivelación de las zonas desarrolladas.

Días enteros tomaría exponer en detalle tan amplia doctrina. Baste, por eso, concluir hoy diciendo que es una doctrina de paz y no de agresión.

"No en la revolución, dijo el Sumo Pontífice, en su alocución de 13 de Junio de 1943, sino en una solución concorde, está la salvación y la justicia. La violencia no ha hecho nunca otra cosa que destruir, no levantar; encender las pasiones, no calmarlas; acumular odios y ruinas, no hermanar a los contendientes; y ha precipitado a los hombres y a los partidos en la dura necesidad de reconstruir lentamente, tras de pruebas dolorosas, sobre los despojos de la discordia".

"Solo una evolución progresiva y prudente, valiente y conforme a la naturaleza, iluminada por las santas normas cristianas de justicia y de equidad puede conducir a la satisfacción de los deberes y de las necesidades del obrero".

Juan XXIII por eso, poco antes de morir, hizo su último llamado a los hombres y fué él un llamado de paz entre todos los pueblos, fundada sobre la verdad, la justicia, el amor fraterno y la libertad... *Pacem in Terris*... La dirigió no solo a los cristianos, sino también a todos los hombres de buena voluntad. No lo desoigamos. Es un legado invaluable del cual todos somos herederos.

Gran Bretaña y Estados Unidos

Por el Dr. RAUL FERRERO (1)

Entre las contadas constituciones de valor típico, que han servido de modelo a gran número de países, las de mayor trascendencia en el mundo occidental son la de Gran Bretaña y la de los Estados Unidos de América.

La constitución británica es el producto de una larga evolución, en la que la experiencia ha venido creando instituciones y modelándolas sabiamente, sin responder a esquemas previos. Difiere por ello sustancialmente de los sistemas de otros países, formados por virtud de una elaboración racional o bien por simple trasplante. Inglaterra ha sido la cuna de las instituciones democráticas modernas, tales como el Parlamento, el Gabinete Ministerial y el control del Presupuesto.

Posteriormente, el pensamiento francés, siempre cartesiano, fundamentó doctrinariamente dichas instituciones. Ha sistematizado y ha procurado dar un carácter orgánico a lo que era el fruto de una tradición peculiar, hecha de contrastes, de precedentes variados y de la necesidad de una tolerancia surgida del conflicto. La constitución británica, muestra en su evolución y en su estado actual una gran heterogeneidad de formas, explicable por el proceso histórico.

En cambio, la carta de los Estados Unidos tiene un carácter orgánico y su texto enuncia los principios que la inspiran.

I.—EVOLUCION HISTORICA DE GRAN BRETAÑA

De una sociedad de tipo estamental en el medioevo, Inglaterra pasó al parlamentarismo oligárgico en los siglos diecisiete y dieciocho. Por último, ya avanzado el siglo dieciocho, el sistema fue evolucionando hacia una democracia de tipo liberal y democrático.

Las instituciones británicas tienen un doble origen: anglosajón y normando. Del período anglo-sajón, que abarca del siglo cinco a la conquista normanda del siglo XI, merecen especial mención la Asamblea de Prin-

(1) Catedrático titular de Derecho Constitucional y de Derecho Internacional Público. Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Pontificia Universidad Católica. Decano del Colegio de Abogados de Lima.

cipales (witenagemot) que asesoraba al Rey, los gobernadores locales (aldermans) que muchas veces se transformaron en cargos hereditarios, y los representantes del poder central (sheriffs).

Con la conquista normanda (1066) se introdujo el feudalismo económico y político. Guillermo despojó a los propietarios de tierras y entregó el dominio de ellas a los guerreros normandos. Los campesinos sajones quedaron, en gran parte, bajo señores que habían recibido la tierra en feudo y no en propiedad. El Consilium o curia Regia se dividió en la práctica, en dos: el Gran Consejo y el Pequeño Consejo. El Gran Consejo, continuación del witenagemot transformado en un cuerpo de barones, vasallos feudales del Rey, se reunía raramente. El Pequeño Consejo, compuesto por los barones más ligados a la administración, asesoraba directamente al Rey y constituía el órgano de gobierno, pues el Gran Consejo sólo era convocado para aprobar subsidios extraordinarios. Los altos dignatarios eclesiásticos eran también barones. Por virtud de la idea feudal del pacto, los barones, o sea los grandes y medianos vasallos, representaban una limitación al poder real; éste admitía que ciertos actos no eran legales, por no estar basados en la costumbre del pueblo inglés. Los derechos del Rey se denominaban prerrogativas y los derechos reconocidos al pueblo eran llamados privilegios, voces que hasta hoy subsisten.

Carta de la Coronación de Enrique I.

A Guillermo le sucedió su hijo Guillermo II y a éste su hermano Enrique I. Al ascender al trono, en el año 1,100, fué obligado a declarar que no repetiría los actos arbitrarios cometidos por su hermano y antecesor Guillermo II. Gracias a este compromiso, llamado "Carta de la coronación", los barones lo reconocieron como Rey, desplazando nuevamente al primogénito de Guillermo I, el duque Roberto, que había permanecido gobernando Normandia.

La Carta Magna.

En 1,215 los barones impusieron al Rey Juan sin Tierra la firma del documento que recogía los principios consuetudinarios pre-existentes y afirmaba con precisión dos fundamentos: a) que existen leyes que el gobierno debe acatar; b) que si el gobierno no las respeta, la nación puede derrocarlo. La carta dispone reiteradamente que las garantías que el Rey otorga a sus barones son extensivas a los vasallos de éstos, o sea que los barones pacieron para sí y también para el pueblo. Las cláusulas más importantes son las que prohíben que alguien sea apresado o desposeído sino por fallo de sus pares o según las leyes del país y la que dispone que todo impuesto será acordado, necesariamente, por el Consejo común del reino. Este último principio sería enunciado más tarde como doctrina constitucional: "todo impuesto debe ser consentido por los contribuyentes representados en el Parlamento", o sea "no taxation without representation".

Orígenes del Parlamento.

Al gran consejo se le agregaron, a mediados del siglo trece, dos representantes de los caballeros de cada condado; a poco, se reconoció representación a los bugos y ciudades, con lo que resultó una Asamblea de los tres estamentos del reino; "los que rezan, los que guerrear y los que trabajan". Al finalizar el siglo existía ya configurado el parlamento, que pronto se agrupó en dos cámaras estamentales: la de los Lores o barones y la de los Comunes, integrada ésta por los burgueses y los caballeros. El Rey convoca, suspende y disuelve el Parlamento, siendo su aprobación indispensable para que rija toda forma legislativa. El pequeño Consejo, integrado por los principales nobles, aminora el poder real cuando la personalidad del monarca, o su corta edad, lo permiten.

En el siglo catorce el Parlamento creó el "impeachment", procedimiento de acusación a los ministros que formulaba la Cámara de los Comunes ante la de los Lores y que podía terminar con la sentencia de muerte.

El Estado moderno de los Tudor (gobierno conciliar y absolutismo)

En el siglo XVI, bajo el gobierno de los Reyes Tudor, Inglaterra termina con el localismo medieval. Se forma un Estado nacional, centralizado, pero sin aniquilar las instituciones medievales; las que pasan a servir como agentes del estado. El "common law" afirma su preeminencia sobre el particularismo de las comarcas. Los Jueces reales extienden por doquiera la aplicación de un mismo derecho. El Parlamento actúa sometido al Rey y la única institución que podría haber hecho frente al absolutismo, es casi aniquilada: la Iglesia Católica. La clase media, formada por las profesiones liberales y los pequeños propietarios rurales, accede a un papel relevante. El Consejo asume mayores funciones, adoptando la denominación de "Privy Council" integrado por mentes ilustres y hombres de voluntad decidida, extraídos de la clase media y que por ello sirven a la Corona con lealtad, puesto que le deben su posición. El Consejo tiene también funciones judiciales; una de sus comisiones, la llamada cámara estrellada, constituye el tribunal central del Reino.

La época Tudor fue de gobierno conciliar, pues la voluntad del Rey estuvo influida por el Consejo Privado. A la vez, imperó el absolutismo, ya que el Parlamento carecía de independencia.

Los recursos de la Corona, aumentados por "donativos" logrados bajo forma voluntaria, le permiten diferir las convocatorias del Parlamento y éste confiere al Rey la facultad de dictar normas jurídicas en Consejo, llamadas proclamas. Con Isabel, la docilidad del Parlamento se acentúa, en parte por el odio común al catolicismo y el creciente sentimiento nacionalista, que era anti-hispano y anti-papista. El pequeño consejo llamado consejo privado, adquiere una gran importancia como órgano permanente de la administración. Dado que sus componentes eran miembros de alguna de los dos cámaras ejercían una influencia dominante en el Poder Legislativo. Sin faltar a las formas, los Tudor gobernaron como monar-

cas absolutos, aparentando que no hacían sino ejecutar las resoluciones del Parlamento. En realidad, mediante la creación de burgos, o sea atribuyendo representación a poblaciones sin importancia, y gracias al empleo de halagos y presiones, la Corona obtuvo la colaboración complaciente del Parlamento, tanto para las innovaciones religiosas como para evitar el control político.

Lucha por la supremacía entre el Rey y el Parlamento.

Jacobo I, primer rey de la casa Estuardo, tenía la convicción de gobernar por derecho divino, como creían los monarcas del continente. Ello entrañó una causa de conflicto con el Parlamento, algo rebelde desde los últimos años del reinado Tudor. La dinastía de los Lancaster había respetado los principios constitucionales. El período de los York y los Tudor fué de absolutismo, pero bajo formas acordadas por el Rey y el Parlamento.

La querrela de Jacobo con el Parlamento duró todo su reinado (1603-1625). El conflicto hizo crisis al advenimiento de Carlos I, igualmente infatuado y con la desventaja de su debilidad de carácter y su limitada inteligencia. El primer Parlamento que convocó le negó los subsidios pedidos y acordó que debían reformarse los abusos, en especial la recaudación de impuestos ilegales que pretendían revivir usos feudales. De nada sirvió a la Corona disolver sucesivos Parlamentos, pues fué acentuándose el ánimo de reforma.

A la vez que el Parlamento negaba que el Rey fuera "lege solutus", los jueces, cuyo inspirador era el célebre Juez Coke, también jefe de la oposición en el Parlamento, cibraron una victoriosa campaña para imponer el predominio del common law sobre los tribunales de prerrogativas. El **common law** no es un derecho racional sino un derecho histórico, cuya captación correcta por los jueces requiere gran aptitud y versación. La tesis parlamentarista se va construyendo en torno de la defensa de las libertades civiles inglesas, hecha por Elliot, Pim y Hampden y debía servir de base para la teoría del pacto social y de los derechos naturales, desarrollada más tarde por el racionalismo francés.

Las guerras con España y Francia, que habían obligado al Rey a imponer contribuciones ilegales, dejaron a la Corona en verdadera incopia. De otro lado, la resistencia contra la Iglesia oficial hizo progresos en Escocia y gran parte de Inglaterra. Para evitar obstrucciones, Carlos I disolvió el Parlamento y se negó a convocarlo durante once años.

El documento más importante de la época es la **Petición de Derechos**, impuesta a Carlos I en 1628 en señal de aceptación de las exigencias parlamentarias. Constituye una restauración del derecho violado y se afirma en los principios de la Carta Magna. Prohíbe establecer impuestos sin el consentimiento del Parlamento, efectuar detenciones y juicios en desacuerdo con la ley común, aplicar la ley marcial u obligar al alojamiento de soldados en los domicilios privados. La abolición de la Cámara Estrellada y demás tribunales de prerrogativa, en 1641, confirmó la supremacía del **common law**. La ejecución del Ministro Strafford, el mismo año, sentó el

principio de la responsabilidad de los Ministros ante el Parlamento, mediante el proceso criminal del "impeachment" que podía terminar en una condena de muerte y que siglos más tarde se humanizaría al trocarse en simple voto de censura.

La guerra civil terminó con la derrota y la decapitación de Carlos I. La dictadura militarista de Cromwell abolió la monarquía y proclamó la "Commonwealth", o sea comunidad libre gobernada por los representantes del pueblo (la expresión equivale a república).

La Restauración.

La repulsa al gobierno arbitrario de Cromwell, condujo a la restauración de la monarquía en 1660, poco después de haber muerto el dictador. Bajo el reinado de Carlos II se promulgó la Ley de Habeas Corpus, que estableció el procedimiento para hacer efectiva la garantía de que nadie puede ser detenido sin mandato judicial, debiendo ser presentado el cuerpo o persona del preso ante el tribunal que amparara la denuncia de secuestro. También es importante consignar el nacimiento de los partidos tories y whigs, con motivo del proyecto de ley para excluir a los católicos del trono.

Los tories, que más tarde se llamarían conservadores, eran descendientes de los caballeros realistas, propietarios rurales, anglicanos, clericales y enemigos del catolicismo y del puritanismo. Eran partidarios de una Corona fuerte, sin perjuicio de los fueros del Parlamento. Los whigs, que se denominarían más tarde liberales, descendían de los antiguos partidarios de Cromwell; eran puritanos y partidarios de la tolerancia religiosa para los protestantes. Estaban vinculados al comercio y a la industria; luchaban por reducir los derechos de la Corona y se basaban, aunque no lo proclamaran claramente, en la teoría del pacto social.

De la revolución de 1688 a la reforma de 1832.

La revolución de 1688, denominada "Gloriosa Revolución" confirmó el principio de la soberanía de la Nación, puesto que derrocó a Jacobo II invocando que éste había violado la Constitución. La ley que declaró la vacancia del trono expresaba que el Rey había tratado de subvertir la Constitución del Reino, rompiendo el contrato originario entre el rey y el pueblo al violar las leyes fundamentales.

Comenzó el gobierno parlamentario de base oligárquica y la Corona asumió un carácter simbólico, impersonal, de encarnación del Estado. Dos importantes documentos hacen desaparecer los restos de la doctrina del derecho divino y configuran la monarquía constitucional: la Declaración de Derechos, en 1689, y el Acta de Establecimiento, en 1701. La Declaración de Derechos, que Guillermo y María tuvieron que jurar como condición para ascender al trono, enumeraba los actos arbitrarios de Jacobo II y los declaraba ilegales; promulgada luego como Estatuto con algunas adiciones, es el documento más valioso de la historia inglesa des-

pués de la Carta Magna e implica el reconocimiento de la supremacía de la ley y de la Soberanía Nacional. En el Acta de Establecimiento, cuyo principal objeto fue conceder el trono de Inglaterra a la Casa de Hanover, se insertaron importantes disposiciones de carácter orgánico, tales como la garantía de inamovilidad de los jueces "mientras observen buena conducta", y la norma de que todos los asuntos de Gobierno fueran tratados en el Consejo Privado, cuyos miembros debían firmar las resoluciones de su ramo para dejar constancia de su responsabilidad.

En el siglo dieciocho nació el Gabinete, la institución más importante desde aquella época. Bajo el reinado de Ana (1702-1714) se hizo costumbre tratar los asuntos gubernativos no con el pleno del Consejo Privado sino en el Subcomité compuesto por los consejeros que desempeñaban los cargos principales. Este subcomité o Gabinete fué substituyendo al Consejo Privado en cuanto órgano de deliberación y dirección en casi todos los asuntos del Estado. A partir de Jorge I, que no asistía a las reuniones del Gabinete porque no entendía las instituciones, ni el idioma, ni los problemas británicos, los reyes fueron dejando que las sesiones se realizaran sin su presencia lo que originó el espíritu de cuerpo del gabinete ministerial y su homogeneidad política, así como la creciente relación con la mayoría parlamentaria.

Reformas electorales de 1832, 1867, 1884 y 1918; disminución del poder de la oligarquía y de los Lores.

En líneas generales, el sistema electoral anterior a 1832 era el mismo que el de la Edad Media. Ciudades despobladas conservaban el derecho de enviar representantes a los Comunes, en tanto que importantes poblaciones surgidas en la era industrial carecían de representación. Un sistema arbitrario y feudal daba a los terratenientes predominio sobre los industriales y sobre la creciente clase media y el pueblo. Las reformas electorales de 1832, 1867 y 1884 ampliaron progresivamente la masa de electores, transformando la oligarquía en una democracia restringida. En 1918 se estableció el sufragio universal, poniéndose término a las discriminaciones por razón de propiedad, domicilio o familia.

El Parlamento ganó en autoridad frente al pueblo y frente a la Corona. En cambio la fué perdiendo frente al Gabinete, cuya cabeza, el Primer Ministro, ha pasado a ser la clave del gobierno. En 1911, se despojó a los Lores de la facultad de revisar las leyes de carácter financiero, dejándose a la Cámara Alta sólo un voto suspensivo de dos años respecto de las demás leyes. Sus funciones actuales son, predominantemente, judiciales y de fiscalización del ejecutivo. La supremacía de la Cámara de los Comunes es completa, al punto de que el Primer Ministro debe ser diputado y es poco frecuente que se encargue alguna cartera ministerial a un miembro de la Cámara Alta. El reciente caso de Lord Home, que renunció a su título nobiliario para asumir el cargo de premier y postular a los Comunes, es muy ilustrativo.

II.—SISTEMA CONSTITUCIONAL DE GRAN BRETAÑA

Flexibilidad y carácter consuetudinario.

Las particularidades más notables de la constitución británica son las siguientes:

a) que no existen leyes especialmente caracterizadas como constitucionales;

b) que las reglas consuetudinarias, pese a ser desprovistas de sanción legal, son observadas escrupulosamente, como convenciones nacidas de la costumbre, o sea de la repetición de los precedentes.

La constitución británica, por tanto, es el arquetipo de las constituciones flexibles, o sea que se reforma por el mismo órgano y el mismo procedimiento que las leyes ordinarias. En base a su ejemplo, Bryce estableció la distinción entre cartas rígidas y cartas flexibles. Por excepción, la ley que regula las relaciones entre el Reino Unido y los Dominios (Estatuto de Westminster) no podría ser alterada por acto unilateral del Parlamento. La constitución inglesa, acabada expresión de lo tradicional y evolutivo, es un desarrollo de decisiones parciales y de usos, costumbres y precedentes.

Principios fundamentales.

Los principios fundamentales del sistema británico son los siguientes:

a) el liberalismo, caracterizado por su respeto a los derechos individuales, el Estado de derecho y la separación de poderes;

b) la amplitud de facultades del Parlamento, el que no está limitado por la constitución y puede dictar reglas generales o reglas individuales sin limitación (desde abolir la Corona hasta declarar nulo un matrimonio, en hipótesis), si bien el Gabinete es en la práctica quien dirige la creación de las leyes;

c) la democracia representativa, según la cual es el sufragio popular la fuente del gobierno y la voluntad que decide, por acto plebiscitario, quienes deben asumir el Gobierno, ya que, al votar por los representantes parlamentarios, lo que interesa al elector es cuál será el equipo gobernante.

Fuentes del Derecho Constitucional Británico.

Por ausencia de una constitución formal, o sea de una carta orgánica, el régimen de gobierno se basa en las fuentes siguientes:

A) La legislación (statute law), cuyos principales documentos son la Carta Magna, de 1215, la Declaración de Derechos, de 1689, el Acta de Establecimiento, de 1701, las Actas de Unión de Escocia, de 1707, e Irlanda, de 1800, y el Estatuto de Westminster, de 1931.

B) Las decisiones judiciales (case law o common law), que crean

normas o interpretan el derecho legislado, como sucede con el derecho de reunión y otros.

C) Las **convenciones**, o sea los usos y precedentes que han dado origen, sin ley alguna, a instituciones tales como el Gabinete Ministerial, el Primer Ministro, la oposición de Su Majestad, la convocatoria anual del Parlamento, la responsabilidad ministerial, la disolución de la Cámara de los Comunes, la nulidad del veto real. Dichas convenciones son esenciales a la estructura constitucional y su violación constituiría una verdadera ruptura revolucionaria.

La Corona.

Las palabras "Rey" o "Corona" son usadas indistintamente para expresar al Estado. A la vez, significa Poder Ejecutivo, corrientemente, tal como en muchos países se menciona al Supremo Gobierno. La palabra Corona da concreción a la unidad jurídica y política y vínculo de los tres poderes. A la Corona se le imputan los actos jurídicos más diversos, pues al Ejecutivo se le denomina rey en Consejo; al Legislativo, rey en Parlamento; y al Judicial, rey en su Tribunal.

También se entiende por Corona una de las instituciones del poder ejecutivo, integrada por el Rey y sus Ministros. El Rey es irresponsable; carece de veto pero su firma es la que sanciona las leyes; puede disolver el Parlamento a requerimiento del Primer Ministro; es origen de toda jurisdicción en lo judicial y puede conceder gracia; es la fuente de honores y dignidades; confiere la representación diplomática y gobierna teóricamente la Iglesia Anglicana. Sobre todo es vínculo y símbolo de la comunidad británica de naciones (British Commonwealth).

El Gabinete.

Los Ministros son nombrados por el Rey, a propuesta del Primer Ministro. La composición del ministerio está completamente al arbitrio del Premier, quien no tiene otras limitaciones que las que derivan de su partido, pues ha de escoger dentro de la mayoría de la Cámara de los Comunes; algunas veces se confía Ministerios a los Lores. No todos los componentes del Gabinete llevan el título de Ministros, pues algunos cargos son residuos del sistema vetusto, tales como el Primer Lord del Almirantazgo, el Lord Presidente de la Junta de Comercio y el Lord del Sello Privado. En circunstancias especiales puede crearse dentro del Gabinete un Comité o Gabinete restringido que concentra las responsabilidades de conducir la guerra.

Además de actuar como Ministerio, el Gabinete funciona como integrante del "Privy Council", organismo del que surgió el Gabinete como Junta restringida o Comité. El Privy Council tiene alrededor de 300 miembros, designados casi siempre a título honorífico; le corresponde la mera formalidad de dar fuerza jurídica a las decisiones gubernamentales, que así revisten el carácter de leyes virtuales, adoptadas por el Rey en su Consejo.

Modificando el "rule of law" o imperio del Derecho, los poderes discrecionales han venido aumentando notablemente en favor de los departamentos administrativos. Además de la legislación delegada, debe considerarse que en Gran Bretaña no es fácil recurrir al poder judicial contra los excesos de la Administración, a diferencia del sistema de los Estados Unidos o de la amplia jurisdicción contencioso-administrativa imperante en Francia. La separación de poderes no se observa en la práctica, ya que el Gabinete ejerce dominio sobre el Parlamento y éste le delega con frecuencia la facultad de legislar bajo forma de decretos. Por cierto, el Parlamento retiene la facultad de fiscalizar, enmendar y hasta anular los actos del Ejecutivo, pero la práctica de la delegación legislativa ha alterado la estructura tradicional de los poderes. En cuanto a la dirección del Parlamento por el Gabinete, lograda por disciplina de partido y mediante el control del orden del día por el Gobierno, debe advertirse que la iniciativa de las leyes es ejercida casi totalmente por el Gabinete, a tal punto que se puede afirmar que es éste quien legisla con el consentimiento y la intervención moderadora del Parlamento.

El Primer Ministro.

Es el Jefe del Gobierno y la clave del Gabinete, equiparable al Presidente de los Estados Unidos. En la práctica, el pueblo, al votar por los miembros del Parlamento, sabe quién es la personalidad relevante que ejercerá el gobierno. Es el leader del Parlamento y puede emplear la organización de su partido contra los colegas disidentes de su opinión. Si bien es responsable ante el Parlamento, su derecho a pedir al Rey la disolución de la Cámara le da una influencia muy grande. La dirección del Estado se halla en sus manos, no obstante ser el Parlamento un verdadero soberano. Es usual que los autores británicos traten al Parlamento como soberano porque, no existiendo propiamente una Constitución, goza de facultades legislativas ilimitadas.

En realidad, el Gabinete recibe su mandato del pueblo, en las elecciones generales, ya que los electores votan por los parlamentarios que pertenecen al partido de sus preferencias a fin de asegurar la nominación del equipo gobernante. El poder ejecutivo se asienta en la opinión pública y vive cuidando de conservarla a su favor.

El Parlamento

Se dice que el Parlamento es soberano porque, no existiendo propiamente una Constitución, las facultades legislativas son ilimitadas o sea que el Parlamento goza de un poder jurídico de total amplitud.

Tiene una duración máxima de cinco años y goza de gran prestigio, sobre todo la Cámara de los Comunes, en la cual reside el poder y de cuyo seno salen prácticamente todos los Ministros pues no es frecuente que ejerza una cartera algún miembro de la Cámara de los Loes. Numerosos representantes, además del distrito electoral, llevan en la prácti-

ca la representación de los grupos económicos con los que se hallan vinculados. Casi todos los distritos eligen solamente un diputado, siendo raros los que tienen derecho a designar dos o más. No existe representación de la minoría como sistema previo, ya que cada distrito elige solamente a los mayoritarios. Pero, dada las diversas tendencias de los distritos electorales, la oposición se halla representada por quienes obtuvieron la mayoría en aquellos distritos en que predominaba el partido opuesto al que ha ganado el poder. El sistema uninominal, o sea no proporcional, explica que la composición de la Cámara refleje muy desproporcionadamente las corrientes partidistas.

La oposición juega un papel fundamental. Ocupa los asientos situados al frente del escaño del Gobierno (Government Front Bench y Opposition Front Bench). Su líder percibe un sueldo anual, a fin de hacer posible que se dedique a controlar al Gabinete.

El Presidente (Speaker) tiene la facultad de seleccionar las enmiendas presentadas a una moción o a un proyecto de ley, de modo que sean debatidas sólo las principales o de fondo (facultad llamada de "canguro" en el lenguaje corriente).

Bipartidismo.

Desde tres siglos atrás el poder se alterna entre dos grandes partidos. Hasta la presente centuria eran el conservador y el liberal. Desde hace medio siglo, el partido laborista hace la balanza del poder con el partido conservador, pues los liberales no alcanzan un volumen de votos que les permita ejercer influencia.

La "Oposición de Su Majestad" es la más notable contribución del pasado siglo. El partido que se halla fuera del poder es reconocido como leal a las instituciones del país y en situación de espera para alcanzar el gobierno, cuando alcance la mayoría de los sufragios.

El régimen de partidos se ha tornado consubstancial a la **democracia británica**. Los partidos cristalizan el sufragio, ofreciendo el pueblo en cada elección dos equipos de gobierno y dos programas definidos. Sobre todo, preparan a los hombres mejores en la carrera pública, seleccionándolos desde las aulas universitarias o las organizaciones sindicales y brindándoles oportunidad de participar una y otra vez, según sean sus éxitos o eventuales fracasos. El sistema de partidos, con disciplina sobre los grupos parlamentarios mediante los célebres whips, asegura al Gabinete una mayoría sólida y constante, a la vez que permite influir sobre la opinión en todo momento, captando los votos desde muchos años antes de la elección. Una convención anual es la máxima autoridad, a la que se agrega una red de asociaciones locales, un consejo central y un comité ejecutivo. El debate parlamentario es un diálogo continuo entre oposición y gobierno, con la convicción general de que la oposición realiza un juego leal e indispensable. El líder de cada partido concreta o personaliza la aspiración a gobernar y constituye un candidato alterno al poder, señalado desde meses o años antes a la celebración de comicios.

Constitución de los Estados Unidos de América

Antecedentes de la Federación.

Al iniciarse el movimiento de emancipación de Estados Unidos de Norte América, en 1776, existían 13 colonias o comunidades, fundadas en distintas épocas y sin vinculación política entre sí. En conjunto, su territorio abarcaba la región situada entre el Atlántico y los Montes Alleghanis, o sea menos de una cuarta parte de la actual extensión del país. La Corona designaba a los gobernadores, excepto en Connecticut y Rhode Island que, por Real Carta, gozaban del privilegio de elegir a sus gobernadores. Una Asamblea representativa dictaba leyes en cada colonia y las leyes del parlamento británico regían sólo en aquellos casos en que el Parlamento había ordenado su aplicación en las colonias. Al igual que en la Metrópoli el common law normaba las relaciones jurídicas. Salvo en el orden comercial, la autoridad inglesa era laxa. Las comunicaciones eran escasas y cada colonia mantenía relación más bien con la Metrópoli que con las colonias distantes.

El año 1776, para hacer frente común contra los impuestos establecidos inconsultamente, las trece colonias, o sea Massachusetts, New Hampshire, Rhode Island, Connecticut, New York, New Jersey, Pennsylvania, Delaware, Maryland, Virginia, North Carolina, South Carolina y Georgia, acordaron designar delegados a un "Congreso Continental" para constituir una unión. El 4 de julio de dicho año, el Congreso reunido en Filadelfia con asistencia de delegaciones de doce colonias, aprobó la célebre "Declaración de Independencia", redactada principalmente por Jefferson.

La Declaración fue firmada a poco por Rhode Island, que no había concurrido al acto. Constituye una afirmación de verdades de derecho natural que los padres de la patria consideraban evidentes, tales como la libertad, la igualdad esencial de todos los hombres, su derecho a la "búsqueda de la felicidad", el asentimiento de los gobernados como única fuente del poder y el derecho a cambiar de gobierno mediante la rebelión cuando éste se vuelve tiránico.

Al año siguiente, o sea en 1777, se convino un pacto de federación y unión perpétua. Cada estado conservaba su soberanía, estableciéndose un Congreso como órgano común para la guerra. Los "Artículos de la Confederación" fueron aprobados por cada uno de los estados. Pero la

falta de Poder Ejecutivo y las débiles atribuciones del gobierno congressional entorpecieron la conducción de la guerra y determinaron un estado anárquico durante los primeros años de vida independiente.

La situación de desgobierno impuso rectificar tan exagerada autonomía. A iniciativa de Virginia, cinco Estados designaron delegados para una reunión en Annápolis, Estado de Maryland, a fin de contemplar una organización más firme. La Convención así reunida recomendó al Congreso y a los Estados que se convocara una Convención más amplia, con delegados de todos los Estados. La Convención se reunió el año 1786 en la ciudad de Filadelfia; aunque debía limitarse a enmendar los Artículos de la Confederación, acordó reunirse en sesiones reservadas hasta dictar una constitución para los Estados Unidos, excediéndose del objeto de la convocatoria. La **Constitución** fué promulgada en 1787 y quedó ratificada por todos los Estados dos años después.

La Convención de Filadelfia fué presidida por Washington y reunió a los hombres más ilustres por el saber y la virtud. La mayor gravitación ideológica fué, sin duda, la de Tomás Jefferson, pese a encontrarse a cargo de una misión diplomática en Europa. Muy pronto, la Constitución fué modificada en algunos de sus artículos. Para las enmiendas se requiere el voto conforme de dos tercios de cada Cámara, así como la ratificación por el cuerpo legislativo de las tres cuartas partes de los Estados.

Esta rigidez del texto constitucional tiene mucho de aparente; en la práctica, la evolución del derecho constitucional ha sido lograda insensiblemente por medio de la interpretación de la Corte Suprema, la cual ha alterado el sentido literal de muchos preceptos. La simplicidad del texto (éste no excede de 7,500 palabras) ha favorecido la **flexibilidad** en la interpretación jurisprudencial, que ha venido expresando el sentido en que deben entenderse hoy el espíritu y la letra de los preceptos constitucionales.

Lo característico de una constitución federal es que integra varias unidades territoriales en una organización conjunta. El substratum es un pueblo con soberanía única hacia el interior y hacia el exterior, pero aparentemente existe en el interior una doble soberanía por los Estados miembros. Ciertas materias son legisladas por el conjunto federal y otras son de competencia de los Estados particulares. Para la delimitación formal de competencias lo usual consiste en enumerar las materias que son competencia de la Federación, como sucede en los Estados Unidos y en Alemania, quedando en la esfera de cada Estado miembro las demás competencias. El sistema canadiense es una excepción, pues enumera los poderes de los Estados y deja el resto de competencias librado a la Federación.

En cuanto a la ejecución de lo legislado por la Federación existen dos sistemas: En Norteamérica, se cumple por los órganos federales, o sea de modo inmediato, en tanto que en Suiza la ejecución tiene lugar de modo mediato a través de los Estados miembros, los cuales operan como órganos federales en dichos aspectos.

Gobierno dual: órganos federales y estatales.

La técnica de la constitución es original, en razón de las circunstancias históricas que motivaron la unión y del recelo de cada estado para mantener al mínimo los poderes federales. En efecto, los poderes de la Unión están enumerados, en tanto que los poderes de los estados están sobreentendidos. La clave del federalismo norteamericano es la enmienda Diez, según la cual corresponden a los estados o al pueblo todas las facultades que la Constitución no delega a los órganos de la Unión. Inicialmente, se concibió al gobierno federal como una simple agencia común para las relaciones. Pero más tarde, en una evolución acentuada desde la guerra de secesión, la Unión ha venido ganando atribuciones y afirmando la homogeneidad y el centralismo en cuanto fueran necesarios.

Paralelamente a los **órganos federales**, existen en cada estado **órganos propios** (legislativo, ejecutivo y judicial) debidamente organizados por la Constitución adoptada por cada estado. Ello supone doble administración y la coexistencia de dos clases de normas y de autoridades.

Poder Legislativo Federal.

El Congreso está compuesto por el Senado y la Cámara de Representantes. Los senadores son elegidos por seis años, en tanto que los representantes lo son cada dos años por el pueblo de los diferentes Estados "proporcionalmente a su población". Para ser elegido se necesita tener 25 años y ser residente en el Estado. La elección se hace por distritos, a razón de un representante por cada uno de ellos.

A base del censo que se practica cada diez años, una ley fija el número total de representantes y los distribuye entre los Estados en proporción. Cada Estado señala sus distritos electorales, así como los requisitos de los votantes. Según haya sido el crecimiento demográfico en la última década, los Estados pierden o ganan bancas en la Cámara de Representantes. Actualmente, la ley fija en 435 el número de representantes.

El Senado Federal se renueva por tercios cada dos años y está compuesto de senadores elegidos por voto popular a razón de dos por cada Estado, sin que importe la población, pues los constituyentes idearon dicha distribución para mantener garantizada la equiparidad de los Estados. Su Presidente es el Vice-Presidente de la República y vota solamente en caso de empate. Para ser senador se requiere tener 30 años de edad y residencia en el Estado respectivo. El Senado tiene mayor importancia que la Cámara de Representantes, especialmente porque el mandato de los senadores dura cada 6 años, lo que permite una política más definida. El gran poder de la Cámara de Representantes para influir en política radica, principalmente, en que es de su competencia la iniciativa en materia de tributación, que luego revisa el Senado.

Atribuciones del Senado

Le corresponde aprobar los tratados internacionales por una mayoría conforme de dos tercios y prestar su ratificación a los nombramientos

de los altos funcionarios. Entre éstos se considera a los Ministros, a quienes se denomina Secretarios porque para la Constitución son simples jefes de los Departamentos Administrativos. El Senado ratifica los nombramientos de Embajadores, Ministros y Cónsules, así como los de los magistrados judiciales. Por medio de sus Comisiones, ejerce gran influencia en la vida nacional. Tiene el carácter de Tribunal de Justicia para juzgar a los altos funcionarios, inclusive el Presidente, a los propios Senadores, a los miembros de la Cámara de Representantes y a los Ministros. La acusación la hace la Cámara de Representantes y la declaración de culpabilidad requiere reunir dos tercios de los votos del Senado.

Las credenciales de los Senadores, lo mismo que las de los Representantes, son revisadas por sus respectivas Cámaras, que califican su validez para incorporar o no al elegido.

Funcionamiento de las Cámaras

El hecho de que el mandato senatorial sea de seis años y el de los representantes sólo de dos, hace más selecta la composición del Senado y le permite fijar una política continua. El Presidente de la Cámara de Representantes tiene el nombre de "speaker" como rezago de la tradición británica. Los diferentes asuntos se entregan al estudio de Comisiones; éstas tienen una gran importancia, pues su dictamen es generalmente consagrado por la Cámara. Para las cuestiones más importantes se hace predominar en la Comisión a personas del partido mayoritario, pero en general la composición de las Comisiones es acertada y sirve para que un personal idóneo trate los asuntos con conocimiento, atenuando así los peligros de la improvisación popular, ya que la función parlamentaria es, en todo el mundo, una de las pocas para cuyo desempeño no se requiere título académico o profesional. Se puede requerir y sancionar a los miembros de las Cámaras para que concurran a sesiones en los casos en que, por motivos políticos, quieran ausentarse para privar de quórum.

El Congreso Federal.

Ambas Cámaras son iguales; en caso de discrepancia sobre un proyecto de ley, se nombra una Comisión mixta. Es competencia del congreso la dación de las leyes, para cuya vigencia se requiere la aprobación por ambas Cámaras y su promulgación por el Poder Ejecutivo; la regulación del comercio interestatal; la fijación de aranceles aduaneros; la contratación de empréstitos y sus condiciones; la legislación laboral federal, la organización de los servicios de Correos, Telégrafos, Ejército y Marina, así como pronunciarse sobre la declaración de guerra y la concertación de la paz. El sistema monetario debe ser regulado por el Congreso Federal, que resuelve el tipo y la acuñación de la moneda, así como la emisión de papel moneda. El Congreso determina, igualmente, los lugares en que deben establecerse en cada Estado los Tribunales de Justicia Federal.

El Congreso Federal es la autoridad gubernativa del Distrito Federal de Washington, por ser la Capital de la Unión, y le compete la legisla-

ción sobre dicho distrito. Cuando el Estado Federal adquiere propiedades, cualquiera que sea el Estado en que estén radicadas, sea para arsenales, astilleros, fortificaciones o servicios, ejerce jurisdicción sobre ellas con independencia de la legislación local. En materia monetaria, legisla sobre el sistema de la Reserva Federal, o sea el Banco nacional.

El Poder Ejecutivo Federal.

El Presidente de la República tiene muy amplias facultades, inclusive el de observar las leyes. Según la ley de sucesión, aprobada en 1947, en defecto del Vice-Presidente, lo reemplazan, por orden, el Presidente de la Cámara de Representantes y el Presidente temporal del Senado debiendo realizarse elecciones si vacaran la Presidencia y la Vicepresidencia. Son miembros del Poder Ejecutivo, aún cuando la Constitución no los mencione como tales, los Secretarios o Jefes de los Diez Departamentos de la Administración Pública. Son nombrados por el Presidente con aprobación del Senado, que casi nunca la niega. Removerlos es atribución exclusiva del Presidente. En conjunto se les denomina Gabinete, pero la reunión de Secretarios carece de atribuciones y no forma un cuerpo político ni frente al Congreso ni frente al Jefe del Estado. No tiene otra presidencia que la de éste. Los Ministros no pueden ser interpelados ni pueden dirigirse a las Cámaras.

Tanto el Presidente como el Vice-Presidente, duran en su cargo cuatro años y son elegidos por sufragio virtualmente directo. La forma de elección constituye un anacronismo y se debe a que la Constitución estableció la elección indirecta, en parte porque los patricios fundadores desconfiaban del juicio popular y en parte porque se quiso subrayar el carácter federativo dando a cada Estado una expresión aislada. En las elecciones generales, o sea cada cuatro años, se elige ciudadanos llamados electores ó compromisarios, los cuales se reúnen en colegios en la capital de cada Estado y emiten su voto para Presidente y Vice-Presidente. Actualmente, los compromisarios son elegidos bajo el mismo lema partidista del candidato presidencial, de modo que su posterior reunión es una mera formalidad, pues han recibido un mandato moral y consideran que no debe cambiarse la decisión popular.

La redistribución de bancas cada diez años, conforme al censo de población, afecta también la participación de cada Estado en el Colegio Electoral para designar Presidente de la República, pues el número de compromisarios o electores es igual al de representantes y senadores del Estado. Algunas veces, debido a la insatisfacción de ciertas aspiraciones, unos cuantos compromisarios anuncian antes de su elección que no votarán por el candidato presidencial de su partido y que harán uso de la libertad de decisión que la Constitución reconoce. No es raro que los adherentes a un partido voten por la lista de representantes que el partido recomienda y, a la vez, otorguen su voto a los compromisarios del candidato presidencial opuesto al de su partido. Tal fue el caso resonante que se produjo a favor de Eisenhower por dos veces. Propiamente, el Colegio Electoral no celebra reunión nacional, los compromisarios de cada Estado

se reúnen en la capital local, el lunes que sigue al segundo miércoles de diciembre. La relación de sus votos es remitida al Senado. Luego el Congreso realiza el cómputo y proclama oficialmente a los que hayan obtenido la mayoría absoluta de todos los votos. Dado el hecho de existir sólo dos grandes partidos, uno de los candidatos logra siempre mayoría absoluta.

En teoría, nada impide que el Colegio Electoral designe triunfador al candidato que alcanzó el segundo lugar en votos populares. En 1888, por ejemplo, Cleveland fue elegido Presidente no obstante tener por respaldo una votación popular ligeramente menor que la que apoyaba a su contendor. El proyecto Lodge-Gosset ha ideado un sistema menos defectuoso, que consistiría en atribuir a cada candidato un número de votos electorales que guarde proporción con los sufragios populares. En dicha forma, cada Estado reflejaría la proporción existente en los votos populares. En nuestra opinión, la madurez política del pueblo estadounidense hace poco menos que imposible que los compromisarios escamoteen la decisión ciudadana, por lo que, pese a lo anacrónico del sistema imperante, la elección presidencial se realiza en la práctica, por sufragio popular directo. La opinión pública y los propios gobernantes acatan al ganador desde el momento de conocerse el veredicto popular.

La Constitución ha previsto que ningún candidato alcance la mayoría absoluta de votos electorales, caso que no se presenta desde hace cien años. En tal evento corresponde a la Cámara de Representantes elegir al Presidente entre los tres que hayan obtenido mayor votación. Se requiere para ello la mayoría absoluta con un quórum de dos terceras partes de los Estados, pues el voto se computa en tal caso por Estados. Los representantes de cada Estado emiten un voto conjunto.

El Vice-Presidente de la República asume la Presidencia por incapacidad, renuncia, destitución ó muerte del Presidente. Es Presidente del Senado, lo que le da valiosa práctica política y un relieve constante. Si ninguno de los candidatos a Vicepresidente lograra mayoría electoral, corresponde al Senado practicar la elección.

Corresponde al Presidente la ejecución de las leyes, la iniciativa exclusiva del Presupuesto, el mantenimiento del orden, la celebración de tratados internacionales, que luego debe ratificar el Congreso Federal, y la designación de los funcionarios y empleados públicos, inclusive los Secretarios ó Ministros. Los Jueces y los funcionarios de mayor jerarquía requieren la ratificación del Senado. El Presidente ejerce el comando de la fuerza armada y tiene el derecho de indulto.

Puede devolver con observaciones una ley y ésta no entra en vigor sino en caso que el Congreso insista por mayoría especial de dos tercios de cada Cámara, en votación nominal, lo que hace casi imposible sobrepasar la objeción presidencial, impropriamente llamada veto. Cuando media delegación expresa del Congreso, el Presidente puede legislar. No tiene facultad de remitir proyectos de Ley, pero recomienda al Congreso, por medio de mensajes, la dación de las leyes que cree convenientes. En el mensaje de instalación del Congreso puntualiza, de ordinario, las diver-

as leyes que solicita sean dictadas, sin perjuicio de dirigir mensajes posteriores recomendando la expedición de determinadas leyes. En lo referente al Presupuesto tiene iniciativa de modo exclusivo y la ejerce a través del "Bureau of the Budget". No es raro que una iniciativa saludable sea aprobada con el voto de los representantes del partido opositor.

Poder Judicial Federal.

Conoce los casos de comercio entre los Estados, de almirantazgo ó navegación, de quiebras, inmigración, etc. La Primera Instancia está constituida por los tribunales federales de distrito, cuya demarcación no siempre coincide con los límites de los Estados. La segunda Instancia, está constituida por diez Cortes de Circuito; generalmente, un circuito judicial comprende varios Estados y en algunos casos está formado por un solo Estado de importancia, como New York. Tercera Instancia, la constituye la Corte Suprema Federal, que tiene nueve miembros. En muchos casos, por razón de su naturaleza, se recurre a la Corte Suprema como Segunda Instancia, sin acudir previamente a las Cortes de Circuito, o bien, como sucede con los diplomáticos extranjeros o cuando es parte un Estado, se recurre en primera instancia. Es poco frecuente seguir las tres instancias.

Racionalidad y Estado de Derecho

Los Estados Unidos son el típico Estado de Derecho, con imperio de la juridicidad y no sólo de la legalidad, pues el Tribunal Supremo recurre a los principios generales del Derecho cuando interpreta la Carta Fundamental para establecer si determinada ley no está de acuerdo con ella. La Constitución de los Estados Unidos tiene el carácter de un compromiso, pues, de un lado, afirma el gobierno en la voluntad del pueblo, en tanto que, de otro lado, previene contra la demagogia y la precipitación parlamentaria.

Inspirados en los enciclopedistas, los padres de la independencia norteamericana ponían la idea de libertad por sobre todo, como verdad evidente e incontestable. Así lo expresa la Declaración de la Independencia, imbuida en el racionalismo y en la doctrina de derecho natural. Oponer la Constitución a las leyes anti-liberales es una valla de la razón a la prepotencia de las mayorías eventuales. Significa situar la racionalidad por encima del voluntarismo político. Algo así como preferir la doctrina de Santo Tomás y de Suárez al voluntarismo popular, como podría observar el filósofo Bertrand Russell.

Dominio Territorial

Por el Doctor RAUL FERRERO

El territorio de un Estado es la extensión comprendida dentro de sus fronteras, o sea el límite de su soberanía. Los modos de adquirir territorios o, más propiamente, competencia sobre territorios, pueden ser agrupados en tres categorías, tal como distingue Rousseau: modos jurídicos, modo histórico-político y modos geográficos.

A) MODOS JURIDICOS.— Han sido traspuertos de las instituciones de derecho privado, por analogía, salvo la adjudicación, que es forma tomada del derecho público interno. Los modos jurídicos se clasifican en originarios y derivados. Una adquisición se efectúa de modo originario cuando se trata de un territorio que no formaba parte de ningún Estado, caso actual de la accesión. La adquisición es derivada cuando tiene por objeto un territorio perteneciente a otro Estado.

Los modos jurídicos originarios son la ocupación y la accesión.

La ocupación de un territorio sin dueño o res nullius, se funda en el derecho natural y no puede ser ejercida sino por Estados, pues cuando la realiza un particular la soberanía corresponde al Estado respectivo. Jurídicamente, la ocupación es un acto de Estado, aun cuando la realizaren personas privadas. Los límites de la ocupación, o sea la extensión del territorio sometido, son determinados por la capacidad efectiva de imponer la autoridad del Estado ocupante.

Por extensión del derecho de ocupación, surgió la tesis del hinterland o tierra de atrás, zona de influencia (comprendiendo tierras situadas detrás de un litoral o en la cuenca de un río) que las potencias ofrecían respetar en el continente africano, por interés recíproco. Tuvo frecuente aplicación en la segunda mitad del siglo pasado. Las doctrinas de la continuidad y de la contigüidad son sistemas análogos que pretenden extender los efectos de la ocupación.

La accesión consiste en el aumento aportado a un territorio por un hecho físico. Generalmente es natural, sea por aluvión o sedimentación gradual, por avulsión o arrancamiento, que consiste en la segregación súbita de una parte del territorio y su agregación al de otro Estado, por formación de islas, o por cambio de cauce de un río. También existe accesión artificial cuando, por efecto de obras de ingeniería, el territorio crece, como en los puertos o en una vasta región de Holanda, en la que el avance de territorio ha ocupado hasta el mar libre.

Los modos derivados son la cesión, la compra, el cambio y la prescripción.

Hay cesión en algunos tratados de paz, como sucedió con Alsacia y Lorena, en 1871, con Niza y Saboya en 1860 y con Tarapacá tras la guerra del Pacífico. Ello constituye una aberración jurídica, puesto que no se concilia con el derecho de conservación inherente a todo Estado. También hay cesión por plebiscito formal, que envuelve una presión o conquista no pocas veces. Hay venta de territorio cuando un Estado transfiere una región contra el pago de dinero, caso de la Louisiana vendida por Francia a los Estados Unidos en 1803, o de Alaska, vendida por Rusia en 1867, o de las Indias occidentales danesas, adquiridas por Estados Unidos en 1916. Los cambios de territorio, denominados canje o permuta, se efectúan generalmente para facilitar una delimitación racional de fronteras. Se adquiere por **prescripción** cuando media presión inmemorial, no interrumpida ni perturbada, según estableció en el pasado la jurisprudencia internacional, como el caso del arbitraje del Rey de Italia respecto del diferendo entre Brasil y Gran Bretaña. Actualmente, la adquisición por usucapión o prescripción adquisitiva es controvertida fuertemente, además de que supone periodos de abandono seculares.

La adjudicación es el único modo de adquirir soberanía que se ha tomado o transpuesto del derecho público interno. Consiste en la atribución de un territorio por vía de arbitraje, o por una Conferencia Internacional, o por un tratado multilateral, o por sentencia internacional. Debe distinguirse el caso en que consagra un derecho pre-existente, como el caso de la isla "Palmas", arbitraje de 1918, o sea cuando constituye un acto simplemente declarativo, del caso en que fija una frontera "ex equo et bono", con la finalidad de asegurar la paz, porque entonces constituye un acto atributivo que hacer nacer el derecho, como sucedió en las Conferencias de Paz de 1919 y después de la última guerra mundial.

B) MODO HISTORICO-POLITICO.—En el pasado, la adquisición por conquista fue muy frecuente. La Revolución Francesa declaró solemnemente en 1790, que sus ejércitos no invocarían "el derecho de conquista" en los territorios que ocuparan; en sustitución, usó el plebiscito como forma de justificar la usurpación arguyéndose el reciente dogma de la soberanía nacional. Los países americanos han sido radicales en negar la conquista como título de dominio. Desde el Congreso de Panamá, 1826, y el de Lima, en 1865, han condenado, por inhumano, el llamado "derecho de conquista". El Presidente Wilson la proscribió solemnemente y el art. 10º del Pacto de la Sociedad de las Naciones estableció: "los Estados miembros se comprometen a respetar y a mantener contra toda agresión exterior la integridad territorial y la independencia política presente de todos los miembros de la Sociedad".

La doctrina Stimson, enunciada por los Estados Unidos en las notas dirigidas a los gobiernos de China y Japón, en 1932, con motivo de la campaña de Manchuria, proclamó que no sería reconocida ninguna situación de hecho ni los tratados que se lograsen por el uso de la fuerza. La Asamblea de la Sociedad de las Naciones consagró tal doctrina dos meses des-

pués y la aplicó en numerosos casos, como en la guerra del Chaco y en la invasión de Etiopía. La VIII Conferencia Interamericana, reunida en 1938 emitió la Resolución de Lima, declarando sin validez jurídica la ocupación o la adquisición de territorios, o cualquier arreglo de fronteras mediante la conquista por la fuerza o cualquier forma no pacífica. La Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la Organización de Estados Americanos, 1948, han recogido tan importante principio.

C) MODOS GEOGRAFICOS.—Se fundan en la proximidad y ocultan propósitos anexionistas de fundamento muy debatido.

Según la doctrina de la **continuidad**, surgida como extensión implícita de la ocupación, por efecto de la posesión de una parte de determinado territorio debe considerarse ocupadas las tierras **nullius**, que forman unidad de hoya hidrográfica, o de relación geológica. Así lo adujeron los Estados Unidos frente a Gran Bretaña en el territorio de Oregón, sosteniendo que, por haber ocupado la desembocadura del río, tenían derecho a toda la cuenca hidrográfica. El tratado de 1848 no amparó dicha doctrina, pues reconoció a Gran Bretaña el dominio sobre la parte superior de la cuenca. Tampoco prosperó la pretensión de Gran Bretaña contra Venezuela tocante a la región de los ríos tributarios del Essequibo.

Para la doctrina de la **contigüidad**, o vecindad geográfica, los efectos de la ocupación se extienden a los territorios que se hallan separados por un brazo de mar, así como a las islas que están próximas al mar territorial del territorio ocupado. La doctrina ha sido aplicada en los archipiélagos del Pacífico, sosteniendo que la ocupación de una parte implica la del conjunto, en función de la adyacencia y de la dependencia geográfica.

Régimen especial de las regiones polares

Por tratarse de vastas zonas sin población, no ha podido aplicarse en ellas las reglas habituales para atribuir la soberanía. En la adquisición de las regiones polares, caracterizadas por la lejanía de las tierras, la pobreza biológica y el clima glacial, se han aplicado sistemas distintos, según se trate de la región ártica o de la antártica.

En el mar Artico, cubierto en gran parte por glaciares, se admite como título efectivo de soberanía el principio de vecindad geográfica, o sea de la contigüidad. Rige el sistema de **triángulos estéricos**, ideado en 1907 por el senador canadiense Poirier. Consiste en reconocer a cada uno de los países que tienen litoral sobre el Artico un sector triangular, cuya base es su línea de litoral. El polo norte sirve de ápice y los lados del triángulo están formados por los meridianos que pasan por los extremos del litoral respectivo.

Tal principio de los sectores ha sido aplicado con criterio geográfico e histórico. La U.R.S.S. ha delimitado su sector, que es el más vasto, por decreto de 1926. Los Estados Unidos, Canadá, Dinamarca y Noruega han trazado también sus regiones. Finlandia, que no tiene ribera sobre el Artico pero que llega a una distancia muy próxima, también invoca derechos. El extenso litoral de la U.R.S.S. abarca todo el norte del Asia y

una parte de Europa, pero el sector más conocido e importante, del punto de vista de la utilización, está constituido por Groenlandia y su proyección, que son de soberanía danesa. Los vuelos regulares que se realizan a través del polo norte confieren a la zona ártica una creciente importancia práctica.

En la Antártida prima una realidad muy distinta a la del mar Artico, pues se trata de un verdadero continente, cubierto todo el año por un espeso casquete de hielo. La aspereza de los vientos y el extremo rigor de la temperatura hacen imposible toda explotación y constituyen peligro grave para la vida humana. Ello ha determinado que ningún país pueda efectuar una ocupación continua, salvo sobre áreas diminutas y sólo en la periferia. El principio de accesión o vecindad, que sirve de base a la teoría de los sectores, es de difícil aplicación a la Antártida, pues ésta se halla a distancias enormes de los otros continentes, excepto Sudamérica. Además, su extensión es tan considerable, quince millones de kilómetros cuadrados, que resulta desproporcionado proyectar sobre ella el derecho de adyacencia por parte de territorios notablemente menores.

Del punto de vista de la precisión geográfica, se admite generalmente una división de la Antártica en cuatro regiones o cuadrantes iguales, como referencia de ubicación y sin prejuizar en cuanto al dominio. Mencionados en el sentido de las agujas del reloj, los cuadrantes son los siguientes: el cuadrante sudamericano, que comprende de 0° de Greenwich a 90° de longitud Oeste; el del Pacífico, de 90° a 180° de longitud Oeste; el australiano, de 180° a 90° de longitud Este, y el africano, de 90° longitud Este a 0°. La denominación de cada cuadrante corresponde al continente u océano al que hace frente.

Los Estados que mantienen pretensiones sobre la Antártica invocan fundamentos muy diversos, de lo que resulta el intento de aplicar sistemas coexistentes. Los sectores se interfieren y superponen, como en el caso de los de Chile y Argentina y de estos dos países con respecto a la pretensión británica.

El **descubrimiento** es invocado como título por la Unión de Repúblicas Soviéticas, Noruega, Francia y aún Australia, no obstante que la doctrina internacional niega validez al descubrimiento cuando éste no es seguido por una ocupación real.

La pretensión de Gran Bretaña se refiere al territorio de varios millones de kilómetros cuadrados, comprendidos entre los meridianos 20 a 55 de longitud Oeste y 50 a 80 de longitud Oeste, como masa antártica dependiente de las islas Malvinas. Además, Gran Bretaña pretende que el sector denominado Tierra de Ross es dependencia de Nueva Zelanda.

Estados Unidos sostuvo tener derecho a la región denominada Tierra de Graham, sita en el cuadrante sudamericano y descubierta por el marino norteamericano Palmer en 1820, pero desde 1924 ha venido declarando que no plantea ninguna pretensión dominial ni tampoco las acepta. En 1940, la expedición del Almirante Byrd realizó una invernada con gran éxito científico. La reciente actitud estadounidense consiste en auspiciar la **internacionalización** de la Antártica y su control o tutela ejercida por los

países que tienen posesión o puntos de apoyo. Así lo propusieron por nota que enviaron en 1948 a los países interesados, de los que solamente Gran Bretaña no expresó rechazo.

Respecto de Chile y la Argentina existe una relativa vecindad, pues el extremo del continente dista de la Antártida 428 millas. Dado que la Cordillera de los Andes penetra en el mar en dirección a la tierra antártica, es fundado suponer que dicha formación orográfica se prolonga bajo el espeso casquete de hielo, por lo que ambos países invocan como título la *continuidad geológica*, así como la *contigüidad o vecindad geográfica*. Chile viene ejerciendo soberanía, de modo continuo, mediante una base naval erigida en la bahía del Paraíso; por decreto del 6 de noviembre de 1940, ha fijado los límites de su territorio antártico entre los meridianos 53 y 90 de longitud Oeste de Greenwich. Ello abarca una parte considerable del cuadrante sudamericano; el meridiano 53 corresponde a la zona en que ha venido operando la Sociedad Ballenera de Magallanes desde principios del siglo y el meridiano 90 es el que pasa al Oeste de la isla Juan Fernández. Argentina, que mantiene un observatorio meteorológico en las islas Orcadas del Sur, ha fijado los límites de su territorio antártico entre los meridianos 25 y 74 de longitud Oeste de Greenwich. Por acuerdo celebrado en 1950, convino con Chile y Gran Bretaña en no enviar durante un año barcos de guerra al sur del paralelo 60, el cual sirve generalmente de base para los triángulos o sectores de pretensión dominial. Tal convenio, que ha sido renovado anualmente, constituye sólo una tregua. Gran Bretaña colisiona sus pretensiones con los derechos argentinos, sobre todo por la proyección de las islas Malvinas. Argentina y Chile, por declaración conjunta efectuada en 1948, han convenido en actuar de común acuerdo en la protección y defensa jurídica de sus derechos antárticos, sin perjuicio de estudiar la delimitación de la región no definida entre ellos.

La idea del *condominio*, que propusiera Fauchile hace varias décadas, es de difícil aplicación pues entrañaría frecuentes disputas, aparte de que resulta superada por la de internacionalizar el continente antártico, sometiéndolo al control de los ocho países, como proponen los Estados Unidos.

Con ocasión del año geofísico internacional, en 1957, se definió una tendencia hacia la cooperación internacional en las regiones polares, con fines científicos. En nuestra época, en que apunta ya una tendencia supranacional, lo razonable sería que la comunidad internacional aplicara su jurisdicción sobre los vastos territorios circumpolares de la región austral, por intermedio de un organismo especializado. Desde luego, ello comportaría la previa aceptación por parte de los países que ejercen soberanía de modo continuo aunque ello sucede sobre extensiones muy reducidas.

Tocante al Perú, puede afirmarse que la expedición comandada por el navegante portugués Fernández de Quiroz, en uso de la autorización regia otorgada en 1605, le permite invocar título de descubrimiento. Dicha expedición partió del Callao y descubrió las islas Nuevas Hébridas, que recibieron el nombre de "Australia del Espíritu Santo". En cuanto a los derechos que podríamos sostener sobre el cuadrante sudamericano, cabe determinar que la proyección de nuestro litoral comprende desde el meri-

diano 77 hasta el meridiano 90.

Las proclamas de Chile y Argentina en 1948, que determinaron la oposición de Gran Bretaña y la propuesta de someter el diferendo a la Corte Internacional, así como la determinación de un sector ruso en 1949, han dado actualidad al debate sobre la Antártida. El tratado que se firmara en Washington en diciembre de 1959 prohíbe el establecimiento de bases, la construcción de fortificaciones y la realización de maniobras de guerra, inclusive las explosiones nucleares. Dicho convenio ha cuidado de expresar que ninguno de los interesados renuncia a sus derechos de soberanía o reivindicación territorial.

MODALIDADES DE COMPETENCIA TERRITORIAL LIMITADA: Son las siguientes: a) condominios internacionales, como los de la isla de la Conferencia o de los Faisanes, en el río Bidasoa en la frontera hispano-francesa, o el que existe respecto de las aguas del Lago Titicaca, o de las aguas del Zarumilla; b) servidumbres internacionales, forma abolida al igual que las Concesiones, subsisten en algunos casos, como sucede respecto del tráfico y de ciertos servicios portuarios en Arica; c) cesiones temporales, o sea arrendamiento o autorización para bases estratégicas, como la bahía de Guantánamo en Cuba o las bases que se han establecido por virtud de la OTAN; d) ocupación militar, sea en tiempo de guerra o por ejecución de un tratado de paz.

También pueden considerarse como modalidad de competencia territorial limitada la jurisdicción que ejerce el país costero sobre la "zona marítima contigua" y los llamados territorios bajo tutela (fideicomiso). La vigilancia aduanera, sanitaria y de defensa que se ejerce en la zona contigua constituye una competencia fragmentaria y especializada. Tocante a la conservación de los recursos marinos mediante zonas de preservación de amplitud mayor, ello configura una realidad nueva que desborda los conceptos tradicionales y conduce a regímenes distintos a los antes vigentes, por una diferencia que es de naturaleza y no simplemente de grado.

Temas de Legislación Procesal Civil (*)

Por el Dr. ERNESTO PERLA VELAOCHAGA (**)

VI PRUEBA INSTRUMENTAL

Consiste en el medio probatorio que acredita los hechos controvertidos valiéndose de un documento pre-constituido. La definición puede servir para distinguir la prueba documental de la instrumental. Documento es aquello en que consta por escrito una expresión del pensamiento o relación de un hecho. Puede ser así redactado durante el juicio o por lo menos con posterioridad a la demanda. En cambio la prueba instrumental es exclusivamente una de las formas de representación del pensamiento, (1) que contiene el hecho controvertido, que ha sido constituida antes del juicio. Débese notar que en sentido lato documentos son también fotografías, inscripciones, monumentos, etc. por lo que la prueba instrumental se toma en sentido estricto. Los demás están sujetos a las reglas de prueba pericial o de inspección ocular, (2) así la prueba instrumental es prueba pre-constituida a favor del que la presenta y contra quien se exhibe. (3).

Importancia.—Esta se deduce de su frecuencia y de su carácter. La constancia de casi todos los actos importantes tanto de la vida contractual como familiar se conservan en documentos, así como los actos jurídicos más importantes o vinculados a intereses valiosos. Hay actos de tal naturaleza que requieren necesariamente la prueba instrumental. Hay derechos que dependen de la existencia de un documento. Pero además tiene un valor excepcional porque teniendo el valor de prueba plena demuestra el hecho controvertido con certeza legal, eficacia y fuerza que proviene de ser un acto emanado de las propias personas litigantes, haber sido constituido precisamente para dejar memoria del hecho y estar al márgen

(x) Ver Nos. XIX, XX y XXI de la Revista "Derecho".

(*) Catedrático titular de Derecho Civil, y de Derecho Procesal Civil en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

(1) L. Prieto Castro. D. Procesal-T.I — pág. 331.

(2) L. Prieto Castro. D. Procesal-T.I — pág. 331.

(3) Ricci — Comentario del C.P.C. T. II pág. 284.

de todo propósito de acreditar algo distinto de lo que en él se contiene y así sirve para resguardar el interés privado y la paz social. Es de tal importancia que sin exageración puede afirmarse que los otros medios probatorios sólo existen, porque no todos los actos aparecen por escrito. Por esto sin duda, Bentham la califica de anti-litigiosa.

Clasificación.—Hay varias clasificaciones de la prueba instrumental.

a) En razón de la persona de que emana. Es la principal. Se clasifica en documentos públicos, emanados de funcionario público en el desempeño de sus funciones y documentos privados en los que no interviene por lo menos, en el ejercicio de sus funciones, ningún funcionario sino sólo personas privadas.

b) Por su solemnidad se clasifican en documentos *ad solemnitatem* y *ad probationem* según constituyan la única forma de reconocer la existencia de un acto jurídico determinado o solo sean prueba de este acto, que se puede acreditar también por cualquier otro medio probatorio.

c) Por su fuerza probatoria es auténtico, aquel que prueba por sí mismo y fehaciente, que permite presumir la existencia de este hecho.

I.—DOCUMENTOS PUBLICOS SU VALOR.—(Arts. 401-402-403-407).—

La regla general es la contenida en el art. 401, según el cual los instrumentos públicos otorgados con las formalidades legales producen fe plena respecto a la realidad del acto presenciado por el funcionario que lo extendió o autorizó.— Es de notar:

1º Que es condición para que el documento público merezca fe plena que sea extendido con las formalidades que la ley establece. Esto significa que el juez para otorgarle o negarle valor a una escritura pública o cualquier otro documentos de esta calidad debe previamente examinar si reúne las condiciones de ley o la omisión de las fees que debe dar el notario sobre la capacidad, libertad y conocimiento de los otorgantes, estas omisiones negarían valor de prueba plena al documento aunque no hubiera sido tachado de nulo. Así la fe plena se refiere a la fidelidad del acto celebrado, mas no necesariamente a la eficacia de dicho acto, el que depende que se haya realizado con la capacidad y demás condiciones exigibles para la validez de los actos. Por otra parte por falta de los requisitos propios puede el documento no valer como público pero sí puede valer como documento privado.

2º—Que la fe plena que, contiene los documentos públicos se limita a los actos que presenció o autorizó el funcionario. Por lo tanto una escritura pública de compra-venta acreditará que este contrato se celebró, mas nó que se entregó el precio respectivo, si el notario no dejó en la escritura fe de que en su presencia se verificó dicha entrega. Esto es muy de tenerse en cuenta en los certificados que otorgan no los notarios, sino otros funcionarios y que más bien suelen tener el carácter de informes sobre determinados hechos. Debe notarse igualmente que todo lo expresado no impide que se deduzca la simulación del contrato o del acto en general, celebrado ante un funcionario.

Como una consecuencia, el art. 402 otorga a las copias autorizadas:

por los funcionarios, la misma fe que tienen los originales. Lo único que se exige es que tales copias sean auténticas, es decir, autorizadas por el funcionario, esto es, copia certificada y no copia simple; que sea una de aquellas copias que se expiden en el ejercicio de facultades legales, tales como las boletas o los testimonios que expiden los notarios; las copias literales y otras que otorgan los Registros Públicos. En cuanto a los primeros, creo, apesar de más autorizada opinión (1) que las boletas y los testimonios merecen igual fe aunque es verdad que las primeras por su calidad de suscinto resumen dé la escritura sólo acreditarán el contrato o acto celebrado; mientras que los testimonios acreditarán además todas y cada una de las condiciones bajo las cuales se ha celebrado. Así también lo ha establecido la jurisprudencia.

También como consecuencia de la regla general, el art. 403 dispone que tendrán valor de prueba plena los documentos públicos otorgados en país extranjero con estas condiciones:

1º—Que se haya extendido con sujeción a las leyes del país en que se han hecho. Es la aplicación de la ley *locus regit actus*. Por ella se impone a los jueces a apreciar esta clase de probanzas de conformidad con las leyes extranjeras y a las partes, comprobar el hecho de que ellas se han cumplido al extender documentos. Este hecho se puede acreditar con la certificación pertinente de los agentes diplomáticos o consulares.

2º—La legalización sirve para autenticar el documento mediante la declaración de autenticidad de las firmas del funcionario que lo suscribe y de su carácter de tal.

Los documentos escritos en idioma extranjero deben ser presentados con su respectiva traducción al castellano. Art. 408.— Este es un principio general de tal manera que se refiere también a los documentos privados. La traducción puede ser presentada por la parte que exhibe el documento. La parte contraria puede aceptar o no la traducción. Sólo en este último caso el juez nombrará un perito traductor. En la práctica se acostumbra obviar estas dificultades presentando, con el documento original, su traducción oficial.

Por último, el art. 407 también señala una regla sobre la fe del documento público estableciendo que constituye la única forma de probar los actos para los cuales la ley exige como requisito de la existencia del acto un documento de esta calidad.

Esto es que los documentos constituyen una forma de prueba, en algunos casos, de la existencia del acto mismo y entonces se exige el documento *ad solemnitatem* y otras veces se puede probar el acto valiéndose de cualquier medio probatorio en cuyo caso el documento es sólo *ad probationem*. Este precepto legal establece el principio de que siempre que la ley exija como solemnidad, es decir como condición para la existencia del acto, el documento público, esta sería la única forma de probar su existencia.

(1) — Romero — Ob. cit. T. II — pág. 511.

Ya se ha indicado que un documento público que no merece fe plena por algún defecto formal puede valer como documento privado y mediante el reconocimiento (1) quedar autenticado; esto ha sido admitido por nuestra jurisprudencia.

La fuerza probatoria del documento público está así sujeta a las reglas siguientes:

a) El documento público produce por sí fe plena teniéndose por auténtico, mientras no se pruebe lo contrario. Por lo tanto quien impugna esta autenticidad es quien debe probar contra ella (2). Si la tacha de falsedad se refiere a la copia presentada bastará su comprobación con el original o la presentación de una nueva copia. Si la tacha es relativa al original, debe procederse a deducirla en vía de acción o por vía incidental.

b) Las manifestaciones del funcionario están sujetas a prueba, tal la capacidad de las personas que comparecen ante ellos.

c) Las manifestaciones de las partes igualmente están sujetas a las probanzas que se hagan contra ellas.

d) Los actos realizados ante Notario como entrega de dinero, etc. producen fe plena sobre la realidad del acto.

Nulidad y Falsedad.—Arts. 404, 405, 406.— En el C.P.C. se someten a las mismas reglas la nulidad y la falsedad. La diferencia entre ambas es sin embargo clara: la nulidad se refiere a un defecto esencial del documento que lo hace absolutamente ineficaz de tal manera que no tiene ninguna validez formal. En cambio la falsedad proviene de una discrepancia de lo que aparece en el documento con la realidad, ya sea por alteración material del documento, probado por borraduras y enmendaduras al texto original, o intelectual del instrumento ya sea por la alteración de la realidad, consignando hecho falsos o actos distintos de los que debían aparecer, así la alteración de cantidades, dar por recibido el precio para simular una donación, etc.

Tales reglas se pueden sintetizar en las siguientes:

1) El documento público produce efectos mientras no se resuelva sobre su ineficacia o sobre su nulidad, salvo aquellos casos en que el vicio sea manifiesto, de conformidad con los artículos 405 del C.P.C.

2) La nulidad y falsedad se puede plantear de oficio o a pedido de parte:

a) De oficio. Esto puede suceder cuando la nulidad o falsedad es ostensible. Así un documento público que estuviera otorgado por persona incapaz por razón de edad, aquellos contratos que fueran contra el orden público o las buenas costumbres, carecen ipso jure de valor. O también las escrituras públicas que no se encuentren dentro del orden correlativo. (art. 59 y 60 de la L. del N.)

b) La nulidad o falsedad también se puede deducir a instancia de

(1) Romero — Ob. cit. T. II pág. 525.

(2) Alsina — Ob. cit. T. II — pág. 299.

parte. Esta se puede hacer en dos vías: a) en vía de acción o sea entablado juicio ordinario para que se declare la nulidad o falsedad de un documento público o privado total o parcialmente; y, b) por vía incidental dentro de un juicio ya entablado deduciéndose la falsedad y nulidad de un documento presentado. Estos incidentes, contra la regla general, suspenden la persecución de lo principal. En ellos se puede usar toda clase de pruebas. La probanza corresponde, si se trata de documento público al que alega la nulidad; y de documento privado, al que lo ha presentado, pues carece de fe mientras no esté autenticado. Basta en este caso negar el documento para que carezca de valor.

c) La nulidad y falsedad se puede deducir en cualquier momento del juicio. No importa el término transcurrido desde su presentación. Pero según el anteproyecto Cornejo se fija el plazo de 3 días contados desde la admisión del documento para deducir su tacha. Sin embargo que es evidente la necesidad que existe de fijar límites para el ejercicio de este derecho de tacha, evitando así maniobras dilatorias, debe tenerse en consideración que hay documentos cuyos defectos no les permiten que se tengan en cuenta, cualquiera que sea el transcurso del tiempo desde su presentación.

4) La nulidad y falsedad se tramita en cuerda separada. Esta disposición tiene por objeto no interrumpir la secuela de lo principal. Pero no puede producirse sentencia mientras no haya terminado la tramitación del incidente.

5) La resolución se expide conjuntamente con la sentencia. En esto se establece una excepción, pues los incidentes pueden resolverse por lo general, antes o con la sentencia.

6) La misma tramitación tiene la nulidad y falsedad en Segunda Instancia.

II).—DOCUMENTOS PRIVADOS

La segunda parte de este capítulo del C. de P.C. se refiere a los documentos privados. La definición ha sido dada como aquellos documentos en que no intervienen funcionarios públicos en su carácter de tal.

También adquieren el carácter de tales, los documentos públicos que resultaron inválidos e ineficaces por falta de los requisitos y solemnidades que la ley les impone.

Se distinguen de los documentos públicos:

1º Porque los documentos privados no requieren de forma alguna.—
Art. 410.

2º Por su fuerza probatoria. Los documentos públicos valen por sí mismos y mientras no se establezca su nulidad o falsedad. En cambio, el mérito del documento privado depende de que pueda ser autenticado y del grado de certeza que produzca su reconocimiento.

3º El documento público se emplea para cualquier acto jurídico; mientras que el documento privado no es suficiente para acreditar la existencia de todos los actos jurídicos sin excepción. Para la comprobación de

la existencia de ciertos actos que se consideran muy importantes o de trascendencia no es suficiente el documento privado.

Como debe entenderse por documento privado en contraposición al público, aquel en que no interviene funcionario público alguno en el ejercicio de su cargo, como consecuencia este documento carece de una forma pre-determinada, estableciéndolo así el artículo 410 del C.P.C. al decir que "se puede redactar en cualquier forma e idioma". Así su calidad no está vinculada a que se firme o no por los otorgantes o testigos ni tampoco a la legalización de la firma.

Pero nuestra ley procesal establece en el art. 411 una regla especial respecto a la firma de documentos que se otorgan en varios ejemplares. Se podría considerar la cuestión en toda su extensión: a) documentos sin firma, tienen valor en cuanto han sido extendidos o mandados extender por otras personas.

b) El documento con sola firma del que lo presenta no tiene valor a su favor, pero puede tenerlo para terceros (1). A este respecto la regla del art. 411 según la cual "si el instrumento privado se ha extendido en varios ejemplares, basta que el que tiene en su poder cada uno de los otorgantes, se halle firmado por el otro".

La condición de que se trate de documentos otorgados en varios ejemplares solo se produce en los contratos sinalagmáticos, en los que cada parte tiene interés en acreditar las obligaciones de la otra. Está justificado que no exista la obligación de la firma del que la presenta o exhibe desde que con el mismo acto de la presentación está acreditando que reconoce la efectividad y mérito del documento.

c) El último caso, el documento firmado por todas las partes es la forma que más se conforma con la naturaleza de los contratos, no requiere ninguna aclaración salvo que como los otros documentos privados deben quedar autenticados.

El mérito del documento privado se adquiere por el reconocimiento y se pierde por la declaración de falsedad o nulidad y por los contra documentos.

Trataremos sucesivamente de estas cuestiones.

El reconocimiento constituye la forma de autenticar un documento mediante la declaración jurada sobre si la firma y el contenido son del que aparece como otorgante del mismo documento, sólo excepcionalmente se pronuncia sobre si la obligación que contiene es exacta.

Constituye así un acto formal sobre los aspectos extrínsecos del documento no generalmente, sobre la efectividad del acto que contiene. Es cierto que un documento así reconocido constituye una presunción juris tantum de la existencia de la obligación que aparece en él, pero también que contra ella procede la prueba en contrario.

Personas obligadas al reconocimiento.—Art. 401. Es evidente que el reconocimiento lo puede solicitar toda persona que tenga interés en ello; es sólo la aplicación de principios generales.

(1) Romerc. — Ob. cit. T. II — pág. 571.

En cuanto a quiénes están obligados a practicarlo, el art. 403, impone esta obligación a toda persona que ha suscrito u otorgado un documento y el art. 420 extiende esta obligación a quien aún sin firmarlo lo ha extendido o hizo extender.

Esto supone que el reconocimiento puede practicarse no sólo por el propio otorgante sino por su apoderado con poder esencial, por el que firmó a ruego de otro, por los herederos, por los testigos instrumentales, por los representantes legales y los mandatarios judiciales.

ACTUACION DEL RECONOCIMIENTO.— Arts. 416 — 428 — 429.

Oportunidad.—Puede ofrecerse y actuarse en cualquier comento del juicio según los artículos 413 y 419.

La forma de su actuación depende de la persona que debe practicarlo y de los documentos que debe reconocer. Se puede señalar por etapas en esta forma:

1º Pedido el reconocimiento, el juez ordenará que el obligado comparezca el día y hora que se le cite (art. 414). Este auto es inapelable según el art. 414. El único recurso que cabe es el de oposición que se estudiara oportunamente.

2º a) El obligado es indudablemente quien aparece suscribiendo el documento por sí o por otro. Esta diligencia es personal. Sólo puede practicarla el apoderado con poder especial para reconocer, si el que lo ha solicitado consiente en ello (art. 415.— b) El representante legal está obligado a reconocer el documento que suscribió esté o no en el ejercicio del cargo. El reconocimiento se puede hacer por los actuales representantes (art. 424), esto es por el que ejerce la representación en el momento en que pide el reconocimiento, y en este caso el reconocimiento no sólo versa sobre la autenticidad del documento sino también sobre si es verdadero el hecho o la obligación que contiene. Pero puede obligarse al reconocimiento a los representantes que han cesado en el cargo conforme al art. 425, en cuyo caso el reconocimiento se apreciará de conformidad con las reglas de la prueba testimonial. El incapaz, apto para el momento del reconocimiento, está obligado a reconocer el documento que en su nombre firmó su representante (art. 422).— c) El reconocimiento por los mandatarios judiciales, gerentes o administradores de sociedades civiles o comerciales y los jefes o presidentes de personas jurídicas de derecho privado y representantes de derecho público interno (art. 319 C.P.C.) debe practicarse por los que ejercen el cargo en el momento en que debe practicarse la diligencia del reconocimiento o aplicarse las reglas del art. 425 ya comentado. El art. 424 añade que estos reconocimientos se practicarán "conforme a los artículos 416 o 422 según los casos". Esto ha ocasionado críticas encontrándose objeciones el precepto (1). Sin embargo, la solución debe ser esta si lo practican las mismas personas que suscribieron el documento este se efectuará según el art. 416, refiriéndose solo a la firma y al contenido; pero si la realizan personas distintas por estar ejerciendo

(1) Romero — Ob. cit. T. II — pág. 589.

dicho cargo en el momento del reconocimiento, tendrán que pronunciarse también, sobre la existencia de la obligación que contiene según el art. 422. La objeción de que el nuevo representante, puede ignorar la efectividad de la obligación, es inadmisibles pues debe conocer todos los asuntos que afecten a su representado.— Cuando la persona jurídica tenga dos representantes que deban ejercer el cargo conjuntamente ambos deberán practicar el reconocimiento.— d) El reconocimiento por los herederos, en casos de muerte del causante. art. 422.—Este reconocimiento sólo afecta al heredero que lo hace. e) Los testigos instrumentales, (art. 423) en los casos de ausencia del otorgante del lugar del juicio o negación de su firma por él o sus herederos.

3) Pueden presentarse tres circunstancias en la actuación del reconocimiento:

a) El obligado concurre a la diligencia. Si el obligado concurre a la diligencia esta se practica teniéndose en cuenta la clase de documento de que se trata, siendo las reglas las siguientes:

1) La regla general es la del art. 416 según la cual el reconocimiento debe comprender dos declaraciones: si la firma es del que reconoce y si el contenido es el mismo o ha sufrido alteraciones. En este último caso, indicará en qué consisten estas. En cuanto al reconocimiento de la firma, este crea la presunción de la autenticidad del contenido. Según el art. 430 este contenido se tiene por verdadero mediante su reconocimiento, estableciendo la independización de uno y otro. Pero según el art. 593 del C.P.C. hasta el reconocimiento de la firma para que el documento aparezca ejecución.

Debe notarse realmente que así el reconocimiento se refiere a la autenticidad estrínseca del documento; no según el art. 416 a la efectividad de la obligación que contiene. Sólo en los casos especiales del art. 422 se podrá admitir que en una diligencia de reconocimiento haya pronunciamiento sobre el valor y la eficacia intrínseca del documento que es su matriz. En todos los demás casos, estas alegaciones deben ser rechazadas en una diligencia de reconocimiento.

Es de notar que los terceros pueden practicar el reconocimiento en forma evasiva. Así se desprende del inciso segundo del art. 434 que prescribe el cotejo "cuando las personas indicadas en el art. 427 practican el reconocimiento en forma evasiva", siendo estas las personas extrañas al juicio.

II) Los documentos con firma legalizada por notario.—Art. 417. Se practica su reconocimiento omitiendo lo relativo a la suscripción del otorgante. Lo que está justificado desde que con tal legalización ya existe fe pública de su autenticidad. Se ha sostenido (1) que la prohibición no debió ser absoluta, que hay casos como el de tacha de falsedad, en que debe proceder este reconocimiento. Sin embargo debe notarse que la tacha

(1) Romero — Ob. cit. T. II — pág. 590.

de falsedad de una firma legalizada por notario debe ser probada por quien la niega, el aparente suscriptor, y por lo mismo no cabría la procedencia de un reconocimiento de la firma tachada, en todo caso sólo procedería el cotejo de la firma.

III) Documentos firmados a ruego.—Art. 418.—El reconocimiento se practica por ambas personas, esto es el rogante y el rogado.

IV) Documentos sin firma.—Art. 427.—Así como facturas, etc. cabe su reconocimiento pronunciándose el que la reconoce sobre si lo extendió o mandó extender, si hay alteraciones, en qué consisten éstas.

V) Documentos suscritos con facsímiles, iniciales, sellos.— art. 419. Se reconocen pronunciándose el obligado no solo sobre los extremos del art. 416, sino también sobre si puso o mandó poner el sello, iniciales o sello.

VI) Documentos en copia o reproducción fotográfica, la prensa u otros procedimientos semejantes.— Art. 427. Se reconocen en la misma forma que los originales. Como lo hace notar muy bien el Dr. Romero en la obra citada, (1) en estos casos hubiera sido más exacto disponer que el obligado al reconocimiento declarara si la copia es igual al original en su contenido y firma. Este procedimiento ha difundido el uso de las copias fotostáticas y no cabe oponerse a que la diligencia de reconocimiento se verifique con las copias que reproducen los documentos originales.

Por razón de las personas la actuación de la diligencia de reconocimiento está sujeta a estas reglas: I) Si el que lo practica es el propio otorgante o su apoderado o el representante que lo suscribió, debe practicarse sobre la autenticidad de la firma y del documento (arts. 416 y 424). II) Si se trata de herederos del que aparece suscribiéndolo, art. 424, de sus representantes legales o de los que representan a otros, según los arts. 3 y 19 del C.P.C., corresponde, art. 424, además la declaración sobre si es verdadero el hecho o la obligación que contiene.

b) La segunda posibilidad es que el obligado concurra a la citación, y, sin embargo, se niegue a pronunciarse sobre los hechos que comprende el reconocimiento o eluda el reconocimiento con palabras ambiguas o de cualquier otro modo.

En este caso, el art. 428 permite al juez proceder de oficio o a petición de parte, a dar por reconocido el documento. Sin embargo, debe entenderse que esta grave decisión solo cabe en el caso de que sea el propio presunto otorgante quien procede en esa forma y no cuando por no serlo, es presumible que efectivamente no pueda pronunciarse sobre la autenticidad del documento o de la obligación que contiene.

c) La tercera circunstancia que puede presentarse es que el citado al reconocimiento no concurra a la citación.

En este caso según los arts. 425 y 427 esto es, sea o no el emplazado parte en el juicio, debe ser citado nuevamente bajo apercibimiento.

Este apercibimiento varía según se trate a) de persona que es parte

(1) Romero — Ob. cit. T. II — pág. 692.

en el juicio siendo entonces el de dar por reconocido el documento en su contenido y firma; b) si se trata de persona extraña al juicio el apercibimiento consiste en ser conducida al juzgado por la fuerza pública.

Valor probatorio.—El valor probatorio del documento privado se puede establecer en esta forma: a) Tiene valor de prueba plena el documento reconocido o dado por reconocido por el propio otorgante, art. 431, y por los representantes legales del otorgante que actualmente ejercen el cargo.— b) Tiene valor de prueba testimonial, en los casos en que el reconocimiento haya sido hecho por los testigos instrumentales y personas que no son parte en el juicio (firma a ruego, representantes que han dejado de serlo, art. 413).— c) Los documentos privados no reconocidos tendrán el valor que les asigne el prudente arbitrio del juez, esto es que los apreciará en relación con las demás probanzas actuadas.— El valor probatorio del documento expresamente reconocido es independiente de la competencia del juez según el art. 432.

COTEJO.

Concepto.—Es el medio probatorio que consiste en la comparación de un documento auténtico con otro cuya autenticidad se pretende establecer.

Debe aclararse que el cotejo comprende tanto la comparación del texto del documento como el de las firmas, según lo establece expresamente el artículo 434.

Procede el cotejo: a) respecto del otorgante: 1) si hace el reconocimiento en sentido negativo esto es, negando su firma o el contenido en el acto judicial del reconocimiento.— 2) cuando ha muerto. En este caso se puede recurrir indistintamente al cotejo o al reconocimiento por los herederos, de conformidad con el art. 422 ya estudiado. Aunque tenga herederos declarados: puede optarse por uno u otro medio de autenticar el documento. 3) Si el otorgante está ausente. Puede entenderse la ausencia como estado legal o simplemente como el hecho de no encontrarse el obligado en el lugar del juicio en el momento en que debe practicar el reconocimiento. En el primer caso hay representante que por él puede verificar el reconocimiento, es el curador. Si el documento fue otorgado ya por representante no puede ser éste el caso al que se refiere la ley, desde que el cotejo es medio supletorio de autenticar los documentos cuando el reconocimiento no puede verificarse. La regla se puede sintetizar así: cuando el otorgante firma y se vuelve inhábil entonces procede el cotejo. Cuando el otorgante no firma sino su representante, entonces el cotejo se puede verificar en dos formas: si el representante, sigue en actual ejercicio, el cotejo se verificaría con él de conformidad con el art. 416; si el otorgante ya no está en el ejercicio del cargo entonces el reconocimiento lo puede practicar de conformidad con el artículo 422 pero tendrá solamente el mérito de prueba testimonial. Cuando el otorgante no firmó el documento pero sana y es hábil en el momento en que debe practicarse el reconocimiento este debe hacerse por esta misma persona.

Puede considerarse esto como contradictorio a lo dicho anteriormente respecto a los herederos. Pero debe estimarse que el caso es distinto,

por cuanto en el de ausencia hay alguien que tiene la representación del obligado lo que no sucede con los herederos que continúan la personalidad de su causante, lo sustituyen pero no lo representan. Así pues el caso es para aquél que ha desaparecido del lugar de su domicilio cuyo paradero se ignora pero no se encuentra en la condición legal de desaparecido y cuando fue otorgado por el mismo.

3) Si el obligado es inhábil. En este caso también se refiere al inhábil y no al incapaz declarado así judicialmente para indicar que se trata del obligado al reconocimiento devenido incapaz. Como representante, el curador nombrado posteriormente no ha suscrito el documento no puede reconocerlo, debe recurrirse al cotejo en caso de que el representante actual o anterior, es él el que debe reconocerlo; si no es incapaz es el propio otorgante el que debe practicar esta diligencia.

En cuanto a terceros, procede el cotejo si realizan el reconocimiento en forma evasiva. Los propios interesados no pueden evadir el reconocimiento porque el apercibimiento es darlo por reconocido; pero si los terceros y testigos instrumentales porque para ellos no existe tal apremio.

Actuación.—Art. 436.—Señalando por etapas la actuación de la diligencia de cotejo deben indicarse estas: 1) en cuanto a su oportunidad, el cotejo procede en cualquier momento del juicio por ser una modalidad de la prueba instrumental (art. 409).— 2) En el recurso ofreciéndose el cotejo se designará el documento o documentos que han de servir para lo comparación (art. 436). Pero no puede ofrecerse para el cotejo sino documentos auténticos o aquellos que las partes admitan como tales. Por esto es que el art. 437 señala taxativamente los únicos documentos que pueden servir de base para el cotejo. Son: a) los que las partes designen de común acuerdo. Es claro que si ofrecido o designado un documento la otra parte lo admite como auténtico no hay ninguna dificultad para que pueda servir de base para el cotejo. Se trata de una cuestión comprendida dentro de la esfera privada.— b) Las escrituras públicas y documentos protocolizados. Estos ya tienen la calidad de auténticos. Por una cabal interpretación extensiva, todos los documentos públicos pueden servir y son admitidos como base para el cotejo en virtud de este numeral.— c) Las firmas puestas en diligencias y actuaciones judiciales. Sólo cabe al respecto hacer notar que no se refiere a las firmas puestas en los recursos presentados ante el juez sino en las diligencias actuadas en el propio juzgado, esto es ante el juez y actuario y eventualmente ante las mismas partes y por lo mismo cuya autenticidad está acreditada y controlada. Es por esto que no se refiere a la escritura, sino a las firmas, porque el acta la escribe el actuario. Por lo mismo, no existe el peligro que cree ver el Dr. Romero (1).— d) Las firmas puestas en documentos privados judicialmente reconocidos, pues estos se tienen por auténticos. Se discute sobre si las reglas se refieren también a los documentos dados por reconocidos, estando la doctrina en contra (2). Sin

(1) Romero. Ob. cit. T. II — pág. 624.

(2) Pisanelli-Relaciones del Proyecto C.P. Teoría General de la Prueba. Vol. III-pág. 206.

embargo, no existiendo distinción en nuestra legislación sino más bien dándosele el mismo valor a los documentos privados que a los reconocidos, creo que no puede hacerse entre nosotros, ninguna distinción. Pueda suceder que no exista ninguno de estos documentos en cuyo caso según el art. 438 "puede obligarse a la persona cuya letra o firma es materia del cotejo, a que escriba en presencia del juez las palabras que éste dicte o ponga su firma...". Es de notar el peligro de este procedimiento, pues, ya sea por nerviosismo o por malicia podrá disimularse la letra hasta tal punto de llevar a error a los peritos.

3) El juez "con contestación o sin ella" dicta un auto comprendiendo varias resoluciones. Es de notar que este auto aplicando las reglas generales debe dictarse a petición de parte y no de oficio salvo que la prueba se verifique también de oficio o sea a iniciativa del juzgado. En dicho auto, el juez resuelve sobre los documentos para el cotejo, en primer lugar. Este auto es muy importante y es inapelable, pues el juez simplemente tiene que decidir cuales son los documentos que están dentro de los que señala el art. 437.— En segundo lugar y en el mismo auto el juez designa los peritos que deben efectuar el cotejo.— art. 435 — El cotejo pues se hace por peritos y así es una especie de prueba pericial. Por lo tanto está sujeto a las reglas de esta. En cuanto a la designación de peritos, como no existe profesionalización al respecto se acostumbra nombrar a calígrafos o a notarios para que lo practiquen. Sin embargo, ya existe una técnica que se encuentra divulgada por los miembros de la Policía de Investigaciones. Puede, en teoría nombrarse uno o dos peritos, pero en la práctica siempre se designan dos.— En tercer lugar, el juez designa día y hora para que se practique la diligencia —art. 439— en presencia del juez.— 4) El día y hora señalados se realiza la diligencia sentándose acta en que se consigna el parecer de los peritos. Pueden estos solicitar: a) que se tomen ampliaciones fotográficas de las letras o las firmas, que se analicen la calidad de las tintas o se practique otra operación análoga. Art. 440.— b) Pedir plazo para la presentación del dictamen.

5). El dictamen presentado fuera de la diligencia en el Juzgado, se pone en conocimiento de las partes para que éstos aleguen lo conveniente.

También pueden presentarse dictámenes con firmas legalizadas, hechos por peritos de parte, ante Notario.

Valor probatorio.

El dictamen se aprecia según las reglas de la crítica, esto es, que no constituye prueba plena.

EXHIBICION DE DOCUMENTOS.

Tiene por objeto obligar a una de las partes o a terceros a exhibir los documentos que tienen en su poder. Puede presentarse el caso de que el documento que interesa presentarlo al juez no se encuentra en poder

del interesado sino del contrario o de terceras personas y en este caso hay que recurrir a la exhibición, como único medio de lograr este objetivo.

Se puede distinguir entre presentar y exhibir documentos. Como se desprende de lo dicho, exhibir es cuando se hace la presentación a pedido de otra persona, presentación cuando se hace por propia iniciativa.

Personas obligadas.—Arts. 442 — 443.— Según estos preceptos legales se puede señalar las siguientes reglas respecto de la obligación de exhibir: 1) Quien es parte en el juicio está obligado a exhibir a pedido de parte con la condición de que tenga el documento en su poder.— 2) Los terceros están obligados en estas circunstancias: a) que el documento pertenezca a alguno de los litigantes; y b) que a pesar de no pertenecer a los litigantes, consientan con la exhibición, no se opongan a ella.

Estudiando el caso de que se trata de litigantes, es obvio que esté obligado a proporcionar la prueba que se le solicita, como una lógica consecuencia de su situación de litigante. Pero esta situación está vinculada al hecho de que efectivamente tenga el documento en su poder, pues nadie puede ser obligado a lo imposible. Esto supone que el solicitante de la exhibición debe afirmar que el documento se encuentra en poder de la contraria. Este requisito es muy de tomarse en consideración, pues con alguna frecuencia se observa que un litigante pida al contrario que exhiba el documento que el primero, dentro del juicio, niega que exista.

Consecuentemente, la oposición que el litigante formule contra la exhibición solicitada puede tener un solo fundamento legal, no tener el documento en su poder.

Respecto a los terceros se puede también considerar separadamente los dos casos: 1) si se trata de documentos pertenecientes a uno de los litigantes están obligados a exhibir por la misma razón anterior. Si no fuera así y para burlar la obligación de exhibir, sería suficiente que entregara el documento a un tercero.

Es evidente que esta exhibición puede sin embargo no obligar a la desposesión del documento desde que es posible realizarla mediante copia fotostática (1).

En el segundo supuesto, esto es cuando el documento no pertenece a ninguna de las partes, este puede o no voluntariamente, exhibirlo, pues no existen las razones que hemos dado para justificar la obligatoriedad de la exhibición.— Esta voluntad debe manifestarse dentro del plazo del tercer día (art. 443).— No es pues preciso que se dé razón alguna, sino que basta el hecho de la oportuna negativa u oposición para que la exhibición no proceda.

Actuación de la exhibición.— 1) Oportunidad: Procede como prueba instrumental, en cualquier momento del juicio. Al hacer el pedido, debe obligatoriamente darse la idea más clara del documento cuya exhibición se solicita o acompañarse copia simple del mismo (art. 444, 2da. parte) o, para la debida aplicación de los apremios, si llegara el caso.

(1) Romero — Ob. cit. T. II — pág. 642.

2) El Juzgado ordena la exhibición para dentro del tercer día.— 3) Pueden presentarse tres disyuntivas: A) El obligado, sea parte o no, exhibe el documento. Esta exhibición puede hacerse de diferentes maneras según se trate de documento público o privado. En el primer caso, si se trata de documento público, se cumple con la exhibición "dando razón de la oficina en que existe el original" (art. 444). En este caso al pedirse la exhibición debe afirmarse la pérdida del original y la existencia de la copia en poder de la persona a quién se exige la exhibición.

En el segundo caso, si se trata de documento privado la exhibición debe realizarse según estas reglas: a) de cualquier documento privado poniéndolo a disposición del Juez (art. 444) esto es, presentando el documento o su copia fotostática. Esto no impide que se presente el original, se pueda retirarlo de inmediato, solicitando que se devuelva, dejando copia certificada en autos.— b) De libros de contabilidad, correspondencia, acta u otros análogos (art. 445) poniéndose copia certificada de los asientos correspondientes. Esta diligencia se puede realizar a voluntad del obligado, en su propio domicilio u oficina o en el local del juzgado.— La exhibición de una contabilidad íntegra no procede sino en los casos de quiebra, liquidación o de cualquier otro juicio de carácter universal. En otro caso, la prueba carecería del requisito de la pertinencia.

B).—El obligado se opone a la exhibición. En este caso, la oposición esta sujeta a estas reglas: 1) La oposición al mandato de exhibición debe formularse dentro del tercer día.— 2) Se sustancia como incidente.— 3) Se sustancia en cuerda separada sin interrumpir la secuela de lo principal (art. 446). El auto que resuelve la oposición, que por su naturaleza es un auto que resuelve incidente debe ser apelable en doble efecto en todos los casos. Sin embargo la autorizada opinión del Dr. J. G. Romero (1) hace una distinción: procede en un solo efecto si la alzada la interpone el que es parte en el juicio; y si es un tercero, procede en doble efecto según el art. 1099.— No constituye un incidente la oposición del tercero a la exhibición de documento que no pertenece a los litigantes.

C).—El obligado no se opone ni tampoco cumple con verificar la exhibición. Puede esto ocurrir también denegada la oposición. En este caso deberá ser apercibido para que cumpla con esta obligación.— El apercibimiento varía según se trate de que el obligado sea parte en el juicio o tercero.— Si es parte, el apercibimiento es tener por verdadera la copia que hubiese presentado la otra parte o exacta las afirmaciones que hizo sobre el contenido del documento. (Art. 447) y por excepción, si esos apercibimientos son inapelables, el apremio de detención. Es claro que los dos primeros apremios son facultivos y excluyentes entre sí. El tercero sólo procede cuando no se tiene conocimiento ni se puede precisar siquiera el contenido del documento.

Si se trata de persona extraña al juicio, el apercibimiento será siem-

(1) Romero — Ob. cit. T. II — pág. 647.

pre detención.

En todo caso, en aplicación de la regla general debe indicarse precisamente el apercibimiento que se solicita y el que se decreta.

PRUEBA PERICIAL.

Consiste en la aportación al Juez de la opinión de personas expertas sobre la materia controvertida.

En general, perito es la persona que ha adquirido conocimientos especiales sobre determinada materia (1). Desde el punto de vista del Derecho Procesal, es la persona que proporciona al Juez los conocimientos que no se le puede exigir a éste sobre las cuestiones materia de la controversia. Estas cuestiones deben referirse a los hechos. También el peritaje se refiere algunas veces a las personas como sucede entre nosotros con el procedimiento sobre interdicción de incapaces, o en los casos de emancipación.

Su razón de ser está en la evidencia de que el Juez no puede poseer todos los conocimientos científicos que requiere la apreciación de las diversas cuestiones que se plantean en los litigios. Para suplir esto se recurre a los expertos en la materia, que ilustran al Juez sobre el particular. Este asesoramiento constituye la prueba pericial.

Por esto es que algunos autores, como Carnelutti, (2) no la han considerado una prueba en sí, sino un medio para obtener una prueba. La prueba es el hecho, (3) los peritos lo aprecian y explican.

Para precisar mejor el concepto de la prueba pericial es conveniente distinguirla de la inspección ocular, de la testimonial y de la prueba arbitral.

Se diferencia de la primera por cuanto la inspección ocular es la constatación que hace el juez, por sí mismo, de la existencia de los hechos que se debaten.

En cambio, los peritos determinan las causas y efectos de los hechos (4) y las razones de orden técnico que pueden pasar desapercibidas a primera vista. Así se puede comprobar de visu la rajadura que presenta un muro, pero no la causa de la misma, la inminencia de que el muro se derrumbe; esto sería materia de la prueba pericial.

También se distingue de la prueba testimonial en que: 1) el testigo declara sobre hechos que conoció en el juicio (1); el perito de hecho existente en el momento que realiza la operación.— 2) El testigo es examinado; el perito examina (2).— 3) El testigo relata objetivamente los hechos; el perito tiene que hacer apreciaciones.— 4) El testigo y el perito tienen diferente función; pues el primero proporciona al Juez el conocimiento de los hechos; el segundo ilustra al Juez sobre los hechos comprobados.

(1) Romero — Ob. cit. T. II — pág. 450

(2) y (2) — Carnelutti — Sistema N^o 209.

(1) Alsina — Ob. cit. T. II — pág. 351.

(4) Alsina — Ob. cit. T. II — pág. 349.

(5) Alsina — Ob. cit. T. II — pág. 347.

Se diferencia también el perito del árbitro por cuanto este último decide la controversia; en cambio el dictamen pericial debe ser apreciado según las reglas de la crítica.

Actuación.—(Arts. 491 — 494).—a) En cuanto a la oportunidad de su ofrecimiento sobre el particular el art. 491 indica que, puede ofrecerse sobre puntos que exijan conocimientos especiales de algunas ciencia o arte; esto es que procede siempre que se considere conveniente proporcionar al Juez un conocimiento especial sobre los hechos controvertidos. En cuanto a la oportunidad del ofrecimiento puede hacerse de oficio o a pedido de parte.

Sólo en el primer supuesto está fuera de los términos procesales, pues no tiene el carácter de prueba privilegiada.

b) Respecto a la forma del ofrecimiento es evidente que debe precisarse el objeto del peritaje (art. 493) con la mayor claridad a fin de que el Juez pueda también ordenarlo con toda precisión.

c) Al decretarse la prueba el Juez resuelve: 1) sobre el objeto de la misma (art. 493).— 2) Nombra uno o dos peritos. En cuanto a la designación de los peritos los sistemas varían dando algunas legislaciones esta facultad a las partes y otras al Juez y otras a las partes y al Juez conjuntamente. Según nuestro sistema el nombramiento, de los peritos corresponde hacerlo al juzgado.— Respecto al número se deja acertadamente a la decisión del Juez para que teniendo en consideración la naturaleza del peritaje por realizarse decida sobre el número de los peritos. En algunas legislaciones, especialmente europeas, se establece que el número de los peritos debe ser impar. Sin embargo de que esto se hace con el fin de evitar que se produzcan empates, lo cierto es que por lo menos, en casos muy complicados, en que el asunto puede tener diversas soluciones, no elimina la posibilidad de que haya que nombrar peritos dirimentes. Si se trata de sólo asesorar al Juez en alguna diligencia bastará nombrar uno; en los casos de valorizaciones, etc. se acostumbra nombrar dos peritos.

Se pueden señalar estas etapas en la actuación de la prueba pericial: 1) El perito debe aceptar el cargo. Esto se puede manifestar expresamente o implícitamente mediante la prestación del juramento.— 2) El perito declara bajo juramento que desempeñará el cargo con fidelidad (art. 494). De este juramento, que debe ser previo y es esencial, se sienta acta. 3) El peritaje puede practicarse en presencia del Juez o fuera de esta. En primer caso el Juez señalará el día, hora y lugar. Los interesados pueden concurrir a esa diligencia y hacer las observaciones que estimen oportunas (art. 495), pero no tomarán parte en las deliberaciones de los peritos. En este caso el perito puede: a) presentar su dictamen verbalmente en esa diligencia lo que constará en el acta respectiva.— b) Pedir prórroga para presentarlo después. En este caso el Juez señalará plazo para la presentación del dictamen teniendo en cuenta la naturaleza y dificultad de la operación por practicarse. Entonces el informe se practicará por escrito. Si son varios los peritos y están de acuerdo pueden emitir un dictamen en común. En cualquiera de los casos, el dictamen debe ser motivado (art. 497). Es claro que este requisito tiene por objeto evitar los dictámenes arbitrarios y que se

puedan apreciar por razones de orden científico o técnico en que se fundan a fin de que sean apreciadas por las partes y puedan ejercitar el derecho de tachar y el juez pueda también apreciarlo debidamente, al sentenciar.— 4º) Si las partes no están de acuerdo es potestativo del juez nombrar un dirimiente (art. 499).— 5) El peritaje se pone en conocimiento de los interesados y dentro del tercero día según el art. 498, pueden hacer las observaciones que juzguen oportunas, es decir, solicitar que se aclare, se explique o se amplíe el dictamen.— Pueden suceder dos circunstancias: 1) Que el juzgado acepte las observaciones en cuyo caso puede mandar que se “aclare, se explique o se amplíe — el dictamen — mandar que se rehaga, o designar otros peritos”. Es de notar que todos estos actos son potestativos del juez.— 2) Que el juez no acceda a las observaciones.— La razón de esto es que tiene carácter meramente ilustrativo para el juez y si él estima suficiente el dictamen no tiene por qué admitir las observaciones que las partes hayan formulado contra él (2a. parte art. 498).

Por la misma razón las explicaciones, ampliaciones y rectificaciones pueden ordenarse también de oficio.

La prueba pericial se puede efectuar ante un juez comisionado siempre que no pueda efectuarse en el mismo lugar del juicio, procede esta forma de actuarse el peritaje.— En general las atribuciones del comisionado son iguales a las del Juez originario.

Sanciones.—Art. 500.—El perito puede no aceptar el cargo; pero si lo acepta queda obligado a presentar su operación dentro del término que se le haya señalado bajo severas sanciones.— Estas son: 1º las de apercibimiento; 2º multa; 3º pago de los perjuicios; y 4º subrogación. Estas últimas son aplicadas después del apercibimiento según el criterio del Juez.

Gastos.—Art. 503.— Siguiendo la regla general los honorarios de los peritos que se encuentran regulados por el Arancel de Derechos Judiciales de fecha 19 de julio de 1961, son de cargo de quien solicita la diligencia, salvo que haya sido decretada de oficio en cuyo caso los gastos son divisibles por igual entre las partes litigantes; por supuesto que todo esto sin perjuicio de lo que se establezca sobre pago de costas.

Peritos de parte.—Art. 503.— “Las partes tienen la facultad de presentar en cualquier estado del juicio informes con firmas legalizadas emitidos por personas competentes sobre los puntos que son materia de la prueba pericial”.

Es la única forma de refutar los dictámenes periciales hechos por peritos nombrados por el juzgado. Estos informes se presentan con firmas legalizadas ante notario.— Sus autores no están sujetos a ninguna de las obligaciones y garantías que la ley impone para la otra forma de peritaje. Ello constituye una especial forma de prueba literal, no instrumental y por lo mismo no cabe su reconocimiento.

Valor probatorio.—Arts. 501 — 504.— El juez asigna valor probatorio al peritaje, según las reglas de la crítica, esto es las reglas lógicas y de sentido común; no obliga la decisión del juez ni hace prueba plena en

ningún caso lo cual se justifica ampliamente porque en caso contrario el perito sería el juez que decide la controversia.

PRUEBA TESTIMONIAL.

Está constituida por la declaración jurada de la persona que no es parte en el juicio y que declara a petición de uno de los litigantes sobre los hechos que ha presenciado, u oído y que son materia de la controversia.

Anteriormente se ha establecido las distinciones entre esta prueba y la de confesión, así como también de la prueba pericial y a ellas nos remitimos.

De la definición que precede se desprende: a) Que se trata de una declaración de tercera persona, esto es que los propios litigantes, como es obvio, no pueden ser testigos en su propia causa, aun sus parientes, a los más cercanos, les alcanza la prohibición o por lo menos algunos restricciones para testificar como se explica más adelante, al tratar de los prohibidos e impedidos de declarar.— b) Esta declaración debe ser prestada bajo juramento; sin embargo, las declaraciones de los menores de 18 años se prestan sin este requisito; c) Deben prestarse dentro del procedimiento civil a petición de parte. Esto es que no puede actuarse de oficio. Esta es una de las probanzas que el Juez no puede decretar por propia iniciativa. La razón es doble: 1) La dificultad del juez para conocer a las personas que puedan saber los hechos que se controvierten; 2) El principio de la regulación de la prueba testimonial, que señala restricciones para su actuación.— d) Debe tratarse de personas que conocen los hechos controvertidos. Este conocimiento puede ser de primer grado, cuando el declarante ha presenciado los hechos y le constan personalmente, entonces se llama testigo presencial; o puede ser de segundo grado, cuando ha conocido los hechos por medio de otras personas y es entonces testigo de oídas, cuya declaración tiene mucho menor valor y mérito que la anterior.

Importancia.—La prueba es importante porque no todos los hechos, sino al contrario, sólo una ínfima parte de ellos se conservan en documentos o pueden comprobarse de visu por el Juez. En la mayoría de los casos hay que recurrir al testimonio de otras personas para acreditarlos.

Pero contra su mérito conspiran muchos elementos tanto de orden intelectual como moral. Las condiciones de inteligencia de la persona, facilidad de percepción, memoria, su sincera fidelidad a los hechos. Por otra parte la influencia de la simpatía, de la parcialidad y demás factores que conciente o maliciosamente inciden en la declaración de las personas y que perturba la objetividad y realidad de los hechos o francamente la desfiguran.— Esto último, en épocas de moral relajada es tan frecuente y el abuso que se ha hecho de testimonios falsos, ha llevado a que aparezca desde antiguo, la idea, si no de suprimirla, por lo menos la de establecer la insuficiencia de su mérito en algunos casos.

Como no ha sido posible su absoluta y radical proscripción por las razones antedichas, se ha procedido a lo que se llama la regulación de la prueba testimonial. Esto es, limitar su uso. Esta regulación se demues-

tra en nuestra legislación: a) Con la declaración de improcedencia en ciertos casos tales como cuando se trata de la acción de filiación (art. 366 C.C.) o para probar el mutuo mayor de 500 soles (art. 1585 C.C.) o en la acción de desahucio por falta de pago (art. 958 C.P.C.).— b) En la prohibición de declarar de algunas personas que desde muy antiguo se ha establecido como inhábiles de prestar testimonio por presunción de falta de imparcialidad (art. C.C.P.).— c) con la limitación del número de testigos (art. 466 C.P.P.) y, d) con la concesión al Juez, de apreciar las declaraciones según las reglas de la crítica, esto es para poder apartarse de ella si su íntima y fundada convicción la considera indigna de credibilidad (art. 450 C.P.P.). Sin embargo en el Código Procesal alemán (arts. 383 — se ha adoptado el sistema de que la prueba testimonial sea admisible en todo caso, pero esto se compensa con amplísimas facultades que se otorgan al juez para apreciar su mérito y asignarles el valor que viere corresponderle. En cambio, entre nosotros esta limitación es doble y ofrece así mayor garantía, pues la prueba se regula y limita y aún la declaración de los hábiles para declarar queda sujeta al criterio judicial sobre el conocimiento de los hechos por el deponente y las circunstancias que rodean al testigo. Esta forma significa además que se ha abandonado el antiguo criterio de la prueba medida por la cual tres testigos conformes de toda conformidad hacían prueba plena, con el sistema de la pesada, en la cual el número de testigos no significa nada para el mérito sino la calidad e idoneidad de los testigos.

Clasificaciones.—Según queda enunciado los testigos se pueden clasificar en: a) testigos presenciales o de primer grado; b) de referencia o de segundo grado según que hayan presenciado el evento que atestiguan o simplemente lo conozca por referencia de otras personas.

Persona que puede ser testigo.—Art. 449.— La regla general es que toda persona es hábil para declarar si no tiene ninguna de las tachas establecidas por la ley.— De ello se desprende: 1) Que pueden declarar las personas de uno u otro sexo.— 2) Que la ley señala a las personas que no pueden ser testigos.— Esta ley es la procesal. No basta ser persona capaz según el Código para ser testigo, sino que es preciso no estar impedido de serlo según el C.P.C.— Este para determinadas inhabilidades tiene en consideración la edad, la incapacidad mental o física o moral y el grado de incapacidad.

Por otra parte toda persona no impedida está en el deber de testificar (art. 457 C.P.C.) como una contribución que se debe moral y legalmente a la recta administración de justicia. En compensación tiene el derecho de que se le abonen los perjuicios que le puede ocasionar la comparecencia.

Sin embargo existe contra esta regla general la respectiva excepción consignada en el art. 457, según la cual esta obligación no comprende ni rige en cuanto a eclesiásticos, abogados, apoderados, médicos, matronas, etc. sobre hechos que han tenido conocimiento en el ejercicio de su ministerio o por razón del ejercicio profesional, consagrando una vez más el principio del secreto profesional.

Personas prohibidas de declarar.—(Arts. 452 — 453).—Debe hacerse una clasificación entre: a) personas prohibidas de declarar, art. 452, 453 y b) personas impedidas de declarar, art. 454. De las primeras el Juez no puede admitir el testimonio aunque las partes lo consientan; el testimonio de las segundas debe ser admitido y sólo no tomarse en consideración por gestión de parte y resolución judicial.

Entre los primeros hay que hacer esta subclasificación: entre personas absolutamente prohibidas de declarar, y por las que debe entenderse las que no pueden ser testigos en ningún juicio; y las personas relativamente prohibidas, que son las que están impedidas de ser testigos sólo en algún determinado proceso o procesos pero no en los demás. Examinaremos a continuación estos casos y el recurso que se debe hacer valer para impedir las declaraciones de quienes están comprendidos en uno y otro caso.

A) Personas absolutamente prohibidas de declarar.—Art. 450. Son las siguientes: 1) Por razón de edad, los menores de 18 años, inc. 1º— Esto se debe indudablemente a las condiciones psíquicas y físicas de los menores de esa edad por ser más fáciles a la mentira y a la sugestión (1).

Sin embargo pueden aceptarse las declaraciones de los menores de 18 años con estas condiciones: a) Si el Juez los considera con discernimiento suficiente.— b) Que las presten sin juramento.— y c) La prescripción general de que no se trate de hecho acaecido cuando tenía menos de 14 años (art. 451). A veces se exige una edad mayor por razón de que el hecho que debe testimoniarse lo requiere, como la edad de 40 años, que establece el art. 1298 del C.P.C. para prestar declaración en el procedimiento de títulos supletorios en los que debe acreditarse posesión de 30 años.

2) Por razón de falta de razón mental: a) los interdictos por causa de enfermedad mental. Es obvia la razón de que los enfermos mentales no pueden ser testigos. Pero debe notarse por esta misma causa que no sólo aquellos que se encuentran en estado de interdicción judicialmente declarada se encuentran impedidos de declarar, sino todos los que sufren de enfermedad mental que los priva de facultades precisas para ofrecer un testimonio digno de credibilidad.

3) Los privados del uso de la razón por embriaguez al tiempo de realizarse los hechos o en el momento de declarar (inc. 3º).— Está justificado como en el caso anterior desde que carecen de las condiciones mínimas para ser creídos. No se trata del ebrio consueudinario que es incapaz relativo según el C.C.

4) Por imposibilidad física, o privación del sentido necesario para percibir los hechos al tiempo de verificarse éstos (inc. 4º) y los sordomudos que no saben leer ni escribir (inc. 5º). Los primeros no pueden declarar sobre hechos que no han podido físicamente conocer como los que se perciben por el oído o la vista, si es sordo o ciego, respectivamente. Los se-

(1) L. Prieto Castro — Ob. cit. T. I — pág 355.

gundos, porque aunque conozcan los hechos no pueden expresarlos por no saber leer ni escribir.

5) Por razón de falta de solvencia moral comprobada tales como: a) las personas indignas de fe por razón de malas costumbres o vagancia (inc. 6º) y por lo mismo expuestas a declarar en falso. b) los condenados por falso testimonio (inc. 7º) que ya han comprobado ser capaces de declarar falseando la verdad, debiendo notar que se requiere sentencia judicial condenatoria anterior a su nueva presentación como testigo. Esta causal de prohibición es distinta de la tacha que se puede formular contra un testigo que ya ha declarado, la que debe acreditarse dentro del juicio sin formarse incidente aparte y que puede ocasionar una acción penal; c) los sujetos a mandamiento de prisión.

B).—Personas relativamente prohibidas de declarar.—(Art. 454) o sea que sólo están prohibidas de ser testigos en determinados juicios por razón de deberes de superior jerarquía y por impedirlo el cumplimiento de deberes profesionales.

Así no pueden ser testigos: a) por parentesco con alguna de las partes: 1) El cónyuge, ascendiente o descendiente y hermanos; ya sean legítimos o ilegítimos reconocidos, el adoptante y adoptado de algunas de las partes. No se puede obligar a estas personas a prestar declaraciones en contra de sus más allegados parientes, poniéndolos en la encrucijada muchas veces de mentir o de indisponerse con ellos (incs. 1º y 2º art. 454).— 2) Los que se encuentren dentro de estos mismos grados de parentesco con el juez o actuario de la causa (inc. 4º art. 452).— 3) Por deber profesional o de función como en los casos de los incisos 3º y 4º del mismo art. 452, el abogado y personero de una de las partes.

Sin embargo, existe la excepción establecida en la 2a. parte del art. 452. Los prohibidos por razón de parentesco en los incisos 1º y 2º del art. 452, pueden ser testigos en los casos sobre edad, filiación, estado civil y derechos de familia. Esto está justificado por tratarse en todos estos casos de cuestiones que los extraños ordinariamente no conocen.

Recursos.—Los jueces no pueden admitir el testimonio de la persona que notoriamente estuviese comprendida en los casos de prohibición. En caso de admitirse cabe el recurso de oposición a la admisión de la probanza. Es una aplicación del uso general del recurso de oposición con el objeto de que quede sin efecto la admisión de la prueba.

Las reglas respecto a las personas impedidas de declarar.— (art. 454).—Son: 1) El juez debe admitir estos testimonios.— 2) Los impedimentos deben ser alegados y demostrados por las partes.— 3) Las declaraciones se actúan apesar de la tacha formulada contra ellas.

Especialmente los impedimentos para declarar están fundados en la simple presunción de falta de imparcialidad del testigo; si dicha presunción no existe para la parte que lo ofrece, desaparece el inconveniente, puede ser admitida. Esto es que "la declaración de las personas impedidas de declarar (art. 454) conserva su valor en tres casos: a) si el impedimento es común a las partes litigantes.— b) cuando estas personas impedidas son presentadas por el litigante a quien perjudica el impedimento, esto es

que cree que el testigo no está expuesto a la parcialidad apesar de los vínculos que le unen con la parte contraria o la parte contra la que se ofrece.— c) cuando las partes no proponen la tacha o expresamente renuncian a la establecida en su propio beneficio (art. 456).

Personas impedidas de declarar.—Las personas impedidas de declarar son las siguientes: 1) Por razón de la vinculación o representación legal, el tutor y curador. Así lo establece el inc. 1º del art. 454 al referirse al guardador y pupilo, pues la terminología ha cambiado en el C.C. vigente. Es claro que dentro del carácter de las funciones que tutores y guardadores ejercen respecto al guardado, permiten tener la presunción de la carencia de imparcialidad en que se fundan estos impedimentos. 2) Por razón de parentesco (inc. 2º), con algunas de las partes, ya sea creado por el Derecho civil o por el Derecho canónico. Respecto al primero el parentesco debe estar dentro del 4º grado de consanguinidad y 2º de afinidad incluyéndose a los ilegítimos si el vínculo consta de reconocimiento o resolución judicial. En cuanto al Derecho canónico el creado por el padrinazgo respecto al compadrazgo, que no crea vínculos según el Derecho de la Iglesia.

3) Por razón de dependencia del testigo respecto al que lo ofrece. Son los casos en que el testigo ofrecido depende del que lo ofrece por razón de vinculación económica y muy especialmente por razones de vinculación laboral.

4) Por enemistad grave con la parte contra la que se ofrece el testimonio. Sólo cabe destacar que se requiere la gravedad de la enemistad para estar comprendido dentro de esta causal de impedimento.

5) Por tener en el juicio interés directo o indirecto (inc. 5º) que hace peligrar la imparcialidad. Esto es en los casos en que tenga otro juicio sobre cuestión igual o similar interesándole obtener una resolución favorable que pueda causar ejecutoria.

El recurso.—Para que no surian efecto las declaraciones heridas de alguna de las causales impositivas, existe el recurso de tacha. Es este el recurso que tienen los litigantes para que se denuncie que el testigo ofrecido está impedido de declarar.

Este recurso procede: 1) Cuando sólo se trata de casos de impedimento para declarar no de prohibición de hacerlo.— 2) si el impedimento no es común a las dos partes (art. 456), 3) si no ha ofrecido al testigo la parte a la que perjudica el impedimento, tal el caso de ofrecer una parte como testigo al pariente de la otra (art. 456) y 4) en el caso del propio testigo, sólo afirmándose que ha sido sobornado (art. 459).

Oportunidad.—Arts. 460 y 461.— Las tachas a los testigos pueden proponerse antes, durante y después de actuada la declaración a que se refiere, con la siguiente regulación: a) antes de actuarse la declaración debe proponerse por escrito (art. 460).— b) en el acto de la declaración, esto es antes de que se comience a absolver el interrogatorio, verbalmente, dentro del acta de la declaración.— c) Después de actuada la prueba (art. 461) fundándose en prueba escrita.

Efectos.—En cuanto a sus efectos, la interposición del recurso de tacha (art. 455) no impide que se actúe la declaración del testigo tachado,

pero una vez comprobados los fundamentos de la tacha, se priva a la declaración de valor probatorio.

Sustanciación de las tachas.—(Arts. 462 — 455 — 464 — 463). Las tachas se sustancian como incidentes según el art. 452, sin embargo deben distinguirse dos casos: a) las tachas deducidas antes o en el acto de la declaración, se tramitan como incidente.— b) Las deducidas después de la declaración según el art. 461, sólo mediante el trámite de "tenerla presente con citación de colitigante" (art. 461). Esta citación tiene por fin que el contrario pueda aceptar o tachar la prueba instrumental presentada. La propia declaración no puede constituir la prueba escrita en que debe apoyarse la tacha, como muy bien lo expresa el Dr. Romero (1).

Dentro del incidente de tacha se puede ofrecer toda clase de pruebas, pero lo testimonial está restringida, pues no puede ofrecerse más de tres testigos para acreditar las tachas (art. 466). Las tachas de los testigos ofrecidos dentro del incidente de tacha no pueden comprobarse con prueba testimonial.

Las tachas son resueltas al sentenciar o dentro del incidente en que se han producido (art. 463). Esto significa que la tacha a los testigos ofrecidos dentro de lo principal se debe resolver necesariamente en la sentencia por constituir la oportunidad legal de apreciar las pruebas. Las tachas de los testigos propuestos dentro del incidente de tachas se pueden resolver dentro del incidente o al sentenciar pues, por regla general, los incidentes pendientes pueden resolverse con la sentencia.

Actuación de la prueba testimonial.— 1) **Oportunidad.**— La prueba testimonial no es privilegiada, luego debe ofrecerse y actuarse dentro del término probatorio.

2) **Ofrecimiento.**— Art. 465.— Al respecto hay dos prescripciones legales: a) debe indicarse los nombres, domicilio y profesión de las personas que se ofrecen como testigos con el fin de que estén bien identificadas al respecto de poder hacer uso de los recursos de oposición y tacha. Es claro que el domicilio está tomado acá como casa donde habita la persona y la profesión sólo se indica si el testigo la tiene, tomándose en el sentido de ocupación habitual. b).—Debe limitarse a cierto número. Art. 466.—Se ha limitado el derecho, no pudiendo ofrecerse más de seis testigos para la comprobación de cada uno de los hechos controvertidos en el juicio y tres para acreditar las tachas a los testigos. Debe notarse que si hay varios hechos controvertidos, para la comprobación de cada uno se puede ofrecer hasta el número indicado. Se ha establecido que para ello basta hacer la afirmación previa de que los testigos ofrecidos depondrán sobre hechos dentro de los límites que la ley señala. Como los interrogatorios pueden ser presentados o formulados en el mismo momento de la diligencia, esto obliga al control del número de testigos que declararan sobre un mismo hecho a fin de impedir que se exceda el número señalado, lo que no siempre es fácil.

(1) Romero — Ob. cit. T. III pág. 105.

3) Ofrecida la prueba testimonial, el juzgado señalará día y hora para su actuación o comisionará al juez correspondiente en caso de que, por estar el testigo fuera del lugar del juicio, deba actuarse la diligencia por comisión. El juzgado debe ceñirse a ciertas reglas en cuanto al tiempo y al lugar. En cuanto al tiempo debe mediar por lo menos dos días entre la notificación del decreto de admisión de la prueba y el que señala para el examen de los testigos (art. 468, 2da. parte) para que haya el tiempo suficiente de indagar sobre la existencia de causales que puedan dar lugar a los recursos impugnatorios.

En cuanto al lugar, en principio general, los testimonios deben actuarse en el local del juzgado, pero hay las siguientes excepciones: a) Por enfermedad, ancianidad u otros motivos análogos, según apreciación del juez —art. 483— en cuyos casos la declaración se tomará en el domicilio del testigo constituyéndose allí el juzgado y pudiendo concurrir las partes y sus defensores.— b) Por dignidad pudiendo en razón de los cargos que ocupan, el Presidente de la República, el Arzobispo y los Obispos en sus respectivas Diócesis, pueden prestar declaración en sus domicilios o en el local de su despacho, a su voluntad (art. 434).

4) Pueden presentarse tres casos en la actuación de esta prueba: a) que el testigo concorra, encuentre el pliego o persona que deba interrogarlo.— b) que concorra y no encuentre ni pliego ni persona que lo interroge.— c) que no concorra.— Los examinaremos separadamente.

a) Concurrencia del testigo.— Art. 467.— En el primer supuesto, esto es que encuentre el interrogatorio o la persona que pueda interrogarle debe indicarse varias etapas: 1) Interrogatorio. La prueba testimonial supone para su actuación interrogatorios que pueden ser verbales o escritos. La última forma es la usual. Este pliego puede ser abierto o cerrado y se puede presentar en cualquier momento hasta en el acto de la declaración. Los interrogatorios verbales pueden ser hechos por las partes, sus apoderados, a falta de la parte, sus abogados, estos sin necesidad de que esten presentes las partes a quienes patrocinan. Cada pregunta debe contener un solo hecho (art. 475).

2) Juramento.—Art. 469.—Antes de la declaración el juez tomará juramento al testigo, en la forma que lo establece el art. 469. La fórmula no admite la declaración testimonial de los ateos o de los que no creen en Dios. Cualquier otra fórmula sería ociosa o sin ninguna importancia, pues una cosa es poner a Dios como testigo sancionador de su dicho, y otra muy distinta ponerse a uno mismo como testigo y juez de su conducta jurando por su honor, por ejemplo.

3) Se puede actuar el testimonio sólo ante el actuario de la causa o secretario del juzgado que interviene en el pleito (art. 470), solo si ambas partes lo consienten. Esta regla excepcional se ha convertido en general por razón del número de integral que hacen imponerse a intervención personal del juez es...

4).—En la actuación de los testigos se siguen las reglas que ya se han estudiado y que son aplicables también a la confesión. Se puede resumir tratando de las partes y el juez.— De las obligaciones del testigo,

las principales son las de los artículos 472 y 473 según los cuales el testigo responderá por sí mismo de palabra sin valerse de ningún borrador o respuesta; pero excepcionalmente puede consultar libros, cuentas o papeles. Además deberá contestar con precisión las preguntas que se hagan aunque puede añadir todas las explicaciones que estime oportunas.— Las facultades de las partes según el Art. 474, son las de interrogar al testigo, ya sea propio o de la contraria, formulando respectivamente ampliación del interrogatorio o preguntas, ya sean hechas verbales o escritas.— El juez tiene una doble facultad: rechazar las preguntas impertinentes (art. 476) y hacer al testigo las preguntas que sea conveniente para aclarar o dar razón de su dicho. La prueba testimonial no puede actuarse de oficio. Pero cabe que el juzgado haga al testigo preguntas ampliatorias.

B) **Falta de pliego e inconcurrencia de las partes.**—(Art. 482). Es la otra eventualidad que puede presentarse. Esto es que concurra el testigo y no pueda declarar por no haberse presentado el interrogatorio, ni estar presente la parte que ha pedido la diligencia a fin de hacer verbalmente, las preguntas. Entonces procede asentar un acta en la que conste el hecho, firmada por el testigo compareciente y la parte contra la que se ofreció la probanza. Con este requisito previo se puede pedir que se tenga por abandonada la prueba. Esta deserción de la prueba constituye la sanción para el caso de omisión.

C) **Inconcurrencia del testigo.**—En este caso debe volver a citársele bajo apercibimiento de ser conducido por la fuerza pública. Se hace efectivo el apercibimiento si insiste en su inconcurrencia a pedido de parte, por medio de la policía judicial. En la práctica es muy raro el empleo de este apremio, ya que fácilmente se produce una predisposición desventajosa haría la parte que lo emplea.

Actuaciones especiales.—Por comisión (arts. 482 y 483) procede sólo cuando el testigo se encuentra a una distancia de 15 kilómetros del lugar donde se solicita. Para ello quien solicita la prueba debe acompañar el pliego interrogatorio ya sea en pliego abierto o cerrado o designar persona que haga las interrogaciones. Todos estos son requisitos previos en todos los casos para obtener que se libre exhorto.— Se actúa en la forma ordinaria y el juez comisionado puede hacer uso de las facultades de pedir al testigo que precise sus respuestas y dictar los apremios legales establecidos para la actuación de la prueba testimonial.

Valor probatorio.—Art. 490.—El valor probatorio se aprecia según las reglas de la crítica en el capítulo relativo a prueba confesional.

VII.—ALEGATO Y CITACION PARA SENTENCIA.

Conforme se ha expresado anteriormente el trámite de alegato sólo procede en las causas de prueba que la ley determina. Esto es que no constituye trámite de las causas de puro derecho (art. 333) y en aquellas en que hay allanamiento (art. 322). Esto es una consecuencia de lo que son los alegatos.

Concepto.—Alegato en sentido jurídico pero lato, es la acción o efec-

to de alegar (1) o sea exponer a favor de una persona o idea. Pero en sentido restringido constituye en Derecho procesal el escrito en el que se analizan las pruebas actuadas tanto de cargo como descargo para demostrar que han sido probados o que han sido desmentidos los hechos alegados por las partes. Por esto es que se llama alegato de bien probado.

Sin embargo, no son ajenos al alegato las glosas de los fundamentos de derecho en que se funda la controversia.

Por eso es que podemos definirlo atendiendo a su contenido y finalidad práctica, como escrito de resumen o recapitulación de lo actuado en un juicio especial, pero no refiriéndose exclusivamente a los pruebas actuadas, cuando se encuentra terminado el debate judicial y con el fin de facilitar al juez el estudio que requiere la expedición de la sentencia.

Casos en que procede.—Es claro que por su naturaleza y fin no procede en los casos en que no hay controversia respecto de los hechos y por lo mismo actuación de pobranzas.

En estos casos ya los fundamentos de derecho han sido discutidos ampliamente con la réplica y la dúplica; y cuando el demandado los ha reconocido como ciertos, no procede el trámite de alegar.

Por disposición de la ley tampoco procede en las causas de prueba cuando la ley no lo prescribe especialmente. Así conforme a nuestra legislación sólo procede en el juicio ordinario.

Tramitación previa.—Art. 505.— Antes de mandar alegar, el Juez debe ordenar que el Secretario del Juzgado certifique sobre el vencimiento del término probatorio. Es de notarse que este decreto no se puede expedir de oficio pues se requiere la "petición verbal o escrita de cualquiera de las partes". En otras legislaciones el trámite se decreta de oficio (2) pues el Secretario debe dar cuenta del vencimiento del término.

El término probatorio puede darse por vencido por haber transcurrido con todos los cargos, esto es comprendiendo los términos: ordinario, prorrogado, supletorio y extraordinario o de la distancia o cuando se han actuado ya todas las pruebas ofrecidas (art. 361) aunque no hubiese fenecido.

Este cómputo es una cuestión de hecho y por lo mismo debe ser efectuado por el secretario. Debe recordarse que no se trata del transcurso de los días desde la recepción a prueba hasta el momento de la certificación, sino de los días en que, dentro del probatorio, ha estado expedita y vigente la jurisdicción del Juzgado. Los días en que estuvo suspendida por apelación concedida en doble efecto, o cuando no hubo despacho (art. 274) no corren debiendo tomarse en cuenta únicamente los días hábiles según las reglas que ya se han anotado.

Esta razón debe ser expedida previa citación a las partes, a fin de que dentro del tercer día pueda ser objetado el hecho del vencimiento. Como lo hace notar el Dr. Romero el art. 505 sólo dice "previa notificación"

(1) Enciclopedia Jurídica Española T. II.

(2) Alsina — Ob. cit. T. II pág. 536.

no "previa citación". Si se admitiera que basta la notificación no habría que esperar el término del tercer día para expedir la razón. Pero la práctica ha establecido que el Código se refiere a citación.

Luego se expide el decreto por el que "manda alegar por las partes por su orden, si lo tuviesen a bien". Estas pueden obtener la entrega del expediente por medio del procurador según los arts. 131 y 132.

Caracteres.— a) El alegato es facultativo. No obliga a las partes. Esto significa que el litigante puede o no absolver el trámite de alegar sin que su omisión le irroque perjuicio alguno, salvo una desmejora en su defensa. Es indudable de que no haciendo uso del alegato se hace carecer al juez de un elemento que le facilita una visión ordenada y de conjunto de todo lo que se ha actuado. Si bien es verdad que dentro de nuestro sistema las partes pueden en cualquier momento presentar escrito con sus alegaciones. Pueden también hacer informes verbales según el art. 319 de la L. O. P. J.

b) **Forma.**—No tiene el alegato una forma predeterminada en la ley. Sin embargo su contenido y objetivo hace que en la práctica tenga una construcción generalmente adoptada por la que tiene la misma configuración de la sentencia a la que se anticipa. Por esto es que trata sucesivamente de la demanda, de la contestación y de las pruebas de cargo y descargo, y de ellas se saca la conclusión.

c) **Orden.**—Art. 506.—Corresponde alegar en primer lugar al demandante y luego al demandado pero como ya se ha expresado la omisión no da lugar al acuse de rebeldía.

d) **Término.**—Art. 506.—El término para alegar es de 10 días para cada parte. Este término es prorrogable por igual tiempo según el art. 176, 2da. parte y la regla referente a la prórroga de los términos.

Tramitación.—Art. 506.—Del alegato de una parte no se corre traslado a la otra y sólo se manda agregar a los autos.

Vencido el término para alegar o cumplido el trámite, se expide, a petición de parte, el decreto de "autos con citación para sentencia".

Decreto de autos con citación para sentencia.—Se trata de un decreto de prevención. Significa que el juez que va a sentenciar, que el debate se encuentra clausurado y que desde ese momento ya no procede la recusación del juez.

VIII.—RESOLUCIONES JUDICIALES.

Se deben entender por resoluciones judiciales las decisiones del Juzgado sobre la secuela del procedimiento o sobre las cuestiones intercurrentes o sobre el mismo fondo de la controversia. Así cuanto el Juez provea dentro del proceso constituye una resolución. Pero es distinta la jerarquía de estas resoluciones.

Es evidente la importancia que ellas tienen desde que están disponiendo sobre la marcha del proceso y sobre los derechos que se debaten.

Clases.—Se pueden hacer varias clasificaciones de las resoluciones pero nos interesa la que establece nuestra legislación.

El art. 1073 clasifica las resoluciones judiciales según su objeto en decretos, autos y sentencias.

El Código de Procedimientos Civiles define: 1) Los decretos como las resoluciones que tienen por objeto la simple tramitación del juicio sin resolver nada. Sólo sirven para procurar que el proceso avance por sus trámites legales.— 2) Los autos son las resoluciones que resuelven las cuestiones intercurrentes del proceso, esto es las excepciones y las incidencias, según el inc. 2º del artículo que comentamos.— 3) Las sentencias son las resoluciones que ponen fin a la instancia o al procedimiento no contencioso (inc. 3º). Se pueden distinguir estas tres clases de resoluciones por la forma de sus suscripción. Es posible que no esté esta clasificación exenta de defectos (1) pero son términos que tienen su significación técnica y por lo mismo pueden ser adoptados.

Tiene esta clasificación gran importancia porque sobre ella se establecen las reglas para la concesión de recursos impugnatorios.

Plazo para expedir sentencia.—(art. 1079).—La Ley Orgánica del Poder Judicial señala que los jueces deben expedir sentencias en el orden establecido en el inc. 3º del artículo 148 pero no indica plazo alguno para sentenciar con lo que el art. 1079 se remite el art. 507 que manda expedir sentencia dentro de los 40 días de la notificación del decreto de "autos son citación para sentencia" pues el artículo 1079 del C. de P.C. establece que el Juez de Primera Instancia expedirá sentencia "dentro del término que corresponde".

Está sancionado el retraso en la expedición de la sentencia con los apremios de apercibimiento, multa y suspensión según la última parte del art. 148 de la L.O.P.J. Además debe tenerse presente al respecto lo establecido en el art. 90º incs. e), k) y l) y que los arts. 93 y 94 señalan los casos en los que procede el apercibimiento y la multa por haber dejado de sentenciar por negligencia, habiéndose dejado la suspensión para los casos de conducta dolosa.

Pero débese advertir que aún cuando estos preceptos se refiere expresamente a las sentencias debe aplicarse también a toda clase de resoluciones judiciales (2).

Actualmente también se ha establecido en la L.O.P.J. que se acaba de promulgar, el procedimiento para hacer efectivas estas quejas y las sanciones en sus artículos 101 y siguientes.

Sus requisitos.—Se señalan, requisitos para toda clase de resoluciones y especialmente para las sentencias:

I.—Los requisitos para toda clase de resoluciones se pueden clasificar en requisitos de fondo y formales. Los primeros están consignados en los artículos 1074 y 1076; los segundos en el art. 1075. En el art. 1074 se consigna estos: 1º) que la exposición de los hechos y citas sean exactas y puntuales. Es la parte expositiva. La resolución debe fundarse en lo

(1) Romero — Ob. cit. T. III págs. 201 y sgtes.

(2) Romero — Ob. cit. T. III pág. 240.

actuado y en general debe ser la adecuación de las normas al caso concreto, pero la prescripción está plenamente justificada. Es una de las formas de la motivación e indica que el Juez ha sido prolijo en el estudio del expediente.— 2) Que se resuelvan todos y únicamente los puntos controvertidos en el juicio, incidente o artículo en que la resolución se contrae. Esto se refiere a la materia contenida en la resolución. No puede pecar ni por exceso ni por defecto. Debe resolver todos y solo los puntos controvertidos. Cualquier exceso u omisión acarrea necesariamente la nulidad de la resolución. Se funda este principio en que existe implícitamente el acuerdo entre las partes de limitar la controversia a los puntos determinados y este cuasi contrato de litis contestatio, no puede ser alterado 3) Que las resoluciones se apoyen en el mérito del proceso y de la ley. Es el requisito de la motivación que constituye la parte considerativa de la resolución. Ordinariamente debe distinguirse por su logicidad e imparcialidad. No es recomendable que se haga mención de todos los argumentos posibles; basta los principales o el principal. Una excesiva motivación perjudica la posición del Juez, entrando a un campo polémico con la parte que no le compete. No debe tampoco censurarse la ley, pues esto está fuera del papel que le corresponde. Supone que el juez investigue dentro de lo actuado respecto a los hechos: a) si han sido alegados (1) y controvertidos.— b) Si ellos puede incidir en el resultado de la controversia.— c) Si los que pueden incidir decisivamente han sido o no probados entrando al examen de la prueba actuada.— d) determinar si estos hechos están protegidos por el derecho positivo. Con esto pasa a la determinación de la norma aplicable fijando en primer lugar si las partes necesitan de la tutela jurídica (2). Si la merecen con la acción interpuesta, determinándose si a ésta no le faltan los requisitos necesarios, haciendo la calificación de la acción interpuesta, con presidencia de la hecha por las partes.

La Ley Orgánica del Poder Judicial en el art. 3º inc. d) hace hincapié en esta condición esencial de la motivación de la sentencia, pero son aplicables a toda clase de resoluciones judiciales.

Sabido es que todo juicio jurídico se resuelve en un silogismo en que la sentencia es la expresión. Por lo tanto hay derecho a exigir que el silogismo aparezca claramente formulado en la sentencia que se expida.

La motivación de la sentencia es precisamente la expresión del trabajo realizado por el Juez para condicionar los hechos que contradictoriamente han sido sostenidos y probados por las partes con la norma que rige la pretensión y la excepción. Es preciso evitar que los litigantes no sepan por qué han ganado y por qué han perdido el pleito. Constituye garantía de la administración de justicia la motivación de la sentencia. Así lo establece la Constitución del Estado y también lo reproduce el mencionado inc. d) del art. 3º de la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial al mandar "la motivación de la sentencia en todas las instancias con men-

(1) Prieto Castro — Ob. cit. pág. 378.

(2) Prieto Castro — Ob. cit. pág. 68.

ción expresa de la ley aplicable y de los fundamentos en que se apoyan".

Se notará que el precepto es mucho más preciso y concreto que las formulaciones anteriores. Además se ha regulado este precepto en lo que se refiere a la Corte Superior en el art. 160 y a la Corte Suprema en el art. 120.

Es evidente que el precepto está respaldado por la doctrina y el art. 227 de la Constitución vigente. También existe tímidamente indicado entre los requisitos de las sentencias y el art. 1076 del C. de P.C. que estamos comentando.

La reforma a este respecto consiste no sólo en haberlo convertido en un expreso y terminante deber de los jueces sino en imponerlo "en todas las instancias" para solucionar los vacíos en que al respecto se podría incurrir y la indicación que comprende, los "fundamentos legales y de hecho en que se apoyan".

Más aún en el art. 160 se fija la misma obligación y se reglamenta para las resoluciones de Vista o de Segunda Instancia cuando interviene el Ministerio Fiscal en esta forma: "si el fallo se dicta de acuerdo con el dictamen del fiscal podrá considerarse como su motivación", esto es que la Corte Superior en este caso podrá agregarle o no otros fundamentos a su resolución. Añade: "en caso contrario, si resuelve con lo expuesto por el Fiscal, será indispensable consignar la motivación pertinente".

Para la Corte Suprema se reglamenta la misma obligación en el art. 120 al decirse: "la sentencia expedida en disconformidad con el dictamen fiscal, deberá expresar los fundamentos de la discrepancia".

Esta adecuación de los hechos y de la ley debe hacerse aunque no exista ley aplicable, remitiéndose a los principios generales del Derecho según el artículo III del Título Preliminar del C.C.

4).—Que se exprese con claridad o precisión lo que se manda o decide.— Es la parte dispositiva de la sentencia. Esta regla contiene dos clases de prescripciones: a) que el lenguaje que debe emplearse a fin de que exprese claramente el mandato o declaración que la sentencia debe contener, no emplee palabras equívocas o rebuscadas; y, b) que claramente, sin lugar a duda, se sepa lo que se decide a fin de evitar controversias en el momento de la ejecución de la resolución. Para conseguir estos fines se emplean ya las fórmulas que tienen un significado propio, "se declara fundada o infundada" (sin lugar la demanda) o se "confirma o revoca" o "hay o no hay nulidad" según se trate de Primera o Segunda Instancia o de la Corte Supremo respectivamente, apesar de lo cual es preciso siempre cuidar la claridad de la parte dispositiva.

Además están los requisitos formales de las resoluciones que se presentan en las formas especiales de ser suscritas.

En las resoluciones judiciales, art. 1075, se expresarán el lugar en que se expidan en letras y sin guarismos, la fecha, cantidades, fojas que se citen y artículos de la ley que se invocan, formando práctica muy celosamente seguida hasta ahora por la que las resoluciones deberán ser escritas a mano; pero el art. 245 de la nueva Ley Orgánica establece que las resoluciones judiciales "podrán ser extendidas en escritos originales a

máquina".

En esta forma por el art. 245 se pone en vigencia lo que establecieron los Decretos Supremos de 12 febrero y 5 de marzo de 1962 que la Corte Suprema por acuerdo de Sala Plena de 8 de noviembre del mismo año dejó sin efecto por considerar que contradecían dispositivos de la Ley Orgánica que no podían ser modificados por decretos.

Las objeciones que se oponían a tal sistema en cuanto a la garantía de inalterabilidad se salva ordenando que "el Juez pondrá su rúbrica, media firma y firma entera el caso, en cada una de las páginas del texto a máquina".

En cuanto a la forma de suscribir las resoluciones, la 2da. parte del art. 1075 preceptúa que "el Juez rubrique los decretos, ponga media firma en los autos, y firma entera en las sentencias; el escribano, hoy secretario de juzgado, con media firma los decretos y los autos y con firma entera la sentencia. En las Cortes las sentencias serán suscritas con media firma y rubricados los autos y decretos; que autorizará el Secretario de Corte en la misma forma que los secretarios de juzgado. Esto significa que la rúbrica es el rasgo sin nombre alguno, la media firma equivale a sólo el apellido y la firma entera, nombre, apellido y rúbrica. De esta manera resulta que se puede conocer la clasificación de las resoluciones por la forma cómo han sido suscritas sin perjuicio de establecerse el error de la calificación.

II.—Los requisitos especiales de la sentencia están consignados en el art. 1076 que complementando el art. 1074 señala las tres partes que se pueden distinguir en una sentencia: la expositiva, la considerativa y la resolutive.

Anteriormente se ha hecho mención al contenido de cada una de estas partes. La primera parte o sea la expositiva es la que tradicionalmente constituye los resultandos. En ella se expresa que resulta de autos: a) la expresión de la demanda y de la contestación, resumiendo así los límites de la controversia.— b) la tramitación del proceso. Esta última parte se puede hacer y se hace en forma sucinta las más de las veces declarando escuetamente que se ha seguido el juicio por sus debidos trámites, pero significa que el Juez ha compulsado el procedimiento.

Este resguardo del procedimiento se ha establecido por el art. 90 inc. j) y art. 92 de la Ley Orgánica bajo diversas sanciones.

El Título L.O. del P. Judicial que se dedica a tratar de la responsabilidad judicial es sin duda uno de los más importantes por su afán de evitar la posibilidad de infringir el deber de vigilar el orden del procedimiento, que se coloca bajo la responsabilidad de los jueces, de tal manera que si al sustanciar un procedimiento y no obstante la reclamación de parte, contrariando las forma del procedimiento y la reclamación, se incurre en omisiones originando la insubsistencia que declare el superior, los jueces incurrirán en responsabilidad disciplinaria según el art. 92 de la Ley Orgánica. Las sanciones disciplinarias a aplicarse son: el apercibimiento, la multa de 1,000 a 10,000 soles, suspensión, separación y destitución. Pero en el caso en que el error en la tramitación que haya dado lugar a la insubsistencia se deba

a negligencia se aplicará el apercibimiento; y cuando se haya incurrido en negligencia inexcusable o se le haya apercibido dos veces dentro del mismo año judicial, procede la multa. La aplicación de las demás clases de sanciones supone el dolo.

En esta forma la perjudicial insubsistencia que se produzca por negligencia del Juez apesar de la gestión de la parte para evitarla, no quedarán impunes, lo que indudablemente obliga a dar una mejor atención a los artículos de nulidad que se promuevan.

La segunda parte de la sentencia contiene los considerandos que comprende la motivación de la sentencia. Ya se ha indicado, siguiendo al tratadista Prieto Castro, las etapas que puede comprender esta parte de la sentencia.

En la última parte del art. 1076 se establece el deber de fundamentar la apreciación que haga de los documentos periciales y de la prueba del testimonio. Esto se justifica por cuanto se ha dejado al criterio judicial la apreciación de sus respectivos méritos. No se trata de una apreciación arbitraria, sino que debe ser razonada y el razonamiento debe constar expresamente.

La tercera parte es la parte resolutive o sea el fallo sobre la cual también se ha hecho anteriormente algunas apreciaciones.

Las sentencias deben declarar el derecho controvertido condenando o absolviendo al demandado en todo en parte.— Tanto la una como la otra deben ser expresa y clara. Debe notarse que la condena debe ser total o parcial. Otras formas de condena también pueden producirse como aquellas que se hacen con reserva de liquidación (1). Esta liquidación posterior a la sentencia puede hacerse o bien según las bases señaladas por ésta o remitiéndose a una fijación posterior por peritos.

Como consecuencia de la sentencia completamente condenatoria viene la condena en costas según el art. 1074 que se comentará al tratar en particular de las costas.

Efectos de la sentencia — arts. 1078 y 1080 — 83 — 84 —

La expedición en general de las resoluciones producen dos clases de efectos: 1) atinente a su intangibilidad y otro, 2) referente a su constitución como una cosa juzgada.

En cuanto a la intangibilidad de las resoluciones, el artículo 1078 prescribe que el juez no puede alterar los decretos consentidos. Tampoco puede alterar los autos y sentencias después de notificados a las partes. El precepto se funda en que con la expedición de la resolución, la intervención del juez ha concluido y además que no puede hacerse cambios que signifiquen vacilación en el juzgamiento e indecisión para las partes.

Sin embargo la regla no es absoluta. La segunda parte del mismo art. 1078 permite pedir "por escrito o verbalmente, dentro del día posterior

(1) Prieto Castro — Ob. cit. pág. 332.

a la notificación, corregir cualquier error material o numérico, aclarar algún concepto obscuro y suplir cualquier omisión en que se haya incurrido respecto o acerca de los puntos discutidos". Debe notarse la calidad exigida al recurso, esto es que se refiera únicamente a cuestiones de orden material y no afecte el criterio según el cual se ha dictado la resolución. No cabe la modificación de lo que sustancialmente manda o decide. Sólo es admisible para corregir errores numéricos, cálculos, la indicación de folios, la aclaración de conceptos oscuros o también el complemento de la resolución que haya omitido pronunciarse sobre alguno de los puntos controvertidos.

En cuanto a la tramitación de este recurso el mismo art. 1078 prescribe que debe resolverse sin trámite alguno lo que justifica la calidad de la cuestión propuesta. Además se señala plazo para resolverla fijando "el día siguiente al de la petición".

En cuanto al otro efecto de la sentencia, es el que constituye la cosa juzgada. Para la mejor apreciación de las cuestiones legales sobre la materia (arts. 1080 — 1083 — 1084) es preciso recordar la diferencia entre la cosa juzgada formal y la cosa juzgada material. La primera es la que adquiere una sentencia cuando no puede ser impugnada en la misma vía en que se ha expedida. Es una consecuencia necesaria de la utilidad del proceso judicial y tiene el carácter de preclusiva dentro del juicio en que se expide definitivamente, de tal manera que deja expedita la vía de la ejecución de la sentencia. Pero ella puede ser contradicha dentro de una vía distinta y más amplia. Así entre nosotros las sentencias en general expedidas en procedimientos menos extensos que los del juicio ordinario o en procedimiento no contenciosos, pueden ser materia de revisión en vía distinta y más lata, esto es en juicio ordinario (art. 1083).

Esta contradicción debe interponerse dentro de los 6 meses de expedida la sentencia de que se trata por que sino se convierte en cosa juzgada.

En cambio, la cosa juzgada material es la que produce la inmutabilidad definitiva de la sentencia. Se funda no como la anterior, en la utilidad del procedimiento sino en la necesidad de que los conflictos tengan un fin impuesto por la autoridad del Estado, en garantía del orden jurídico. Ello impide que el conflicto se reabra de tal manera que ni las partes ni los que de ellas derivan su derecho puedan volver a plantearlo, ni los jueces puedan admitir una nueva discusión, menos nueva decisión, sobre lo que ha sido resuelto.— Ella constituye una resolución de tal clase que no solamente es una ejecutoria, algo que debe cumplirse, sino que es una resolución que además de ser cumplida se tiene en forma decisiva como la expresión de la voluntad legal sobre el particular, sin que haya poder que pueda desconocerla, sin excepción, dentro del campo del Derecho Civil.

El art. 1080 señala los casos en que queda ejecutoriada la sentencia en juicio ordinario. Son los siguientes: a) por no haberse interpuesto los recursos que permite la ley. Para esto debe solicitarse verbalmente o por escrito que los secretarios de juzgados certifiquen con citación de las partes, no haberse interpuesto recurso impugnatorio contra la sentencia, (art. 1081). El juzgado por el mérito de la certificación declarará ejecutoriada la sen-

tencia. Desde este momento procede su ejecución.— 2) Por desistimiento, abandono o deserción del recurso interpuesto, desde que en estos casos se produce el efecto de dejar ejecutoriada la resolución contra la que se interponía el recurso (art. 279).— 3) Por haberse fallado la causa en última instancia o no poseer la ley otro recurso. Es obvio que aceptada las instancias la sentencia de la última, tiene que quedar firme.

Es de notarse que en esta forma quedan ejecutoriadas no sólo las sentencias, sino toda clase de resoluciones judiciales. Las circunstancias que se indican en los tres incisos del art. 1080 deben referirse sólo al juicio ordinario, pues no solamente se produce entonces el efecto de que quedan ejecutoriadas las sentencias, sino que ellas, produce los efectos de la cosa juzgada.

En los casos del artículo 1083, como ya se ha indicado, se producen únicamente ejecutorias, pues las sentencias de los juicios a que se refiere pueden ser contradichas en la vía ordinaria. En cambio los que ponen fin al juicio ordinario por su amplitud, producen la presunción de la no existencia del error en el juzgador. Por el mismo razonamiento se puede contradecir algunas sentencias expedidas con tramitación menos extensa. Pueden contradecirse las sentencias recaídas en juicio ejecutivo, en los interdictos, en los juicios de desahucio con la reserva establecida en el art. 973, esto es en el caso de declarar fundada la demanda no se produce la reposición en la locación, sino la indemnización de los daños y perjuicios; en el de alimentos, pérdida de la patria potestad, remoción, excusa y renuncia de guardadores y las resoluciones que ponen fin a los procedimientos no contenciosos de declaración de herederos, apertura de testamentos cerrados y comprobación de testamentos ológrafos, guarda y posesión de bienes del ausente, adopción, inscripción y rectificación de partidas en los Registros del Estado Civil e interdicción de incapaces. Es una enumeración taxativa.

El plazo para oponer la acción contradictoria es de 6 meses contados desde la notificación de la resolución a que se refiere (art. 1084).

Efectos de la cosa juzgada.—Art. 1080.— Este precepto legal se refiere a "sentencias ejecutoriadas" pero más que a ejecutorias se refiere a la cosa juzgada material según lo ya expuesto.

Los efectos de la cosa juzgada material son varios, pudiendo señalarse respecto a las partes, al juez, y a terceros. Nuestra legislación procesal las reúne en el artículo 1082, refiriéndose a que producen efectos irrenunciables respecto de las partes y de las que de ellas deriven sus derechos. Esta imposibilidad de reabrir debates sobre el particular es lo que constituye "la santidad de la cosa juzgada". Esto supone la triple identidad de que ya se ha tratado al referirse a la excepción de cosa juzgada. Sin embargo no elimina la posibilidad de que resulte la sentencia inoperante por prescripción según el art. 1168 del C.C.

El Juez tiene dentro de nuestro sistema un papel pasivo (1) respecto

(1) Prieto Castro — Ob. cit. págs. 388 y 394.

a la cosa juzgada; pues aunque no puede fallar contra lo resuelto, que haya pasado a la condición de cosa juzgada, tiene también que esperar que la parte demandada presente la respectiva excepción.

En cuanto a terceros, o sea para los que no han intervenido en el proceso donde se produjo la cosa juzgada, esta les obliga, si continúan la personalidad jurídica de las partes, como causa-habientes o cualquier otro título que provenga de las partes, como en el caso de haber adquirido el derecho por enagenación de la parte a su favor.

La Nueva Ley Orgánica del Poder Judicial y las Leyes 14066 y 14067

Por el Dr. Ernesto PERLA VELAOCHAGA

Acaba de producirse un acontecimiento que debe considerarse trascendental en el orden de la regulación de la función jurisdiccional en el Perú con la promulgación de las leyes 14065, 14066 y 14067. Se ha tratado de corregir los defectos y las corruptales que 51 años de aplicación de la antigua L.O.P.J., habían ido produciendo, como los sedimentos que van dejando las corrientes de agua y procurando también modernizar los principios y las normas que deben regir la realización del derecho, tanto desde el punto de vista orgánico y funcional, como del fisiológico o de procedimiento. Estas tres leyes estrictamente constituyen un sólo todo a pesar de sus caracteres predominantes, organización y procedimiento. Pero no es posible establecer, salvo por razones de orden pedagógico, una entera y absoluta independencia entre los órganos depositarios de la función jurisdiccional y la determinación de la forma como deben actuar en la tramitación de los diversos juicios y procedimientos. Sea esto entendido como respuesta a la posible objeción teórica y doctrinaria de confusión de ambas esferas o de impresión en las fronteras que separan lo orgánico de lo procesal en la legislación que comentamos. A ello aún podríamos añadir, no sólo como complicación, sino como justificación de la componetración de ambos aspectos, que se notan al examinar esta legislación, que se advirtió desde el comienzo de los trabajos que le han dado origen que existía un anhelo colectivo porque se emprendiera una reforma inmediata que permitiera mejorar y acelerar la administración de justicia, para lo cual no bastaba la sola reforma de uno, sino que era necesaria la de ambos aspectos de la cuestión.

La Comisión de Reforma de la L.O.P.J. se creó por el art. 14 de la Ley 13036 de 25 de noviembre de 1958 y estuvo constituida por el Dr. José León Barandiarán, como representante del Poder Ejecutivo, que la presidió, el Dr. Alberto Eguren Brasani, delegado de la Corte Suprema, los Dres. Fernando Castro Agustí y Jorge Eugenio Castañeda, como delegados de las Cámaras de Diputados y Senadores, respectivamente y por los Delegados de las Universidades de San Marcos, Católica, Arequipa, Cuzco y Trujillo, Dres. Manuel Sánchez Palacios, Domingo García Rada, Raúl Ferrero, José-Luis Bustamante y Rivero y Jorge Ramírez Otárola; el Decano del Colegio de Abogados de Lima Dr. Andrés León Montalban y por el

Presidente de la Federación de Colegios de Abogados. Dr. Máximo Cisneros. Esta Comisión elevó su proyecto al Ejecutivo en Noviembre de 1960.

Posteriormente se creó por el Ejecutivo, por Rosol. Suprema N° 35 de 7 de Mayo de 1963 la Comisión Revisora con amplias facultades, constituida por el Dr. Raúl Ferrero Rebagliati, Decano del Colegio de Abogados de Lima, el Dr. Mario Alzamora y el que escribe como catedrático de Derecho Procesal en las Facultades de Derecho de las Universidades de San Marcos y Católica respectivamente, y el Dr. Alberto D'Angelo Gereda en representación del Consejo Nacional de la Federación de Colegios de Abogados. Esta Comisión llenó su cometido dentro del estricto plazo señalado, presentando su informe con las principales observaciones que sugerían el Proyecto anterior. Esto ocasionó que, por Resolución Suprema N° 54 del 18 de Junio de 1963, se formara una nueva Comisión con los mismos elementos de la anterior, más el Dr. Luis Echocopar García, Fiscal Suplente de la Corte Suprema y los Drs. Félix Navarro Irvine y José León Barandiarán, ex-Decanos del Colegio de Abogados de Lima. Esta última Comisión ha sido la que definitivamente, estructuró y formuló el Proyecto de Ley Orgánica que ha merecido la sanción legislativa con el Decreto-Ley N° 14605. Con los fines ya indicados complementó su labor con los proyectos que fueron igualmente sancionados por los Decretos-Leyes 14606 y 14607.

Limitaré esta exposición a los aspectos de mayor incidencia sobre las leyes procesales. Simplemente haré una comparación entre el régimen anterior y las modificaciones adoptadas; un juicio sobre el acierto de las reformas no me corresponde hacerlo por haber formado parte de las dos últimas Comisiones; este juicio corresponde a los que lean el presente trabajo.

I.—EXCLUSIVIDAD DEL PODER JUDICIAL PARA EL EJERCICIO DE LA JURISDICCION — Arts. 1° 3° inciso a, 4° 357, 358, 359, 360 y art. 185 inc. Iro.).

La orientación del derecho judicial en el Perú a partir del año 1911 se dirigió hacia la supresión de los fueros especiales que se habían multiplicado extraordinariamente durante la legislación anterior a la última L.O.P.J. y el C.P.C. En esto se seguía la tendencia moderna de unificar la jurisdicción y evitar que numerosas cuestiones, por razón de la persona o de los bienes, quedaran excluidas de la jurisdicción común.

Pero desde ese entonces hasta ahora dicha tendencia a la unificación vinc sufriendo numerosas desviaciones de tal manera que durante los 50 años de vigencia de esta legislación se fueron creando diversos fueros que han venido a reemplazar con creces a los que desaparecieron con ella, tales como el fuero privativo para obreros, jueces de comisos, coactivos, presas, expeculación, extuperfaccientes, tránsito, etc.

La presente L.O. con el art. 1° establece "La función de administrar justicia compete al Poder Judicial" con el fin de declarar que no caben jueces privativos, pues la administración de justicia es una función del Estado en el Derecho moderno. Por el inciso a) del art. 3° entre las garantías de la administración de justicia, se establece igualmente "La exclusividad del ejercicio de la jurisdicción por el Poder Judicial" y por el art. 4° que "no puede

instituirse jurisdicción alguna independiente del Poder Judicial". Sin embargo se establecen especialmente dos excepciones: 1) la del Fuero Militar que se rige por una ley especial (art. 4º) y la función arbitral (art. 5º).

II.—MOTIVACION DE LAS SENTENCIAS. (Art. 3º inc .a) — 160 y 120).

Sabido es que todo juicio jurídico se resuelve en un silogismo del que la sentencia es la expresión. Por lo tanto hay derecho a exigir que el silogismo aparezca claramente formulado en la sentencia que se expida.

La motivación de la sentencia es precisamente la expresión del trabajo realizado por el Juez para condicionar los hechos que contradictoriamente han sido sostenidos y probados por las partes, con la norma que rige la pretensión y la excepción. Es preciso evitar que los litigantes sepan por que han ganado o perdido el pleito. Constituye garantía de la administración de justicia la motivación de la sentencia. Así lo establece la constitución del Estado y también lo reproduce el inc. d) del art. 3º de la nueva L.O. al mandar "la motivación de la sentencia en todas las instancias con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos en que se apoya".

Se notará que el precepto es mucho más preciso y concreto que en las formulaciones anteriores. Además se ha regulado este precepto en lo que se refiere a la Corte Superior en el art. 160, y a la Corte Suprema, en el art. 120.

Es evidente que el precepto está respaldado por la doctrina y el art. 227 de la Constitución vigente.

También existe tímidamente indicado entre los requisitos de las sentencias en el art. 1076 del C.P.C. que estamos comentando.

La reforma a este respecto consiste no sólo en haberlo convertido en un expreso y terminante deber de los jueces, sino en imponerlo "en todas las instancias" para subsanar los vacíos en que al respecto se podría incurrir y la indicación que comprende, los "fundamentos legales y de derecho en que se apoya".

Más aún en el art. 160 se fija la misma obligación y se reglamenta para las resoluciones de vista o de segunda instancia cuando interviene el Ministerio Fiscal en esta forma: "si el fallo se dicta de acuerdo con el dictamen del Fiscal podrá considerarse como su motivación" esto es que la Corte Superior en este caso podrá añadirle o no otros fundamentos a su resolución. Añade: "en caso contrario si resuelve con lo expuesto por el Fiscal, será indispensable considerar la motivación pertinente".

Pero para la Corte Suprema se reglamenta la misma obligación en el art. 120 al decirse: "la sentencia expedida en disconformidad con el dictamen Fiscal deberá expresar los fundamentos de la discrepancia".

Es de esperar que desde ahora aplicación estricta de estas normas se ignore en muchos casos porque se ha perdido o porque se ha ganado un pleito.

De conformidad con estos principios y normas el art. 358 del Título correspondiente a Disposiciones Transitorias, ordena que el fuero común

conocerá de los delitos sobre especulación y acaparamiento; que el Juez administrativo de Tránsito sólo mantiene una función de conciliación (art. 359); que los juicios de Comisos y Presas pasarán a los Jueces Instructores (art. 360) pero que subsiste en todo su vigor la competencia relativa a la Reforma Agraria establecida por la ley 14452.

En forma parcial se han tratado de ubicar los fueros del Trabajo estableciendo que los beneficios sociales que corresponden al empleado, inclusive las cuestiones referentes a vacaciones, son de competencia del Juez de Trabajo (inciso 1º art. 185 de la ley que comentamos) desde que constituía una subdivisión injustificable que por razón de los beneficios sociales se estableciera una diferente jurisdicción entre los jueces de Derecho y los Jueces Privativos de Trabajo

III.—REGLAMENTACION DEL ARTICULO 133 DE LA CONSTITUCION (arts. 7º y 8º).

Se refiere a la debatida cuestión del control jurisdiccional de la Ley Constitucional, establecido en el art. 133 de la Constitución vigente y en el art. XXXII del C.C. otorgando el primero, acción popular ante el Poder Judicial contra las resoluciones de carácter general que infrinjan la Constitución, dejando a la ley la determinación del procedimiento a seguir. El C.C. dice que cuando hay incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal se prefiere la primera.

Pero esta institución no se aplicaba entre nosotros, pues la jurisprudencia había establecido que previamente era necesaria su reglamentación. Esta es precisamente la que hecho la I.O. vigente, en sus arts. 7º y 8º.

En cuanto a la forma de ejercitar este derecho, el Anteproyecto, objeto de la última revisión, establece el procedimiento en su art. 70 con estas características: acción por vía de interesado directo, como acción declaratoria, contra las personas de derecho público y la vía ordinaria. Aparece que en esta forma el precepto habría requerido una reforma constitucional de muy discutido mérito, desde que pone en peligro de enfrentar a los Poderes Judicial y Legislativo. Por esto, y siguiendo la doctrina más admitida, se ha dado al Poder Judicial, dentro de su órbita de administrar justicia, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, la facultad de aplicar preferentemente, la norma de mayor jerarquía cuando se encuentra en oposición con otras de menor jerarquía. Por lo tanto no puede ser intentada por la vía de acción declarativa, ni en forma abstracta, contra personas de derecho público.

Hay que distinguir al respecto entre la acción popular contra resoluciones anticonstitucionales (art. 7º) y la declaración de oficio o a pedido de parte interesada (art. 8º).

Con estas directivas se ha establecido el procedimiento. En el primer caso este derecho se ejerce en la siguiente forma:

1º) Se ejercita ante el Poder Judicial, siguiéndose el sistema de EE. UU. de América, Argentina, Uruguay, Colombia, entre otros, sin crear una jurisdicción especial como en Alemania Federal, Austria, Francia e Italia;

2º) En la vía ordinaria y como causa de puro derecho;

3º) Con intervención del Procurador General de la República como representante del Estado.

En el segundo caso, se establece en el art. 8º, la facultad de los Jueces y Tribunales de declarar la anticonstitucionalidad, pero: 1º) "sólo al conocer de cualquier clase de juicios esto es no es en forma genérica sino en los casos concretos que se le presentan y al tiempo de decidir sobre la norma aplicable;

2) Para prevenir cualquier colusión entre las partes, que cree precedentes y así declaraciones de anticonstitucionalidad relativamente generales, se establece la obligatoriedad de una revisión por la Corte Suprema, pues "Si no fueran apeladas las sentencias de Primera o de Segunda Instancia, se elevarán en consulta a la Primera Sala de la Corte Suprema" (art. 8º) en los casos en que no se interponga contra ellas, respectivamente, recursos de apelación o de nulidad.

Estas son garantías establecidas por la importancia y trascendencia de la cuestión y la necesidad de uniformar la jurisprudencia al respecto.

IV.—CUESTIONES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS (arts. 10 y 11).

En primer lugar se mantiene el principio de que sólo agotada la vía administrativa procede la impugnación judicial de la resoluciones administrativas.—Pero se prevee el caso de que estas últimas se retrasen indefinidamente. Entonces el interesado puede formular la respectiva queja. Si a pesar de ella, no es resuelta, transcurridos 30 días, procede la demanda judicial para anularla sin esperar ya la resolución definitiva en la vía administrativa.

En segundo lugar, se declara expresamente que "hay acción judicial contra todos los actos de la administración pública departamental o municipal que constituyen despojo, desconocimiento, o violación de los derechos que reconocen la Constitución y las leyes". Este principio estaba formulado veladamente en el art. 94 de la L.O. derogada, entre las atribuciones de los Jueces de Primera Instancia y ahora adquiere su necesario relieve.

V.—PEDIDO DE EXPEDIENTES EN GIRO (arts. 24 inc. b y 98).

Esta cuestión ha estado regida hasta la dación de la vigente L.O. por la ley 4494 de 13 de Febrero de 1922. Se conserva en la primera parte del art. 24 inc. b) las prescripciones de que las partes sólo pueden ofrecer como pruebas expedientes fenecidos; y de oficio, pedirse expedientes fenecidos o en trámite. La reforma consiste en la reglamentación de esto último supuesto. Para impedir que puedan dar motivo a frustración de diligencias pendientes o retardo en la prosecución de los juicios se establece por el art. 24, inc. b) "los expedientes en trámite solicitados de oficio, en caso de haber diligencias pendientes con día señalado, sólo podrán ser remitidos después de que esté actuada". Además se fija el término peren-

torio de 5 días para la devolución del expediente, bajo responsabilidad

En concordancia con este precepto el art. 98 impone a los jueces, también bajo responsabilidad, resolver en el plazo de ley, esto es de 5 días, cuando hayan solicitado expedientes en giro. Aunque estos dispositivos se refieren a las resoluciones de las Cortes, esto es a los Vocales, son de evidente aplicación general.

VI.—RESGUARDO DEL PROCEDIMIENTO (arts. 90 inc. j) y 92).

El Título VIII de la L.O. se dedica a tratar de la responsabilidad judicial y sin duda es uno de los más interesantes e importantes por su afán de evitar la posibilidad de infringir los deberes que se imponen a los Jueces. Tratando de exponer sólo las incidencias de la nueva L.O. sobre el procedimiento, no nos corresponde examinar todo el contenido de este capítulo y sólo examinaremos lo que esté dentro de este planteamiento.

El resguardo del orden del procedimiento está bajo la responsabilidad de los jueces, de tal manera que "en los casos que al sentenciar un procedimiento y no obstante la reclamación de parte, contraríen las normas del procedimiento, o incurran en omisiones, originando la insubsistencia que declara el Superior" los jueces incurrirán en responsabilidades disciplinarias.

Según el art. 92 las sanciones disciplinarias a aplicarse son el apercibimiento, la multa, hasta 10 mil soles oro, suspensión, separación y destitución. Pero en el caso de que el error en la tramitación, que haya dado lugar a la insubsistencia, se deba a negligencia se aplicará el apercibimiento; y cuando se haya incurrido en negligencia inexcusable y se le haya apercibido dos veces dentro del mismo año judicial, procede la multa. La aplicación de las demás clases de sanciones supone el dolo.

En esta forma, la perjudicial insubsistencia que se produce por negligencia del Juez a pesar de la gestión de parte para evitarla, no quedará impune, esto indudablemente que producirá una mayor atención a los artículos de nulidad que se premuevan.

La imposición de estas sanciones disciplinarias puede hacerse de oficio o a petición de parte (art. 102). Se ha reglamentado el segundo supuesto a fin de evitar en todo caso la impunidad. Hasta ahora las quejas, en general, se hacían verbalmente y no había tramitación establecida ni la manera de conseguir una resolución en forma que dejara libre de responsabilidad al Juez o satisfecha la petición del litigante, que mereciera apoyo.

Ahora las denuncias se presentarán por escrito con indicación de los cargos que formulan y de las pruebas que los acrediten, esto último para comprobar la seriedad de la denuncia.

El Juez ante quien se formula la queja la debe poner en conocimiento del inculcado para que exprese lo conveniente dentro del plazo perentorio de 3º día.

Con su contestación o sin ella se abre a prueba por 10 días. Dentro de él se actuarán las pruebas y se practicarán los esclarecimientos que se

juzguen convenientes.

Vencido este término, se pronunciará resolución, sin necesidad de pedido de parte, dentro del plazo de 6 días.

Contra esta resolución hay recurso de revisión ante el superior jerárquico del que la ha expedido. El grado es absuelto sin trámite alguno dentro del 6º día (art. 102).

Además lo que se resuelva en estos casos se tendrá en consideración en los cuadros de méritos para lo cual, al iniciarse un procedimiento de responsabilidad o disciplinario contra un Juez, auxiliar o empleado de Justicia, será comunicado a la Corte Suprema y Corte Superior respectiva y también se les informará del resultado de la investigación y sentencia que se dicte (art. 103).

VII.—NUEVA DISTRIBUCION DE LA COMPETENCIA DE LAS SALAS DE LA CORTE SUPREMA (arts. 116, 121, 117 y 118.

Con el fin de aligerar el procedimiento haciendo una clasificación entre los asuntos más complicados y los más simples se ha hecho una redistribución de los que son de competencia de la Corte Suprema.

En primer lugar se han creado dos Salas más, denominadas Tercera y Cuarta Salas, que se compondrán de sólo tres Vocales cada una, constituidas por los mismos vocales de la Corte Suprema. De tal manera que no se aumenta el número actual de los mismos (10 con excepción del Presidente) sino que unas veces actuarán las Salas con 5 vocales (Primera y Segunda) y otras veces las Salas con tres Vocales (Tercera y Cuarta). Se funda esto en que los Vocales de la Corte Suprema no representan mayor seguridad de acierto sólo por razón del mayor número de Vocales en cada Sala sino también, por su mayor experiencia y versación. Así podrá actuar como tribunal de revisión de otros como son las Salas de Cortes Superiores, que se componen del mismo número de miembros.

La Primera Sala conocerá de sentencias en los juicios civiles cuando sean ordinarios o ejecutivos, o se trate de los casos de declaración de anti-constitucionalidad de las leyes (art. 8º).

La Segunda Sala conocerá de las sentencias de los demás juicios civiles, reclamos derivados de la legislación del trabajo y procesos penales.—Corresponde a la Primera y Segunda Salas el conocimiento de cualquier asunto no especialmente asignado a la Tercera y a la Cuarta (art. 121).

Las Salas Tercera y Cuarta conocerán de las contiendas de competencia, procedimientos no contenciosos, procedimientos por querrela y de todas las resoluciones civiles y penales, que no sean sentencias. Despacharán en los días que se les señalen dentro de cada semana y se distribuyen las causas según el orden del ingreso.

Este desdoblamiento permitirá mayor celeridad en el despacho de los asuntos por la Corte Suprema.

Pero todavía hay otra reforma con el mismo propósito. El art. 118 dispone que los decretos de mera sustanciación serán despachados en la Corte Suprema por el Vocal menos antiguo de la Sala respectiva.

VIII.—VOCAL PONENTE.— (Art. 149).

Constituye una manera de procurar que de una manera particular uno de los miembros de las Salas de la Corte tenga a su cuidado el examen del expediente.

Es verdad que anteriormente los Relatores debían hacer una relación de lo actuado, pero sin duda por el aumento del despacho se abandonó el sistema en la práctica. De tal manera que si se admite que tal procedimiento era ventajoso, con mayor razón tiene que considerarse la reforma, desde que la hace una persona de mayor experiencia y saber y se reparte la tarea entre los Vocales, lo que permite llevarla a la práctica, y hacerla uno de los jueces que van a absolverla o decidirla, con todas sus ventajas.

Por otra parte entiendo que no es sino la consagración legal del sistema que ya se emplea, pues hasta ahora cada Vocal estudiaba un expediente en forma particular, sin perjuicio de estudiarlo también todos los demás.

El sistema se regula en el sentido de que sólo procede la designación de Vocal ponente cuando "el recurso verse sobre sentencia", en "causas civiles o del trabajo" debiéndose hacerse la designación por el Presidente de la Sala "en forma reservada y por riguroso orden de turnos" de tal manera que no depende de la voluntad de los Vocales, ni del propio Presidente, la adjudicación de los asuntos. Por último que "la ponencia se formulará oralmente antes de la audiencia pública" con lo cual se elimina la idea de que se trata de un proyecto de resolución.

IX.—DURACION DE LOS INFORMES ORALES (arts. 150 y 320).

La reforma al respecto consiste en esto: 1) las vistas de las causas serán en la Corte Superior y en la Corte Suprema, en audiencias públicas. 2) se deberá pedir la palabra para informar tanto en la Corte Superior como en la Corte Suprema. Hasta ahora en esta última se citaba a los abogados con estudio abierto en Lima sin necesidad de solicitar la palabra;

3) La citación a los informes se hará con 48 horas de anticipación convirtiéndose una recomendación existente, en norma.

4) Las citaciones se harán bajo.

5) Los peticionarios al solicitar la palabra indicarán la duración posible del informe a fin de que la Sala pueda distribuir su tiempo.

6) Caben las interrogaciones de los Vocales pues "los abogados están obligados a absolver las preguntas que puedan hacerle los jueces en el curso de sus informes" según el art. 320.

X.—LAS DISCORDIAS. (Arts. 124, 133 d), 161, 164, 165 y 160).

Vocal dirimente.—Dos razones han venido a alterar lo dispuesto hasta ahora sobre la forma de integrar las Salas en los casos de discordias:

la creación de las nuevas Salas de la Corte Suprema sin variar el número de Vocales y la creación de las Salas de Trabajo y Tribunal de Menores.

Se han dispuesto lo siguiente: en caso de discordia en la Primera y Segunda Salas de la Corte Suprema se llama al Vocal menos antiguo de la otra, siguiéndose las reglas de la antigua L.O.

En los mismos en la Tercera y Cuarta Salas, se llamará para dirimir las discordias al Vocal que esté expedito de la Primera y Segunda Salas, que no hayan formado las Salas de tres Vocales y que esté expedito según el art. 116 o sea llamándose por orden de menor a mayor antigüedad dentro de los restantes Vocales.

Las Salas de Trabajo y Tribunal de Menores se integrarán en caso de discordia con el Vocal menos antiguo de la Corte que reúna las condiciones de ley, esto último significa que reúna los requisitos que establece el Código de Menores, para integrar el Tribunal respectivo.

La nueva L.O. ha sido más previsora que la anterior al legislar como lo hacen sus arts. 164, 165 y 166 sobre los casos que pueden presentarse con motivo de las discordias en la siguiente forma:

a) Si en una Corte Superior no hay Vocales expeditos para formar Salas o dirimir discordias se llama a los suplentes; b) a falta o impedimento de éstos, a los Jueces de Primera Instancia de la sede de la Corte comenzando por el más antiguo; c) A falta de éstos se remite a la Corte respecto de la cual exista más fácil comunicación a fin de que conozca de aquella la Sala de turno, debiendo remitir los Vocales sus votos escritos bajo sobre cerrado para conocimiento del dirimente. Este será siempre el Vocal del menos al más antiguo según el artículo 133.

Punto de discordia.—Hasta ahora el punto discordante era desconocido de las partes litigantes. Esto ocasionaba que en los informes respectivos los abogados tuvieran que hacer la exposición de todos los puntos controvertidos sin razón ni objeto. El art. 161 establece que "producida la discordia se publicará y anunciará el punto que la motiva" en esta forma se aligera y precisa la defensa.—

Causas al voto. (Arts. 125, 167, 168 y 169).

Era necesario evitar que las causas permanecieran al voto algún tiempo. Esto no solo perjudica a las partes litigantes que se mantienen en una situación indecisa, sino que ocasiona que se pierdan los efectos de los informes orales.

Para evitar esto se fija en el art. 125 "un plazo de 30 días prorrogable por un plazo igual" pero con "autorización del Presidente de la Corte". En el caso de discordia, "el Presidente de la Sala llamará en el mismo acto al que debe dirimir. El dirimente señalará la vista dentro de los 8 días de notificada la discordia y su voto lo emitirá a más tardar dentro de los 15 días siguientes". Añade "el Presidente de la Sala cuidará el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo".

Había también que preveer el caso de que las causas al voto no fueran resueltas por "sobrevinir impedimento a uno de sus miembros que le impida votar" (art. 167) o en los casos de "cesantía, jubilación, promo-

ción, traslado, licencia" que no les exime de votar pero si no lo hicieran dentro del término señalado en el art. 125 "en ambos casos, se procederá "sin más trámite a integrar la Sala con otro vocal" procediendo como en el caso de las discordias" esto es que no se restituye, como hasta ahora la causa a la Tabla, ni se procede a una nueva vista sino que simplemente se hace la tramitación ante le Vocal dirimente.

Más aún el art. 169 trata de evitar la acumulación de causas al voto con todos sus inconvenientes de orden legal y práctico preceptuando que "cuando en una Sala tienen al voto más de 10 causas estando, vencido el término para resolverlas, no se harán nuevas designaciones hasta que el número de ellas se reduzca a 10".

XI.—JUECES DE TIERRAS (arts. 174, 186 y 190).

La L.O. reconoce la existencia de Jueces de Tierras creados por la Ley de Bases para la Reforma Agraria y además fija su competencia y aún el procedimiento a que deben sujetar las causas que ante ellos se ventilen.

Su competencia está determinada por el art. 186 según el cual "corresponde al Juez de Tierra conocer en Primera Instancia de las controversias sobre propiedad, posesión o linderos que surjan entre comunidades indígenas o entre éstas y terceros". El procedimiento para la tramitación de estas cuestiones es uniforme y se desarrolla en las siguientes etapas:

a) Presentación de la demanda por escrito adjuntando las pruebas o simplemente indicándolas (art. 188) de tal manera que así se reforma el art. 308 del C.P.C. desde que estas demandas deben ser presentadas conjuntamente con las pruebas, siendo de suponer que de presentarse se trata de pruebas instrumentales, especialmente de títulos que acrediten el dominio o la posesión que es materia de la controversia pero hay que notar que que simplemente también, puede indicarse las pruebas para su presentación oportuna.

b) Se corre traslado al demandante por 10 días;

c) Absuelto el trámite o en rebeldía, vencido el término indicado.

El juez realiza la inspección ocular, con el objeto de reunir los datos que le permitan formar su opinión (art. 189) y proponer a las partes que concilien, sus puntos de vista.— Pueden presentarse dos casos: 1) que haya conciliación total o parcial. En ambos casos se procede como lo establece el art. 183, esto es, se sienta acta, en cuaderno aparte si la conciliación es sólo parcial y se da por terminado el asunto, teniendo valor de ejecutoria lo convenido; 2) Si no hay conciliación o si ésta es parcial respecto de los puntos no arreglados, se recibe la causa a prueba.

d) El término probatorio es judicial, es decir el Juez lo fijará y no podrá señalar un término de más de 30 días improrrogables. El término de ofrecimiento es del de los tres primeros del probatorio:

e) El Juez expide sentencia;

f) Hay recursos impugnatorios de apelación y nulidad, dentro de los plazos ordinarios tratándose como en el caso de los juicios de menor cuantía;

g) Las sentencias se incriben en el Registro de la Propiedad Inmueble si no hubiera juicio contradictorio.

XII.—TURNOS JUDICIALES EN PRIMERA INSTANCIA (art. 176).

Con el fin de aligerar la administración de justicia en Primera Instancia haciendo una mejor distribución de las causas, el art. 176 preceptúa que "cuando en una provincia haya 6 o más jueces del mismo ramo se turnarán quincenalmente (en vez de mensualmente) para el conocimiento de los asuntos que se inicien durante el respectivo turno".

Es claro que si dentro de un mes los jueces de Primera Instancia estaban recibiendo en Lima cerca de 4 mil causas este número será repartido entre dos juzgados permitiéndose dedicar una mayor atención a ellos. Para conseguir el mismo objetivo habían dos medidas para adoptar: o esta, o señalar, como los Juzgados Privativos de Trabajo el turno hasta una cantidad límite de causas. Pareció mejor la adoptada para evitar imprecisiones desde que no existe, en la vía judicial, como en el Ministerio de Trabajo, una Mesa de Partes General por la cual deben ingresar todas las demandas y desde la cual se hace la distribución de las causas entre los diversos juzgados.

XIII.—CONCILIACION (art. 183).

La reforma al respecto consiste en poner mayor énfasis en esta diligencia que puede evitar bastantes litigios, aunque se deja con el mismo carácter de diligencia facultativa de los jueces, que ha tenido hasta la dación de la actual Ley Orgánica.

Además se facilita la conciliación admitiendo que puede ser parcial y señalándose que en este caso se hará la tramitación en cuaderno separado, de la parte conciliada.

XIV.—COMPETENCIA PARA LOS ASUNTOS DE VACACIONES DE EMPLEADOS (art. 185 inc. 1º).

Se ha unificado el fuero relativo a los beneficios sociales de los empleados, estableciéndose que corresponde a los Jueces de Trabajo conocer de todas las acciones individuales que corresponden a los empleados, o en sus causahabientes por razón de derechos que deriven de la legislación del trabajo, inclusive "la compensación vacacional". En esta forma ya los empleados no tendrán que seguir dos pleitos ante diversas jurisdicciones, para el reconocimiento de sus derechos sociales, ni habrá peligro de resoluciones contradictorias entre las expedidas por una y otra jurisdicción, división que por otra parte no tenía así ninguna razón doctrinaria ni práctica que la respaldara.

XV.—IMPULSO OFICIAL EN LOS ASUNTOS DE TRABAJO (art. 185 inc. 4º).

Esta conquista del derecho laboral que hasta ahora era reconocida y aplicada tímidamente y sin respaldo legal ha quedado reconocida legalmen-

te al disponer el inciso 4º del art. 185 que los jueces del trabajo pueden "proveer de oficio, si es necesario, lo que corresponda al estado del expediente, sin comprometer los términos del proceso y disponer la designación de pruebas que consideren convenientes, con excepción de la de testigos" estableciéndose así el régimen establecido al respecto en el C. de P.C. para la prueba testimonial.

XVI. COMPETENCIA PARA LAS CUESTIONES RELATIVAS A PATRIA POTESTAD, GUARDA, ADOPCION Y EMANCIPACION (art. 194. inc. 5º, 6º y 7º).

La reforma consiste en concordar el Código de Menores con la L.O.P.J.

De conformidad con el citado C. de M., los asuntos del rubro corresponden a los Jueces de Menores, en consecuencia la L.O. tenía que considerar también entre las atribuciones de esta clase de Jueces conocer de esos juicios.

XVII.—JUECES DE PAZ.

Las reformas se refieren a la competencia por razón de la cuantía y a la tramitación de algunos juicios.

Estas materias son de Derecho Procesal en cuanto se refieren a los elementos determinantes de la competencia y la forma de actuar algunos litigios, pero está justificada, su inclusión en la Ley que nos ocupa, por cuanto determina las funciones de los Jueces de Paz. Se trata de suplir una omisión de la antigua L.O. que no aclaraba hasta que monto era competencia de los Jueces de Paz.

Se eleva la cuantía de las instrucciones por faltas a 1.000 soles, en cuanto a las de orden patrimonial (art. 199, inc. 3º). Sin embargo esto no afecta las que se encuentran en tramitación (art. 362) en el momento de entrar en vigencia la ley.

En los juicios civiles corresponde a los Jueces de Paz Letrados conocer de las causas patrimoniales cuya cuantía llegue hasta 5.000 soles; a los Jueces de Paz no Letrados hasta 1.000 soles.

Se trata de distribuir más equitativamente las causas de este monto que se ventilan ante el Poder Judicial. Debe tenerse en consideración que los requisitos para desempeñar los cargos de Jueces de Primera Instancia y Jueces de Paz Letrados, apenas varían en exactamente por un año de práctica como auxiliar de la administración de justicia, pues para ser Juez de Primera Instancia se requiere 3 años y 2 años para ser Juez de Paz, siendo la edad, la misma.

En cuanto al procedimiento se ha alterado el régimen que establecía el Reglamento de Jueces de Paz, que sólo regiría para las causas cuya cuantía no sobrepase la de 2 mil soles; en los demás casos se tramita por escrito según los trámites del juicio de menor cuantía. Sin embargo se aligera el procedimiento, prohibiéndose las articulaciones en vía incidental (inc. 2º, art. 199). Hay que suponer que no sólo se gana en la mejor distribución de trabajo entre mayor número de jueces, sino que se elimina la interven-

ción de elementos no letrados en la Justicia de Paz, que tales juicios se llevarán más rápidamente que hasta ahora con el sistema de juicio verbal, o sea por actas, y se establece además la gratuidad en la justicia de menor cuantía.

El art 197 establece que "los Jueces de Paz Letrados tienen competencia territorial para conocer de las acciones que no pueden interponerse ante los Jueces de Paz no Letrados de la misma provincia, por exceder de la cuantía que para ellos señala el art. 199".

Hay un problema que la ley plantea. ¿Se ha reformado el C.P.C. aumentándose la cuantía del juicio ejecutivo a 5.000 soles o simplemente la vía ejecutiva desde 1,200 soles oro, continúa ante los Jueces de Primera Instancia?

Además se permite a los Jueces de Paz la actuación de ciertas diligencias preparatorias con estas restricciones:

1) Sólo pueden actuar diligencias de absolución de posiciones con el objeto de comprobar una obligación, reconocimiento de documentos e inspección ocular para acreditar daños y perjuicios irrogados o por irrogar o hechos que pueden desaparecer;

2) Sólo proceden si el asunto de que se trata está dentro de la competencia que les corresponde por razón de la cuantía (inc. 6º, art. 199).

Por último se les otorgan funciones notariales a falta de notarios dentro de una distancia de 20 kms. y el Juzgado de Paz más antiguo llevará un libro de registro de escrituras imperfectas.

En ese libro constará "la fecha en que se presenta la minuta, nombre, apellido, estado civil, ocupación de cada uno de sus otorgantes y de sus respectivos cónyuges, si los tiene; naturaleza del acto o contrato a que se refieren, el derecho o cosa de que se trata, su valor si lo enuncia, el monto de los impuestos pagados y derechos cobrados con indicaciones de las fechas y números de los recibos. Las actas extendidos por orden cronológico serán firmadas por el Juez, los otorgantes y dos testigos" en la minuta el Juez pondrá constancia autorizada del folio del libro que ha quedado registrada".

Así mismo los Jueces de Paz harán protestos a falta de Notario en el lugar, sentando el acta respectiva en el mismo libro del registro ya indicado.

También los Jueces de Paz pueden legalizar firmas cuando no exista notario en el lugar dejando constancia del hecho en un libro especial, actas que se extenderán por orden cronológico y serán firmada por el Juez y la persona cuya firma se legaliza.

Los jueces de Paz podrán otorgar certificados del acto en que hayan intervenido. Los juzgados de paz quedan bajo vigilancia de la Corte Superior del Distrito Judicial correspondiente y el Vocal Visitador deberá inspeccionar los libros de registro y legalizaciones que imponen la ley.

Continúa siendo gratuita la justicia de paz (art. 208) salvo el pago a que se refiere la ley vigente 4871.

XVIII.—USO DE MAQUINA DE ESCRIBIR (art. 245).

La Ley Orgánica vuelve al régimen que establecieron los D.S. de 12 de febrero y 7 de marzo de 1962 que por Acuerdo de Sala Plena de 8 de noviembre del mismo año la Corte Suprema dejó sin efecto por considerar que los dispositivos de la L.O. no podían ser derogados por simples decretos.

Las objeciones que se opusieron al sistema se han saldado estableciéndose ciertas garantías para la inalterabilidad de la escritura a máquina ordenado que "el juez, pondrá su rúbrica, media firma, o firma entera según el caso, en una de las páginas del texto a máquina".

XIX.—VACACIONES JUDICIALES (arts. 292 y 303).

No se han suprimido las vacaciones por varias razones: el sistema tradicional, la ventaja de una tregua judicial apta para transacciones, la necesidad de descanso para los abogados, pues los Magistrados las podrían tener durante el año. Pero tampoco se ha descuidado la necesidad de que ellas ocasionen la menor tardanza posible en los litigios.

Para lograr tales objetivos se ha hecho esto: se han ampliado los asuntos de vacaciones; y, los días del despacho judicial durante ellas. En cuanto a lo primero, declara asuntos de vacaciones, además de los consignados en la ley anterior, los siguientes: a) los juicios de alimentos, (inciso 2do.), que anteriormente solo lo eran para el efecto de dar por interpuesta la demanda y decretarse las asignaciones provisionales.— b) los juicios de avisos de despedida (inciso 4to., pues antes sólo se indicaban los de desahucio.— c) los juicios de retracto, en toda su tramitación (inciso 3ero.), lo que también sólo se admitía para dar por interpuestas las demandas y ordenar el depósito de las sumas consignadas.— d) las tercerías (inciso 12º).— e) la ejecución de sentencias (inciso 11º).— f) las diligencias preparatorias en todos los casos del art. 209, pues antes sólo comprendía los casos en que podrían ser más urgentes.— g) la constitución de servidumbres legales (inciso 15º).— h) el juicio de quiebra en todas sus etapas y no para sólo las diligencias que antes se preceptuaban (inciso 16º).— i) las providencias y medidas urgentes, aclarándose la admisión de demandas en cualquier materia, cuando deban ser notificadas dentro de determinado término para evitar la prescripción o caducidad de la acción que se ejercita, limitándose en este caso a la notificación con la demanda.

La oposición a la tramitación de un asunto por no ser de vacaciones se aligera, pues según el art. 293 se formulará dentro del día siguiente, se resuelve sin trámite alguno y si se declara que el asunto es de vacaciones, procede la apelación en un solo efecto; y si se declara que no es de vacaciones, solo procede recurso de queja.

En cuanto a la ampliación del despacho durante las vacaciones, se establece que la Corte Suprema despachará, cuando menos, tres días a la semana, en vez de un día como venía haciendolo. Las Cortes Superiores trabajarán todos los días, excepto los sábados (art. 296), en vez de dos

días que despachaban hasta ahora. Podrá haber varias Salas de Vacaciones.

XX.—ESTUDIOS COLECTIVOS (art. 322).

Se consagra la práctica establecida de que existan estudios con varios abogados, permitiendo que el patrocinio pueda ser ejercido indistintamente por los abogados del Estudio, que se encuentren inscritos como miembros del mismo, ante las Cortes Superiores y los Colegios de Abogados, respectivos.

XXI.—JUICIOS DE CALUMNIA, DIFAMACION E INJURIA.—(arts. 391, inc. 5º y 350).—

Los Jueces Instructores dictarán sentencia en los juicios del rubro que se interpongan o que se encuentren actualmente en tramitación.

Se trata de querellas y juicios reservados de tal manera que no hay interés público en ellos, que justifique procedimiento más lato.

XXII.—NOTIFICACIONES.—Ley 14606.

La Comisión consideró necesario introducir conjuntamente con las reformas de la Ley Orgánica, modificaciones en cuanto al sistema de notificaciones.

No es necesario insistir sobre la importancia y trascendencia que tiene esta materia para que las garantías de administración de justicia en orden a los litigantes, tengan real aplicación y vigencia.

Por otra parte es preciso reconocer las dificultades que presenta el problema y que ha llevado a afirmar a Carnelutti que no existe un sistema perfecto de notificaciones. Efectivamente todos los sistemas propuestos son susceptibles de tacha y objeciones. Esto previene principalmente de que, todos los sistemas ideados suponen al funcionario probo y diligente. Es una cuestión de responsabilidad y ética profesional.

Con estas premisas se redactó el proyecto del Decreto-Ley 14606.

Las reformas que según él se introducen tratan de ordenar los expedientes y dictar leyes para su mejor identificación; crear una responsabilidad efectiva en los que entregan las cédulas de notificaciones y un sistema facultativo, pero que garantice la efectividad de la entrega de dichas cédulas mediante la adopción de disposiciones que han parecido mejores dentro de los sistemas imperantes al respecto, tomando de estos sistemas lo que ha parecido más aprovechable.

En cuanto al mejor orden para el manejo de los expedientes ha modificado los arts. 130, 131 y 137 del C.P.C. y se ha dispuesto la modificación, estrictamente la adición, del art. 130 del Código actual, estableciéndose que "todos los expedientes judiciales estén numerados correlativamente, en serie continua por el Secretario de Juzgado que los tenga a su cargo". Ya el sistema era seguido por algún actuario pero en forma no obligatoria. También

en las Mesas de Partes de las Cortes se sigue el mismo sistema. La reforma sólo consiste en hacer obligatoria la numeración correlativa para los expedientes que giran ante los Juzgados, lo cual facilitará su identificación y búsqueda en el archivo correspondiente.

El mismo art. 130 establece que la numeración es correlativa con los demás expedientes que giran ante un mismo Secretario de Juzgado. Por esto es que todos los casos en que el expediente debe pasar a otro Secretario, "en los casos de recusación o excusa del respectivo Secretario de Juzgado, el que lo reemplace, pondrá la numeración pertinente entre el orden de los expedientes que tenga el oficio, cancelando la numeración anterior".

También se establece la misma disposición para los cuadernos separados en los que se tramitan los incidentes. Estos llevan el mismo número del cuaderno principal y además la "indicación adicional que le toque como incidente del respectivo proceso". Esto es que los cuadernos separados además del número del cuaderno principal llevarán la numeración que le corresponde según el número de cuadernos que se hayan formado. La reforma del art. 131 solamente se produce en cuanto dentro de la ley, se ha refundido en este numeral los arts. 130 y 131 de la antigua Ley Orgánica que disponían sobre la conservación de los procesos, la facultad de las partes y sus abogados de examinarlos en cualquier momento y, los casos en que procede la entrega de expedientes, disposiciones que no han sufrido alteración.

Consecuentemente con esto se ha reformado el art. 137 en el sentido que la cédula de notificación debe contener no sólo los datos que se consignaba en la Ley derogada, sino también en cada cédula de notificación debe consignarse "el número de orden que corresponda al proceso o al cuaderno respectivo si se trata de incidentes".

En lo referente a la responsabilidad de los funcionarios encargados de entregar las cédulas de notificación se ha considerado la realidad y que no son ni pueden ser, dado el volumen de expedientes, los Secretarios de Juzgado, actuarios, los que repartan las cédulas de notificación, labor que es desempeñada por personas anónimas, pero a las que ya en las razones o dichos que dan los actuarios aparecen informando sobre del particular. Era preferible, pues, que estos notificadores aparecieran legalmente y en esta forma fueran responsables del cumplimiento de sus funciones.

Los Escribanos diligencieros o de diligencias como se les ha llamado hasta la dación de la ley, sólo tenían la labor de hacer las notificaciones de las resoluciones de Segunda Instancia. Ahora serán ellos, los que adscritos a los Juzgados, reemplazarán a los notificadores que se habían creado al margen de la ley y no serán personas anónimas ni sin responsabilidad por sus actos. Esto constituye una garantía no solo para los litigantes sino para el Secretario del Juzgado.

El art. 246 señala los requisitos que deben reunir y las formas de su designación. Entre los primeros se destaca que deben acreditar que conocen su oficio pues deberán ser aprobados en el examen que rendirán ante el Colegio de Abogados y deberán prestar fianza por 2 mil soles en

las capitales de departamentos y de mil soles en las capitales de provincias.

Sin embargo no se han establecido para todas partes, sino obedeciendo a la necesidad de crearlo para descargar las labores de los Secretarios de Juzgado en los lugares donde es muy crecido el despacho judicial, "las Cortes Superiores determinarán las provincias en las cuales sea necesaria la adscripción de los Escribanos Diligencieros". Mientras tanto, en las demás, "los Secretarios de Juzgado podrán realizar todas las diligencias en los lugares donde no sea necesario el nombramiento del diligenciero como hasta ahora".

Las adscripciones se hacen por las Cortes Superiores; no se deja al arbitrio del Secretario, designar a los encargados de estas funciones sino que, según el art. 246, "los Escribanos Diligencieros serán nombrados por las Cortes Superiores del Distrito Judicial en el que funcionan los Secretarios a los que los diligencieros se adscriben".

Las atribuciones de los diligencieros se reducen a hacer las notificaciones y practicar embargos y lanzamientos (art. 246).

Ha sido necesaria esta aplicación de las disposiciones de carácter orgánico para conocer exactamente a quienes se encarga la importante función de notificar.

Según la Ley 14066 se prescriben las siguientes formas de notificar en las que se han conjugado todos los sistemas o lo mejor de los sistemas ideados para ello, esto es la notificación personal, la notificación por medio de procuradores y la notificación por correo .

En primer lugar la notificación debe entenderse con el destinatario quien debe firmar la constancia de haberla recibido. Si se negara a firmar o no supiera hacerlo, se deja constancia en el expediente y además se manda copia de la cédula por correo. Era necesario evitar la corruptela de garantizar las constancias simplemente con el consabido "no firmó, doy fe". Para ello se prescribe que se reitera la notificación mandándosele en esos casos copia de la cédula por correo certificado en esta forma "1º en todos los juicios y procedimientos, cuando se trata de la citación con la demanda y la resolución que manda prestar confesión o practicar reconocimiento de documentos" es decir en aquellos actos procesales que revisten mayor trascendencia dentro del proceso ya no será posible juicios en los que el demandante no se entera de ellos hasta que no se encuentra en vía de ejecución de sentencia, y que estj alarmado cuando debe expedirse la segunda citación para prestar confesión ante el temor que esta sea omitida.

También se hace en esta forma las notificaciones que deben entregarse a rebeldes según el art. 325 del Código de Procedimientos Civiles poniendo en autos la respectiva constancia. "En todos los casos, el término respectivo comenzará a correr para tal parte, tres días después de la fecha de expedición de la copia por la vía postal".

Poniéndose en el caso de que no hubiera servicio de correos en el lugar donde debe hacerse la notificación, se sustituye el aviso con la firma de dos testigos vecinos del lugar o de un miembro de la Policía o representante de la autoridad política en la diligencia de entrega de la notificación de que se trata.

También pueden entenderse las notificaciones cualesquiera que ellos sean, con el Procurador o con las partes.

Existen sistemas que prescriben obligatoriamente litigar por medio de un Procurador que entre otros actos, esta obligado a otorgar cargo por las notificaciones que recibe, y así no se consideran hechas mientras no exista la constancia de la recepción. La negativa a otorgarla le hace perder el cargo.

Este sistema tiene el inconveniente de recargar los gastos procesales y uno de los principios que debe regir toda buena administración de justicia es hacerla lo más barata y lo menos onerosa posible. Tratando de equilibrar ambos principios se ha creado la forma facultativa de la intervención de procuradores sólo para el efecto de recibir las notificaciones.

XXIII.—LOS PROCURADORES.— Ley 14607.

La institución de los Procuradores en la actual Ley Orgánica ha sufrido una transformación mediante la ampliación de sus funciones.

Hasta la promulgación de esta Ley, los Procuradores limitaban sus funciones a obtener la entrega de expedientes para las partes en los casos en que esto procede en las Cortes.

En cambio en la actual legislación las funciones de los Procuradores Judiciales, denominación que adopta para distinguir a estos funcionarios de los Procuradores Generales de la República, se pueden agrupar en esta forma: 1º representación de los litigantes que se les haya concedido; 2º extraer bajo cargo los autos para entregarlos a las partes en los casos en que procede esta entrega; y 3º recibir las notificaciones en los casos que se consignan.

En cuanto a la primera función (inciso "c" del art. 252) de las indicadas se trata de establecer, aunque con carácter facultativo, litigar por medio de un funcionario de la administración de Justicia, sistema que se encuentra en otras legislaciones, como la argentina, que compensan sus ventajas con el inconveniente de recargar los gastos judiciales. La extensión de estas funciones depende de los términos del respectivo contrato de mandato y así de la voluntad del mandante litigante.

La ley 14606 (art. 139). Señala que las notificaciones pueden entenderse con un Procurador Judicial si la parte lo ha designado para ello. Esta designación es facultativa. Así que las notificaciones pueden entenderse con los litigantes o con los Procuradores Judiciales que éstos designan. En esta forma habrá mayor seguridad de la entrega de las respectivas cédulas y podrá fácilmente acreditarse cuando han sido omitidos y cuando han sido efectivamente entregadas. También con el propósito de no recargar los gastos en la administración de justicia es facultativa y no obligatoria para las partes.

Al respecto son obligaciones de los Procuradores Judiciales, según el art. 253 de la Ley Orgánica: a) recibir las notificaciones. Elimina el peligro de que se afirme después tardanza o se niegue haberlas recibidos.— b) firmar cargos de la recepción por sí o por empleado autorizado con lo que se

elimina el peligro de la negación de haberse omitido la entrega de la cédula; c) entregar las cédulas a los litigantes a los que van dirigidas; no pudiendo prestar estos servicios a los litigantes que tengan intereses encontrados dentro del juicio; d) llevar un registro de notificaciones en el que conste " el número de orden, día y hora de su recepción, nombres de los litigantes y objeto del juicio".— e) exhibir el registro de notificaciones a los litigantes que se les hayan dado el encargo de recibirlas.— f) anotar en el mismo registro el día y hora de la entrega de las notificaciones al destinatario.

Consecuentemente a sus mayores y más importantes atribuciones, se les exige también, mayores requisitos para ejercer las funciones de Procurador Judicial como haber aprobado educación secundaria, y un examen en el Colegio de Abogados, o en su defecto en la Corte Superior (art. 250) salvo que fueran Bachilleres en Derecho, tres años por lo menos de práctica en una Secretaría de Juzgado o Procuraduría Judicial y dar una garantía a juicio de la Corte Superior (inc. b) de lart. 251). Les alcanzan los impedimentos señalados en los incisos d) y f) del art. 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Los Procuradores Judiciales son nombrados por las Cortes Superiores en Sala Plena (art. 251 inc. c) habiéndose dejado, a las mismas Cortes la determinación del número y, son removidos y sancionados por ellas, sin perjuicio de las sanciones que pueden aplicar los jueces de Primera Instancia y las responsabilidades civil y penal de orden general.

Volviendo a la Ley 14606, la notificación que se haga en la oficina de un Procurador Judicial debe hacerse bajo cargo firmado por este o por empleado debidamente autorizado; en caso de negativa a firmar se enviará copia de la cédula por correo postal certificado agregándose a los autos la constancia de expedición y se impondrán al Procurador las respectivas sanciones.

Régimen de Prueba ("Probation") y Suspensión Condicional de la Pena*

NIVEL DE DESARROLLO EN LOS PAISES DE AMERICA LATINA
Y MARCO LEGAL EN QUE SE DESENVUELVE

Por el Dr. JULIO ALTMANN SMYTHE (1)

I

ORIENTACION DOCTRINARIA

Las legislaciones latinoamericanas que ya han incorporado el sistema de prueba lo han hecho siguiendo el modelo franco-belga.

Aunque el régimen de prueba ("probation"), que se emplea en el mundo anglo-sajón, y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, que predominantemente se aplica en Europa continental y en América Latina, se inspiran en un mismo principio y buscan una muy similar finalidad, no es posible confundirlos, por cuanto presentan profundas diferencias.

El "probation system" anglo-americano posee las características siguientes: a).— Si bien es cierto que excepcionalmente se concede después de establecida la culpabilidad del delincuente, generalmente suele acordarse en forma de suspensión del juzgamiento o de la expedición de la sentencia; b).— Se selecciona a las personas que habrán de gozar de sus beneficios por medio de exámenes científicos; c).— Permite un esfuerzo de auto-rehabilitación, sin el descrédito y la mortificación que siempre representa una condena; d).— Se usa no solamente como sustituto de sanciones benignas (multas o penas cortas de prisión), sino que extiende sus beneficios a delincuentes que pudieran merecer penas menos benignas, excluyéndose únicamente a los criminales que hubiesen cometido delitos de tal gravedad que pudieran significar la pena de muerte o de prisión por vida; e).— Durante el período de prueba procura otorgar al beneficiado con esta medida una asistencia y una supervigilancia efectivas, ejercitadas por un personal especializado (probation officers), que cumple su misión bajo la orientación dada por los propios jueces o por un organismo central tecnificado.

* Trabajo presentado por el autor a la Reunión de Trabajo de un Grupo de Expertos de América Latina sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, realizada del 9 al 18 de Setiembre de 1963, en la ciudad de Caracas (Venezuela).

(1) Antiguo Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de San Marcos, ex-Director General de Establecimientos Penales y de Tutela y funcionario de las Naciones Unidas.

El sistema de prueba franco-belga tiene diferentes rasgos: a).— Exige que el delincuente sea condenado, sin aplicarse la pena, la que queda suspendida condicionalmente; b).— No se hace una selección científica de los condenados que habrán de recibir los beneficios de la institución; c).— Para que se conceda esta medida basta que el delincuente sea primario, le haya correspondido una pena benigna y que tenga buenos antecedentes personales; d).— No reciben sus beneficios los delincuentes que hubieren cometido un delito grave o que sean condenados a una pena mayor; y e).— Los condenados condicionalmente no reciben durante el período de prueba ni supervigilancia ni asistencia técnicas.

Comparados los rasgos de uno y otro sistema, no hay duda de que el anglo-sajón ofrece mejores posibilidades para que los beneficiados con esta institución alcancen una más segura rehabilitación.

Al igual que en Europa continental, los especialistas latinoamericanos han procurado que esta medida se aplique con algunas características del sistema anglo-americano, por estimársele más perfeccionado. Mientras que en el viejo continente se ha logrado en muchos países una aproximación entre ambos sistemas, en América Latina estos esfuerzos no han logrado, hasta ahora, sino mediocres resultados. Aunque con un éxito muy relativo, solamente se ha alcanzado que algunas legislaciones contemplen una mejor supervigilancia y más científica asistencia cuando la medida ha de beneficiar a los menores. Casi siempre existe un abismo entre lo que establece la legislación y la aplicación práctica de la institución.

II

TERMINOLOGIA

En América Latina se designa con nombres diferentes a esta institución.

Cuando la medida es aplicada a delincuentes adultos, su nombre varía. En los pueblos que han adoptado esta institución, seis la llaman "condena condicional" (Argentina, Colombia, Ecuador, Guatemala, México y Perú); cuatro la denominan "suspensión condicional de la pena" (Brasil, Costa Rica, Panamá y Uruguay) y dos la designan "remisión condicional de la pena" (Cuba y Chile). Cuando la medida es aplicada a los menores, se la denomina en todos estos países —que llegan ya a 14 "libertad vigilada".

Constituye un acierto relativo el empleo de la expresión "libertad vigilada" cuando esta institución beneficia a un menor. Sería anticientífico —de acuerdo a las doctrinas que predominan actualmente— que se le denominara "remisión condicional de la pena", "condena condicional" o en forma similar, ya que a un menor jamás se le pena ni condena. En América Latina tiende a afirmarse el concepto de que un menor sólo puede ser objeto de medidas pedagógicas, médicas, tutelares, sociales y asistenciales y nunca de una sanción.

Al respecto cabe hacer notar que en la mayoría de los países lati-

noamericanos el menor ya se halla situado fuera de la ley punitiva y que ya alcanzan a seis las naciones que poseen códigos de menores, en los que se ha tratado de sistematizar el nuevo Derecho de los menores.

III

INCORPORACION DE LA MEDIDA EN LAS LEGISLACIONES LATINOAMERICANAS

No todas las legislaciones latinoamericanas han incorporado ya el sistema de prueba. Pero son muchas las que lo han hecho. No debe extrañar esta situación, por cuanto las normas legales de algunas naciones de América Latina sufren de un lamentable estatismo, mientras que otras muestran plausibles adelantos.

Algunos países de América Latina continúan rigiéndose por códigos penales anticuados, los que no han recibido importantes reformas desde épocas lejanas. Por ejemplo, el Código Penal boliviano data de 1834; el de la República Dominicana fué expedido ese mismo año; y el de Haití rige desde 1835. Debe considerarse, además que estos códigos se inspiraron en modelos europeos aún más antiguos.

Pero tampoco tienen nada de moderno muchos códigos penales promulgados durante el siglo XX. Bastará citar el Código de El Salvador, expedido en 1904, para comprender lo dicho, por cuanto este cuerpo de leyes tuvo como modelos los españoles de 1822 y de 1848. El mismo Código Penal panameño, promulgado en 1922, posee una anticuada factura, si bien es cierto que ha adoptado algunas instituciones penales de relativa modernidad.

Los nuevos conceptos penales han ido asimilándose en América Latina paulatinamente. Estos renovados principios han impuesto nuevas instituciones durante el presente siglo. De esta suerte, algunas legislaciones latinoamericanas han ido adoptando instituciones de capital importancia, entre las que destacan la suspensión condicional de la pena, aplicable a los delincuentes adultos, y la libertad vigilada, apropiada a toda clase de menores que requieran de medidas tutelares. Lamentablemente, todas han seguido el modelo franco-belga y no el anglo-sajón. Aunque sólo en teoría, algunas características del sistema anglo-americano han sido aceptadas, cuando la medida ha de favorecer a menores.

Al presente, de las veinte repúblicas latinoamericanas, solamente doce han incorporado la suspensión condicional de la pena en sus respectivas legislaciones, y catorce son las que ya han prescrito la libertad vigilada para los menores. Por tanto, son ocho las naciones que aún no han adoptado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y seis las que no han establecido la libertad vigilada.

Considerándose las predominantes tendencias que existen en las naciones latinoamericanas, con fundado optimismo puede esperarse que estas instituciones serán adoptadas, finalmente, por todas las legislaciones de América Latina, aunque con las características del sistema franco-belga. Este optimismo se basa en elocuentes realizaciones: aunque Bolivia, Repú-

Repblica Dominicana y Venezuela todavía no hayan adoptado la suspensión condicional de la pena, sus legislaciones ya han incorporado la libertad vigilada, sistema de prueba destinado a los menores.

Igualmente cabe preveer que muchas características del régimen de prueba anglo-americano serán asimiladas en los países latinoamericanos, aunque en forma paulatina y sólo en sus textos legales.

Todos han de convenir de que es loable que estas instituciones hayan sido incorporadas ya en muchas legislaciones de América Latina, no obstante haber seguido el modelo franco-belga. Pero también deben de aceptar que lo que interesa en verdad es que estas medidas sean organizadas científicamente y que se las sepa emplear convenientemente, procurando que funcionen esenciales servicios y que se disponga de personal especializado, única forma de que, con la aplicación de estas importantes medidas, se alcancen los objetivos que le han dado vida, porque las leyes jamás deben ser simples pedazos de papel impreso.

Dotar a estas instituciones del personal y de los servicios que les son indispensables es tarea difícil. Se han de encontrar muchos obstáculos que deban vencerse previamente, entre los que se hallan la pobreza del erario público, la falta de técnicos en la debida proporción y, en especial, una opinión pública ignorante y desapresiva.

IV

OBJETIVACION SINTETICA

El siguiente cuadro muestra objetivamente algunos conceptos que se han expuesto:

PAISES	Año de Expedición de los Vigentes Códigos Penales	Año de Incorporación de: (1)	
		Suspensión Condicional de la Pena	Libertad Vigilada (Menores)
ARGENTINA	1921	1921	1919 (1945)
BOLIVIA	1834	—	1947 (1950)
BRASIL	1940	1924 (1940)	1921 (1927)
COLOMBIA	1936	1915 (1936)	1920 (1946)
COSTA RICA	1941	1924 (1941)	1941
CUBA	1936	1936	—
CHILE	1874	1906 (1944)	1928
ECUADOR	1938	1938	1938 (1944)
EL SALVADOR	1904	—	—
GUAEMALA	1936	1936	1937
HAITI	1834	—	—
HONDURAS	1906	—	—
MEXICO	1931	1921 (1931)	1926 (1931)
NICARAGUA	1891	—	—
PANAMA	1922	1922	1951

PARAGUAY	1910	—	—
PERU	1924	1924 (1940)	1924 (1962)
REP. DOMINICANA	1834	—	1941 (1954)
URUGUAY	1933	1916 (1933)	1934
VENEZUELA	1926	—	1939 (1949)

(1).—Se ha colocado entre paréntesis los años en los cuales se han expedido nuevas normas referentes a la "suspensión condicional de la pena" y a la "libertad vigilada".

V

RESULTADOS ALCANZADOS

Faltando las estadísticas serias y bien controladas, técnicamente es imposible dar opinión acerca de los resultados alcanzados con la aplicación de ambas medidas. Sin embargo, la experiencia enseña que no han dado los frutos esperados, lo que es natural. Encontrándose estas instituciones huérfanas de los imprescindibles servicios científicos y de personal especializado, mal podían esperarse otros resultados.

Es sabido que en la incorporación de cualquier nueva institución en un país se presentan tres momentos bien definidos: a).— El legislativo; b).— El judicial; y c).— El administrativo. El primero comprende la elaboración y la expedición de la respectiva legislación; el segundo, la prescripción judicial de la medida que deba aplicarse en cada caso; y el último, la ejecución de la medida impuesta.

De estos tres momentos, innegablemente el momento legislativo es el menos complejo. Los más difíciles son los momentos judicial y administrativo, ya que requieren de conveniente organización, de personal capacitado y de servicios técnicos, lo que siempre no es factible conseguir. Sin embargo, son los momentos esenciales, ya que de éstos depende el éxito o el fracaso de la aplicación de la nueva medida. De nada valdrá una perfecta legislación, si faltan las demás condiciones básicas.

En la adopción de la "suspensión condicional de la pena" y de la "libertad vigilada" se han producido estos tres momentos en América Latina. Aunque con las características del sistema franco-belga, se ha cumplido el momento legislativo con relativa amplitud. Pero los otros dos momentos aún permanecen en sus fases empíricas. Teóricamente algunas legislaciones han creado los servicios indispensables, pero estos sólo funcionan en la práctica de manera excepcional. Hay que convenir en que ambas instituciones han sido desnaturalizadas, al ser aplicadas incorrectamente.

Mientras estas medidas no sean organizadas científicamente, carezcan de un personal idóneo y especializado y falten los servicios técnicos imprescindibles, será imposible que puedan alcanzarse los altos fines de estas importantes instituciones.

Cabe señalar que en muchos países latinoamericanos se constata un serio esfuerzo para dotar a estas medidas del personal y de los servicios que les son esenciales. Los logros no serán inmediatos, por cuanto ni el erario público, ni la opinión ciudadana ayudan a que todos estos anhelos se traduzcan en una efectiva realidad. Empero, el proceso está en marcha.

Se comprenderá mejor lo que se deja expuesto si se estudian algunas características fundamentales de estas instituciones en el medio latinoamericano

VI

SUSPENSION CONDICIONAL DE LA PENA

a).—Sus Raíces

Como en todo el mundo civilizado, el eje de la penología de América Latina sigue siéndolo la pena privativa de la libertad, no obstante que su fracaso es inobjetable. Este fracaso es patente en los países latinoamericanos, por cuanto la mayoría de los establecimientos penales continúan siendo meras reliquias de la mentalidad prevaleciente en los siglos XVIII y XIX, salvo algunas mejoras que han ido introduciéndose en el curso de la pasada y presente centuria. Estas prisiones, en el mejor de los casos, no sirven sino para aislar al penado de la comunidad, protegiendo a ésta durante algunos meses o años de determinados peligros. Además, cumplen con una limitada función de castigo y de intimidación, de vigilancia, de control, de seguridad y de disciplina. En verdad, no sirven para nada más.

No han faltado serios intentos para otorgar al delincuente condenado a pena de privación de libertad un tratamiento científico e individualizado, que tienda a robustecer su sentido de responsabilidad, hacerlo anhelar sinceramente una nueva existencia digna y útil y, en especial, que le procure las posibilidades de llevar a cabo sus propósitos, a fin de que se alcance la rehabilitación social. Debe reconocerse, sin embargo, que muy poco se ha alcanzado con estos intentos.

Si algunos penados logran esta rehabilitación ansiada, no es porque la prisión haya influido en este cambio, el que seguramente se hubiera producido aunque el infractor jamás hubiese sido privado de su libertad. Hoy nadie duda de que la pena de privación de libertad, tal cual se le viene aplicando actualmente, rara vez produce algún benéfico efecto sobre la conducta futura del penado. Más bien acentúa su hostilidad social. Los pocos datos estadísticos de que se disponen en algunos países latinoamericanos certifican que entre los ex-carcelados se halla un enorme número de reincidentes, lo que demuestra que la prisión de hoy no realiza la prevención especial. En realidad, es un mito el valor educativo y rehabilitador de la pena privativa de la libertad, ya que sus resultados no sólo son inócuos, sino perjudiciales, frecuentemente reflejados en el contagio criminológico. Si los efectos de la prisión de hoy son siempre negativos, para los delincuentes condenados a penas cortas de privación de la libertad, a los

que hay que ayudar a librarse de estas lacras, son catastróficos. Para ellos, la prisión es escuela de crimen.

Una de las instituciones que suele ayudar a salvar a este grupo de delincuentes de los negativos efectos de los regímenes carcelarios prevalecientes es la "suspensión condicional de la pena" o "condena condicional", que se halla incorporada en muchas legislaciones latinoamericanas. Se la emplea para sustituir las penas cortas de prisión, las que nunca logran rehabilitar al penado, pero sí suelen conducir a un serio contagio criminal.

Las legislaciones de los países de América Latina han limitado el empleo de esta medida, basadas siempre en factores de secundaria importancia y no en el verdadero peligro social que el delincuente pueda representar para la sociedad. Pero esta cautela debe reposar siempre en las condiciones psico-físicas o sociales de los delincuentes y nunca en factores intrascendentes, como generalmente se establece en las legislaciones latinoamericanas.

b).— Legislación Básica.

Las normas legales que rigen a la "suspensión condicional de la pena" se encuentran en los siguientes cuerpos de leyes:

Argentina (Código Penal de 1921); Brasil (Código Penal de 1940); Colombia (Código Penal de 1936); Costa Rica (Código Penal de 1941; Cuba (Código Penal de 1936, denominado Código de Defensa Social); Chile (Ley 7.821, de 1944, sobre Remisión Condicional de la Pena); Ecuador (Código Penal de 1938); Guatemala (Código Penal de 1936); México (Código Penal de 1931, aunque cada Estado de la Federación posee su propio Código punitivo); Panamá (Código Penal de 1922); Perú (Código Penal de 1924 y artículo — 286 del Código de Procedimientos Penales de 1940); y Uruguay (Código Penal de 1933). Son, pues, doce países.

c.— Modalidades Legislativas.

Muchas veces estas modalidades legislativas no se traducen en la realidad.

Reclaman que el reo sea primario: Todas las legislaciones, menos la cubana, la que determina que deben concurrir dos o más circunstancias atenuantes personales o de menor peligrosidad, siempre que no se trate de reos habituales, reiterantes o reincidentes o en los que concurra cualquier otra agravante personal o de mayor peligrosidad.

Consideran los antecedentes personales, la naturaleza moral, métodos empleados al cometer el delito, su naturaleza, modalidades y móviles determinantes del mismo, etc., los que deben permitir la presunción de que el sujeto no volverá a delinquir: Todas las legislaciones, salvo la de Cuba, que se rige por los preceptos antes indicados.

Obligatoriedad de otras informaciones: Argentina y Ecuador.

La multa puede ser objeto de la remisión: Argentina, Costa Rica, Ecuador, Panamá, Perú y Uruguay.

Se exige caución o fianza: Colombia, Cuba, México y Panamá.

Límite de la pena de prisión remisible: Argentina, 2 años; Brasil, 2 años; Colombia, "pena de arresto no mayor de 3 años o de prisión que no exceda de 2"; Costa Rica, 3 años; Cuba, 1 año; Ecuador, seis meses; Guatemala, 1 año; México, 2 años; Panamá, cuatro meses; Perú, seis meses; y Uruguay, 2 años.

Se concede la medida al pronunciarse la condena: Todas.

Se determinan condiciones y reglas de conducta: Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, Ecuador, Guatemala, México, Panamá, Perú y Uruguay.

Período de prueba: Argentina, el propio término de la prescripción de la pena; Brasil, de 2 a 6 años; Colombia, 2 a 5 años; Costa Rica, 7 años; Cuba, 5 años; Chile, 3 años; Ecuador, el propio término de la prescripción de la pena y 2 años más; Guatemala, 2 años; México, 3 años; Panamá, 2 años; Perú, 5 años; y Uruguay, 5 años.

Especial supervigilancia: Brasil, específicamente dispuesta, pero cumplida por la autoridad policial; Costa Rica, en igual forma que en Brasil; Cuba, con sujeción a la misma vigilancia policial, aunque el Art. 92 de la Ley de Sanciones Privativas de Libertad y Medidas de Seguridad establece que el Consejo Superior de Defensa Social dispondrá de un cuerpo de oficiales de prueba, conforme lo requieran las necesidades del servicio; Chile, ejercitada por el Patronato de Reos; y México, con la vigilancia de la autoridad.

Se revoca la suspensión condicional de la pena: Argentina, si el beneficiado comete nuevo delito; Brasil, cuando es condenado a pena privativa de libertad, no paga la multa o la reparación civil, si es solvente; Colombia, si violare los deberes que le fueron impuestos o cometiera nuevo delito; Costa Rica, si delinque o falta a las normas de conducta señaladas; Chile, si cometiera nuevo delito de igual o mayor gravedad o quebrantare algunas condiciones; Ecuador, por nueva infracción; Guatemala, por nuevo delito intencional; México, por nuevo proceso penal que concluya con condena; Panamá, si violare la ley penal o no se presentara a oír la amonestación, siempre obligatoria; Perú, si infringiere las normas de conducta o por nuevo delito intencional; y Uruguay, si no cumple con las obligaciones impuestas por el Juez o por la Ley.

VII

LIBERTAD VIGILADA

a).— Sus Raíces.

Predomina en América Latina la aspiración de arrancar al menor definitivamente del Derecho Penal —siempre intimidatorio y retributivo— sometién-dolo únicamente a medidas curativas, pedagógicas, tutelares y asistenciales. Se procura que el menor sea objeto de científica preocupación, dentro de un marco legal siempre protector. Este movimiento que nació

como un simple anhelo compasivo, ha entrado ya a su fase técnica, reflejándose en muchas legislaciones latinoamericanas.

Estos nuevos conceptos han producido renovadas actitudes frente al menor. Por ejemplo, se creía antes que cuando ciertos menores presentaban situaciones irregulares se cumplía el deber social de protección internándolos en establecimientos especiales. Actualmente ya no se piensa así en muchos países de América Latina, estimándose que este internamiento debe emplearse sólo como un último recurso, después que hayan fallado otras diferentes medidas, salvo casos específicamente considerados, toda vez que la asistencia y la tutela deben ser brindadas preferentemente en su medio natural, que es su propio hogar, y siempre a través de su familia. Y cuando no sea posible, habrá que recurrir a los hogares sustitutos, debidamente seleccionados.

Pero no basta con ordenar estas medidas. En uno y otro caso debe ejercitarse una vigilancia y una asistencia efectivas, a cargo de funcionarios especializados en estas misiones. Por otro lado, han de considerarse las condiciones psico-físicas, sociales y pedagógicas de cada menor, sus necesidades y las de sus familiares, etc., etc.

Al predominar esta nueva filosofía, numerosas legislaciones latinoamericanas han incorporado la denominada medida tutelar "libertad vigilada", que debiera consistir en dejar a un menor en su propio hogar o en uno sustituto, bajo la vigilancia y la asistencia de un personal idóneo y capacitado, capaz de otorgar al menor un verdadero tratamiento en libertad, siempre de acuerdo a sus condiciones psico-físicas y ambientales, procurando que la familia constituya un real colaborador en este tratamiento.

Si estos son los fundamentos de la medida y éste es el espíritu que orienta a la legislación, no siempre la teoría y la práctica conjugan. Generalmente la institución ha constituido un fracaso, porque no se ha sabido dotarla de los servicios que le son indispensables, ni ha contado con el personal especializado que se requiere.

b.—Legislación Básica

Es la siguiente: Argentina (Código Penal de 1921; Ley 10.903, sobre Patronato de Menores, de 1919; Decreto N° 6.186, que creó la Dirección General de Protección de Menores, que reemplazó al Patronato, de 1945; Ley N° 14.394, modificatoria del Código Penal, de 1954; y Decreto-Ley N° 5.285, que creó el Consejo Nacional del Menor, de 1957. Sin perjuicio de considerarse igualmente disposiciones diversas de cada uno de las Provincias argentinas, las que cuentan con su propia legislación adjetiva; Bolivia, (Resolución Suprema N° 73.229, que creó los Tribunales de Menores, de 1947; y Decreto Supremo que creó la Dirección Nacional de Menores, de 1950); Brasil (Código de Menores, de 1927, y sus reformas, al igual que las legislaciones de los diversos Estados); Colombia (Ley Orgánica de Defensa del Niño, de 1946, que es su Código de Menores); Costa Rica (Código Penal y Código de Faltas, ambos de 1941; Ley N° 27, de 1932, y Decreto Reglamentario del Código de la Infancia antes citado, N° 16 de 1933); Chile

(Ley N° 4.447, de 1928, y Decreto Reglamentario de esa ley, igualmente de 1928; Ley N° 11.183, modificatoria de la Ley N° 4.447, expedida en 1953); Ecuador (Código de Menores, de 1944); Guatemala (Código Penal, de 1936; y Decreto Legislativo N° 2.043, de 1937, que creó los Tribunales de Menores); México (Régimen Federal: Código Penal, de 1931; Código Federal de Procedimientos Penales, de 1933; y Reglamento del Departamento de Prevención Social, de 1937. Distrito Federal y Territorios: Código Penal de 1931; Ley Orgánica y Normas de Procedimientos de los Tribunales de Menores y sus Institutos Auxiliares, de 1944; y Reglamento Interior del Departamento de Prevención Social, de 1937); Panamá (Ley N° 24, de 1951); Perú (Código de Menores, de 1962); República Dominicana (Ley N° 603, de 1941; y Ley N° 3.938, de 1954); Uruguay (Código del Niño, de 1934, que es su Código de Menores, con sus posteriores modificaciones); y Venezuela (Estatuto de Menores, de 1949, que es su Código de Menores).

c).—Modalidades Legislativas

De los 14 países latinoamericanos que han adoptado la "libertad vigilada", muchos incumplen las disposiciones legales.

Crean los Tribunales de Menores: Todas.

Concepto del menor delincuente: Argentina, hasta los 18 años; Bolivia, hasta los 17 años, pero sometidos al examen de discernimiento desde los 10; Brasil, hasta los 18 años; Colombia, hasta los 18 años; Costa Rica hasta los 17 años; Chile, hasta los 20 años, pero sujetos a la prueba de discernimiento desde los 16; Ecuador, hasta los 18 años; Guatemala, hasta los 15 años; México, hasta los 18 años; Panamá, hasta los 18 años; Perú, hasta los 18 años; República Dominicana, hasta los 18 años, aunque pueden pasar a los tribunales comunes si los hechos ameritan esta medida, apreciándose la precosidad y grado de desarrollo mental, desde los 16; Uruguay, hasta los 18 años; y Venezuela, hasta los 18 años.

Prescriben exámenes médicos y observaciones particulares: Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, México, Panamá, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

El menor puede ser dejado con sus padres, guardadores, familias sustitutas u otras idóneas: Todas las legislaciones señalan la medida.

Puede quedar bajo los cuidados de un patronato: Brasil, y México.

Establece un Registro de Hogares Sustitutos: Panamá

El Juez, optativamente, puede establecer normas de conducta al menor: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Guatemala, México, Perú, Uruguay y Venezuela.

La supervigilancia debiera cumplirse: Argentina, por delegados sociales remunerados u honorarios, siempre que sea posible; Bolivia, por delegados de la Dirección Nacional de Menores; Brasil, por comisarios de vigilancia, generalmente voluntarios; Colombia, por delegados de estudio y vigilancia; Costa Rica, por delegados voluntarios, dependientes del Patronato Nacional de la Infancia; Chile, por Trabajadores Sociales o personal voluntario, dependientes de la Dirección General de Protección a la

Infancia y Adolescencia; Ecuador, por Trabajadores Sociales; Guatemala, por intendentes municipales o autoridades policiales; México, en el Régimen Federal, por miembros del Consejo de Vigilancia; y en el Distrito Federal, por funcionarios del Departamento de Previsión Social; Panamá, por la Sección de Servicio Social del Tribunal; Perú, por el Servicio de Asistencia Social; República Dominicana, por un delegado social; Uruguay, por un inspector particular u oficial; y Venezuela, por un funcionario del Consejo Venezolano del Niño y la contribución de inspectores particulares.

Los Tribunales de Menores convocan periódicamente a los menores en libertad vigilada, así como a sus padres y personas responsables de su tutela: Argentina y Colombia.

Cesa la medida, si se incumplen las reglas de conducta: Establecido por todas las legislaciones.

VIII

SUGERENCIAS FINALES

De lo expuesto se desprenden las siguientes sugerencias:

- 1.—Considerando que las leyes ambiciosamente elaboradas se desprestigian al quedar incumplidas muchas de sus disposiciones, conviene que las legislaciones latinoamericanas, relacionadas con las medidas estudiadas, contemplen realísticamente las posibilidades de cada país, aunque siempre con un criterio dinámico, considerándose la natural evolución del pensamiento colectivo, de la riqueza nacional, de la formación de los equipos técnicos, et., etc.
- 2.—Que, en todo caso, es imprescindible acercar la teoría a la práctica y ésta a aquélla, salvando los abismos que las separan.
- 3.—Que es conveniente estimular a los países de América Latina para que incorporen en sus respectivas legislaciones las instituciones denominadas "suspensión condicional de la pena" y "libertad vigilada".
- 4.—Que, dentro de lo posible, sean adoptadas en el régimen de prueba las más importantes características del sistema angloamericano.
- 5.—Que, igualmente, debe procurarse que todas las legislaciones latinoamericanas sitúen al menor fuera del Derecho Penal.
- 6.—Que es del todo necesario organizar científicamente estas instituciones y dotarlas del personal especializado y de los servicios técnicos requeridos.
- 7.—Que debe ser siempre obligatoria la selección científica de las personas que han de recibir los beneficios del régimen de prueba, cualquiera que sea la modalidad que éste adopte.
- 8.—Que debe establecerse que el régimen de prueba jamás deberá prescribirse cuando se trate de sujetos vagos, viciosos, anorma-

- les, reiterantes, habituales o reincidentes y cuando la libertad venga a constituir un peligro social.
- 9.—Que es esencial que estas medidas se prescriban considerándose las necesidades y la personalidad de cada sujeto, por lo que los jueces requieren conocer científicamente al adulto o al menor en sus características psico-físicas y sociales antes de señalar la medida que mejor convenga en cada caso.
 - 10.—Que debe dotarse a los juzgados de los equipos de especialistas y de los demás servicios técnicos para que informen a los jueces acerca del perfil psico-físico y social de cada persona que será objeto de una medida de tratamiento.
 - 11.—Que si bien es cierto que el régimen de prueba constituye un apropiado sustituto a las penas de multa y de prisión de corta duración, es de desear que sus beneficios se extiendan a otra clase de delincuentes, aunque se les impute delitos de relativa gravedad, siempre que esta medida responda a la personalidad de un determinado sujeto y sea recomendada por los servicios técnicos, después de cumplidos los exámenes correspondientes.
 - 12.—Que debe formarse conciencia en los jueces de menores de que la "libertad vigilada" es la más apropiada para la enorme mayoría de los niños y de los adolescentes, por lo que debe preferirse a las demás, si no intervienen factores que recomienden lo contrario.
 - 13.—Que la protección y asistencia de los menores debe realizarse en sus propios hogares y a través de su familia.
 - 14.—Que los hogares sustitutos han de ser objeto de cuidadosa selección, a fin de que se logre la colaboración familiar y se evite la explotación de los menores.
 - 15.—Que al aplicarse el régimen de prueba se debe procurar que los familiares del beneficiado, los servicios médicos, el taller, la oficina, la Escuela, la Iglesia, etc., presten su activa colaboración al tratamiento en libertad que se confiere mediante el empleo de esta medida.
 - 16.—Que el régimen de prueba presupone siempre un tratamiento en libertad, por lo que el beneficiado con esta medida siempre ha de recibir supervigilancia y asistencia técnicas, ejecutadas por un personal específicamente capacitado para estas funciones, actuando bajo la orientación de los propios jueces o de un órgano superior tecnificado, que debe estar dotado de los recursos económicos y científicos necesarios.
 - 17.—Que la supervisión y la asistencia que se otorgue a los sujetos sometidos al régimen de prueba debe estar a cargo de asistentes sociales o de oficiales de prueba, que ostenten este título profesional.
 - 18.—Que debe proscribirse terminantemente toda supervisión de carácter policial.
 - 19.—Que no debe rechazarse la colaboración de las instituciones pri-

- vadas en la supervisión y en la asistencia de las personas que gocen de los beneficios del régimen de prueba, siempre que actúen bajo la orientación directa de los servicios técnicos superiores y se sometan a sus directivas.
- 20.—Que la supervisión y la asistencia que deba otorgarse a las personas que gocen del beneficio del régimen de prueba —ya sea en la forma de "suspensión condicional de la pena" o de "libertad vigilada" debe responder a las necesidades y personalidad de cada individuo objeto de la medida, toda vez que se trata de un tratamiento en libertad de carácter individualizado.
- 21.—Que siempre deberá intentarse suplir las deficiencias de la organización familiar.
- 22.—Que el tratamiento en libertad debe ser individualizado, planeado en sucesivas escalas y consultando los resultados del propio tratamiento, y
- 23.—Que el período de prueba debe ser siempre variable y no fijo, plazo que ha de depender de los resultados que se obtengan, a base de los informes que se eleven a los organismos superiores por los funcionarios encargados de la supervigilancia y de la asistencia de cada persona sometida a la medida.

IX

PRINCIPALES FUENTES BIBLIOGRAFICAS

A

- ALLENDE, GUILLERMO R. y GATTI, EDMUNDO.— "Posibilidad de aplicar más de una vez la condena condicional", *La Ley*, Tomo 55, 1949.— Buenos Aires, Argentina.
- ALTMANN SMYTHE, JULIO.— "El Problema del Menor en Estado de Peligro".—*Revista de Criminología, Psiquiatría y Medicina Legal*, Nos. 124 al 126 de 1934.— Buenos Aires, Argentina.
- ALTMANN SMYTHE, JULIO.— "Reseña Histórica de la Evolución del Derecho Penal".— 1944.—Lima, Perú.
- ALTMANN SMYTHE, JULIO.— "Juvenile Delinquency in Latin American Countries" *Rev. Internacional de Política Criminal*, N° 5, Enero de 1954.—(Publicación de Naciones Unidas)—New York, U.S.A.
- ALTMANN SMYTHE, JULIO.— "Estudio comparado sobre delincuencia juvenil". Parte III, América Latina.— (Publicación de Naciones Unidas.— Número de Venta: 1958, IV.5).— Imperio en Bélgica, 1959.
- ALTMANN SMYTHE, JULIO "Bases para un plan de futura política penitenciaria nacional".— 1962.— Lima, Perú.
- ARILLA PAZ, FERNANDO.— "El menor ante la ley penal mexicana".— *Criminalia*, Año XIX, Agosto de 1953.— México D.F., México.

B

- BAQUERO, MARIA EUGENIA.— "Concepto sobre servicio social; la visitadora social en el Ecuador".— *Boletín del Instituto Interamericano de Protección a la Infancia*, Tomo XXVIII, N° 2, Junio de 1954.—Montevideo, Uruguay.

BORGUESE, S.— "Aspetti penitenziari della sospensione condizionale della pena e del perdono giudiziale".— 1954.—Roma, Italia.

C

CAMPOAMOR, CLARA.— "Nuevos horizontes de la condena condicional".—Rev. de Jurisprudencia Argentina, Ncs. Julio-Agosto-Setiembre de 1944.—Buenos Aires, Argentina.

CARDONA, ALICIA.— "Escuela para los padres de niños delincuentes".—El Economista, Marzo de 1945.—México D.F.—México.

CARDOSO FILHO, JOSE.— "Assistencia social e judiciaria aos menores".— Anais das semanas de Estudo dos problema de menores.— 1952.—Sao Paulo, Brasil.

CARRERA MORENO, GERARDO.— "La condena condicional en Colombia".— Criminalia, Año. VIII, Octubre de 1941.—México D.F., México.

CENICEROS, JOSE ANGEL.— "La protección del menor como función de servicio social del Estado".— Criminalia, Año X, N° 5, Enero de 1944.— México D.F., México

CENICEROS, JOSE ANGEL y GARRIDO, LUIS.— "La delincuencia infantil en México".— 1936.— México D.F., México.

D

DE QUIROS, BERNALDO.— "Legislación penal comparada".— 1944.— Ciudad Trujillo, Rep. Dominicana.

DROOCHENBROECK, PIERRE VAN.— "Des modifications nécessaires á notre régime de condamnation conditionnelle et a un complément nécessaire: la mise sous probation".— 1946.—Bruselas, Bélgica.

E

EL CONSEJO VENEZOLANO DEL NIÑO Y LA OBRA PRO MENOR EN VENEZUELA.—Número especial de Infancia y Adolescencia, Vol. IX, N° 17, 1955.— Caracas, Venezuela.

F

FERNANDEZ MARTINEZ, RAFAEL.— "La condena condicional y el servicio de libertad vigilada".— Rev. de Escuela de Estudios Penitenciarios, N° 114, Febrero de 1955.—Madrid, España

G

GALARTERNICK, SOPHIA.— "Sursis ou condenacao condicional".—Rev. del Ministerio Público, Año III, N° 3, Setiembre de 1943.—Estado Río Grande do Sul, Brasil.

I

JIMENEZ DE ASUA, LUIS.— "Códigos Penales Iberoamericanos; estudio de legislación comparada" — 1946.— Caracas, Venezuela.

L

LEA PLAZA, HUGO.— "El servicio social en las ciencias penales".— Servicio Social, — Enero-Junio de 1941.— Santiago, Chile.

LEON REY, JOSE ANTONIO.— "El Código del Niño colombiano".—Boletín del Instituto Interamericano de Protección a la Infancia, Tomo XXI, N° 3, Setiembre de 1947.— Montevideo, Uruguay.

LOPEZ REY, MANUEL.— "Consideraciones sobre la suspensión condicional de la ejecución de la pena".—Rev. de Jurisprudencia Argentina, Nos. Octubre-Noviembre-Diciembre de 1946. Buenos Aires, Argentina.

M

MASTER, J.M.— "The relation of judicial selection to successful probation".— Federal Probation, N° 2, 1950.—New York, U.S.A.

MEDINA OLAECHEA, PEDRO.— "La condena condicional en el derecho penal de los menores" — La Ley, Tomo 41, Enero-Febrero-Marzo de 1946.— Buenos Aires, Argentina.

N

NACARATE, JOSE MARIA.— "La condena condicional como institución de aplicación científica y no como liberalidad de la ley".— Rev. Policía Secreta Nacional, N° 4, Agosto de 1942.—La Habana, Cuba.

NACIONES UNIDAS.— "Probation and Related Measures".— (Publicación de Naciones Unidas, Número de venta: 1951. IV. 2)—1951.—New York.—U.S.A.

NACIONES UNIDAS.— "Latin American Seminar on the Prevention of crime and the treatment of offenders".— Rio de Janeiro. 6 al 19 de abril de 1953.—(Publicación de Naciones Unidas, Número de venta: 1954. IV.3— 1954.— New York, U.S.A.

NACIONES UNIDAS.— "Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento del delincuente".— Ginebra, 22 de agosto al 3 de setiembre de 1956.— (Publicación de Naciones Unidas, Número de venta: 1956. IV. 4).—New York, U.S.A.

P

PARRA, JOSE DARIO.— "El menor delincuente ante la ley venezolana".— Rev. del Colegio de Abogados del Estado de Zulia (Maracaibo), Año XV, N° 118, Junio de 1951.— Maracaibo, Venezuela.

PECO, JOSE.— "Proyecto de Código Penal".—1937.— La Plata, Argentina.

PEREZ, LUIS CARLOS.— "El menor fuera de la ley penal".— Rev. de la Universidad Nacional de Colombia, N° 14 de 1949.— Bogotá, Colombia.

R

RIVAROLA, R.— "La condena condicional".— 1911.— Buenos Aires, Argentina.

RONCAL, FEDERICO PASCUAL DEL.— "Organización de los servicios anexos de un tribunal de menores".— Criminología, Año VI, N° 9, Setiembre de 1939.— México D.F., México.

S

SAAVEDRA, ALFREDO M.— "De la observación de los menores llamados delincuentes en los centros de observación".— Prevención Social, Nos. Marzo-Abril de 1944.— México D.F., México.

SELLING, LOWELL S.— "The psychiatrist and the probation officer".— National Probation Association, Yearbook, 1939.— New York, U.S.A.—

SOLANO, SUSANA.— "El Estado Peligroso".— 1937.—Lima, Perú.

T

TAMAYO VARGAS, MANUEL.— "El nuevo Código de Menores".— Rev. del Foro, Año XLIX, Mayo-Diciembre de 1962.— Lima, Perú.

TOURINHO, DEMETRIO.— "Condenação condicional".—Rev. Forense, Vol. CXXIX, Junio de 1950.—Ric de Janeiro, Brasil.

U

URBINA, HECTOR Y PEÑA NUÑEZ, JULIO.— "Bases preliminares para un planteamiento de la asistencia al menor en situación irregular".—Rev. de Ciencias Penales, N° 2, Mayo-Diciembre de 1960 y N° 1, Enero-Junio de 1961.— Santiago, Chile.

V

VALPUESTA ARANA, MARTA.— "El servicio social en la individualización de la pena" — Servicio Social, Enero-Junio de 1941.— Santiago, Chile.

VEIGA DE CARVALHO, H.— "Licores de medicina legal a luz das novas leis penais brasileiras".— Neuronio, Abril de 1943.— Sao Paulo, Brasil.

Z

ZUÑIGA DE GONZALEZ, GUADALUPE.— "La iniciativa privada frente al problema de la delincuencia juvenil".— Prevención Social, Setiembre de 1943.— México D. F., México

ANEXO AL TRABAJO

RECOMENDACIONES QUE LA REUNION DE TRABAJO DE UN GRUPO DE AMERICA LATINA SOBRE PREVENCIÓN DEL DELITO Y TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE ADOPTO REFERENTE AL TEMA PROBACION (PROBATION) Y SUSPENSION CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LA PENA.

RECOMENDACIONES

La reunión del grupo de expertos de América Latina sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente considerando que el régimen de probación y suspensión condicional de la ejecución de la pena permite, en el caso de los adultos delincuentes, sustituir ventajosamente a otras penas, evita el contagio criminal, facilita la individualización del tratamiento, es de costo relativamente bajo, no separa al delincuente de sus actividades y núcleos de vida normales, no suele crear el estigma que, a veces, llevan consigo las personas que han estado en prisión.

Tomando en cuenta que tales ventajas también se dan en el tratamiento de menores, los que deben inclusive ser merecedores de la medida en mayor extensión que los adultos.

Pero recordando que el buen éxito de esta medida depende de que sea aplicada de modo conveniente y conforme a experiencias ya recogidas.

RECOMIENDA:

1.—Que se adopte, allí donde no exista, tienda a ampliarse, donde exista, la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en lo posible con el criterio y los métodos de la "probation" anglo-sajona.

2.—Que las disposiciones jurídicas pertinentes sean realistas para no correr el riesgo de que queden inaplicadas por no contemplar las posibilidades y condiciones de cada país. Ello no obstante de que la Ley señale ideales capaces de conducir al perfeccionamiento de las instituciones y tienda a acercar la práctica a la teoría.

3.—La medida debe aplicarse tomando en cuenta más la probabilidad de buen éxito de ella y la personalidad del sujeto que la naturaleza y duración de la pena o el tipo de delito cometido. En principio, la excepción no debe estar constituida por los casos en que la medida puede aplicarse, sino por los casos en que ella quede prohibida.

4.—Deben considerarse como candidatos particularmente aptos para la aplicación de esta medida, los autores de delitos culposos.

5.—Pese a lo establecido en las recomendaciones anteriores, deben tomarse precauciones para no otorgar el beneficio a sujetos vagos, viciosos, anormales, multireincidentes profesionales y otros semejantes.

6.—La ley debe permitir que las condiciones que el beneficiado ha de cumplir se determinen sobre una base flexible, tomando en cuenta cada caso concreto. Esta flexibilidad debe referirse también al plazo de prueba.

7.—Es esencial que intervenga un funcionario especializado para trabajar junto con el sujeto en la rehabilitación de éste.

8.—Debe prepararse de manera especializada el personal que realiza las funciones de supervigilancia, asistencia, guía y consejo, para que se garantice, hasta donde sea posible, el buen éxito de la medida.

9.—Debe evitarse la intervención de la policía en la supervigilancia.

10.—Debe contarse con personal especializado en las tareas de diagnóstico y pronóstico criminales; su asesoramiento será obligatorio para quienes estén facultados para conceder o revocar la medida.

11.—Los jueces, fiscales y demás personal que intervenga en la concesión y renovación de la medida, así como en la fijación de las condiciones a que el sujeto será sometido, deberán contar también con una preparación adecuada, inclusive en materias no jurídicas.

12.—Deben darse pasos conducentes a evitar que la excesiva duración de los trámites judiciales perjudique la oportuna administración de esta medida.

13.—Asimismo debe evitarse que una detención provisional innecesariamente prolongada perjudique la aplicación de esta medida.

14.—Debe tenderse a formar conciencia social a fin de que la colectividad no juzgue erradamente que la aplicación de esta medida es un simple recurso para disimular la lenidad o la debilidad de las autoridades en la tarea de reprimir las conductas criminales y antisociales y evitar la reincidencia. Para conseguir este objetivo, se utilizarán todos los recursos aconsejados por las Relaciones Públicas.

15.—Debe organizarse un sistema de evaluación de los resultados a fin de establecer las causas que llevan al buen éxito o al fracaso.

16.—Es necesario realizar estudios e intercambio de experiencias entre los distintos países latinoamericanos en situaciones similares, a fin de hallar solución al problema que encaran los supervisores cuando los su-

jetos son campesinos que viven en zonas escasamente pobladas y con malas vías de comunicación.

17.—Se debe permitir y alentar la cooperación de entidades privadas y mixtas, así como de personas particulares capacitadas, bajo la coordinación y supervigilancia de los organismos oficiales y del funcionario encargado del tratamiento del sujeto.

MENORES

Las recomendaciones anteriores tienen carácter general y son aplicables, en lo pertinente, a la libertad vigilada; sin embargo, en caso de los menores deberán tomarse en cuenta también las siguientes recomendaciones especiales:

1.—La ley debe situar al menor fuera del Derecho Penal. Ello incluirá la sustitución de designaciones y de procedimientos de carácter penal. En tal sentido, el nombre "libertad vigilada" no parece ser el más recomendable, debiendo ser sustituido por el de "prueba de conducta en libertad" u otro similar.

2.—Debe formarse en los jueces la conciencia de que la "libertad vigilada" es la medida más apropiada para la enorme mayoría de los niños y de los adolescentes.

3.—Al ejecutarse la medida, deberá ponerse especial atención en los problemas relativos a la organización y funcionamiento del hogar y el ambiente recreativo y escolar.

4.—Debe impulsarse la creación de clínicas de conducta para diagnóstico y tratamiento externos.

5.—Debe fomentarse la especialización de trabajadores sociales psiquiátricos y en el campo del bienestar del menor; asimismo, se debe facilitar el que los trabajadores sociales sigan cursos en ciencias administrativas que los capaciten para desempeñar funciones directivas. Todos estos cursos se darán preferentemente al nivel universitario.

6.—Urge revisar los sistemas de selección, formación, remuneración y ascenso de los jueces de menores.

7.—Es necesario que, tanto en los Tribunales Unipersonales como en los Colegiados, exista un equipo técnico para el estudio médico, psicológico y social de cada caso.

Las Jurisdicciones de Excepción en Francia

I

Los debates que precedieron recientemente la aprobación por el Parlamento francés de la Ley que instituye el Tribunal de Seguridad del Estado han puesto en el primer plano de la actualidad la cuestión de las jurisdicciones de excepción en materia represiva. Las soluciones que el legislador francés debió adoptar bajo la presión de las circunstancias durante los años pasados forman un conjunto complejo. No parece inútil dar de ellas un cuadro, por lo demás esquemático, para situar las últimas medidas legislativas en relación con las precedentes.

Recordemos primero algunos datos elementales sobre la organización judicial francesa en materia penal. A la clasificación tripartita de las infracciones corresponde la organización en tres categorías de las jurisdicciones ordinarias. Las infracciones más graves, llamadas "crímenes", son sancionadas por las *cours d'assises*. Los tribunales correccionales juzgan las infracciones por las que se incurre en penas cortas de prisión o multas; son los llamados "delitos". Las infracciones de poca importancia denominadas "contravenciones" son examinadas por los tribunales de policía. En el sistema tradicional francés las jurisdicciones de excepción sólo tienen en la esfera penal una función episódica. Nos limitaremos a recordar el Alto Tribunal de Justicia, competente para juzgar al jefe del Estado e a los ministros en caso de alta traición. Más importantes desde un punto de vista práctico son los tribunales militares, denominados en la actualidad "tribunales permanentes de las fuerzas armadas", que juzgan a los militares por las infracciones cometidas en acto de servicio o con ocasión del servicio. El procedimiento seguido ante estas jurisdicciones se define en el "Código de Justicia Militar", que es un sector grandemente autónomo del derecho penal francés, pero que recoge en gran medida los principios fundamentales del derecho general y, concretamente, la garantía de los derechos de la defensa.

El Código de procedimiento penal, que entró en vigor en diciembre de 1958 después de la refundición del viejo Código de instrucción criminal, reproducía en los artículos 697 a 706 las disposiciones puestas en vigor por el decreto de 29 de julio de 1939, según las cuales los tribunales de las fuerzas armadas tienen además competencia para juzgar, tanto en tiempo de paz como de guerra, los crímenes y delitos contra la seguridad exterior del Estado, salvo algunas excepciones relacionadas con los delitos come-

titidos en tiempo de paz. Los hechos ocurridos en los departamentos de Argelia a partir del 1º de noviembre de 1954 forzaron al Gobierno francés a aumentar esta brecha en la competencia de las jurisdicciones ordinarias. Una ordenanza de 8 de octubre de 1958 amplió considerablemente la competencia de los tribunales de las fuerzas armadas y les atribuyó la sanción de una serie de crímenes y delitos cometidos "con vistas a prestar ayuda directa o indirecta a los rebeldes de los departamentos argelinos". La tendencia se acentuó con la ordenanza de 4 de junio de 1960, en la que se borró la distinción fundamental entre la seguridad exterior y la seguridad interior del Estado. Paralelamente, un decreto de 12 de febrero de 1960 y una ordenanza de 3 de junio de 1960 instituían procedimientos nuevos, expeditivos y sobremanera restrictivos de los derechos de la defensa; el primero ante los tribunales militares de Argelia y la segunda ante todos los tribunales militares, comprendidos los de la metrópoli, que entendieran en crímenes relacionados con el levantamiento de Argelia.

II

Estos últimos textos entraron en vigencia en el preciso momento en que la esperanza de una solución pacífica del problema argelino empezaba a concretarse; la declaración en que el general de Gaulle, el 16 de setiembre de 1959, enunció el derecho del pueblo argelino a la libre determinación marcó el momento decisivo. En este momento se vio también que la subversión pasaba de un campo a otro. Agrupaciones de inspiración neofascista se formaron en Argelia y en la metrópoli con el apoyo más o menos explícito de la extrema derecha parlamentaria y de una parte de los jefes del ejército, con el objetivo abiertamente declarado de hacer fracasar la política liberal del jefe del Estado. La sublevación de una parte de la población europea en Argel el 24 de enero de 1960 fue el primer estallido. Después de la rendición de los insurrectos, se formó proceso a los responsables civiles y militares de la sedición. El gobierno utilizó los poderes que le confería la ordenanza de 4 de junio de 1960 para asignar la causa a la jurisdicción militar. Así, correspondió al Tribunal permanente de las fuerzas armadas de París entender en el proceso llamado "de las barricadas" cuyas audiencias llenaron toda su actividad durante varios meses.

Hasta entonces había bastado al Gobierno francés apuntar contra los adversarios europeos de su política en Argelia las armas fabricadas para la lucha contra los nacionalistas argelinos. Sin embargo, con el golpe de fuerza militar de 22 de abril de 1961 en Argel, la subversión entró en una nueva fase. Un directorio de cuatro generales se declaró investido de los poderes civiles y militares en los departamentos de Argelia y apenas disimuló su propósito de extender la insurrección a la metrópoli; mientras tanto vacilaba la lealtad del ejército y de la administración. Para atender a la situación, el general de Gaulle dictó el mismo día dos decretos por los que se declaraba el estado de urgencia en el conjunto del territorio metropolitano. El 23 de abril decidió recurrir a los poderes previstos

en el artículo 16 de la Constitución que autoriza al presidente de la república a tomar "las medidas requeridas por las circunstancias" cuando las instituciones del país estén "amenazadas de manera grave e inmediata". El período de aplicación de los poderes excepcionales terminó el 29 de setiembre de 1961, o sea, después de algo más de cinco meses. Entretanto dos de los jefes de la insurrección, los generales Maurice Challe y André Zeller, fueron detenidos y transferidos a la metrópoli; la insurrección se había derrumbado. Sin embargo, las fuerzas subversivas no cesaron. Muy al contrario, dieron pruebas de creciente audacia y, bajo la nueva denominación de "Organización del Ejército Secreto" (iniciales en francés OAS) extendieron sus ramificaciones en Argelia y en la metrópoli con la benevolencia o la complicidad de elementos del parlamento, la administración y el ejército. Durante el resto de 1961 y todo 1962, multiplicaron los asesinatos, las agresiones y los atentados, crearon en Argelia zonas de disidencia y procuraron desorganizar en la metrópoli los órganos y servicios públicos e imponerse por el terror.

Contra esta amenaza de gravedad excepcional, el gobierno tenía la obligación de oponerse con procedimientos también excepcionales. La salvación del país exigía que los jefes y los cómplices de la subversión fueran entregados a una justicia firme y rápida. Los tribunales y los procedimientos ordinarios parecían adaptarse mal a las necesidades de la represión. El tribunal de las fuerzas armadas había quedado en una posición descircada en el "proceso de las barricadas". Por consiguiente, la solución era crear una o varias jurisdicciones de excepción, que conocieran de los atentados contra la seguridad del Estado y de las instituciones mientras existiera la amenaza de la subversión y cuya composición y funcionamiento se acomodaran a las necesidades de su misión. De hecho, la organización de estas jurisdicciones de excepción fue bastante difícil y, en menos de dos años, el legislador tuvo que modificar su estructura en varias ocasiones. Antes de describir los detalles, creemos útil recordar algunas fechas. La historia de las jurisdicciones de excepción desde el golpe de fuerza en Argel puede dividirse en tres fases.

Primera fase: El general de Gaulle, en ejercicio de los poderes excepcionales previstos en el artículo 16 de la Constitución, instituye por la decisión de 27 de abril de 1961 el **Alto Tribunal Militar** y por la de 3 de mayo de 1961 el **Tribunal Militar**.

Segunda fase: Una ordenanza de 26 de mayo de 1962 suprime el Alto Tribunal Militar; otra de 1º de junio de 1962 crea el **Tribunal Militar de Justicia**.

Tercera fase: El Consejo de Estado, por resolución de 19 de octubre de 1962, anula la ordenanza de 1º de junio de 1962; el 15 de enero de 1963 se promulga la Ley que instituye el **Tribunal de Seguridad del Estado**.

III

A primera vista, estos titubeos del legislador desconciertan, pero, bajo la diversidad de las denominaciones, las jurisdicciones que acabamos de

enumerar tienen caracteres comunes que subrayaremos antes de exponer las particularidades propias de cada una de ellas.

La competencia *ratione loci* de todas estas jurisdicciones se extiende al conjunto del territorio francés. En cuanto a su competencia *ratione materiae*, ésta se concibe según criterios virtualmente idénticos. Subrayemos inmediatamente que, al revés de lo que pudiera dar a entender una terminología un tanto equívoca, el Tribunal Militar no era de ningún modo una jurisdicción inferior, o de primera instancia, respecto al Alto Tribunal Militar: uno y otro conocían de las mismas categorías de infracciones. Según las decisiones de 27 de abril y 3 de mayo de 1961, tenían competencia para juzgar los crímenes y los delitos contra la seguridad del Estado y la disciplina de los ejércitos "cometidos en relación con los hechos ocurridos en Argelia... cuando estos crímenes y delitos hayan sido cometidos antes del fin del período de ejercicio de los poderes excepcionales". La definición de su competencia fué precisada luego por una ordenanza de 14 de abril de 1962 cuyas estipulaciones fueron reafirmadas para el Tribunal Militar de Justicia y después para el Tribunal de Seguridad del Estado. A la fórmula muy amplia que hace referencia a "los crímenes y delitos contra la seguridad del Estado", se añade una larga lista de infracciones, comprendidos el robo, la estafa y la defraudación con abuso de confianza, que serán enjuiciadas por las jurisdicciones de excepción si han sido cometidas "en relación con actos individuales o colectivos encaminados o tendentes a sustituir por una autoridad ilegal la del Estado".

La asignación de causas a estas jurisdicciones obedece a reglas idénticas. Los textos sobre el Tribunal Militar, el Alto Tribunal Militar y el Tribunal Militar de justicia dicen que entienden en las causas "por decreto". En la Ley de 15 de enero de 1963 se dispone que el Tribunal de Seguridad del Estado conoce de un asunto por indicación de su ministerio público "previa orden escrita del ministro de Justicia". Aspecto importante, común a estas cuatro jurisdicciones: cuando una de ellas entienda en una causa en las formas indicadas más abajo, cualquier jurisdicción de instrucción o de decisión que haya conocido antes de los mismos hechos pierde su competencia de pleno derecho. En otras palabras, la competencia del tribunal de excepción tiene prioridad sobre la competencia concurrente del tribunal ordinario.

Estas jurisdicciones difieren entre sí sobre todo por su composición. Cabe observar, sin embargo, que — a excepción del Tribunal Militar de Justicia que se componía de cinco militares — el número de magistrados profesionales es igual al de generales o jefes superiores. Por otra parte, es regla constante y sin excepción que los miembros, civiles y militares, que componen estas jurisdicciones sean nombrados por decreto.

IV

El Tribunal de Seguridad del Estado, creado por la Ley de 15 de enero de 1963, celebró su primera sesión el 26 de febrero. Reemplaza al Tribunal Militar y al Tribunal Militar de Justicia. Así, pues, las jurisdic-

ciones de excepción se dividen en dos grupos: las que fueron creadas en 1961 y 1962, y la que el legislador ha instituido recientemente para reemplazarlas.

El **Tribunal Militar**, creado por la decisión de 3 de mayo de 1961, siguió funcionando hasta ser sustituido por el Tribunal de Seguridad del Estado el 26 de febrero de 1963. Como hemos visto, su competencia era concurrente con la del Alto Tribunal Militar y del Tribunal Militar de Justicia. Estaba presidido por un magistrado del Tribunal de Casación y estaba formado por varias salas cuyo número se fijó en tres por el decreto de 26 de junio de 1961. Cada una se componía de un magistrado del Tribunal de Casación o de un tribunal de apelación (que ejercía la presidencia), de un magistrado profesional y de tres generales o jefes superiores. El ministerio fiscal estaba bajo la autoridad de un procurador general militar, asistido por magistrados militares. Toda decisión del Tribunal Militar que versara sobre el fondo del proceso podía ser objeto de recurso de casación.

El **Alto Tribunal Militar**, creado por la decisión de 27 de abril de 1961, estaba presidido por un magistrado de carrera con el rango de presidente de sala o magistrado del Tribunal de Casación. Comprendía además a ocho asesores: los generales cancilleres de las Ordenes de la Legión de Honor y de la Liberación, un consejero de Estado, dos presidentes de tribunal de apelación o presidentes de sala en el Tribunal de Apelación de París y tres generales. Recordemos que, como los del Tribunal Militar, todos sus miembros eran nombrados por decreto. El ministerio público estaba compuesto por el procurador general ante el Tribunal de Casación asistido por uno o varios fiscales. Según el artículo 8, "no podrá interponerse ningún recurso contra ninguna decisión del Alto Tribunal Militar". Con libertad para atribuir los procesos al Alto Tribunal o al Tribunal Militar, el gobierno reservó al primero los asuntos más importantes. En particular, se asignó al Alto Tribunal Militar la causa contra los cuatro miembros del efímero directorio de Argel, los generales Maurice Challe y André Zeller primero, Reccul Salan luego y, por último, Edmond Jouhaud. Esta jurisdicción fue suprimida por una ordenanza de 26 de mayo de 1962.

El **Tribunal Militar de Justicia**, creado por la ordenanza de 1º de junio de 1962, al contrario de las jurisdicciones precedentes, no comprendía a ningún magistrado profesional. Presidido por un general, estaba formado además por cuatro oficiales o suboficiales. El ministerio público se componía de uno o varios oficiales, nombrados por decreto como los jueces. Según el artículo 10, las decisiones del Tribunal, así como las de su presidente o del ministerio público, no podían ser objeto de recurso. Esta disposición excluía la posibilidad de interponer recurso de casación. Además, para prevenir las eventuales discusiones a que pudieran dar lugar algunas maniobras de procedimiento, otra ordenanza de 1º de junio de 1962 excluía formalmente la posibilidad de presentar recurso de revisión.

En adelante, podremos referirnos en tiempo pasado, no sólo al Alto Tribunal Militar, sino también al Tribunal Militar y al Tribunal Militar de Justicia que han sido reemplazados por el nuevo Tribunal de Seguridad del Estado. Ahora bien, no carece de interés señalar los caracteres comunes

del procedimiento que se seguía ante estas tres jurisdicciones. Es cierto que este procedimiento se apartaba considerablemente de las reglas jurídicas normales en la fase de la instrucción y en la de la sentencia.

En materia de **instrucción**, el derecho penal francés se basa en dos reglas fundamentales: a) En lo criminal, la instrucción previa es obligatoria; b) en lo criminal y también en lo correccional, la responsabilidad de formar causa incumbe a un magistrado de la carrera judicial, cuyas decisiones son actos jurisdiccionales que pueden ser objeto de recurso ante una sala del tribunal de apelación. Desde luego, el ministerio público recibe constantemente informaciones sobre el desarrollo del procedimiento, pero su dirección le es ajena; en suma, el ministerio fiscal propone y el juez de instrucción dispone. El procedimiento especial de las tres jurisdicciones de excepción era incompatible con estos dos principios. Cuando consideraba que los hechos estaban suficientemente establecidos, por ejemplo, por la investigación de la policía o de la gendarmería, el ministerio público podía prescindir de la instrucción previa y someter el acusado al tribunal por citación directa. Cuando había lugar a la instrucción previa, ésta incumbía al ministerio público, y era precisamente esto lo que constituía el atentado más grave a los principios generales del procedimiento general: se conferían las responsabilidades y, por ende, los poderes del juez de instrucción a los mismos que habían tenido la iniciativa del proceso. Los funcionarios del ministerio fiscal tenían poder para expedir mandamientos de detención y prisión, decidían **sin recurso posible** las peticiones de libertad provisional, practicaban los interrogatorios, los registros, el examen y el careo de los testigos, y se pronunciaban sobre la conclusión del sumario y la entrega del detenido al órgano de decisión judicial.

El cuanto al procedimiento que debía seguirse ante la jurisdicción que dictaba sentencia, los textos remitían a la ordenanza de 2 de enero de 1959, con fuerza de ley orgánica del Alto Tribunal de Justicia. Según los artículos 33 y 34 de esta ordenanza, las decisiones relativas a la culpabilidad y a la aplicación de la pena se toman por **mayoría absoluta**. En cambio, en las jurisdicciones ordinarias, estas decisiones se toman por mayoría calificada. Respecto a la **cour d'assises**, que es la única jurisdicción ordinaria para la que se plantea la cuestión, esta regla está consignada en el artículo 359 del Código de procedimiento penal, según el cual "toda decisión desfavorable al acusado, comprendida la que niega las circunstancias atenuantes, ha de tomarse por mayoría de ocho votos como mínimo". Dado que la **cour d'assises** está compuesta por tres magistrados y nueve jurados, bastan cinco votos para impedir la adopción de una decisión de esta índole. En los tribunales militares que nos ocupan, la **sentencia más severa se podía pronunciar por tres votos contra dos**.

Dicho esto, tocó al Tribunal Militar de Justicia, en los nueve meses de su existencia, **vulnerar la organización judicial**. Para empezar, las circunstancias en que fue creado unos días después de la supresión por ordenanza del Alto Tribunal Militar no auguraban nada bueno. No es ningún secreto que la supresión del Alto Tribunal Militar se debió a la sentencia pronunciada en el proceso del general Salan, que fue considerada dema-

siado indulgente en determinadas esferas. Para reemplazarlo se instituyó un tribunal cuya sentencia era definitiva y contra la que no cabía recurso y del que en principio se había eliminado a los magistrados profesionales. Esta sustitución **ab irato** de una jurisdicción especial de excepción por otra de atribuciones especiales todavía más amplias **no estaba en modo alguno en armonía con las tradiciones del derecho francés.**

Ocupado, como antes lo había estado el Alto Tribunal Militar, en los asuntos más importantes, el Tribunal Militar de Justicia pronunció, entre otras, dos penas de muerte, de las que una se llevó a efecto. En ausencia de todo recurso contra las decisiones de esta jurisdicción, el abogado del otro condenado tuvo la idea de impugnar ante el Consejo de Estado la ordenanza del 1º de junio de 1962 que instituyó el Tribunal Militar de Justicia. Sostuvo que ese texto, al contrario de las decisiones de 27 de abril y 3 de mayo de 1961, había sido dictado fuera del período de vigencia de los "poderes excepcionales" en que era aplicable el artículo 16 de la Constitución y se fundaba solamente en la Ley de 13 de abril de 1962 que autorizaba al presidente de la República a dictar por ordenanza o decreto las medidas legislativas o reglamentarias necesarias para la aplicación de los acuerdos que se acababan de concertar con el Gobierno Provisional de la República Argelina. **Al instituir una jurisdicción de excepción, el jefe del Estado había rebasado los límites de esta delegación legislativa.** El Consejo de Estado resolvió en asamblea plenaria de lo contencioso el 19 de octubre de 1962. En los motivos de la resolución, hizo notar que la creación del Tribunal no era en sí misma un acto con exceso de poder, pero que las circunstancias que habían dado lugar a la delegación legislativa no justificaban "la importancia y la gravedad de las violaciones que la ordenanza inflige a los principios generales del derecho penal, particularmente en lo que concierne al procedimiento previsto y a la exclusión de toda vía de recurso". **Por consiguiente, el Consejo de Estado anuló la ordenanza de 1º de junio de 1962.**

Esta decisión planteó una cuestión difícil, pues privó al Tribunal Militar de Justicia de existencia legal e invalidó además las sentencias que habían dictado. El presidente de la República, en ejercicio de su derecho de gracia, conmutó la pena de muerte todavía pendiente en una reclusión y el gobierno presentó al parlamento un proyecto de ley que fue aprobado y promulgado el 15 de enero de 1963. Esta fue la Ley que instituyó el Tribunal de Seguridad del Estado. Una de sus disposiciones confirió validez **con carácter retroactivo** a la ordenanza de 1º de junio de 1962, así como a "los actos, formalidades y decisiones realizados o adoptados en aplicación de dicha ordenanza".

Estaba justificado suponer que esta disposición sólo se refería a actos pretéritos; en todo caso, la próxima institución del Tribunal de Seguridad del Estado privaba de toda razón de ser al Tribunal Militar de Justicia. Por eso, causó mucha sorpresa el anuncio, en enero de 1963, de que el jefe del Estado había dictado un decreto por el que transfería al Tribunal Militar de Justicia a catorce de los acusados de haber participado en la tentativa de asesinato del presidente de la República, cometida el 22 de

agosto de 1962. En realidad, el restablecimiento de este Tribunal era **manifiestamente incompatible** con el espíritu de la Ley de 15 de enero de 1963. En efecto, la existencia del Tribunal dependía de las disposiciones de esta Ley, según la cual el Tribunal Militar y el Tribunal Militar de Justicia cesarían de existir cuando se estableciera el Tribunal de Seguridad del Estado. Esto sentado, era evidente que el juicio iniciado el 28 de enero de 1963 iba a durar varias semanas y, sin duda, se prolongaría más allá del 25 de febrero, fecha prevista para la apertura del Tribunal de Seguridad del Estado, que iba a reemplazar al Tribunal Militar de Justicia. Para superar esta dificultad, el gobierno pidió al parlamento que aprobara una ley para modificar la del 15 de enero de 1963 y prolongar la existencia del Tribunal Militar de Justicia hasta el final del juicio en curso. Como resultado de estas prolijas **manipulaciones**, el Tribunal Militar de Justicia pudo dar cima al juicio el 4 de marzo de 1963. Seis de los acusados fueron condenados a muerte y ocho a diversas penas de prisión. Tres de las penas de muerte fueron pronunciadas **in absentia**; los otros tres reos se hallaban presentes en el juicio. Uno de ellos fue ejecutado el 11 de marzo; las penas de los otros dos fueron conmutadas en cadena perpetua. Cada uno evaluará a su gusto la decisión de los magistrados militares, pero — tratándose del respeto por el imperio de la ley — **se ha de deplorar profundamente que esta decisión fuera adoptada por un Tribunal cuya existencia había sido declarada ilegal por el Consejo de Estado y cuyo funcionamiento subsiguiente era una afrenta a los principios generalmente aceptados del procedimiento penal.**

V

El Tribunal Militar de Justicia cesó de existir tan pronto como hubo adoptado su decisión del 4 de marzo de 1963. Coexistió durante varios días con el Tribunal de Seguridad del Estado, que empezó a funcionar el 26 de febrero; en adelante, este Tribunal asume **in toto** las atribuciones de las precedentes jurisdicciones de excepción. En la Ley núm. 63-23 de 15 de enero de 1963 se fijan la organización y las funciones del Tribunal de Seguridad del Estado. Además, por otra Ley, núm. 63-22, también de 15 de enero de 1963, se **modifican algunas de las disposiciones del Código penal y del Código de procedimiento penal**. Al tomar esta iniciativa de reforma legislativa inmediatamente después del referendun y de las elecciones parlamentarias de octubre y noviembre de 1962, en cuya ocasión la mayoría del electorado reafirmó su confianza en el jefe del Estado, el gobierno ha dado pruebas de su deseo de conciliar la defensa de las instituciones con el restablecimiento del procedimiento penal tradicional. Sin duda, el Tribunal de Seguridad del Estado es una jurisdicción de excepción, pero las normas que rigen su composición y funciones se **inspiran en lo esencial en los principios generalmente aceptados del derecho penal.**

El Tribunal está formado por una sala de juicio y una sala de fiscalización de la jurisdicción. La primera, dirigida por el presidente del Tribunal, comprende además a dos magistrados de la carrera judicial y a

dos generales o jefes superiores. La segunda está compuesta por tres magistrados de carrera. Llegado el caso, el Tribunal podrá ser completado por salas temporales instituidas por decreto y cuya composición será idéntica a la de la sala de decisión. Los magistrados y oficiales que constituirán el Tribunal serán nombrados por decreto del Consejo de Ministros para un período de dos años renovable, previo dictamen del Consejo Superior de la Magistratura en lo que concierne a los magistrados. Además, están adscritos al Tribunal tres jueces de instrucción. El ministerio público comprende a un procurador general y a dos fiscales generales, bajo la autoridad directa del ministro de Justicia. La sede permanente del Tribunal será fijada por decreto. Además, el presidente puede decidir que se reúna en un lugar cualquiera del territorio francés.

Importe subrayar que las reglas de instrucción son las del derecho ordinario, con algunas excepciones. Así, la detención preventiva inicial, esto es, la detención de un sospechoso por un oficial de la policía judicial antes de inculparle y entregarle al juez, que el artículo 63 del Código de procedimiento penal limita a dos días, podrá durar en este caso diez días. Los debates judiciales se regirán por las reglas aplicables en el caso de los tribunales correccionales. El Tribunal tomará su decisión según las formalidades seguidas por las *cours d'assises*. Por último, y sobre todo, se podrá recurrir contra las decisiones del Tribunal ante el de Casación.

En los debates sostenidos en las dos cámaras del parlamento, la composición del Tribunal y las reglas de procedimiento, entre ellas las relativas a la detención preventiva inicial, dieron lugar a extensas discusiones. En lo inmediato, el Tribunal habrá de ocuparse de unas trescientas cincuenta causas que estaban pendientes de instancia ante las anteriores jurisdicciones de excepción. Por supuesto, el porvenir del Tribunal dependerá de la evolución de la situación en Francia. Cuanto antes se anticipe en ese país la posibilidad de suprimir totalmente las jurisdicciones de excepción, tanto más halagüeñas serán las perspectivas para la cabal restauración del imperio de la ley.

Nota.—Este artículo ha sido redactado por la Comisión Internacional de Juristas, con sede en Ginebra (Suiza).

La Empresa Agrícola

Por el Dr. LUIS GAZZOLO *

En estos momentos en los que en nuestro Perú se ha delineado una política de Reforma Agraria, conviene que meditemos acerca del concepto de Empresa Agrícola. Existe en la actualidad la tendencia de considerar al Derecho Agrario o Rural, como el "Derecho de la Empresa Agrícola". Ante todo trataremos de precisar la noción de Empresa, para lo cual debemos confesar que es realmente difícil traducir en términos jurídicos la idea económica de dicha institución.

Los tratadistas consideran empresario a quien ejercita profesionalmente una actividad económica organizada para los fines de la producción o del cambio de bienes o servicios. Es obvio que dentro de este concepto queda enclavada la figura del empresario comercial; pero no la del empresario agrícola cuya actividad se concreta a sólo determinada especie de producción; de manera que si el mismo agricultor transforma o enajena sus productos no por ello se convierte en industrial o comerciante. Dice Giacomo Acerbo; "El concepto de empresa tiene doble significado: instrumental (organización del trabajo y de otros medios productivos) y Funcional o sea la actividad profesional del empresario propiamente dicho" (1).

De manera pues, que del concepto general de Empresa esbozado por los tratadistas, es necesario delinear las diferencias esenciales con la Empresa Agrícola. Desde el punto de vista material se reconoce particularmente la naturaleza de la actividad agrícola, pues cuando se habla de empresario agrícola hay que pensar en una actividad dirigida al cultivo del campo, a la silvicultura, a la crianza de ganado y a las actividades conexas, es decir a las actividades que producen bienes agrícolas, cuya existencia está condicionada no sólo por el trabajo del hombre, sino también por las energías del mundo natural orgánico. Widar Cesarini Sforza, sostiene al respecto: "No se puede predeterminar el contenido de la actividad del industrial y del comerciante, que corresponde al área entera del

* Catedrático Principal de Derecho Rural en la Universidad Mayor de San Marcos. Antiguó Catedrático de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas de la Universidad Católica.

(1) Economía y Política Agraria.— Pág. 54.— Edizione dell' *Iteneo*.— Roma — 1960.

trabajo humano aplicado a transformar materias primas en medios o instrumentos para la satisfacción de las diferentes necesidades de la vida. En cambio si se puede pre-establecer el contenido de la actividad del agricultor cuyas finalidades se perpetúan en el tiempo sin modificaciones sustanciales, y que, por consiguiente la diferencia de los industriales o comerciales, es actividad de carácter esencialmente conservador" (2).

Quiere decir pues, que al lado de la empresa comercial o industrial, tenemos la empresa agraria, eje de enorme valor en el movimiento rural moderno. Bruno Rossi para señalar el concepto fundamental de Empresa Agraria, parte de la noción de Hacienda y sostiene: Que la hacienda agrícola está constituida por bienes, que no podrían entre ellos organizarse y conseguir su fin productivo, sin la obra de algunas personas físicas. No basta pues un complejo de bienes para que el fundo sea cultivado, sino que son necesarios factores personales que pongan en movimiento a los bienes haciendales y los encaminen a la consecución de las finalidades deseadas. Entonces como sostiene Rossi: "La combinación de estos factores personales con los elementos patrimoniales de la Hacienda, da lugar a la Empresa". (3).

Hay sin embargo algunas otras notas saltantes que diferencian a la Empresa Agrícola de la Comercial, así por ejemplo estas últimas tienen personería jurídica y se inscriben en el Registro de Sociedades o Empresas, mientras que el empresario agrícola no está sujeto por ley a inscribirse en dicho Registro, a no ser que la empresa agrícola hubiese tomado la vestimenta de una sociedad anónima, en cuyo caso por practicar actos de comercio escapa de los linderos de la empresa agrícola y se convierte en esencia en una empresa netamente comercial.

Debemos tener en cuenta que el agricultor, como sostiene Bassaneli, "no es un intermediario en el cambio de bienes, sino el productor que pone en circulación el bien nuevo dado por la tierra"; tiene pues, una de las extremidades de aquella larga cadena a través de la cual los bienes circulan de quienes los producen a quienes los consumen, constituyendo uno de los eslabones de dicha cadena el acto de enajenación del agricultor. Y en realidad la actividad negocial (que así la llamaremos porque no creemos que el acto que realiza es comercial) del agricultor se desenvuelve preferentemente en el sentido de la enajenación.

Normalmente adquiere en el mercado los bienes auxiliares, pero sólo en parte, porque el fundo mismo produce mucho de ellos (abonos, paja, heno, etc.). Es verdad que el progreso de la técnica ha introducido el empleo de nuevos procedimientos para la valorización del suelo y para el incremento de la producción, afines pero no idénticos a los del comercio y de la industria. Hoy el agricultor tiene necesidad de medios químicos y

(2) Sui caratteri differenziali dell'impresa Agricola.— En Revista de Diritto Agrario.— Marzo 1947.— Pág. 31.— Roma.

(3) Diritto Agrario.— 1940.— Firenze.

meánicos, de productos de industrias especializadas y de otras empresas agrícolas; el recurrir pues, a los actos de adquisición se ha convertido también en una necesidad para el empresario agrícola. Pero por un complejo de motivos, no acude al mercado libre sino que sigue caminos o vías pre-establecidas: los implementos, aperos, máquinas, fertilizantes, abonos, insecticidas, etc. los procura al crédito o también al contado de las asociaciones o cooperativas agrícolas de las cuales forman parte.

Los actos de enajenación no entran ya más, en la masa de contratos de venta con un público predeterminado por vínculos de clientela cambiante, desconocida y que se renueva de año en año, todo lo contrario se desarrolla mediante asociaciones voluntarias o a través de complejas operaciones con instituciones pre-establecidas como el Banco de Fomento Agropecuario y las diversas "Desmotadoras", las que no sólo tratan de comprar toda la producción algodonera de nuestros grandes y pequeños propietarios rurales, sino que habilitan al agricultor a fin de que haga frente a las diversas necesidades de la campaña agrícola. Al mercado libre, solo se dirige el empresario rural para establecer relaciones menos importantes por su frecuencia, volumen y naturaleza de aquello que verdaderamente constituye el núcleo central de la actividad del empresario industrial y comercial.

No menos importante, para resaltar las diferencias entre las dos empresas que tratamos, es la regulación del recurso de crédito. Las rutas del crédito comercial se han cerrado prácticamente a la empresa Agraria. El período breve y propio de las operaciones comerciales, no se concilian con el largo ciclo de producción en la agricultura. Hay que tener en cuenta que el agricultor no puede procurarse fácilmente fiadores o garantes, porque no vive entre hombres de negocios y, de otro lado la dispersión territorial de los fundos aumenta la dificultad de relaciones personales entre el empresario y las Instituciones de Crédito. Estas causas pues, han influido en la adopción de un sistema diverso, que tiene como base garantías casi **exclusivamente reales**. El crédito es proporcionado al agricultor por instituciones que efectúan préstamos regulados por legislación especial sobre crédito agrario y garantizados por privilegios legales o convencionales sobre el fundo o heredad, ganado, cosecha e **implementos agrícolas** (4).

También hay que poner en relieve, la circunstancia que en las diversas formas de empresas asociativas típicas de la agricultura, a las cuales dan origen los contratos de aparcería, yanaconaje y colonato, tiene como principal disciplina las relaciones internas entre los coempresarios, de modo que la actividad comercial queda como marginal de la empresa. Verbigracia en las empresas aparceras o de yanaconaje, notamos que el "lucro" y las ventajas que los asociados se prometen, casi nunca se consigue a través de la actividad comercial con terceros, sino sólo por el uso y

(4) El Decreto Ley 14509 del Banco de Fomento Agropecuario establece que los préstamos se harán a los pequeños, medianos y grandes agricultores y, a corto, mediano y largo plazo fluctuando su duración entre los dos años como mínimo y los 20 como plazo máximo.

goce ejercido colectivamente sobre bienes entregados por el concedente o yanacónizante. La empresa Agraria constituye pues, en el fondo, el ejercicio de una actividad económica productiva. Su esencia principal es forma de **usus del fundo o heredad**, mientras que la empresa comercial es siempre una actividad desorrollada por "negotiationes". Nuestro Código de Comercio, parece haber intuido esta idea al precisar en el Art 321 inciso 2º que: "No se reputarán mercantiles:

2º—Las ventas que hicieran los propietarios, labradores y ganaderos de los frutos o productos de sus cosechas o ganados o de las especies en que se les pague las rentas".

Por todas las razones expuestas, se presenta al empresario agrícola aislado de las corrientes mercantiles, desarrollándose su actividad preferentemente en el campo técnico antes que comercial.

En conclusión por el funcionamiento de la empresa agraria, es menester considerar a los **factores personales** que dan movimiento a los bienes que constituyen la Hacienda, llevándolos a la consecución de los fines deseados y los **factores patrimoniales** constituidos por el capital efectivo y por la hacienda propiamente dicha. (5) Igualmente es indispensable que la Empresa cultive el fundo con finalidad productiva. Al respecto debemos señalar, que los modernos tratadistas sostienen que no puede constituir empresa agrícola una actividad dirigida por ejemplo, al cultivo de un jardín o de un parque, porque no se ha efectuado con fines productivos, sino para entretenimiento y goce del propietario o del pueblo o aldea en donde se halla dicho parque o jardín. (6)

En nuestro país, los códigos no tienen títulos o capítulos dedicados a la Empresa Agraria, como sucede en la legislación italiana o francesa. Las disposiciones que existen se refieren concreta y directamente a las empresas comerciales y sólo hay referencias indirectas a ellas en diferentes leyes. Así la ley 8687 la toca tangencialmente al señalar la pequeña, mediana y propiedad Agropecuaria extensiva. Igualmente la novísima ley del Banco de Fomento Agropecuario del Perú (Ley 14509) establece que esta institución, para determinar el tipo de préstamo y el monto del mismo tendrá en cuenta su finalidad y la categoría e importancia del derecho con que el solicitante explote la tierra. Pero es particularmente el art. 40 de la ley en referencia la que señala que: "Los prestatarios podrán ser en términos generales: PEQUEÑOS; los que trabajan explotaciones agrícolas, pecuarias o forestales de tipo familiar. MEDIANOS: los que trabajan explotaciones agrícolas, pecuarias o forestales posibles de ser administradas personalmente por el conductor y operadas con el auxilio de mano de obra contratada; y GRANDES; los que trabajan explotaciones que requieren la organización de empresa para su operación y administración. Corresponde-

(5) Hay diferencia entre Fundo o Heredad y Hacienda. El primero es elemento territorial, casco propiamente dicho; la Hacienda esta constituida por conjunto de bienes (implementos aperos, máquinas etc.) que se necesitan para que la tierra produzca.

(6) Esta tendencia la sostiene Orlando Cascio en su "Corso di Diritto Agrario" pág. 31.—Palermo 1952.

rá al Banco calificar a los prestatarios según la precedente clasificación. Semejante corriente encontramos en todos los proyectos de Ley de Reforma Agraria que hasta el momento están en estudio en las Comisiones del Congreso.

En el Perú la empresa agraria que más fuerza económica ha tenido y tiene hasta estos momentos, es la que se configura en la Sociedad o Compañía (Art. 124 del C. de Comercio) sea cual fuere la forma que adopten (Colectivas, Comanditarias o Anónimas); siendo evidente que todas ellas al constituirse de conformidad con el Código de Comercio, son consideradas esencialmente mercantiles y sus actos no son agrarios sino simplemente de comercio.

Dentro de estos lineamientos debemos considerar a todas las compañías agrícolas y ganaderas, muchas de ellas con arquitectura de grandes explotaciones o Empresas, como: "Casa Grande", Negociación Talambo Ltda., Negociación Azucarera Laredo S. A., Agrícola Pucalá S. A., Cartavio, Paramonga, etc., consideradas como tales no sólo por la normalidad de sus cultivos, sino también por los modos o sistemas de trabajo. Estas grandes empresas y en especial las que se constituyen adoptando la forma de Sociedad Anónima, según la nueva corriente de Reforma Agraria están obligadas a convertir sus acciones al portador en nominativas. Este ha sido el criterio del art. 11 del Proyecto de Ley de Reforma Agraria de 1960 (7) y éste parece ser también el deseo de los autores del novísimo Proyecto de ley de tierras que entrará en discusión a nuestro Parlamento. El último de los proyectos determina una modificación de las grandes empresas al señalar que "los técnicos, empleados y obreros tengan una participación efectiva en las utilidades, en el capital y en la dirección de la Empresa".

Tan importantes como las empresas que hemos mencionado, son nuestras cooperativas agrícolas, a través de las cuales los campesinos o braceros se asocian para adquirir en propiedad o tomar en arrendamiento un fundo o heredad para explotarlo directamente. Mediante las cooperativas agrarias de producción, el agricultor obtiene un mejor precio en sus productos, evitando la intervención del acaparador, quien es el que casi siempre impone los precios a su antojo. En suma las cooperativas dejan sentir su influencia, pues con ellas disminuyen las tierras ociosas, convirtiéndose en verdaderas empresas de actividad agrícola.

Se da también el caso de que muchas veces la empresa colectiva, resuelve el problema de la organización del trabajo, tal por ejemplo en la aparcería que es el tipo más perfecto de participación del trabajo en la Em-

(7) Art. 11.—"Las sociedades por acciones que después de entrar en vigencia esta ley llegasen a ser propietarias o explotadoras de predios rurales, o a tener su dirección o control por cualquier título, y las que se constituyan para esos fines a partir de la presente ley, deberán emitir sus acciones a nombre de personas naturales".

"Las sociedades que antes de la vigencia de esta ley tuviesen la propiedad, explotación, dirección o control indicados, deberán convertir en nominativas sus acciones al portador..."

presa agrícola, o en el yanacónaje o colonato por desgracia tan difundido en nuestro país.

No podemos dejar de mencionar como formas particulares, a las empresas que tenuemente se encarnan en una familia campesina y a las que se cristalizan en las Comunidades de Indígenas o "Reuniones de familias unidas por el vínculo de la sangre" (8). Estas últimas son instituciones, casi siempre con fines agrarios amparadas por el Estado, porque constituyen la supervivencia del colectivismo agrario de la etapa incaica.

Aun cuando muchas comunidades han demostrado su anhelo de superación, utilizando la mecanización y el crédito agrícola como: Muquiyauyo. Pucará, Matahuasi, Chinchero, Ampay, etc., muchas otras son organismos en transición que sólo practican la agricultura de subsistencia, estando ayunas de espíritu de empresa, imponiéndose por consiguiente la necesidad de la integración de las poblaciones indígenas, para que puedan desarrollar con eficacia los fines que se propone la empresa agrícola. Quizás la excepción esté constituida por la Comunidad de Vicos, a pocos kilómetros de Huaraz. Nacida a la luz del convenio Perú-Cornell en 1951, la naciente comunidad adquirió un fundo, pagando con ayuda del Instituto de Reforma Agraria un millón de soles al contado y el saldo de medio millón en tres cuotas. La meta es formar una cooperativa de producción y lo primero que se hizo fué abolir radicalmente el servicio gratuito del campesino, pero manteniéndose la unidad de las tierras comunales. Cada comunero recibió en propiedad su parcela; pero aceptó la obligación de seguir trabajando tres días a la semana en los cultivos y demás labores comunales. Los fondos son para la comunidad que inclusive da préstamos a los comuneros a fin de que éstos exploten sus parcelas. Vicos tiene fama de ser el mejor centro productor de papas de todo el departamento de Ancash. Para los vicosinos es motivo de particular orgullo el considerar el sistema comunal bien llevado como una meta y no como un método fracasado.

Una singular forma de pequeña empresa de cultivo o ganadera, se presenta de vez en cuando, en aquella que es ejercida por una familia. El proyecto de ley de Reforma Agraria de 1960 la incluye dentro del artículo 169, al precisar las características de la Unidad Familiar que son:

a.—Ser conducida por un agricultor labrador y los miembros de su familia;

b.—Absorber toda la fuerza de trabajo de la familia;

c.—No requerir el empleo de mano de obra extraña, salvo en determinados períodos de la campaña agrícola y en proporción que no exceda del 25% de la capacidad de trabajo de la familia.

ch.—En condiciones de eficiencia razonable en el uso de los recursos productivos, proporcionar al agricultor ingresos netos que le permitan al sostenimiento de su familia en condiciones adecuadas, cumplir con las obligaciones correspondientes a la compra de la propiedad, y acumular cierto margen de ahorro". Estas mismas características han sido reprodu-

(8) H. Castro Pozo.— Nuestra Comunidad Indígena. Lima 1924.

cidas por la ley de Bases y la ley N° 14444 referente a la Reforma Agraria de la Convención. Igualmente la ley del Banco de Fomento Agropecuario, en el título correspondiente al "Crédito Agrícola y la Tenencia de la Tierra", considera a esta minúscula empresa en el art. 40 al mencionar entre los prestatarios a "los que trabajan explotaciones agrícolas, pecuarias o forestales de tipo familiar".

Otra forma difundida en nuestro medio, de empresa familiar es la que se da en el yanaconaje. En efecto la ley que regula a esta arcaica institución (Ley 10885) dispone que las labores efectuadas en la parcela se hagan por el yanacona y sus familiares, siendo motivo suficiente de rescisión de contrato el hecho de que el yanacona "abone el trabajo del campo"; vale decir pues, que esta ley ha convertido al yanacona y su modesta familia en el eje de la pequeña empresa agraria familiar.

Hasta el momento hemos hecho mención de la Empresa Agraria ejercida por particulares, es decir por personas de derecho privado; pero no debemos dejar de lado a las actividades económicas de algunos organismos o entes públicos, los cuales en cierta forma pueden también considerarse empresas. Claro que son raras las empresas agrarias de entes o personas de Derecho Público, porque la conducción directa crea una administración compleja y difícil en su control y por ende, trata de ser evitada por dichos organismos. Estas instituciones que según el art. 41 de nuestro C.C. son las Municipalidades, Universidades y Corporaciones públicas, prefieren el sistema de conducción mediante el arrendamiento y, en este caso, quien resulta empresario efectivo es el arrendatario. De manera pues, que la empresa agrícola estatal resulta un organismo excepcional. Sin embargo este tipo de empresa surge, cuando es el medio previsto para la consecución del fin para el cual fue creada la Corporación. A este género pertenecen entre otros:

a.—Las Unidades técnicas de Colonización (Decreto Supremo del 5 de abril de 1951), creadas con el propósito de estimular al profesional peruano para que pueda adquirir en propiedad lotes de terrenos de montaña, facilitándoles de esta manera el desenvolvimiento de sus actividades en el campo de la producción agrícola, ganadera y forestal.

b.—La empresa Agrícola ejercida por el Centro de Colonización Oficial de Tingo María (Ley 8687 del 1° de Julio de 1938) que ha establecido una granja de colonización y experimentación, encargada de la enseñanza de los métodos de cultivo, explotación de bosques y sistemas de crianza de ganado, por medio de ingenieros agrónomos ambulantes.

c.—El Instituto Técnico Químico Industrial del Oriente, creado por ley 7643. Sus funciones son la investigación y el descubrimiento de los valores comerciales y científicos de los productos naturales de la selva, además este Instituto ha dado fuerza y ha sido el gestor de la creación de un Servicio forestal en el Perú.

ch.—El Servicio de Reforestación Nacional, establecido por Decreto Ministerial de 17 de Abril de 1940, cuya finalidad es la formación de viveros en el Norte, Centro y Sur de la República y la distribución de las semillas forestales seleccionadas.

d.—El Instituto de Reforma Agraria, organismo administrativo, que evidentemente está llevando a cabo la Empresa más grande a que pueda someterse el país: la Reforma Agraria. Este movimiento, que en nuestro modesto concepto, es una verdadera revolución sin sangre, ha comenzado en escala regional en el Cuzco, especialmente en Lares, la Convención y se extenderá a todo el país, en cuanto se apruebe la ley de Reforma que con tanta ansiedad es esperada por los peruanos.

Terminaremos recordando que uno de los principios del Derecho Agrario es: la **Protección a la Empresa Agrícola**, entendiéndose que ésta debe ser brindada no sólo a la gran empresa, sino en forma especial a nuestro pequeño y mediano agricultor, a nuestro yanacóna o aparcerero que emplea el trabajo familiar en la tierra que cultiva. Claro que en nuestro caso, podríamos decir que esta pequeña empresa familiar se caracteriza por la atrofia de su actividad comercial y por su falta de preparación; pero ésto es precisamente lo que debemos subsanar, es necesario preparar a nuestros campesinos, educarlos e instruirlos en los métodos y sistemas modernos de técnica agraria y económica, tratando de una vez que comprenda que la tierra no debe ser considerada como una libreta de ahorros sino como empresa y, cese de ser considerada pura renta fundiaria. Cuando ésto se logre quedará orientada la producción y la comercialización de los productos de nuestro suelo.

Los Fundamentos Teóricos del Derecho Inglés

Por el Doctor ROBERTO MAC LEAN *

La corriente filosófica que más influencia ha ejercido en Inglaterra durante los últimos treinta años, puede ser resumida diciendo que la Teoría del Derecho es ante todo definición de palabras (1). Esta tendencia que presta especial atención al aspecto semántico es conocida con el nombre de Filosofía Lingüística o Escuela Analítica de Cambridge, y se remonta en sus antecedentes más distantes a la teoría del significado de las palabras de John Stuart Mill. El interés despertado por los utilitaristas en el uso del lenguaje, así como sus exigencias de precisión, atemperada por el sentido común y por el entendimiento de que no se trata de evitar el uso de metáforas sino de no dejarse llevar por ellas, constituye un componente importante del legado intelectual inglés (2). Los utilitaristas sólo plantearon aquellos problemas que filósofos que les sucedieron tales como W. S. Jevons, F. H. Bradley, W. James y, a comienzos de este siglo, G. E. Moore y Bertrand Russell comenzaron a responder (3). Este último señaló, ya, algunas inconsistencias en la teoría tradicional del significado; pero fue Ludwig Wittgenstein, quien modificó el concepto tradicional al afirmar que el significado de una palabra debe buscarse en su uso en el idioma. Esta filosofía encontró pronta aceptación entre los juristas.

El concepto tradicional consideraba la acción de significar una palabra, como equivalente a la acción de nombrar o denotar aquello que representa. Este concepto, que da magníficos resultados en el caso de nombres

* Catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Pontificia Universidad Católica.

- (1) Glanville WILLIAMS. *International Law and the Controversy Concerning the Word Law: en, Philosophy, Politics and Society*. London, 1956 p. 134. T.D. WELDON. *The Vocabulary of Politics*. London, 1955. p. 17.
- (2) M. J. P. PLAMENATZ. *The Legacy of Philosophical Radicalism; en, Law and Opinion in England in the 20th Century*. London, 1959. p. 27.
- (3) Sir Ernest BAKER. *Political Thought in England, 1848 to 1914*. London, 1954. Gilbert RYLE. *The Theory of Meaning; en, British Philosophy in the Mid-Century. A Cambridge Symposium*. London, 1957. p. 239. Gilbert RYLE and others. *The Revolution in Philosophy*. London, 1956.

propios que denotan sujetos fácilmente identificables, resulta inadecuado en el caso de palabras que designan clases de cosas, cosas inexistentes, o nombres abstractos. A comienzos de siglo, Bertrand Russell dió el nombre de "símbolos incompletos" o "expresiones" a estas palabras, cuyo significado no se podía explicar satisfactoriamente con el método tradicional, a la vez que afirmó que saber lo que significa una expresión es saber qué cosa es lo que puede decirse, lógicamente, con ella y qué cosa no. Quedó así en claro que lo contrario de lo que se puede decir verdadera o falsamente, no es lo que no existe, sino lo sin sentido (4). La mayoría de las palabras, por otro lado, no son siquiera sustantivos, sino adjetivos, verbos, conjunciones o preposiciones, que no pueden denotar, significar o ser símbolos de algo en la misma forma que los nombres propios denotan o son símbolos del sujeto. Esta fue la causa por la que Wittgenstein, y discípulos suyos como H. B. Acton, A. J. Ayer, A. M. Mc Iver y J. A. T. Wisdom, entre otros, desconocieron la doctrina tradicional, salvo en relación con los nombres propios que siempre son atribuidos arbitrariamente, a diferencia de las otras palabras que pretenden describir hechos o relaciones. Sostienen estos filósofos que para que una oración diga algo falso o verdadero el sujeto debe, ser necesariamente signifiante; es decir, que no se puede afirmar que una cosa no existe, a menos que antes tenga cierto tipo de existencia para nosotros, una existencia semántica, como símbolo; y esto se puede aplicar a nombres abstractos como "justicia", "certeza", "seguridad" u "homicidio". Wittgenstein sostuvo la idea, fundamental, que saber lo que significa una expresión consiste en conocer un conjunto de prohibiciones, permisos y obligaciones o, en otras palabras, sus diversas acepciones, su uso en el idioma. Una de las metáforas favoritas de este filósofo explica que el "significado" de un alfil en el juego de ajedrez, sería las formas y direcciones en que puede moverse, así como las jugadas más comunes que un jugador experto puede esperar que se realicen. Conocer, pues, el significado de una expresión equivale a conocer cómo puede ser empleada, cómo no, y las normas que regulan su empleo, que pueden ser las mismas aún para expresiones de diversa composición física como "Law" y "Derecho". Una vez que se ha descubierto el uso de las palabras en el idioma, se puede proceder a examinar si lo que describen es verdadero o falso y si, además lo hacen adecuadamente.

Otra tendencia importante en este siglo, ha sido el desarrollo en el pensamiento jurídico de una mayor conciencia de responsabilidad social (5). Las primeras manifestaciones de este pensamiento se encuentran en Thomas Hobbes, y luego en Jeremy Bentham quien sostuvo que el fin último del Dere-

(4) Dennis LLOYD. Introduction to Jurisprudence. London, 1959. p. 32 G. RYLE Op. cit. p. 250. Stuart HAMPSHIRE. The Interpretation of Language: Words and Concepts; en British Philosophy in the Mid-Century. cit p. 267 G.J. WARNOCK. English Philosophy Since 1900. p. 62.

(5) Morris GINSBERG The Growth of Social Responsibility; en, Law and Opinion in England in the 20th Century. London, 1959. p. 3.

cho es lograr la mayor felicidad del mayor número. Pero fue en realidad debido a los filósofos idealistas de Oxford, y a las enseñanzas de T. H. Green sobre los principios de la obligación política, en particular, que comenzó a producirse un desplazamiento en la opinión pública del individualismo liberal que defendía el "laissez faire", hacia el colectivismo que tiende a la utilidad social; desplazamiento que se reflejó más tarde en la legislación. A. V. Dicey, fue el primero en llamar la atención sobre este fenómeno (6), y aunque algunas de sus predicciones incurrieron en la exageración, especialmente en lo relativo a la desaparición del individualismo, su estudio sobre el Derecho y la Opinión Pública contiene observaciones válidas y establece entre estos elementos una relación que sirvió de base a la Sociología Jurídica en Inglaterra continuada más tarde por Morris Ginsberg y W. Friedman. De esta tendencia, asimismo, se derivó la aceptación de la clasificación del Derecho como una ciencia social y normativa — a la que los ingleses siempre se habían mostrado reticentes — y también significó el fin del aislamiento que el Derecho había guardado con relación a las demás ciencias sociales (7).

Al examinar el uso de la expresión Fuentes de Derecho, se encuentra en Inglaterra dos puntos de vista opuestos: uno representado, principalmente, por Hobbes y Austin, y el otro por Locke, Maine y Dicey (8). Para los primeros, el Derecho es impuesto a la sociedad por una voluntad soberana, es artificial, y crece — por decirlo así — de arriba para abajo. Para los segundos el Derecho crece de abajo para arriba, se desarrolla por vitalidad propia y es producto espontáneo, aunque su ejecución y sanción quedan a cargo de una autoridad suprema establecida. Thomas Hobbes fue el principal expositor de la teoría de la soberanía del Estado (9), que sostiene que la ley es una norma de conducta, impuesta y sancionada por el soberano. Desde sus primeros libros defendió la teoría que declaraba que el rey tenía poderes absolutos, si bien afirmaba que estos no nacían del mandato divino sino del acuerdo de los hombres para evitar destruirse. En el "Leviatán" reafirmó su doctrina y dedujo que si no hay soberano no puede haber Derecho; que el Derecho representa la voluntad del soberano, quien además es el único llamado a interpretarlo; que no es la sabiduría, sino la autoridad, la que crea el Derecho; y que es el rey el juez supremo y único legislador. Este absolutismo se explica al tomar en cuenta al panorama histórico que le sirvió de fondo, constituido por los disturbios puritanos y por el gobierno de Cromwell. Su doctrina, sumida en el olvido durante dos siglos, fué puesta nuevamente en circulación en el siglo XIX por John Austin (10), para quien el derecho positivo, propiamente dicho, está conformado, úni-

(6) A. V. DICEY. *Law and Public Opinion in England in the 19th Century*. 2nd Edition. London, 1914.

(7) Huntington CAIRNS. *Law and the Social Sciences*. London, 1935. p. 1 y siguientes.

(8) Sir Carleton K. ALLEN. *Law in the Making*. Oxford, 1961. p. 1.

(9) G. P. GOOCH. *Political Thought in England. From Bacon to Halifax*. Oxford, 1950. p. 23.

(10) Sir Paul VINOGRADOFF. *Common Sense in Law*. Oxford, 1959. p. 24. Williams L. DAVIDSON. *Political Thought in England. The Utilitarians*. Oxford, p. 165.

camente, por la ley impuesta, como orden o mandato, por seres políticamente superiores a seres políticamente inferiores. Si bien este autor reconoce y acepta la existencia de diversas fuentes de Derecho mediatas e inmediatas, directas, indirectas y oblicuas, insiste, repetidamente, que el término fuente corresponde, con propiedad, sólo al autor directo o inmediato de la ley, es decir, al soberano cuya naturaleza es inalienable, indivisible e imprescriptible; la única división de poderes que acepta es entre poder supremo y poderes subordinados (11). Durante muchos años Austin fue considerado como el jurista de mayor influencia no sólo en Inglaterra, sino en todos los países que se rigen por el sistema legal anglosajón; pero las recientes investigaciones históricas y antropológicas han desacreditado mucho de los fundamentos de su doctrina inspirados en Hobbes. El instinto de agruparse no nace en los hombres, como decían Hobbes y Austin, del temor de destruirse a sí mismos, sino de la cooperación para satisfacer necesidades comunes. Y cualquiera que sea el instrumento constitucional que asegure la observancia y cumplimiento de la ley, no hay ninguna justificación histórica para afirmar que es necesario que sea un ser políticamente superior.

El segundo punto de vista, que sostiene que el Derecho se desarrolla por vitalidad propia, se originó en la doctrina de Richard Hooker, sobre política eclesiástica anglicana en el siglo XVI, que sostiene que el verdadero fundamento del Derecho está en el consentimiento común (12). Más tarde, el filósofo de la Revolución de 1688 John Locke, desarrolló esta idea y afirmó, contrariamente a lo que defendía Hobbes, que los hombres nacen iguales, y que esta igualdad se deriva del consentimiento común a un contrato social en que el Derecho se expresa por la voluntad de la mayoría. Un gobierno absoluto, afirmaba, no es gobierno, pues se guía por el capricho y no por la razón, y carece del elemento esencial para la obligatoriedad de la ley: el consentimiento (13).

Las críticas más concluyentes a la doctrina de Hobbes y Austin provinieron, no obstante, de Sir Henry Maine que demostró, con ejemplos de civilizaciones antiguas y de pueblos primitivos de Oriente, que lejos de señalar principios universales y permanentes sobre el Derecho y la sociedad, Hobbes y Austin hacían referencia a una sola fase del desarrollo de la civilización occidental, aquella que se había regido por la concepción bizantina de la monarquía. Sir Henry Maine, en su conocida obra "Derecho Antiguo", fue el más destacado representante en Inglaterra de la Escuela Histórica, y defendió la doctrina que el Derecho, como fruto del genio original de un pueblo no debe ser reformado sin tener en cuenta el pueblo

(11) John AUSTIN Lectures on Jurisprudence. London, 1885. Lecture XXVIII.

(12) Christopher MORRIS. Political Thought in England. Tyndale to Hooker. Oxford, 1953. pp. 180 y siguientes.

(13) John LOCKE. An Essay Concerning the True Original Extent and End of Civil Government, Oxford, 1948. Harold J. LASKI. Political Thought in England. Locke to Bentham. Oxford, 1955 p. 19.

de que se trata (14). La aparición de "El Origen de las Especies" de Darwin aportó nuevos elementos de juicio a favor de este punto de vista; así como la Escuela Orgánica o Sociológica de Herbert Spencer que inspiró con T.H. Green a A. V. Dicey, en su trabajo sobre la Opinión Pública y el Derecho. De estas observaciones se concluye que no se puede iniciar el estudio de las fuentes del Derecho inglés desde un solo punto de vista, cualquiera que sea este.

La costumbre es la más antigua de las fuentes y aunque su importancia es de primer orden en las sociedades primitivas, su función en el Derecho moderno no debe, ni puede, desestimarse (15). Aun Austin, quien consideraba como Derecho sólo el que emanaba directamente del soberano, no pudo cerrar los ojos a la realidad de la costumbre, a la que dió el nombre de Moral Positiva, sin explicar satisfactoriamente la diferencia intrínseca entre esta y el Derecho. La costumbre como fuente de Derecho nace de la conveniencia que trae su uso a la sociedad y al individuo, es decir de la convicción común, de la conciencia colectiva de su obligatoriedad — a distinción de la costumbre meramente social — y de la cooperación; y aunque es un error común definir el Derecho inglés como consuetudinario (16), ha sido unánimemente reconocido que tuvo su fuente de inspiración en la costumbre medioeval (17). Esta influencia es más evidente en lo relativo a la propiedad, la familia y algunas instituciones sociales; pero aún en nuestros días en el Derecho Constitucional tienen vigencia y eficacia normas no promulgadas. A diferencia de la mayor parte de países, Inglaterra carece de una constitución escrita; la estructura legal del Estado está prevista en algunas leyes y en numerosos usos y reglas observados estrictamente, aunque jamás hayan sido estos últimos promulgados o aprobados por autoridad alguna (18). De este modo, conforme a lo establecido por la ley escrita, corresponde a la Reina el nombramiento del Primer Ministro y de los demás miembros del Gabinete, pero en la práctica siempre debe consultar la opinión del jefe del partido en el gobierno. De la misma manera no hay ley escrita que determine la forma de gobierno por gabinete ministerial, ni

(14) Sir Henry Sumner MAINE. *Ancient Law*. Oxford, 1959.

(15) Sir Carleton K. ALLEN. *Op. cit.* p. 64. Sir Paul VINOGRADOFF *Op. cit.* p. 107. Dennis LLOYD. *Op. cit.* p. 331. A. K. R. KIRALFY. *The English Legal System*, Third Edition. London, 1960. p. 130. O. HOOD PHILLIPS. *A First Book of English Law*. Third Edition. London, 1955. p. 159. G. R. RUDD. *The English Legal System*. London, 1962. p. 21.

(16) El autor cometió inadvertidamente este error en *El Sistema Legal Inglés*. *Revista de Jurisprudencia Peruana*. 1958. N° 179. p. 1286.

(17) En el primer tratado sistemático sobre el Derecho inglés, su autor, Blackstone, lo divide en: a) costumbres generales; b) costumbres particulares; y c) ciertas leyes que por costumbre son aplicadas en ciertos tribunales. Se consideraba, entonces, que la legislación y las decisiones de los tribunales eran otros tantos medios de crear costumbres.

(18) Philip S. JAMES. *Introduction to English Law*. Third Edition. London, 1955. p. 127. S. B. CHRIMES. *English Constitutional History*. Oxford, 1949. p. 8. Geoffrey MARSHALL. *Some problems of the Constitution*. London, 1961. p. 28.

la estructura y funcionamiento de éste, y jamás han ocurrido problemas que hagan pensar que esto es inconveniente. Pero estas convenciones no son lo que se entiende por costumbre jurídica en sentido estricto. Tampoco son costumbres jurídicas los usos generales de comercio, pues la costumbre debe ser una norma excepcional y limitada, ya sea en su aplicación geográfica o en la clase de personas a quienes se aplica (19), y su sanción obligatoria debe ser completa y uniforme. La costumbre es la expresión del carácter peculiar de cada pueblo, y se forma y propaga debido a la fuerza de imitación, independiente de factores lógicos y utilitarios, si bien el elemento más importante para su consolidación reside en su interpretación y aplicación judiciales. Investigaciones históricas recientes han sugerido que las costumbres medievales en que tuvo su origen el Derecho inglés, no eran en realidad costumbres del pueblo, sino de los tribunales de justicia. Vinogradoff ha explicado esto, en parte, al afirmar que la costumbre era el Derecho de la época en que los jueces y el pueblo que representaban mantenían, todavía, un íntimo contacto (20). La interpretación judicial de la costumbre se ha convertido en una técnica especializada, y para que aquella sea reconocida debe cumplir con ciertos requisitos que están destinados a probar su existencia y su aplicación reales.

Estos requisitos, una vez probada la existencia de la costumbre, son, primero, que debe haber existido desde tiempo inmemorial. Esta expresión describe, en el Derecho inglés, un período de tiempo mucho más preciso de lo que parece indicar a primera vista; concretamente, desde antes del año 1189 (21). La carga de la prueba recae sobre la persona que cita la costumbre en su apoyo. No obstante, si una costumbre ha existido durante largo tiempo se presume, salvo prueba en contrario, que existía en 1189. El segundo requisito es la continuidad de la costumbre desde que fué establecida; y se hace una distinción entre la continuidad del uso del derecho que crea la costumbre — que si puede ser interrumpido — y la del derecho mismo que debe ser continuo. El tercer requisito es que la costumbre haya sido observada pacíficamente y sin ser impuesta por la fuerza; el hecho de ser disputada, o la amenaza de violencia física o moral para lograr su ejecución, serían prueba manifiesta de la carencia del consentimiento común. El cuarto requisito es que la costumbre tenga fuerza obligatoria, que sea imperativa y no meramente facultativa, ya que de otro modo no se distinguiría de los usos sociales. En quinto lugar es necesario que la costumbre no sea incierta, pues no puede haber conciencia de la obligatoriedad de algo que no se está seguro qué es. El sexto requisito es que la costumbre sea congruente con las demás costumbres, ya que no puede haber dos costumbres inmemoriales y opuestas. Y el último requisito, y el más difícil de establecer, es que la costumbre debe ser razonable. El criterio que si-

(19) Dennis LLOYD. Op. cit. p. 340. Sobre la relación entre usos de comercio y la ley, ver Patrick DEVUN. *Samples of Lawmaking*. London, 1962 p. 28.

(20) Sir Paul VINOGRADOFF. Op. cit. p. 121.

(21) Que fué el primero del reinado de Ricardo I. Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 130.

guen los tribunales para establecer lo que es razonable es, generalmente, "lo que es justo o apropiado" y "lo que haría una persona honesta e imparcial" (22); bien entendido que la calidad de razonable debe juzgarse no de acuerdo al criterio actual, sino al que se supone que haya prevalecido al tiempo de originarse la costumbre.

Las decisiones de los tribunales constituyen la fuente de Derecho más significativa y característica del Derecho inglés (23). Su aplicación se inicia después de la llegada a Inglaterra de Guillermo el Conquistador en 1066. En las postrimerías del siglo XIII, la práctica de citar fallos anteriores, como fundamento de un derecho, ya era frecuente en los estrados judiciales; y los autores recomendaban que al plantearse un caso semejante a otro anterior se debía aprovechar la oportunidad para dar una solución análoga. En la primera mitad del siglo XIV la citación de precedentes era tan común que se comenzó a considerar como una parte integrante de los alegatos, aunque todavía la mayoría eran mencionados por el propio tribunal, más que por los litigantes. En el siglo XV los jueces tomaron una conciencia más clara sobre la aplicación de los precedentes y al expedir fallos sobre materias no juzgadas antes, algunos declaraban expresamente su intención de establecer un precedente. En esta etapa el sistema inglés comenzó a elaborar una técnica judicial que era exactamente opuesta a la de Justiniano — que exigía fidelidad al principio general de la ley — y que se convirtió en uno de los principios rectores del llamado "Common Law", "Case Law" o según la expresión de Bentham, "judge made Law" (24). En el siglo XVI el abultado número de precedentes que se habían ido acumulando creó la necesidad de las primeras recopilaciones de fallos, que al comienzo sólo mencionaban el nombre de las partes y la fecha del fallo, y que evolucionaron hasta convertirse, siglos más tarde, en los actuales "Law Reports", instrumento de trabajo indispensable para jueces, abogados y estudiantes. El siglo XVII vió crecer la autoridad de los precedentes judiciales hasta el punto de hacer declarar a un tribunal que — en vista de ausencia de fallos anteriores — gozaba de absoluta libertad para sentenciar. En el siglo XVIII Lord Mansfield y sus discípulos observaron los peligros que acarrearía el uso mecánico y poco inteligente de los precedentes, y el olvido de los principios y normas que estos establecían. Quedó en esta época establecido en doctrina, que son la razón y el espíritu de los

-
- (22) En inglés "fair and proper", y "such as reasonable, honest and fair minded men would adopt", respectivamente, Cit. por Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 136.
- (23) Sir Paul VINOGRADOFF. Op. cit. p. 123. Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 157. William GELDART. Elements of English Law Oxford. 1953. p. 7. Dennis LLOYD. Op. cit. p. 386.
- (24) La expresión "Common Law", se emplea dentro de tres contextos diferentes: a) para indicar el Derecho unificado de Inglaterra y Gales, en oposición a las costumbres de los condados; b) para indicar el Derecho elaborado por los jueces y tribunales; c) para distinguir el Derecho de los países que siguen el sistema legal inglés, en oposición a los de tradición civil y romanista.

precedentes, y no las palabras o texto de estos, los que crean el Derecho. En el siglo XIX, se asentaron las bases de la doctrina moderna que está contenida en dos principios: el "stare decisis" y "la ratio decidendi".

Por el primero, un tribunal queda obligado por sus propios fallos y por los de los tribunales de jerarquía superior a la suya. En Inglaterra el más alto tribunal es la Cámara de los Lores o, más específicamente un comité judicial de esa Cámara; luego vienen la Corte de Apelaciones y la Corte de Apelaciones Criminales; y luego la Alta Corte con sus tres divisiones: la Banca de la Reina; la Cancillería; y la división de Testamentos, Divorcios y Almirantazgo, y el Tribunal Criminal Central. Todos estos tribunales juntos constituyen lo que se conoce como la Suprema Corte de la Judicatura, y son los únicos cuyos fallos pueden ser obligatorios. Otros tribunales de jerarquía inferior como los de los condados, o los juzgados de paz no obligan con sus fallos sino a las partes del juicio (25). Sin embargo, cualquiera que sea el tribunal de origen, toda sentencia pertinente es un argumento sólido que merece consideración.

La "ratio decidendi" de un caso es en, términos generales, la razón o espíritu del fallo, el principio en que está basado, y su única parte obligatoria para el tribunal que lo pronuncia y los de inferior jerarquía. Encontrar la "ratio decidendi" de un caso es, pues, de primordial importancia y constituye no pocas veces una tarea laboriosa. El primer paso que se debe dar es determinar todos los hechos del caso, tal como han sido vistos por el Juez; luego descubrir cuáles de esos hechos ha considerado el juez pertinentes a la acción. Este segundo paso envuelve mayores dificultades que el primero, pues muchos jueces proceden con cautela e incluyen hechos que no son esenciales para el fallo. El tercer paso consiste en relacionar los hechos declarados pertinentes con la norma o solución del caso (26). Pero una dificultad peculiar de los casos ingleses radica en que el fallo del tribunal es pronunciado por cada miembro en particular separadamente; y el principio en que se basa el fallo puede ser concebido y expresado en términos diferentes por cada juez. En tales casos se debe buscar la "ratio decidendi" entre las opiniones de los jueces que están en mayoría. En un caso ya clásico, juzgado en el siglo pasado (27), quedaron establecidos los hechos siguientes: que el demandado había hecho construir un depósito de agua en sus tierras; que el constructor había sido negligente;

(25) R. M. JACKSON. *The Machinery of Justice in England*. Cambridge. 1942. Caps. II, III H. G. HANBURY. *English Courts of Law*. Oxford. 1953. Caps. V, VI, VII, VIII. Peter ARCHER. *The Queen's Courts*. London, 1956 Secc. II. Las iniciales más usadas para designar a los tribunales son: H. L., Cámara de los Lores; C. A., Corte de Apelaciones; CH. D., la Cancillería; Q. B. D., la Banca de la Reina (o K. B. D., la Banca del Rey); P., Tribunal de Testamentos; D., Tribunal de Divorcios; y A., Tribunal del Almirantazgo.

(26) A. L. GOODHART *The Ratio Decidendi of a Case*. (1930). *Yale Law Journal*. p. 161. Sir Paul VINOGRADOFF. *Op. cit.* p. 129.

(27) *Rylands v. Fletcher* (1868) L. R. 3 H. L. 330.

y que el agua al escaparse había ocasionado perjuicios al demandante. Pero, de estos hechos establecidos, la Cámara de los Lores consideró pertinentes el primero y el tercero; es decir, que el demandado había hecho construir un depósito de agua en sus tierras, y que el agua al escaparse había ocasionado perjuicios al demandante; y en base a estos hechos declaró que el demandado era responsable del perjuicio causado al demandante. Ahora bien, todo lo que los jueces digan respecto al segundo hecho, que el constructor había sido negligente, no obliga a nadie, ya que éste no es parte en el juicio, ni los principios de doctrina que se declaren son aplicables a casos futuros, ya que se trata únicamente de opiniones dichas de paso y sin pesar los argumentos de las partes; esta parte del fallo se conoce como "**obiter dictum**" o, simplemente "**dictum**". Algunas veces también ocurre que el juez declara una norma mucho más amplia que los hechos considerados pertinentes requieren; en tales casos se tomará esta norma como "**obiter dictum**" y no como la verdadera "**ratio decidendi**" del caso. Aunque el tiempo no derogó a los precedentes judiciales sino que les da mayor fuerza, sin embargo si un precedente es muy antiguo se considera que no puede adaptarse a todas las circunstancias de la vida moderna, por lo que se le cita con menos frecuencia que los modernos. El texto de los fallos se encuentra en las recopilaciones, hechas por particulares, conocidas como "**Law Reports**", y de los cuales no se hace versión oficial (28).

La "**Equity**" es una fuente de Derecho peculiar y exclusiva del Derecho inglés y de los que se han inspirado en él (29). Se presenta habitualmente bajo dos formas: la interpretación liberal y humana del Derecho en general, o "**Equity**" general, y la modificación del Derecho, en casos excepcionales que no caen dentro del ámbito de la normal general, o "**Equity**" particular. Es, pues, la corrección del Derecho en lo que éste tiene de defectuoso debido a su universalidad; ejerce una influencia humana y moderadora sobre el Derecho. Pero, aunque tiene una relación íntima y constante con éste, se originó y evolucionó separadamente, y constituye un cuer-

(28) Aunque estas recopilaciones no son oficiales, sino que son tomadas en versión taquigráfica durante las audiencias, algunas son revisadas y hasta retocadas por los jueces y, naturalmente, gozan de mayor prestigio que las otras. Las más importantes son las del "Incorporated Council of Law Reporting", que se conocen por las iniciales L. R. seguidas por las del tribunal respectivo, y una versión semanal del mismo (W. L. R.); el "All England Law Reports" (All E. R.); el "Times Law Reports" (T. L. R.); el "Law Times Reports" (L. T. R.). El fallo citado en la nota (28) p. ej. fue publicado por el "Incorporated Council of Law Reporting", en la página 330, del tomo 3, de los fallos pronunciados en 1868 por la Cámara de los Lores.

(29) Este término ofrece un buen ejemplo de los problemas semánticos mencionados al comienzo de este trabajo. Ninguna de las traducciones que dan los diccionarios se aproxima lo suficiente. El "Dictionary of Legal Terms" de Robb da como equivalentes: equidad, derecho lato, derecho equidad; Cuyás da: equidad, justicia; Cassell traduce: equidad, justicia, rectitud; Holt; equidad, y Velásquez; equidad, justicia, rectitud, imparcialidad; términos, todos, vagos que contrastan con la precisión definida de la "Equity". Ver también G. R. RUDD. Op. cit. p. 25. William GELDART. Op. cit. p. 21. Sir Paul VINOGRADOFF. Op. cit. p. 150.

po de normas que, hasta el siglo pasado, eran aplicadas por tribunales especiales. En rigor, las reglas de "Equity" son, como las definió Maitland, una especie de suplemento o apéndice a las decisiones de los tribunales, pero muchas veces entran en conflicto con estas, ya que son también derecho judicial pero elaborado por tribunales distintos.

Las personas que recurrían durante la Edad Media, a la Corte del Rey en demanda de justicia, algunas veces no veían satisfecho su deseo, ya fuese debido a la rigidez o a la deficiencia de la norma del Derecho. En casos tales, sólo quedaba al solicitante recurrir a la jurisdicción de "Equity" que la ejercía el Canciller — y de donde se originó la Corte de la Cancillería actual —, o recurrir nuevamente al Rey con un recurso "ad misericordiam", en que el soberano podía remediar las injusticias a que daba lugar la norma. Es esta la facultad que Shakespeare destaca en boca de Porcia, en "El Mercader de Venecia", cuando dice que "la clemencia está por encima de la autoridad del cetro; tiene su trono en los corazones de los reyes; es un atributo de Dios mismo, y el poder terrestre se aproxima tanto como es posible al poder de Dios cuando la clemencia atempera la justicia". Un caso ocurrido en el siglo XIV puede servir para ilustrar bien este punto (30). Un hombre se había obligado a devolver un documento en una fecha determinada, y a pagar una cantidad de dinero si no cumplía lo prometido. Demandado para pagar esta suma, se excusó diciendo que no había cumplido por hallarse en alta mar, pero que había dejado el documento en poder de su esposa y que hacía entrega de él ante el tribunal. Habiéndose acreditado los hechos expuestos, el juez, aunque por las normas establecidas en los precedentes judiciales estaba obligado a declarar fundada la demanda, expresó que, por "Equity", se demoraría siete años en expedir sentencia, obligando de este modo a transigir al demandante. Muchas veces, claro está, las soluciones de "Equity" distaban de ser justas, pero gradualmente se fué creando una jurisdicción aparte, para asuntos que tratasen del cumplimiento de obligaciones morales, fraude, hechos ocurridos por accidente, anulabilidad de contratos, interpretación de la intención de las partes de un contrato, protección de menores, incapacidad de la mujer casada, y otros casos no contemplados por la ley, y cuya solución debía buscarse en la conciencia, o "conscience" que era otro de los nombres con que se conocía a la "Equity". Entre las normas e instituciones a que dió origen como fuente de Derecho, se encuentran las normas de propiedad independiente de la mujer casada (31), las compañías de responsabilidad limitada, y, su mayor creación, el "trust". Desde 1875 la jurisdicción ordinaria y la de "Equity" están unificados en los tribunales comunes, aunque las normas están hasta cierto punto separadas.

A cambio de las ventajas de certeza, carácter práctico, riqueza de normas detalladas y posibilidad de continuo desarrollo, el derecho jurisprudencial ofrece, sin embargo, las desventajas de rigidez, complejidad y

(30) Cit. por Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 385.

(31) Ver a este respecto del autor, la Familia en el Derecho Inglés. Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México. 1962. N° 45. p. 601.

el peligro de crear distinciones ilógicas. Algunos de estos inconvenientes se remedian con la legislación, o "Statute Law" que es la fuente de Derecho de mayor jerarquía en Inglaterra. Según la definición clásica, para ser reconocida como tal, desde el siglo XVIII la legislación debe haber recibido la triple aprobación del Rey, los Lores y los Comunes. Antes de esa fecha no parece haber estado firmemente establecida la obligatoriedad absoluta e ilimitada de la ley (32). El Derecho canónico, la "Equity", y la interpretación de los jueces, interferían con frecuencia en los dispositivos de la ley, quizás debido en parte a que esta era considerada más como guía y norma de gobierno que como meticulosa instrucción para problemas prácticos. Desde Bentham hasta nuestro tiempo la importancia de la legislación ha ido en constante aumento. Después de la reforma del sistema electoral en 1831 el habitante medio ha tomado conciencia de su posibilidad de influir en la legislación, a través de las numerosas organizaciones que canalizan la opinión pública, en las que quizás mejor que en ninguna otra actividad se ha revelado el genio peculiar del pueblo inglés (33). Aunque en Inglaterra la legislación no ha adoptado la forma de codificaciones generales, de tradición romanista, existen leyes promulgadas por el Parlamento en casi todas las ramas del Derecho; pero en donde esta fuente ha hecho sentir su presencia de modo más conspicuo y necesario ha sido en el Derecho público, y más notablemente en el Derecho Administrativo después de la guerra, y en la legislación de seguridad social del llamado Estado benefactor. Otro aspecto importante ha sido que la revisión y modificación del Derecho puede lograrse más eficazmente por medio de la legislación, que no tiene el freno del principio del "stare decisis".

Las leyes, o "Acts of Parliament", pueden ser citadas de dos maneras: por el nombre oficial, generalmente consignado en un dispositivo de cada ley, que incluye la fecha de promulgación; o por el año de reinado del monarca que promulgó la ley, y el capítulo del libro respectivo (34). La complejidad y la gran demanda de materias que requieren ser resueltas por la legislación ha dado lugar al desarrollo de lo que se conoce como legislación delegada, por la que el Parlamento delega sus funciones legislativas, en determinado asunto, a un departamento gubernamental (35). Este tipo de legislación se da bajo la forma de "Order", o "Order in Council", "Regulation", "Rule" y "Schedule". Los "Statutes" o "Acts of Parlia-

(32) Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 431.

(33) A. V. DICEY. Op. cit. G. D. H. COLE., Raymond POSTGATE. *The Common People*. London, 1949. Graham WALLAS. *Human Nature in Politics*. London, 1919. p. 199. Harold LASKI. *A. Grammar of Politics*. London, 1941. Ver dos ejemplos recientes en los trabajos del autor. *El Derecho Internacional Privado en Inglaterra*; en *Revista de Jurisprudencia Peruana*. 1962. N° 224. p. 1080; y *La Familia en el Derecho Inglés*, cit. p. 598.

(34) Así, la ley de delitos contra el patrimonio, es conocida y citada, como "The Larceny Act, 1916", o también como "6 & 7 geo. 5, c. 50", es decir, la ley del capítulo 50, del sexto y séptimo años del reinado de Jorge V.

(35) Kenneth MACKENZIE. *The English Parliament*. London, 1951. p. 167. Sir Courtenay ILBERT. *Parliament*. Oxford, 1950. p. 74.

ment" están formados por "Sections". "Subsections" y "Paragraphs"; y los otros dispositivos por "Articles" "Regulations" o "Rules" según el caso, y "Paragraphs" y "Subparagraphs".

Hay varios métodos de interpretación de las leyes, que han sido acogidos por los tribunales y la doctrina ingleses (36). Algunas veces el mismo Parlamento prescribe la forma en que ciertas palabras o expresiones deben ser entendidas. La ley de Interpretación de 1899 (37), reunió las disposiciones dispersas que existían al respecto fijando normas como las que determinan que las palabras masculinas comprenderán las femeninas, las singulares comprenderán las plurales, y viceversa; que la palabra "persona" comprende cualquiera agrupación con personería jurídica o sin ella; o que la palabra "escritura" comprende impresos, fotografías, o cualquiera otra forma de reproducir palabras en forma visible. En la actualidad es bastante común que las leyes contengan una cláusula dedicada a definir el sentido de las palabras que emplean. El método más generalizado ha sido el de la interpretación literal. Según este método las palabras de una ley deben ser interpretadas de acuerdo a su significado literal, y las oraciones de acuerdo a su significado gramatical. Hay que dilucidar la "ratio verborum". Las palabras comunes u ordinarias deben ser interpretadas de acuerdo a su significado ordinario, natural o popular; las palabras técnicas de acuerdo a su sentido técnico, y en todo caso el significado de una palabra es el que tenía al tiempo de la aprobación de la ley. En la práctica judicial han sido las palabras más comunes las que han dado origen a las mayores dificultades. Se debe considerar, además, que el significado de las palabras está condicionado por el contexto en que figuran, y que lo que se establece en una parte de una ley, puede ser modificado en otra (38). Los principales defectos de este método son, primero, precisamente que el significado de las palabras varía de acuerdo al contexto en que están; luego, que el concepto mismo de "interpretación" denota la introducción de elementos extraños a las palabras, por insuficiencia de estas; que ningún sistema se ha librado de las paradojas de la interpretación literal o gramatical; y que, en última instancia, la interpretación literal no es sino un medio para llegar al espíritu o intención de la ley, la "ratio legis" (39).

Los métodos restantes están dedicados a hallar la intención de la ley o "ratio legis". El primero de ellos es conocido como "The Golden Rule", que en apariencia no es sino una variante de la interpretación literal; pero que se diferencia de esta en que se aparta de la significación literal o gramatical cuando puede dar lugar a resultados absurdos, o a incongruencias con los demás dispositivos de la misma ley. Otro método de hallar el propósito general o espíritu de la ley es el llamado "Mischief Rule", y que

(36) Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 468. Sir Paul VINOGRADOFF. Op. cit. p. 88. O. Hoods PHILLIPS. Op. cit. p. 91. A. K. R. KIRALFI. Op. cit. p. 117.

(37) The Interpretation Act, 1899

(38) O. Hoods PHILLIPS. Op. cit. p. 95.

(39) Sir Carleton K. ALLEN. Op. cit. p. 492.

se aplica averiguando lo que establecía el Derecho antes de la promulgación de la ley, cuál era la falta o conducta que la ley no proveía, cuál el remedio o solución que propuso el Parlamento; y cuál la verdadera razón de la solución final (40). Además, se puede recurrir al auxilio de varios elementos internos de la ley, como el título con que se le cita, la introducción o preámbulo, si lo tiene, la puntuación, los encabezamientos, legislación delegada, reglamentos, y las notas marginales a la misma ley. Está expresamente excluido el uso de trabajos preparatorios, actas y discusiones de las comisiones, y debates parlamentarios, y no se puede citar en apoyo de una interpretación la intención del legislador. Es cierto que el uso indiscriminado de estos elementos puede dar origen a debates interminables, pero su supresión radical es una medida extrema que fue satirizada desde los tiempos de Jonathan Swift, en uno de cuyos libros de viajes imaginarios se cuenta de un país en el que escribir comentarios sobre las leyes era un delito que se castigaba con la pena capital.

Además de las tendencias mencionadas al principio de este trabajo, el pensamiento jurídico inglés se ha desarrollado principalmente dentro de tres cauces. El más antiguo es el Derecho Natural (41), que se incorporó a través del Derecho canónico y de obras como "Doctor and Student" de Saint Germain, en que su autor trazó una comparación entre el Derecho canónico y el Derecho inglés del siglo XVI. William Tyndale fue uno de los primeros pensadores en acoger esta doctrina y declarar que el Derecho es la ley de la Naturaleza y de la equidad natural que Dios ha puesto en el corazón de los hombres. Con la Reforma Protestante, que identificó el Derecho Natural con el catolicismo, y con el surgimiento de los primeros juristas profesionales, más interesados en el aspecto positivo de las leyes que en su estructura filosófica, la doctrina se eclipsó temporalmente. Uno de estos juristas, Sir Edward Coke, lector y admirador de Saint Germain, hizo un primer intento de retorno, al defender el punto de vista que una ley promulgada por el Parlamento puede ser nula, si va contra la justicia. Coke gozaba de influencia suficiente como jurista, para poner en primer plano el problema de determinar la existencia de una ley que tuviera mayor autoridad que los mandatos del rey. Los católicos volvieron a apoyar sus reclamos amparados en el Derecho Natural que proclamaba la igualdad de los hombres; esta vez, sin embargo, su voz no fué la única, ya que los puritanos no tardaron en valerse del mismo argumento, manifestándose algunos de los mayores defectos de esta doctrina que podía citarse en apoyo de afirmaciones dispares, y aún contradictorias.

Fué debido a Richard Hooker y a su doctrina, inspirada en Santo Tomás y en la teoría de la independencia entre el Estado y la Iglesia de Marsilio de Padua, a quien se debe la aceptación del Derecho Natural como compatible con la teología protestante. Hooker tomó de Santo Tomás la idea de que si una ley positiva es contraria al Derecho Natural o al Derecho

(40) O. Hoods PHILLIPS. Op. cit. p. 97.

(41) Dennis LLOYD. Op. cit. 53 y siguientes; Christopher MORRIS Op. cit. p. 128 y siguientes.

Divino puede ser desobedecida; y de Marsillo de Padua la afirmación de que el Derecho positivo debe fundarse en el consentimiento común. De Hooker la doctrina pasó a John Locke quien ha sido su más brillante expositor en Inglaterra (42). Reconoce Locke la existencia de ciertos derechos naturales que identifica con la vida, la libertad y la propiedad. Pero en el estado de naturaleza falta la autoridad que garantice los derechos del individuo, y para suplir esta deficiencia es que debe renunciar a parte de su libertad a favor de un poder central. Este poder, sin embargo, no puede gozar de mayores privilegios que los que se desprenden de la suma de voluntades individuales que le dieron creación, y por consiguiente no puede ir contra los dictados de la ley natural. De este modo, Locke empalma la doctrina del Derecho Natural con la del Contrato Social. En el siglo XVIII Sir William Blackstone intentó, con relativo éxito y por un corto período reavivar la doctrina volviendo a la división tomista del Derecho en Divino, Natural y Positivo. En la actualidad el Derecho Natural es invocado muy rara vez, y generalmente bajo la forma del orden público, los derechos humanos o la justicia natural.

La segunda corriente filosófica, es la conocida con el nombre de teoría imperativa o de soberanía del Estado. Ya hemos mencionado, líneas más arriba, el punto de vista de esta teoría en relación a las fuentes de Derecho. Thomas Hobbes, uno de los primeros juristas identificado con esta doctrina, pertenece a la clase de pensadores, aparecida durante el Renacimiento, que tratan de afirmar la autoridad absoluta del Estado frente a las demás influencias, y que está representada en Italia por Niccolò Macchiavelli, y en Francia por Jean Bodin. Hobbes, como años más tarde haría Locke, recogió la doctrina del contrato social y le dió un contenido personal. El Estado de la naturaleza es un estado perenne de guerra, se supera sólo cuando se acuerda que un grupo de personas, o una sola persona, represente la voluntad de los demás durante un tiempo limitado o para siempre (43). Si se acepta excepciones al deber de obediencia se deja una puerta abierta a la confusión y al caos. En el "Leviatán", su obra capital, declara que el Estado es una creación artificial y omnipotente, que tiene por finalidad la protección del hombre, y que ningún ciudadano goza de derechos frente al poder público; la soberanía es una e indivisible, pues la división de poderes conduce a la disolución del Estado.

Aunque esta doctrina pasó al olvido después de la muerte de Hobbes, la confianza en los poderes del gobierno para satisfacer las necesidades de la sociedad sin recurrir al Derecho Natural, fué compartida por el Vizconde Halifax, Edmund Burke y Jeremy Bentham. Para este último el gobierno era piedra angular para iniciar las reformas constitucionales, legales, sociales y económicas por las que abogaba, tales como el sufragio universal, el voto secreto, el gobierno representativo, la reforma carcelaria y la legislación codificada para lograr mejor estos fines (44). Pero no fué

(42) John LOCKE. Op. cit.

(43) G. P. GOOCH. Op. cit. p. 29.

(44) Jeremy BENTHAM. The Theory of Legislation. London, 1950. p. 13.

Bentham sino su discípulo John Austin, inspirado en los esfuerzos de los juristas alemanes de la Escuela Histórica para elaborar una ciencia del Derecho, quien revivió la doctrina de Hobbes para con ella elaborar una teoría general del Derecho (45). Para Austin el objeto propio de la jurisprudencia es el Derecho positivo, es decir, el Derecho establecido en una comunidad política independiente por la voluntad expresa o tácita de su soberano o gobierno supremo. Es uno de los primeros en declarar que "hay principios, nociones y distinciones comunes a varios sistemas, las cuales forman analogías o semejanzas que los hacen afines", y que la ciencia que estudia estos principios "ha sido llamada Jurisprudencia general, o comparada, o bien filosofía — o principios generales — del Derecho positivo" (46). Erses de esta teoría general son los conceptos de deber, derecho, libertad, delito, pena, resarcimiento, derecho escrito y no escrito, derechos absolutos y relativos, derecho objetivo y subjetivo; pues la Jurisprudencia es la ciencia de lo que es esencial al Derecho, así como la ciencia de lo que el Derecho debe ser. Entre los más destacados continuadores de esta escuela se cuentan T. E. Holland, F. Salmond, J. Gray y F. Pollock.

La tercera tendencia del pensamiento jurídico inglés está constituida por la Escuela Histórica de Jurisprudencia representada por Sir Henry Maine y F. W. Maitland. El pensamiento de Maine sigue, por una parte, la huella trazada por Montesquieu en "El Espíritu de las Leyes" para destacar que todo Derecho es el producto de una época y lugar determinados y, de otra parte, la doctrina de la Escuela Histórica alemana, tal como fué expuesta por Ihering, para revelar la importancia normativa de la costumbre como fuente de Derecho. Su obra más importante estuvo dedicada al estudio del Derecho en los pueblos primitivos y las civilizaciones más antiguas, y a llamar la atención sobre la ventaja y provecho que pueden seguir del estudio del Derecho Romano (47). Varios capítulos de su obra fueron dedicados a combatir las exageraciones en que habían incurrido los racionalistas al describir el estado de naturaleza y el contrato social. El método propuesto por Maine fué, histórico y comparativo a la vez como acertadamente ha observado Sir Ernest Baker (48). Como Montesquieu en Francia, Maine fué en Inglaterra el iniciador del estudio comparado del Derecho. De la afirmación que todo Derecho es el producto de una realidad concreta, pasa el estudio de otros derechos y de su función en distintas realidades. Un brote de esta escuela ha sido el moderno método comparativo, expuesto con brillantez difícil de igualar por H. C. Gutteridge (49), quien señala como las metas de éste el mayor acercamiento de los pueblos mediante el conocimiento de su Derecho y sus leyes; y cuyos más destacados representantes en la actualidad son C. J. Hamsom, Lord Mc Nair, K. Lips-tein y F. H. Lawson.

(45) R. A. EASTWOOD. Introduction to Austin's Theory of Positive Law and Sovereignty. London, 1916. p. 15.

(46) John AUSTIN. Op. cit. Hay una traducción al español, recomendable, de algunos capítulos, por Felipe González Vicen Madrid, 1951.

(47) Op. cit.

(48) Sir Ernest BAKER. Op. cit. p. 143.

(49) H. C. GUTTERIDGE. Comparative Law Cambridge, 1946, p. 5.

La Unidad del Derecho Privado en Luisiana Durante el Régimen Español

Por el Dr. RODOLFO BATIZA

El "Pacto de Familia" secreto concluido entre Luis XV y Carlos III el 3 de noviembre de 1762, que dio fin a la soberanía francesa sobre Luisiana, estipulaba que la entrega sería "...en plena propiedad y simplemente y sin ninguna excepción a su Majestad Católica y a sus sucesores en perpetuidad de todo el país conocido bajo el nombre de la Luisiana, así como la Nueva Orleans y la isla en que esta ciudad está situada."¹ Pero no fue sino hasta el mes de agosto de 1769 cuando Dn. Alejandro O'Reilly, enviado de la corona española, tomó posesión efectiva de Luisiana, pues la misión que en tal sentido se encomendara a Dn. Antonio de Ulloa en 1766 había fracasado a consecuencia de la resuelta oposición de los habitantes, predominantemente franceses, del Territorio.²

* Profesor Asociado de Estudios Jurídicos Latinoamericanos y Director Asociado del Instituto de Derecho Comparado, Facultad de Derecho de la Universidad de Tulane.

El autor expresa su sincero reconocimiento al Consejo de Investigaciones, a la Facultad de Derecho y al Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de Tulane por la ayuda financiera que le permitió la investigación en el Archivo General de Indias de Sevilla en que principalmente se basa el presente estudio.

A menos de indicación en otro sentido, los documentos citados en el texto se encuentran en el Legajo N.º 2594 "Planificación", Sección Quinta, Luisiana y Florida, Audiencia de Santo Domingo. Los diversos legajos relativos a Luisiana fueron primeramente enviados a Cuba, y el Archivo General de la Isla, en cumplimiento de la Real Orden de 19 de abril de 1888, los remitió a España.

¹ El original francés de esta transcripción aparece en el documento en que Carlos III aceptaba o ratificaba el acto de cesión, ya que el Marqués de Grimaldi, su Embajador Extraordinario ante el Rey de Francia, lo había admitido "tan sólo *sub spe rati*". El párrafo completo dice así: "Pour cet effet le Roi très Chretien a autorisé le Duc de Chaiseuil, son Ministre, a délivrer dans la forme la plus authentique, au Marquis de Grimaldi, Ambassadeur Extraordinaire en toute propriété et simplement et sans exception, a S.M.C. et a ses successeurs a perpétuité tout les Pays connus sous le nom de a la Louisiana, aussi que la Nouvelle Orleans, et l'Isle dans la quelle cette Ville est située". (sic). (Legajo 2542).

² Tratan en detalle la situación, principalmente: Francois-Xavier Martin: "The History of Louisiana, From the Earliest Period", New Orleans, 1882, Charles Gayarré: "History of Louisiana", Vols. II y III, New Orleans, 1885. Martin de la versión siguiente: "El 17 y 18 de enero de 1768 el frío más intenso de que tuviera noticia se sintió en Luisiana. El río

A esa oposición de los colonos se ha atribuido la decisión de O'Reilly, en su proclamación de 25 de noviembre de 1769,³ de abolir el Consejo Superior y derogar el sistema jurídico francés prevaleciente en la Colonia.⁴ En el preámbulo de dicha proclama, O'Reilly explicaba su proceder en la forma siguiente:

"Por cuanto del proceso formado sobre la sublevación de esta Colonia, y sus posteriores inquietudes, se ha evidenciado la parte e influjo que el Consejo tuvo en aquellos movimientos, apoyando unos actos de tan grave criminalidad, cuando su principal objeto debía consistir en refrenar el Pueblo y mantenerlo en la fidelidad y subordinación debida al Soberano; por cuyo motivo, consultando el remedio para lo sucesivo, se hace preciso abolir dicho Consejo y en su lugar establecer la forma de Gobierno político y administración de justicia que prescriben nuestras sabias Leyes, y con que todos los dominios de S.M. en América se han mantenido siempre en

se heló frente a Nueva Orleans de una longitud de varias yardas en ambas riberas. Los naranjos quedaron destruidos en toda la provincia.—Se habían celebrado asambleas parciales en la ciudad y en la "Costa Alemana". En esta última había reinado perfecta unanimidad. El Padre Bernabé, misionero capuchino que era cura de esa parroquia, tomó parte activa junto con los más influyentes de su grey. Por último, se invitó al pueblo de la provincia a una asamblea general en Nueva Orleans, a la cual cada parroquia envió a sus hacendados más acaudalados. Lafreniere fue de nuevo el orador principal, y fue apoyado por Jean Milhet, Joseph Milhet, su hermano, y Doucet, un abogado recién llegado de Francia. El acto terminó con la firma de una petición dirigida al consejo superior para ordenar a Ulloa y a los principales oficiales de las tropas españolas la retirada. La petición circuló en toda la provincia y recibió quinientas cincuenta firmas respetables. Su impresión fue autorizada por el *ordonnateur* y se envió a cada parroquia... Por último, el 29 de octubre... y después de algun debate, el consejo (a pesar de la oposición y protesta de Aubry) ordenó a Ulloa exhibir las facultades que tenía del Rey de España, si es que alguna tenía, para que constatan en el acta y se publicaran en toda la provincia, o que saliera de ésta dentro de un mes de plazo... Ulloa escogió la última de las alternativas propuestas..." *Op cit supra* pp. 201 y s.

³ Martín da como fecha el 21 de noviembre, *op. cit. supra* nota 2, p. 209; Gayarré indica el 25 de noviembre, *op. cit. supra*, nota 2, Vol. III, p. 2. Esta última fecha es la que aparece en el impreso, considerado rarísimo, de la proclamación.

⁴ Gayarré se expresa así: "Se recordará que Luis XV, en su carta al Gobernador D'Abadie, después de la cesión de Luisiana a España, había expresado el deseo de que Luisiana preservara las leyes, instituciones y usos a que había estado tanto tiempo acostumbrada, y había declarado que esperaba de la amistad de su primo el Rey de España que, para el bienestar y tranquilidad de los colonos, ese monarca daría a sus oficiales en la provincia las instrucciones que permitieran a los jueces inferiores, lo mismo que a los del Consejo Superior, administrar justicia conforme a las antiguas leyes, formas y usos de la colonia. Tal había sido, en un principio, la intención de su Majestad Católica, pero fue cambiada por los acontecimientos que ocurrieron en la colonia en 1768... Tal vez el Rey de España, que no podía decentemente haber desatendido los deseos expresados por el Rey de Francia con respecto a su donación real, no fue tarde en aprovecharse de la oportunidad que le ofrecía la insurrección de la colonia para rehusar la continuidad de la organización francesa y rehacerla según el estilo español. Era natural para los estadistas de España considerar sana política asimilar la nueva adquisición a sus otras posesiones y

la mayor tranquilidad, contento y subordinación. Por tanto, usando de la facultad que el Rey nuestro Señor (que Dios guarde) se ha dignado conferirme por su Real Cédula expedida en Aranjuez a diez y seis de Abril de este año, para establecer en lo militar y político, administraci6n de justicia y manejo de su Real Hacienda la forma de gobierno, dependencia y subordinaci6n que convenga en esta Colonia, ERIJO en su Real Nombre un Cabildo, Justicia y Regimiento en esta Ciudad, con el número de seis Regidores Perpetuos, conforme al espíritu de la Ley 2ª, Tít. 10. Lib. 5. de la Recopilaci6n de Indias, en los cuales han de quedar refundidos los oficios de Alférez Real, Alcalde mayor Provincial, Alguacil mayor, Depositario general y Receptor de Penas de Cámara, eligiéndose por estos el día primero de cada año, dos Alcaldes ordinarios, un Síndico Procurador general y un Mayordomo de Propios, según las Leyes determinan para el buen gobierno y administraci6n de justicia de las Ciudades. Y atendiendo a que la inopia de Letrados en este País, y las pocas luces que tienen estos nuevos Vasallos del derecho de España, podrían dificultar la más exacta observancia de nuestras Leyes, que es la intenci6n de S.M., he tenido por conveniente formar un compendio o reglamento ajustado a las mismas Leyes que sirva de norma elemental para la administraci6n de justicia y gobierno económico de esta Ciudad, mientras que introducido el Idioma Español, se facilita y adquiere más extenso conocimiento de lo concerniente a sus respectivas materias. En cuya consecuencia, a reserva de lo que S.M. tuviese por más de su Real agrado, ordeno y mando a la Justicia, Cabildo y sus Oficiales, se arreglen puntualmente a lo prevenido en los artículos siguientes."⁵

Se ha negado que O'Reilly tuviera facultades para actuar como lo hizo. Un conocido abogado de Nueva Orleans del siglo XIX, Gustavus Schmidt, se expresa en la siguiente forma:

borrar todo lo que pudiera tender a conservar o revivir en la colonia el recuerdo y las penas del pasado". *Op. cit. supra* nota 2, pp. 2 y s. *Martin* afirma: "Las premisas podrán haber sido verdaderas, pero la conclusi6n era ciertamente ilógica. La indiscreta conducta de unos cuantos miembros del consejo, las medidas violentas adoptadas por algunos de los habitantes, no podían en verdad atribuirse a la organizaci6n de ese tribunal, ni a las leyes, costumbres y usos que hasta entonces habían prevalecido en la provincia" *Op. cit. supra* nota 2, p. 209.

Con toda imparcialidad, deberá reconocerse que los deseos expresados por Luis XV no fueron dirigidos a Carlos III directamente, aparte de que la cesi6n de Luisiana se había hecho "en plena propiedad y simplemente y sin excepci6n". *Vid. supra* nota 1.

⁵ Que ascendían a 88, distribuidos en las materias siguientes: I. Del Cabildo; II. De los Alcaldes Ordinarios; III. Del Alcalde Mayor Provincial; IV. Del Alguacil Mayor; V. Del Depositario General; VI. Del Receptor de Penas de Cámara; VII. Del Procurador General; VIII. Del Mayordomo de Propios; IX. Del Escribano de Cabildo y Gobierno; X. de las Cárceles y Carceleros.

Además de la reglamentaci6n que precede, fueron preparadas unas "Instrucciones en cuanto a la forma de promover juicios, civiles y penales, y de pronunciar sentencias en

"...Cuáles eran las facultades de O'Reilly, que afirma actuaba por virtud de una patente expedida en Aranjuez el 16 de abril de 1769... es todavía un misterio que no estamos en aptitud de resolver porque los Estados Unidos, a pesar de los repetidos esfuerzos y solicitudes ante la Corte de España no han podido obtener una copia de su comisión que, si hemos de dar crédito a una Real Orden dirigida a Don Pedro García Mayoral fechada en El Prado el 28 de enero de 1771, se expidió el 29 de octubre de 1768 y no en abril de 1769, como la ordenanza lo declara... Que la facultad de O'Reilly se extendiera a un cambio total de las leyes del país no puede creerse sin prueba al efecto, y es negada por las ordenanzas por él publicadas en que se refiere a la futura sanción de sus medidas por parte del Rey de España. También resulta contradicha por el Informe del Consejo de Indias sobre las medidas de O'Reilly, hecho por orden del Rey el 27 de febrero de 1772, en que se dice que O'Reilly fue designado para tomar posesión de Luisiana y "establecer aquella forma de gobierno que sea más compatible con la condición del país, su clima y el carácter de los habitantes"... También se dice ahí que O'Reilly "considera necesario que la provincia quede sujeta a las mismas leyes que los otros dominios de América"... y se recomienda que se expidan Cédulas a tal efecto. Estos documentos, que no fueron obtenidos sino hasta 1833, parecen apoyar plenamente la posición del Sr Jefferson* de que O'Reilly introdujo sólo un cambio parcial en la legislación de la colonia y dejó al Rey de España determinar, después de consulta con su Consejo de Indias, si sería aconsejable sujetar a Luisiana a las mismas leyes que todas las demás colonias españolas en América. Esta opinión parece haber sido dada, aun cuando no tengamos prueba de que jamás se haya seguido"⁶

general, de conformidad con las leyes de la Nueva Recopilación de Castilla y la Recopilación de las Leyes de Indias para el gobierno de los jueces y partes litigantes, hasta que un más extenso conocimiento general del idioma español e información sobre esas leyes puede adquirirse, resumidas y arregladas por el Doct. Don Manuel Joseph de Urrustia (sic) y el consejero Don Félix Rey, por orden de su excelencia Don Alexander O'Reilly, Gobernador y Capitán General de esta Provincia, por comisión especial de Su Majestad. Dichas instrucciones se referían a las materias siguientes: Sección I. De los Juicios Civiles en General; Sección II. De los Procedimientos Ejecutivos; Sección III. De la Sentencia en Causas Penales; Sección IV. De las Apelaciones; Sección V. de las Penas; Sección VI. De los Testamentos Vid. *infra* nota 11.

* En el litigio conocido por "the batture question", Vid. el estudio indicado en la nota siguiente.

⁶ Vid. Gustavus Schmidt: "The Batture Question", en *The Louisiana Law Journal*, Vol. I, No. 2, agosto, 1941, pp. 98 y s. Vid. *supra* nota 4. Los autores que no niegan o ponen en duda las facultades de O'Reilly como Martin, *op. cit. supra* nota 2, p. 205, y Goyarré, *op. cit. supra* nota 2, Vol. III, p. 2, parecen apoyarse únicamente en la proclamación. En carta fechada el 12 de octubre de 1841, dirigida al Sr. Gustavus Schmidt, el Sr. Julien Seghers, que la firmaba, indicó: "Que las facultades de O'Reilly eran ilimitadas, y por supuesto se extendían a un cambio total de las leyes del país, parece probable en extremo; pero, aun haciendo a un lado por completo este punto, no puede negarse el hecho

Las afirmaciones anteriores hacen del mayor interés reproducir el texto de la Real Cédula expedida en Aranjuez el 16 de abril de 1769, así como transcribir los demás documentos relevantes para dejar definitivamente aclarado el punto. Dice así la citada Cédula, cuyo texto ha permanecido inédito durante casi dos siglos:

"Dn. Alejandro O'Reilly, Caballero Comendador de la Orden de Alcántara, Teniente General de mis Ejércitos. Confiado en vuestra actividad y notorio celo de mi Real servicio, os he destinado a la América con varias comisiones: y siendo la principal de ellas de tomar formalmente posesión de la Colonia de la Luisiana que me cedió el Rey Cristianísimo mi muy caro y muy amado primo, he resuelto que llegéis a la Isla de Cuba, tomando en ella la tropa reglada, municiones y demás aprestos que juzgareis necesario, os trasladéis a la Colonia, y después de posesionaros de ella en mi Real nombre, forméis procesos y castigéis conforme a Leyes a los motores y cómplices de la sublevación que hubo en el Nuevo Orleans contra Dn. Antonio de Ulloa a quien envié anteriormente para Gobernador de dicha Colonia; arrojando y haciendo salir de ella a todas las personas y familias que juzgareis no deben quedar en aquel País sin riesgo de su tranquilidad; y estableciendo así en lo militar como en lo político, administración de justicia y manejo de mi Real Hacienda, la forma de Gobierno, Dependencia y Subordinación que según lo que lleváis entendido y se os advierta después fuere conveniente. Para que pongáis en práctica todo lo expresado os concedo tan amplio y pleno poder y jurisdicción como la calidad

de que las ordenanzas de los virreyes, gobernadores y otros funcionarios coloniales del gobierno español, aunque siempre sujetas a la sanción futura del rey, eran, sin embargo, mientras no fueran abrogadas, obligatorias para los habitantes de la provincia. Ahora bien, las ordenanzas de O'Reilly jamás fueron abrogadas; por lo contrario, su opinión de que Luisiana fuera gobernada por las leyes españolas fue aprobada en 1772 por el Consejo de Indias, y para dar mayor fuerza a lo que ya había hecho O'Reilly tres años antes, se recomendó que se expidieran Cédulas para ese efecto. Esta opinión de los Estados Unidos nunca, y en realidad no había necesidad de ello. Las leyes españolas ya estaban en pleno efecto en Luisiana". Vid. "The Louisiana Law Journal", Vol. I, No. 4, pp. 25 y s.

El Sr. Seghers transcribía en su carta una cita tomada de Derbigny, que dice en parte: "es imposible saber hasta dónde estaba autorizado el oficial español que tomó posesión de Luisiana para introducir las leyes de España. Es probable que no haya depositado en los archivos de la colonia copia alguna de sus instrucciones, o que, si lo hizo, ésta haya desaparecido antes de que el país fuera entregado al gobierno de los Estados Unidos. No nos queda sino dar por supuesto que él no actuó sin autorización. En su respuesta a la carta del Sr. Seghers, Schmidt hizo, entre otras, las siguientes afirmaciones: "...O'Reilly era el mandatario del soberano español, y como tal estaba en el predicamento de todo otro mandatario, esto es, estaba obligado a exhibir sus poderes; y, hasta que no lo hiciera, no tenía derecho a actuar por su mandante... La suposición de que O'Reilly estaba facultado a fin de legislar para Luisiana, nos parece, por tanto, desprovista del más leve grado de probabilidad, por encontrarse en directa oposición a las leyes de España y a las reglas conocidas que guiaban a los soberanos de ese país en la designación de sus gobernadores coloniales". Op. cit., pp. 30, 35.

de los asuntos, casos e incidencias necesiten; y quiero que si fuese necesario uséis de la fuerza y armas que han de ir a vuestras órdenes; y que para los procedimientos judiciales llevéis en vuestra compañía por Asesor y Promotor Fiscal los letrados que fueren de vuestra satisfacción, los cuales ejercerán estos oficios con sólo el nombramiento vuestro, que así es mi voluntad." (El subrayado es nuestro).

Además de las afirmaciones en el sentido de que la abolición del Consejo Superior fue un acto de represalia y que la oposición de los colonos franceses un pretexto para la implantación del régimen jurídico colonial español,⁷ se ha hecho también la aseveración de que el monarca español había tenido en un principio la intención de mantener en la Colonia el régimen jurídico francés.⁸ Sin embargo, otra Real Cédula fechada en Aranjuez el 22 de marzo de 1767, demuestra la inexactitud de las dos primeras afirmaciones y la exactitud sólo parcial de la última.⁹ Su texto es el siguiente:

"Dn. Antonio de Ulloa, Caballero de la Orden de Santiago, mi Gobernador Político y Militar de la Provincia de la Luisiana. Sabed que habiendo examinado el método con que en esa provincia se administra la Justicia Civil y Criminal y considerando que las personas de que se compone el Consejo Superior de ella, es casi imposible se dediquen al despacho de los Pleitos, Causas y negocios que ocurran con la continuación que se necesita por estorbárselo sus ocupaciones peculiares y domésticas. Deseo yo de que esos nuevos súbditos experimenten desde luego mi real beneficencia y se aseguren de que siempre ciudaré de mantenerlos en paz, en justicia y en buen orden, y que les dispensaré todo el favor y ventajas posibles: he determinado se ejecute lo que se expresará en los nueve artículos siguientes:¹⁰

1o. Que desde el día en que se tome posesión de la Provincia de Lusiana que me ha cedido el Rey Cristianísimo mi primo, se tenga por extinguido el Consejo Superior de ella de modo que no haya de conocer de ninguna de las causas civiles ni criminales ni de ningún

⁷ Vid supra nota 4.

⁸ Ibid.

⁹ Parecería más bien que una decisión tomada con anterioridad fue impuesta por la fuerza en razón de la conducta de los colonos. Vid supra nota 2.

¹⁰ Las disposiciones omitidas en el texto son las siguientes: 2o. Que a los Consejeros y Procurador General que gozan sueldo, se les pague como si estuvieran en actual ejercicio, el que S.M. Cristianísima les pagaba con calidad de que vivan en la Colonia, pues si trasladaren su domicilio a otra parte les deberá cesar, como también les cesará si se les empleare en otro destino con sueldo señalado, pues ningún dependiente de la Colonia deberá gozar dos sueldos. 5o. Que en las causas y pleitos que ocurran de nuevo interin pasa a dicha Provincia el Asesor que yo elija, se asesore el Gobernador con uno de los consejeros del Consejo Superior extinguido. 7o. Que los pleitos y causas civiles y criminales que estuvieren pendientes al tiempo de tomar posesión se terminen y concluyan en última instancia

otro género de recursos, que desde entonces ocurran, y se empiecen de nuevo.

3o. Que desde el día de la posesión de la Colonia en adelante sea tenido el Gobernador actual y sus sucesores por fuer superior de ella a cuyo cargo corra toda lo perteneciente a Justicia Civil y Criminal, Gobierno Político y Policía, con facultad de resolver y sentenciar todos los Pleitos, Causas, Recursos e instancias que desde entonces ocurran y se introduzcan de nuevo, ya sea por los naturales del país, ya por Españoles o ya por Extranjeros, a cuyo fin le concedo la Jurisdicción necesaria, dejando sujetos a él todos los empleados en dicha administración de Justicia, Gobierno Político y Policía.

4o. Que para actuar, substanciar y determinar los Pleitos y Causas Civiles y Criminales, tenga el Gobernador un Asesor Letrado con el título de Auditor de Guerra, Asesor de Gobierno, cuyo nombramiento reservo n mí.

6º. Que los Pleitos y Causas Civiles y Criminales que se ofrezcan a los naturales del País entre sí mismos o con algún Español o Extranjero, se actúen, substancien y determinen conforme a las Leyes y costumbres que tengan uso constante y seguido en la Colonia, y en los casos no prevenidos o dudosos, por las Leyes de la Nueva Recopilación de Indias; pero si el Pleito fuere entre Españoles, deberán ser juzgados por dichas Leyes de Indias.

8o. Que los recursos y apelaciones de las sentencias del Gobernador en los negocios que ocurriesen desde el día de la posesión en adelante y las que dieren los ministros del Consejo Superior, por lo tocante a los Pleytos y negocios antiguos hayan de venir a mi Real Persona, por medio del Ministro de Estado a cuyo cargo estuviere la Provincia de la Lusiana.

9o. Y que el Comisario Ministro General de Guerra y Hacienda de la Colonia no tenga intervención alguna en los asuntos de Justicia y Policía no obstante lo que se previene en su Instrucción, y lo que se haya practicado hasta aquí en dicha Colonia, para que de este modo pueda dedicarse enteramente a los propios de su ministerio y a los demás que yo ponga a su cuidado. Y para que los expresados nueve artículos tengan su debido cumplimiento os mando los publicuéis y pongáis en práctica luego que hayáis tomado posesión de esa Colonia, y que así voz como los demás ministros y oficiales míos y todos los naturales de ella de cualquier calidad y condición que sean cumpláis y ejecutéis exacta e inviolablemente lo que por ellos se dispone, que así es mi voluntad". (El subrayado es nuestro).

ante los consejeros que componían el Consejo Superior, a los cuales conservo la jurisdicción necesaria para este solo fin y para que estos pleitos e instancias se concluyan con toda la brevedad posible, dispondrá el Gobernador que tengan sesiones frecuentes y arregladas; y si por largo tiempo se excusare alguno a ejecutarlo sin causa legítima se le suspenderá el pago de sueldo y se me dará cuenta". La expedición de la Cédula de 22 de marzo de 1767, demuestra que Ulloa no se limitó, en las palabras de Martín, *op cit. supra* nota 2, p. 208, a: "Durante casi dos años, haber rondado la Provincia como un fantasma de autoridad dudosa".

O'Reilly había tenido la precaución de dirigir al Consejo de Indias la comunicación de fecha 17 de octubre de 1769, del tenor siguiente:

"Por todos respectos concibo necesario que esta Provincia se gobierne por las mismas leyes que los demás Dominios de S.M. en América y que todo se actúe en la lengua española; con esto será fácil establecer las apelaciones a los Tribunales superiores, sin cuyo consuelo sería sobrada la independencia de quien aquí mandase, o tendría el Rey que establecer nuevo Tribunal con Jueces inteligentes en distintas leyes a idioma extranjero, y respecto de que este consejo quedará abolido, usando de las facultades que el Rey me ha concedido en su real cédula fecha 16 de Abril del corriente año, yo estableceré este Gobierno bajo los principios que llevo expuestos, interim S.M. resuelva lo que fuere de su mayor grado."

La apelación de las sentencias del Gobernador y Alcaldes de esta Ciudad padecería infinito atraso y gastos a las Partes si se estableciere a la Audiencia de Sto. Domingo; esta Provincia no tiene con aquella trato alguno ni otra ocasión que la del situado,* que va una vez al año desde La Habana, y la del correo marítimo, que primero regresa a España para volver a Sto. Domingo.

Se evitarían los expresados inconvenientes con establecer las apelaciones en lo civil y criminal a La Habana, y formar allí un Tribunal con este objeto, que sin gasto del Erario podría componerse del Capitán General, como Presidente, el Auditor de Guerra, el Auditor de Marina, el Fiscal de Real Hacienda y el Escribano de Gobierno; con este establecimiento tendrían estos Habitantes inmediata y poca costosa la primera apelación, y les quedaría después el consuelo de tenerla en derechura al Consejo de Indias, como la tenían antes al Consejo privado del Rey de Francia.

Me parece que también convendría que este Gobierno tuviese la misma dependencia de la Capitanía General de La Habana y Ministerio de Real Hacienda, que ha tenido siempre la Florida y aun tiene el Gobierno de Cuba; serían entonces más prontos y mutuos los socorros; habría menos embarazos en todo; las fuerzas que hay en La Habana causarían aquí grande respeto; las de aquí se transportarían allí si necesario; y tanto en lo militar como en lo civil, criminal y Real Hacienda, habría Jefes autorizados e inmediatos para fiscalizar a éstos y que no tendrían interés alguno en sufrir sus abusos; yo concibo el establecimiento de este Gobierno del modo expresado sumamente ventajoso a todos los objetos del servicio y bien de estos Vasallos; lo hago presente a V.E. con la

* Las sumas periódicas que se enviaban a las posesiones españolas que no podían bastarse a sí mismas financieramente. Esto ocurría p. ej., en Puerto Rico y Luisiana, que recibían el situado de la Nueva España.

justa desconfianza del acierto, que tanto anhelo en todo lo relativo al servicio de S.M." ¹¹.

Por último, tanto las medidas que adoptó O'Reilly en Nueva Orleans, como las sugerencias que hiciera para llevarlas a mejor efecto, merecieron la aprobación real según resulta del documento de fecha 27 de enero de 1770, que a la letra dice:

"En carta de 17 de octubre del año próximo pasado No. S. dice V.E. concibe necesario que esa Provincia de la Luisiana se gobierne por las mismas Leyes que los demás Dominios de S.M. en la América, actuándose todo en Lengua Española; bajo cuyos principios, usando V.E. de las facultades que el Rey le tiene concedidas, establecerá ese Gobierno interim resuelve S.M. lo que sea de su agrado: Que las apelaciones de las sentencias del Gobernador y Alcaldes de la Provincia causarían mucho dispendio a las partes y padecerían infinito atraso si hubieran de ir a la Audiencia de Santo Domingo, cuyos inconvenientes se evitarían con establecer las apelaciones en lo civil y criminal a La Habana, formando allí un tribunal con ese objeto, que sin gasto del Real Erario podría componerse del Capitán como Presidente, del Auditor de Guerra, del de Marina, del Fiscal de Real Hacienda, y del Escribano de Gobierno; pues facilitando de este modo a esos Habitantes una apelación inmediata y poco costosa, les quedaría después el consuelo de segunda apelación al Consejo de las Indias, como lo tenía antes al Consejo privado del Rey de Francia: Y que también juzga convendría que ese Gobierno quedase dependiente de la Capitanía General y del Ministerio de

¹¹ Con fecha 10. de diciembre de 1769 O'Reilly envió esta comunicación: "El día 26 del mes próximo pasado hice la elección de seis Regidores para formar Cabildo y Regimiento en esta Ciudad: el día primero del corriente los junté en mi casa, tomé a cada uno el juramento que previenen las Leyes de Indias, y después de exhortarlos al exacto desempeño de la confianza que S.M. depositara en ellos, di en dicho Cabildo posesión del Gobierno político de esta Ciudad al Coronel Dn. Luis de Unzaga, previniéndole que el día siguiente presidiese el Cabildo y se hiciera en él elección de dos Alcaldes Ordinarios, un Síndico Procurador General y un Mayordomo de Proprios; ejecutóse así, dando el Cabildo a conocer en sus elecciones su deseo de acierto.— Remito a manos de V.E. una relación que explica el nombre de los Regidores, Alcaldes, Síndico Procurador y Mayordomo de Proprios, con dos impresos que con exacto arreglo a las Leyes de Indias he hecho formar por mi Asesor Dn. Manuel de Urutia y mi Promotor Fiscal Dn. Félix Rey; el uno es para la erección de este Cabildo e instrucción de los que lo componen; el otro es para el gobierno de los jueces en las causas judiciales, lo que facilitaría su desempeño, dará a las Partes el conocimiento necesario, y hará que el Público reciba mejor la mudanza de Gobierno, a cuyo fin he hecho imprimir en francés dichos papeles. Me ha parecido muy preciso el abolir formalmente el antiguo Consejo de esta Provincia e instruir el Público y la Europa de los motivos que ha dado al Rey para tan necesario y justa resolución; consideré propia esta ocasión para ejecutarlo; a este fin formé el papel que sirve de encabezamiento al primer impreso y lo hice publicar separadamente para notricidad de todos; me será de infinita satisfacción que las razones y cláusulas con que fundo y explico determinación tan importante merezcan la aprobación de S.M. como asimismo el tiempo y modo con que he dispuesto esta mudanza de Gobierno".

la Real Hacienda de La Habana, al modo que la está el Gobierno de Cuba.

Habiendo merecido estos dictámenes de V.E. y las sólidas razones en que los funda la aprobación del Rey, ha determinado S.M. se ejecute todo como V.E. propone. Y respecto que en la mayor parte estará ya puesto en práctica en virtud de las facultades con que S.M. autorizó a V.E., es su Real ánimo que continúe como V.E. lo haya dispuesto, interin se expidan por el Consejo de las Indias las Cédulas y Despachos correspondientes a su formal plantificación y a la incorporación de esa Provincia en sus Reales Dominios de América: a cuyo fin, y antes de expedir los citados Despachos y Cédulas, comunicará S.M. orden a dicho Consejo para que consulte las ampliaciones o reparos que se le ofrezcan".¹².

¹² Las Cédulas y Despachos correspondientes a la formal "plantificación" e incorporación de Luisiana en los Reales Dominios de América no figuran en los legajos respectivos del Archivo General de Indias, particularmente el No. 2594 "Plantificación". Sin embargo, tales documentos — si existieran — no pasarían de ser la última formalidad. Por cuanto a la ratificación de los diversos actos realizados por O'Reilly, la actitud de Carlos III es suficientemente clara. El único documento que encontramos tendiente a la expedición de las cédulas y despachos citados es el que a continuación se transcribe, fechado en Madrid el 10. de julio de 1771: "La Contaduría ha expuesto cuanto cerca de ellas se la ha ofrecido, y reserva su aprobación a la notoria justificación del Consejo para que estimando justas y arregladas todas las providencias tomadas por dicho Oficial General en los diferentes puntos que abrozan sus escritos, se sirva expedir las Reales Cédulas que convengan a efecto de que el Gobierno Político y Militar y de Real Hacienda, siga bajo el pie en que lo dejó establecido, interin que por la variación del tiempo, circunstancias que puedan ocurrir, o inconvenientes que se loquen en lo sucesivo, sea conveniente alterar alguna de la presentes disposiciones". De todas maneras, la posible falta de las cédulas y despachos no impidió el que España siquiera ejerciendo su soberanía al designar como gobernadores sucesivos de Luisiana a Unzaga, Gálvez, Miró, Corondelet, Gayoso, Casa Calvo y Salcedo, hasta que por el Tratado de San Ildefonso de 10. de octubre de 1800 hizo cesión de Luisiana a Francia. Este punto de vista coincide en lo esencial con el expuesto por Seghers. Vid. *supra* nota 6. Es evidente que el legajo No. 2594 no contiene todos los documentos pertinentes a la "plantificación" de Luisiana. En relación con esta afirmación y con la ratificación de los actos de O'Reilly, es de gran interés el siguiente comentario de Gayarré: "El Juez Martin, en su Historia de Luisiana, afirma: "Carlos III desaprobó la conducta de O'Reilly, que recibió, al desembarcar en Cádiz, una orden que le prohibía comparecer ante la Corte". Esta aseveración parece descansar en la muy falible autoridad de la tradición, y es ciertamente incompatible con los documentos oficiales en existencia. Así, el 28 de enero de 1771 el Rey de España envió a su Consejo de Indias una comunicación en que le informaba que sometía a su consideración todos los actos de la administración de O'Reilly en Luisiana, que él aprobaba plenamente, pero respecto a los cuales no obstante deseaba tener la opinión de su fiel Consejo. La respuesta fue en el sentido de: "que el Consejo, habiendo examinado cuidadosamente todos los documentos a los que el Rey había llamado su atención, no podía descubrir en los actos de O'Reilly nada que no mereciera la más decidida aprobación y que no fuera prueba notable del genio extraordinario de ese oficial general". ¿Se le hubiera hecho semejante elogio si hubiera sido sospechoso de haber excitado el más leve disgusto real? No sólo todos sus actos, sino también todas sus sugerencias, fueron sancionadas, con una excepción aislada que parece dar aún más fuerza al elogio general expresado, como a todo lo demás, por el Rey y su Consejo. Esta excepción se refiere al artículo 60. de la sección.

En la forma que tan explícitamente reflejan los diversos documentos transcritos en las páginas que preceden, Luisiana quedó, en lo general,¹³ incorporada al sistema jurídico y político vigente en los demás dominios españoles del Hemisferio. La legislación de Indias, dictada desde la metrópoli¹⁴ para regir en los dilatados territorios de América, en el curso

5 sobre penas, en que O'Reilly expresó: "La mujer casada que adultere y el adúltero sean entregados al marido para que haga con ellos lo que quiera, con tal que no pueda matar al uno sin matar al otro" El Consejo declaró que este artículo "cuya lectura les había causado bastante repugnancia, se considerase como suspenso y no escrito". Este artículo, sin embargo, no había sido elaborado por O'Reilly sino que había sido tomado del libro 8 de la "Nueva Recopilación de Castilla". Además, es bien sabido que O'Reilly se mantuvo en el elevado favor de la Corte hasta la muerte de Carlos III". *Op. cit. supra* nota 2, pp. 37 y ss.

¹³ Quizá la excepción de mayor importancia se encuentre en materia de tráfico comercial. Harig describe así la situación: "La concesión más notable al nuevo espíritu que animaba la política del gobierno fue hecha en 1782. Luisiana, adquirida de Francia dos décadas antes, con una población preponderante francesa acostumbrada a los artículos franceses, amenazada al mismo tiempo por las intrusiones angloamericanas provenientes del norte, no podía ser abastecida en forma adecuada por el comercio de España. Si la prosperidad de la provincia iba a ser mantenida, para no decir nada de su lealtad a la corona española, el intercambio comercial con alguna nación extranjera parecía esencial. Y por muchas razones: el tráfico con Francia era la elección natural. De hecho, durante la guerra con Inglaterra, las autoridades coloniales en Luisiana, habían sido forzadas a aceptarlo. Un decreto real del 22 de enero de 1782, por tanto, permitió que los barcos propiedad de súbditos españoles en España o Luisiana transportaran cargamentos a Nueva Orleans o Pensacola directamente de cualquier puerto francés en que hubiera un cónsul español y regresar con productos de América, excepto oro y plata". *Vid.* "The Spanish Empire in America", Oxford University Press, New York, 1947, p. 342. Como lo observa un autor, "el pueblo de Luisiana fue gobernado por el Fuero Viejo, Fuero Juzgo, Partidas, Recopilaciones, Leyes de Indias, Autos Acordados y Cédulas Reales. *Vid.* Loevy: "Louisiana and Her Laws", en *The Louisiana Book*, T. 1, p. 6, 1894.

¹⁴ Como dice Pereyra con acierto, "La legislación de Indias debe tener por primer capítulo una disposición de última voluntad que dejó Isabel La Católica: "Cuando nos fueron concedidas por la Santa Sede Apostólica las Islas y Tierra Firme del Mar Océano, descubiertas y por descubrir, nuestra principal intención fue al tiempo que lo suplicamos al Papa Alejandro VI, de buena memoria, que nos hizo la dicha concesión de procurar inducir y traer los pueblos de ellas, y los convertir a nuestra Fe Católica, y enviar a las dichas Islas y Tierra Firme, prelados y religiosos, clérigos y otras personas devotas y temerosas de Dios, para instruir los vecinos y moradores de ellas a la Fe Católica, y los doctrinar y enseñar, y enseñar buenas costumbres, según más largamente en las letras de la dicha concesión se mantiene. Suplico al Rey, mi Señor, muy afectuosamente, y encargo y mando a la princesa (Doña Juana) mi hija, y al príncipe (Don Felipe el Hermoso) su marido, que así lo hagan y cumplan, y que este sea su principal fin, y que en ello pongan mucha diligencia, y no consientan ni den lugar a que los indios vecinos y moradores de las dichas Islas y Tierra Firme, ganadas y por ganar, reciban agravio alguno en sus personas y bienes: mas manden que sean bien justamente tratados, y si algún agravio han recibido, lo remedien, y provean de manera que no se exceda cosa alguna lo que por las letras apostólicas de la dicha concesión nos es inyungido y mandado. Y nos — dicen los reyes sucesores —, mandamos a los virreyes, presidentes (audiencias), gobernadores y justicias reales, y encargamos a los arzobispos, obispos y prelados eclesiásticos, que tengan esta cláusula muy presente, y guarden lo dispuesto por las leyes, que en orden a la conversión de los naturales, y a su cristiana y católica doctrina, enseñanza y buen tratamiento están

de los años llegó a constituir un complejo y confuso ordenamiento integrado por miles de disposiciones que se referían a las materias más variadas.¹⁵ Pero ni siquiera el excesivo casuismo¹⁶ que caracterizaba al derecho indiano (o quizá por esto mismo) podía bastar para cubrir todas las situaciones. De ahí que la Recopilación de Leyes de las Indias dispusiera:

“Ordenamos y mandamos, que en todos los casos, negocios y pleitos que no estuviere decidido, ni declarado lo que se debe proveer por las leyes de esta Recopilación, o por cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, y las que por nuestra orden se despacharen, se guarden las leyes de Nuestro Reino de Castilla conforme a las de Toro”.¹⁷

Las Leyes de Toro, publicadas en 1505, establecían el orden de prelación que debían seguir los jueces al fallar controversias judiciales, en la forma siguiente: en primer término, los ordenamientos y pragmáticas en vigor; en lo que fueren deficientes, debía recurrirse a los fueros municipales si no contrariaban a unos y otras; en caso de que los ordenamientos, pragmáticas y fueros resultaran insuficientes, debía recurrirse a las leyes de las Siete Partidas del Rey Alfonso.¹⁸ Como es sabido, fue este Código de las Siete Partidas el que vino a ocupar en la práctica, pese a su carácter supletorio, el lugar preponderante en América.¹⁹

Tanto las Siete Partidas²⁰ como la Recopilación de Leyes de las

dadas”. Vid. Carlos Pereyra: “Breve Historia de América”, M. Aguilar, Editor, Madrid, 1930, pp. 256 y s.

¹⁵ A este respecto afirma Pereyra: “Durante todo el siglo XVI se fue formando la copiosa legislación de Indias que llegó a tener más de seis mil disposiciones sobre economía, justicia, administración, culto, higiene, instrucción, artes, letras y cuanto podía referirse al régimen del Nuevo Mundo. En 1596 se hizo la primera recopilación de estas leyes, que en el siglo XVII formó ya un cuerpo de nueve libros... La legislación de Indias no fue exactamente aplicada, es verdad. Pero la historia debe registrar la lucha permanente que se trabó entre la corona, defensora de la causa del indígena, y el interés de los explotadores. Op. cit. *supra* nota 13, p. 255.

¹⁶ Señala Ots Capdequí que “Este nuevo derecho, o sea el derecho propiamente indiano, presentó pronto como rasgos más característicos, los siguientes: 1. Un casuismo acentuado y en consecuencia una gran profusión... 2. Una tendencia asimiladora y y uniformista... 3. Una gran minuciosidad reglamentista... 4. Un hondo sentido religioso y espiritual”. Vid. José María Ots Capdequí: “El Estado Español en las Indias”, El Colegio de México, 1941, pp. 12 y s.

¹⁷ Precepto que en lo esencial reproduce lo establecido en el Título XXVIII del Ordenamiento de Alcalá, publicado en 1348.

¹⁸ Ley Primera.

¹⁹ “Parece oportuno advertir — explica Ots Capdequí — que las Partidas, enumeradas en último lugar entre las fuentes del derecho castellano vigentes en las Indias como derecho supletorio, alcanzaron de hecho un papel preponderante en la vida jurídica de estos territorios como código regulador de las instituciones de derecho privado”. Op. cit. *supra* nota 16, p. 11, n. 1.

²⁰ El Título VII de la Quinta Partida se refería a mercaderes, ferias y mercados. La Ley I de dicho Título, definía a aquellos como: “Propiamente son llamados mercaderes,

Indias,²¹ contenían disposiciones sobre materias mercantiles. Sin embargo, es en las diversas Ordenanzas, las de Burgos, Sevilla, y Bilbao, donde se encuentra la expresión sistematizada del derecho mercantil español de la época.²² Ya para el siglo XVIII esta rama había alcanzado un grado considerable de especialización técnica. Hay quienes niegan que con anterioridad al movimiento de codificación del siglo XIX el derecho mercantil haya constituido una rama jurídica perfectamente individualizada,²³ pero es indu-

todos aquellos que venden e compran las cosas de otro, con atención de las vender a otro, por ganar en ellas. E lo que han de fazer, e de guardar, es esto: que vsen de su menester lealmente, non mezclando, ni bolviendo en aquellas cosas que han de vender, otras, porque se falsassen, nin se empeocrassen. Otrosi deven guardar, que no vendan a sabiendas vna cosa por otra. E que vsen de peso, e de medida derecha, segun fuere costumbre en aquella tierra, o en aquel Reyno, do moraren. E quando levaren sus mercaderias de vn lugar a otro, deven yr por los caminos vsados, e dar sus derechos a los que lo ovieren de dar. E si contra esto fizessen, caerian en las penas que dizen en las leyes deste Titulo".

²¹ Además de las relativas a comercio y navegación, deben recordarse las que se referían a los Consulados de México y Lima.

²² Afirma Tena: Importantes ordenanzas expidieron los consulados de comercio a principios de la edad moderna. El de Burgos, antigua institución que se remonta hasta el siglo XV, decretó las ordenanzas de ese nombre, confirmadas por don Carlos y doña Juana en 18 de septiembre de 1538... Vienen luego las formadas por el Consulado de Sevilla establecido en 1539, y las cuales aprobó Carlos I en 1554... Pero las que descuellan sobre todas por su mayor importancia son las Ordenanzas de la Universidad y Casa de Contratación de Bilbao. Distínguese tres etapas en la evolución de tales ordenanzas, asienta Alvarez del Manzano: la primitiva, la antigua y la nueva. Las ordenanzas primitivas fueron redactadas en 1459 por el fiel de los mercaderes, con intervención y consentimiento del corregidor. Las antiguas, formadas ya por el consulado (jurisdicción obtenida por los bilbaínos en 1511), fueron confirmadas por Felipe II en 15 de diciembre de 1560 y adicionadas a fines del siglo XVII... Las nuevas formadas por una junta nombrada por el prior y cónsules y revisadas por una comisión que se designó al efecto recibieron la confirmación de Felipe V en 2 de diciembre de 1737". Vid. Felipe de J. Tena: "Derecho Mercantil Mexicano", 1938, Librería de Porrúa Hnos. y Cía., T. I., pp. 49 y s.

²³ Según Bunge, "A pesar de la existencia, en Europa de tantas y tan antiguas ordenanzas de derecho mercantil marítimo, así como de la de tribunales especiales, no puede decirse que el derecho mercantil constituyera, en las edades media y moderna, una rama perfectamente individualizada del derecho, pues se le consideraba más bien como una parte o forma del derecho civil. Su individualización ya neta y definitiva se produjo en los primeros lustros del siglo XIX, con motivo de la codificación del derecho moderno". Vid. C.C. Bunge: "El Derecho" (Ensayo de una Teoría Integral), Cuarta ed., Librería Jurídica y Casa Editora Valerio Abeledo, Buenos Aires, 1916 T. II, p. 270. Pero esta opinión no puede considerarse generalmente compartida. Tena, por ejemplo, afirma: "Conviene que nos detengamos un momento a fin de puntualizar mejor la génesis y desarrollo de ese derecho estatutario (el italiano), ya que él constituye el primer apareamiento, acusado por la historia, de un derecho mercantil autónomo, manantial común y primitivo de que trae su origen la mayor parte del derecho moderno". Op. cit. supra nota 21, p. 33. Antes había dicho: Surgió, pues, entonces (en plena Edad Media), por espontánea virtud, un nuevo derecho, constituido primero por la costumbre, cristalizado después en ciertas leyes escritas, que recibieron el nombre de estatutos, y cuyo conjunto forma el llamado derecho estatutario. Op. cit., pp. 30, 32.

Schlesinger dice lo siguiente: "La mayor parte de estos códigos (los de comercio, europeos o latinoamericanos) son partes de sistemas jurídicos en los que se ha reconocido

dable que la existencia de una jurisdicción especial (los Tribunales del Consulado),²⁴ de una parte, y la de ordenamientos legales suficientemente comprensivos (las citadas Ordenanzas), por la otra, suministran los requisitos fundamentales para dar individualidad propia a un sector determinado del derecho. A lo sumo, a este respecto, la promulgación del primer Código de Comercio en España sólo vino a dar carácter nacional a una rama jurídica de orden local, pero no agregó nada realmente esencial a su naturaleza de

una distinción fundamental entre actos mercantiles y civiles (no mercantiles), desde mucho antes de la época de las grandes codificaciones. Esta dicotomía fue perpetuada en casi cada país de derecho civil por la promulgación de un código de comercio separado, además del código civil básico, y que en ocasiones precedió a éste cronológicamente". Vid. Schlesinger, Rudolf: "El Código Uniforme de Comercio a la Luz del Derecho Comparado". Revista Jurídica Interamericana, Vol. I No. 1, p. 86. Al contrastarlo con el derecho civil, Benito se expresa en estos términos: "Los caracteres intrínsecos del derecho mercantil imponen determinadas condiciones en su desenvolvimiento. Estas condiciones son: libertad en los medios, rapidez en las transacciones, rigor en el cumplimiento de lo convenido y rapidez en la acción de la justicia. Vid: "Manual de Derecho Mercantil", T. I, p. 24, Madrid, 1924, 3a ed.

²⁴ Citando a Vivante, Tena se expresa en estos términos: "A la cabeza de la corporación hallábanse colocados uno o varios cónsules, cuyas funciones duraban un año o seis meses; después un consejo de los más antiguos comerciantes, elegidos por la asamblea general de los asociados. Cada cónsul, al entrar a desempeñar su cargo, juraba administrar bien la corporación y publicaba su juramento. Escrito originariamente en latín y en primera persona, contenía de ordinario reglas administrativas, procesales, industriales, sobre la higiene de los talleres, sobre los métodos de trabajo. Redactóse después en lengua vulgar, impersonalmente, aumentando entonces las reglas de derecho privado. Tales juramentos, al mismo tiempo que las decisiones de los consejos y de las asambleas, se transcribían en volúmenes llamados estatutos, siguiéndose sin más criterio, el orden cronológico... Cuidada por dichos estatutos y por los usos, la justicia se administró en primera instancia por cónsules, en la residencia del consulado, las más de las veces con asistencia de un juriscónsul o de dos comerciantes. Procedíase sumariamente (*sine strepitu et figura iudicii*), con términos brevísimos de dos o tres días siguiendo en todo la equidad (*ex bono et aequo, sola veritate rei inspecta*). En persona debían comparecer los litigantes, pues estaba prohibida la asistencia de abogados y patrones. Cuando estimaba el tribunal que la causa había quedado suficientemente instruida, se apresuraba a cortar toda discusión mediante su sentencia. En principio, la apelación era improcedente; en aquellos negocios graves en que se permitía tal recurso, de él conocían otros comerciantes matriculados, que designaba la suerte y a quienes se daba el nombre de *sopraconsoli*. Cuando ambos fallos eran inconformes entre sí, podía recurrirse a una tercera decisión, que a veces se pronunciaba por el consejo general de mercaderes, el que tenía que optar por alguno de los dos fallos precedentes. De este modo nacía entonces el derecho: los cónsules y los *supracónsules*, que debían extraerlo de la experiencia cotidiana de los negocios, eran comerciantes; los *estatutores* a quienes se confiaba la redacción y revisión de los estatutos, eran comerciantes; y la asamblea general que debía aprobarlos, también de comerciantes estaba compuesta... Esa legislación estatutaria es la que gobernó la actividad mercantil de Italia desde el siglo XII hasta principios del XIX, y de esta corriente se ha derivado de un modo directo el contenido de los códigos, en su esencia uniformes, que rigen en el mundo". Op. cit. *supra* nota 21, pp. 33 y ss. Tanto el procedimiento seguido ante los consulados españoles, como la estructura de éstos, eran esencialmente iguales a los de las ciudades italianas. Vid. Ordenanzas de Bilbao, Cap. I, No. IV. Los funcionarios principales del consulado eran el prior, cónsules, consiliarios y síndicos, vid. Cap. II; en México y Lima prior, cónsules y diputados. Vid. Tít. 46, Lib. IX, 8. 4o. de la Recopilación, ed. de 1681.

disciplina con perfiles característicos, separada del derecho común.²⁵

Desde fines del siglo XVI se inicia en las posesiones españolas de América el establecimiento de Consulados: México (1592), Lima (1618), Caracas (junio, 1793), Guatemala (diciembre, 1793) Buenos Aires (1794), Santiago de Chile (1795), entre otros. Las Ordenanzas de Bilbao, en forma más que discutible, llegaron a adquirir vigencia de hecho en la América española.²⁶

A diferencia de lo que ocurría en el resto del Imperio Español en el Hemisferio, no llegó a establecerse en Luisiana un Consulado. No se dieron aquí los presupuestos que justificaran su establecimiento.²⁷ Podría, no obstante, plantearse el problema, no tratado por los autores, de si las ordenanzas

²⁵ Señala Tena que "Aunque las Ordenanzas de Bilbao constituían sin duda un verdadero código, como afirma Alvarez del Manzano, y obtuvieron esa especie de prioridad y de universalidad de que habla Pardessus, su carácter local impide que esa colección pueda llamarse propiamente un código español de comercio, el que no apareció sino hasta el año de 1829". *Op. cit. supra* nota 21, p. 51.

²⁶ La preferencia de derecho correspondía a las de Burgos y Sevilla. Recopilación de Indias, ley 75, tít. 46, lib. 9. La situación en México se explica por Tena en los siguientes términos: "Esa general observancia (de las Ordenanzas de Bilbao) era ilegal, como acabamos de insinuarlo. Reconócelo así el mismo consulado de México, cuando instado por el virrey para que informase acerca del uso que había hecho de las repetidas ordenanzas le contestó el 3 de noviembre de 1785 con las siguientes razones: "Que observaba, a falta de ordenanza particular suya, lo establecido por las de Bilbao, y en todo lo que eran adaptables a las circunstancias del país y estilo de su comercio. Lo cual — añade — era muy conforme a lo que asientan los autores que exponen la ley primera de Toro; pues si dicen uniformemente que, a falta de ley, estatuto o costumbre debe determinarse por la opinión de los intérpretes; con mucha más razón deberá resolverse por lo que el Soberano tiene aprobado en casos semejantes, y respecto de una misma línea, cual es la de comercio". *Op. cit. supra* nota 21, pp. 50 y s. Sea que iguales o parecidas razones se hayan invocado en las demás posesiones españolas de América, lo cierto es que las Ordenanzas de Bilbao rigieron de hecho en todas ellas.

²⁷ La falta de un núcleo importante de comerciantes españoles que, a su vez, hizo innecesaria una petición para erigir consulado. En cuanto al primer presupuesto, es de interés transcribir parte de un informe sin fecha y sin firma que obra en el Legajo No. 2666, Sec. Quinta, Audiencia de Santo Domingo, Luisiana y Florida, que dice: "No obstante el comercio de la Luisiana ha sido y continúa siendo de extranjeros sin que tengan parte alguna los españoles; ni los colonos más que el tanto p % de comisión, y lo que les vale el prestar su nombre para las expediciones. Ninguna han hecho los españoles desde que se publicó la cédula (de 22 de enero de 1782, por la que se permitió el comercio directo con los puertos de Francia en que hubiese cónsul español) ni los habitantes porque no tienen fondos para ellas; de modo que todo el comercio es de los franceses e ingleses con el nombre de los colonos". En cuanto al segundo presupuesto, el de la petición especial, el texto de la Real Cédula de Erección del Consulado de Buenos Aires, expedida en Aranjuez el 30 de enero de 1794, puede considerarse típica. Dice así: "Examinado pues con la debida atención este importante asunto, y vista en mi Consejo de Estado, entre otras instancias, la que me ha dirigido el cuerpo de comercio de la Ciudad de la Santísima Trinidad Puerto de Santa María de Buenos-Ayres..." Un caso especial parece ser el relativo a Campeche, en que el Diputado a Cortes por la Provincia de Yucatán Dn. Miguel Laetiri, solicitó se estableciera Consulado en el Puerto de Campeche (Informe fechado en Cádiz el 24 de diciembre de 1811, Legajo No. 2500, Audiencia de México). La petición, empero, no prosperó. Hacia fines del siglo XVIII, como observa Haring, se establecieron diversos consulados

de Bilbao serían susceptibles de aplicación pese a la inexistencia del tribunal especial. Aun cuando ninguno de los historiadores del derecho de Luisiana menciona a las Ordenanzas de Bilbao como habiendo estado en vigor en la Colonia,²⁸ el hecho de haberse promovido diversos juicios sobre cuestiones de derecho marítimo y títulos de crédito,²⁹ pudiera apoyar la inferencia en cuanto a la necesidad de recurrir a dichas Ordenanzas, teniendo en consideración la obligación legal de juzgar con arreglo a las leyes.³⁰ No porque la administración de justicia durante el régimen español haya necesariamente sido "peor que en Turquía",³¹ sino por la circunstan-

en la América española. *Op. cit. supra* nota 13. Además de los mencionados en el texto, deben citarse los de La Habana, Cartagena, Guadalajara y Veracruz.

²⁸ Vid., en general: Moreau-Lislet y Carleton, Prefacio a "The Laws of Las Siete Partidas Which are Still in Force in the State of Louisiana", 1820; Tucker: "Source Books of Louisiana Law", 1958.

²⁹ Vid. p. ej., The Louisiana Historical Quarterly, Vol. 31, ene-oct. 1948, pp. 159 y ss.

³⁰ La "Fórmula del Juramento que debían hacer los Gobernadores, Alcaldes y demás jueces, al tiempo de recibirse al uso y ejercicio de sus Empleos", que figuraba al final de la proclamación de O'Reilly, *vid. supra* nota 5, decía así: "Dn. N. electo Gobernador, o Alcalde, etc., (según fuere el empleo o ministerio) Juro por Dios nuestro Señor, la Santa Cruz y Evangelios: defender el Misterio de la Inmaculada Concepción de Nuestra Señora la Virgen María y la Jurisdicción Real que por mi empleo se me encomienda, sin permitir que se usurpe en manera alguna; como también obedecer los mandatos y Reales Cédulas de S.M. y ejercer bien y fielmente dicho encargo, juzgando con arreglo a las Leyes los Pleitos que en mi Tribunal se establecieren, para lo cual consultaré con Letrados (siempre que los haya en esta Ciudad) y finalmente que no llevaré más derechos que los que por Arancel me corresponden, y ningunos a los pobres". (El subrayado es nuestro). Sin embargo, las "Instrucciones" de O'Reilly no imponían la obligación de fundar jurídicamente las sentencias. Aun cuando la obligación de "fundar" las sentencias tenga antecedentes en el siglo XVIII, no era absoluta, ni siquiera en España. *Vid.* José María Manresa y Navarro: "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil", T. II, ppp. 209 y s., 7a. ed., Madrid, 1953. En realidad, la falta de fundamento jurídico en las sentencias impide una afirmación categórica en el sentido de que las Ordenanzas de Bilbao no hayan sido consultadas. Las Ordenanzas de Bilbao, empero, no fueron por completo desconocidas en Luisiana como lo prueba el sistema jurídico que se propuso en 1806 para regir en el Territorio, y que rechazó el Gobernador Claiborne, cuya Sección 2, establecía: "Y sea declarado además que en materias de Comercio la ordenanza de Bilbao es la que tiene plena autoridad en este Territorio para decidir todas las controversias a ellas relativas; y que cuando no sea suficientemente explícita se recurra al derecho romano, a la lex mercatoria de Beawes, a Park en seguros, al tratado de seguros de Emorigon, y finalmente a los comentarios de Valin y a los respetables autores consultados en los Estados Unidos". (sic) *vid.* Franklin: "The Place of Thomas Jefferson in the Expulsion of Spanish Medieval Law from Louisiana", Tulane Law Review, Vol. XVI, No. 2, Feb. 1942, p. 326. Sin embargo, *vid.* nota 12, p. 324, de este artículo, en que "un Comerciante", en carta abierta publicada en la Louisiana Gazette correspondiente al 10 de junio de 1806, entre otras cosas preguntaba a los "augustos legisladores" (Isaac Hebert, M. Prudhome y J. Etienne Boré) si la ordenanza de "Bilbao" figuraba en sus respectivas bibliotecas.

³¹ Según frase del Prefecto Colonia Laussat, quien fue comisionado para recibir Luisiana de España en 1803. *Vid.* Gayarré *op. cit. supra* nota 2, p. 583.

cia de poder invocar otras disposiciones,³² la aplicación de las Ordenanzas de Bilbao no parece haber sido absolutamente indispensable.

La escisión del derecho privado entre derecho civil y mercantil, que principia en Europa desde la Edad Media y en la América Hispánica en los siglos XVI y XVII, y que persiste en la actualidad salvo algunas excepciones,³³ no llegó a producirse en Luisiana en la época española. Por vía de comentario final, debe observarse que después de haber cesado ésta de ser posesión de España en 1803, el hecho de que la promulgación del Proyecto de Código de Comercio³⁴ que debía regir en forma paralela al Código Civil no haya materializado, determinó que se retuviera en Luisiana, definitivamente, la unidad del derecho privado.

³² Diversas cuestiones de derecho marítimo se regulaban, por ejemplo, en el Título IX de la Quinta Partida. En el caso de los títulos de crédito concretamente pagarés, no se trataban éstos como documentos de naturaleza especial pertenecientes a un orden jurídico separado del civil, sino más bien como prueba documental de un adeudo de carácter general, según puede verse de los expedientes mismos y de las normas relativas en las "Instrucciones" de O'Reilly.

³³ Afirma Schlesinger: "La repudiación en Suiza de la idea de un Código de Comercio aparte inició una tendencia perceptible. Italia abolió su Código de Comercio separado e incorporó en el nuevo Código Civil de 1940-42 materias tan tradicionalmente mercantiles como banca, seguros, sociedades de personas y anónimas. En Holanda, donde está en marcha una revisión de los códigos existentes, se decidió igualmente prescindir del código de comercio separado. En Francia podemos observar una animada polémica entre quienes abogan por la unidad del derecho privado y los que se adhieren a la autonomía tradicional del derecho mercantil simbolizada por un código de comercio separado. En general, la tendencia de la opinión académica en Francia, lo mismo que en otros países de derecho civil parece alejarse del sistema dual". *Op. cit. supra* nota 23, p. 96. Sin embargo, ese no es el caso en la América Latina. El movimiento relativamente reciente en la Argentina que favorece la unificación del derecho privado, no se comparte en general en los demás países.

³⁴ En 1823 se dio a conocer el Proyecto de Código de Comercio preparado por Edward Livingston, Pierre Derbigny y L. Moreau Lisset a solicitud de la Legislatura de Luisiana, pero el Proyecto jamás fue sancionado como ley. Vid. Henry Plauché Dart: "La Influencia de las Antiguas Leyes de España en el Sistema Jurídico de Luisiana", *Revista Jurídica Interamericana*, Vol I No. 2, Julio-diciembre, 1959, p. 324. La adopción, en Luisiana, de "Leyes Uniformes" tales como la de Sociedades Anónimas, Conocimientos de Embarque, Títulos de Crédito, etc., ha hecho innecesaria la expedición de un Código de Comercio. La unidad del derecho privado en Luisiana difiere, pues de la forma en que se logró en Inglaterra, mediante el proceso de "absorción" de la *lex mercatoria* por el *common law* durante los siglos XVII y XVIII; tampoco fue, como en el caso de Suiza e Italia, resultado de un acto deliberado de fusión, sino que el vacío creado por la falta de un Código de Comercio fue llenado mediante sucesivas promulgaciones de leyes especiales de contenido que, en otras circunstancias, hubiera sido "mercantil", en la concepción europea y latinoamericana dominante.

NOTA.—Agradecemos al Sr. Profesor Doctor Rodolfo Batiza, Director de la Revista Jurídica Interamericana de la Universidad de Tulane (U.S.A.), quien nos ha autorizado a publicar este interesante trabajo, del Vol. IV de su prestigiosa Revista.

Congreso Internacional de Juristas

Resolución de Río

El presente Congreso Internacional de Juristas integrado por jueces, abogados en ejercicio privado o al servicio del Estado y profesores de derecho de 75 países, se han reunido en diciembre de 1962, en el Brasil, bajo la égida de la Comisión Internacional de Juristas.

El Congreso ha adoptado las Conclusiones siguientes. Considera que proteger al individuo contra la ingerencias estatales ilegítimas o abusivas es una de las bases del imperio de la ley. Observa con inquietud que en muchos lugares del mundo se vulneran los derechos del individuo o se hace caso omiso de ellos y que en múltiples casos esto se debe al abuso de sus funciones por un poder ejecutivo que no está moderado por un poder judicial independiente. Por consiguiente, el Congreso, después de examinar qué medidas conviene tomar para eliminar las ingerencias improcedentes y abusivas del Estado en los derechos del individuo dentro de la esfera de acción del poder ejecutivo.

APRUEBA SOLEMNEMENTE

Las Conclusiones unidas a la presente Resolución y reafirma el Acta de Atenas y la Declaración de Delhi, aprobadas por anteriores Congresos Internacionales de Juristas y nuevamente sancionadas con la Ley de Lagos por la Conferencia Africana sobre el Imperio de la Ley, y por consiguiente.

Pide a la Comisión Internacional de Juristas que preste atención a las siguientes cuestiones que fueron objeto de examen por el Congreso en sus debates:

1. Las condiciones reinantes en diversos países en lo que se refiere a la independencia del poder judicial, seguridad en el cargo y libertad frente a la intervención, directa o indirecta, del poder ejecutivo;
2. El aliento que debe darse para la creación de Tribunales Internacionales de Derechos Humanos con jurisdicción regional;
3. La misión y responsabilidad inherentes a los abogados, en un mundo en vías de transformación, de preocuparse por la pobreza, la ignorancia y las desigualdades existentes en tantas partes del mundo y de inspirar y propulsar el desarrollo económico y la justicia social;
4. El perfeccionamiento de la enseñanza del derecho, para infundir a los que ingresan en la profesión jurídica conciencia cabal del imperio de la ley en armonía con las mejores tradiciones de la magistratura y la abogacía;
5. La continuación de su importante labor relacionada con la investigación y denuncia de las violaciones del imperio de la ley, dondequiera que tengan lugar; y

Por consiguiente, y a mayor abundamiento, pide a la Comisión que examine y dé a conocer las circunstancias que influyen sobre la independencia del poder judicial, que es indispensable condición previa para la existencia del imperio de la ley en cualquier país.

La presente Resolución llevará el nombre de Resolución de Río.

Hecho a los quince días del mes de diciembre del año mil novecientos sesenta y dos.

**CONGRESO INTERNACIONAL DE JURISTAS SOBRE
LA ACCION DEL PODER EJECUTIVO Y EL IMPERIO DE LA LEY**

RIO DE JANEIRO (PETROPOLIS), BRASIL 1962

CONCLUSIONES

(aprobadas el 15 de diciembre de 1962)

PRIMERA COMISION

**PROCEDIMIENTOS POR LOS ORGANISMOS ADMINISTRATIVOS Y
POR LOS FUNCIONARIOS EJECUTIVOS**

CLAUSULA I

Para mantener el imperio de la ley es indispensable que existan, por un lado, un gobierno eficaz, capaz de preservar el orden y de propulsar el desarrollo social y económico y, por otro, garantías adecuadas contra el abuso de poder por el Estado. En la actualidad todas las sociedades han de efectuar los reajustes necesarios para atender a las exigencias de la transformación tecnológica y del desarrollo social y económico. En diversas esferas de actividad, los órganos del poder ejecutivo han de ocuparse de problemas para cuya solución quizá no existan medios adecuados y que pueden requerir una constante intervención gubernamental y legislativa en bien de la sociedad y de los individuos que la forman. Uno de los principales dilemas con el que se enfrentan tanto los gobiernos como los ciudadanos es saber cómo armonizar la libertad del poder ejecutivo a desarrollar una actividad eficaz con la protección de los derechos del individuo. Todos los Estados tienen la obligación de abordar este dilema para preservar y llevar adelante el imperio de la ley y adoptar, al mismo tiempo, medidas que faciliten el desarrollo social y económico.

CLAUSULA II

La primera garantía de una buena administración y de la protección del individuo estriba en el sistema procesal utilizado por el poder ejecutivo para la adopción de las decisiones que influyen sobre los derechos de aquél. Los procedimientos judiciales para la protección del individuo han sido elaborados a lo largo de un extenso período, pero en las sociedades modernas el poder ejecutivo actúa por conducto de diversos organismos que no aplican normas uniformes de procedimiento y en las que se salvaguarda inadecuadamente el imperio de la ley. En las conclusiones que siguen se enuncian los principios y procedimientos que se deben observar

CLAUSULA III

En casi todos los países los organismos administrativos y los funcionarios ejecutivos desarrollan una serie de actividades que tienen por fin resolver diferencias; las decisiones adoptadas son análogas a las decisiones judiciales. Sean cuales fueren las diferencias de procedimiento que convenga establecer para esta clase de actividades del poder ejecutivo, hay que observar algunos principios fundamentales si se quiere mantener el imperio de la ley. Estos principios son los siguientes:

- 1) identificación adecuada a las partes interesadas del carácter y fines de los trámites enablados;

- 2) darles oportunidad suficiente para preparar el asunto, comprendido el acceso a los datos pertinentes;
- 3) darles el derecho a ser oídas y oportunidad suficiente para presentar los argumentos y las pruebas y para refutar los argumentos y las pruebas de la parte adversa;
- 4) darles el derecho a hacerse representar por abogado o por otra persona cualificada.
- 5) darles notificación adecuada de la decisión y de los motivos en que se basa; y
- 6) darles el derecho de recurrir a una autoridad administrativa superior o ante un tribunal de justicia.

CLAUSULA IV

Para garantizar la independencia de los miembros de los organismos administrativos que normalmente adoptan decisiones análogas a las judiciales y para protegerles contra ingerencias indebidas, estos funcionarios habrán de ser inamovibles mientras dure su mandato, salvo por buen motivo y previo el debido procedimiento jurídico.

CLAUSULA V

Puede ocurrir que decisiones adoptadas por el poder ejecutivo sin el fin de resolver diferencias influyan decisivamente sobre la libertad y los intereses de los individuos. Por consiguiente, en estos casos es necesario aplicar ciertas garantías mínimas para mantener el imperio de la ley.

1. Para la adopción de reglamentos administrativos y de decisiones de amplio alcance, es conveniente que la administración recabe el asesoramiento de expertos en caso necesario, consulte a las organizaciones que representen a los ciudadanos o grupos interesados en las medidas previstas y dé a los individuos interesados la oportunidad de exponer sus opiniones.

2. Para la adopción de decisiones concretas, el procedimiento que se sigue en estos casos en que la administración vaya a imponer sanciones a un ciudadano o a tomar medidas que puedan perjudicar sus intereses vitales habrán de comprender los requisitos siguientes:

- a) la notificación de la medida prevista y los motivos que justifican su adopción;
- b) el derecho de acceso a los datos pertinentes;
- c) el derecho a ser oído; y
- d) la notificación de la decisión.

CLAUSULA VI

Es indispensable que se haga prontamente publicación eficaz de todas las decisiones de carácter legislativo adoptadas por el poder ejecutivo, para que las partes interesadas conozcan la adopción de medidas relacionadas con sus intereses.

CLAUSULA VII

El presente Congreso reafirma los principios aprobados por la Conferencia de Lagos sobre la declaración del estado de urgencia y sobre el ejercicio de las atribuciones de urgencia, comprendida la detención preventiva.

Los principios enunciados en las presentes Conclusiones se han de mantener en todo momento, en una situación de urgencia nacional, debidamente declarada por el Estado, o en circunstancias excepcionales y por períodos limitados para atender a una calamidad o necesidad pública que influya directamente sobre la vida o la existencia de la población. En tales casos quizá convenga atenuar temporalmente algunos de estos principios. Esta atenuación sólo se justifica en la medida estrictamente necesaria y ha de limitarse a los organismos ejecutivos directamente interesados. En ningún caso se hará caso omiso de los derechos humanos fundamentales y de la dignidad del individuo.

Las condiciones en las que se podrá declarar el estado de urgencia se habrá de formular en una ley que determinará para la autoridad competente para hacerlo, así como los procedimientos, la duración y los métodos apropiados de fiscalización.

CLAUSULA VIII

Los principios fundamentales antes aludidos no deben estar al arbitrio de los gobiernos, sino que se deben formular y aprobar claramente en todos los países del modo más apropiado (por la constitución, por una ley, decreto o código administrativo, etc.).

CLAUSULA IX

Es conveniente que los Estados preparen y aprueben convenios internacionales que reconozcan a los individuos y a los grupos interesados el derecho a recurrir ante un tribunal internacional que tenga por misión garantizar, tanto en circunstancias excepcionales como en las normales, la protección de los derechos prescritos.

SEGUNDA COMISION

FISCALIZACION DE LAS MEDIDAS DEL PODER EJECUTIVO POR LOS TRIBUNALES Y EL PODER LEGISLATIVO

La existencia de garantías eficaces contra la posibilidad de abusos por el poder ejecutivo tiene la mayor importancia para el imperio de la ley. Estas garantías consisten en la fiscalización del poder ejecutivo y legislativo.

A. Fiscalización judicial

1. La fiscalización judicial debe ser eficaz, rápida, sencilla y de poco precio.
2. El ejercicio de la fiscalización judicial supone la plena independencia del poder judicial y la completa libertad profesional de los abogados.
3. La fiscalización judicial de los actos del poder ejecutivo debe garantizar lo siguiente:
 - a) que el poder ejecutivo actúa dentro de los límites fijados por la constitución y por leyes que no son anticonstitucionales;
 - b) que, siempre que los derechos, los intereses o la condición de una persona sean vulnerados o amenazados por medidas del poder ejecutivo, esta persona tendrá el derecho inviolable de acceso a la justicia y, a menos que el tribunal esté convencido de que las medidas son legales, sin perjuicio y no injustificadas, tendrá derecho a la protección apropiada;
 - c) si el poder ejecutivo toma medidas en virtud de atribuciones discrecionales, los tribunales tendrán derecho a examinar los fundamentos en que se base el ejercicio de

tales atribuciones discrecionales y averiguar si se han ejercido de modo apropiado y razonable y en armonía con los principios de la justicia natural; y

d) que las atribuciones conferidas válidamente al poder ejecutivo no se utilizan para un objetivo colateral o impropio.

4. Al determinar el objetivo para el que se ha utilizado una atribución, corresponderá al tribunal decidir sobre la base de las pruebas si es razonable y está justificada cualquier pretensión de no revelar documentos del Estado.

5. Cuando la vulneración objeto de queja verse sobre derechos humanos, los tribunales tendrán derecho a tener en cuenta —por lo menos como elemento de interpretación y como norma de conducta en las colectividades civilizadas— las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General de la Naciones Unidas.

6. Se considera necesario que, por lo menos para los casos relacionados con los derechos humanos, exista un tribunal internacional al que pueda recurrir en última instancia el individuo cuyos derechos hayan sido vulnerados o estén amenazados. Un tribunal internacional de esta índole tendrá el carácter de Tribunal Mundial de Derechos Humanos y sus mandamientos serán obligatorios para cualquier otra jurisdicción.

7. La primera medida con este fin podría ser la conclusión de convenios regionales que contengan cláusulas de firma facultativa análogas a las del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y del proyecto de Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, y la creación de tribunales regionales análogos al Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Convendría instituir un estrecho enlace entre los tribunales regionales para sentar una jurisdicción común.

B. Fiscalización legislativa

1. La complejidad de la sociedad moderna puede exigir la delegación de atribuciones legislativas al poder ejecutivo por el legislativo, particularmente si los requerimientos de una práctica equitativa hacen necesarias modificaciones frecuentes o si no cabe prever razonablemente que el poder legislativo atienda a los detalles técnicos.

2. Las disposiciones por las que se deleguen atribuciones legislativas habrán de definir cuidadosamente el alcance, los fines y, caso necesario, la vigencia de la legislación por delegación y habrán de establecer el procedimiento para que se pueda hacer efectiva.

3. La legislación por delegación habrá de ser siempre equitativa y razonable y habrá de redactarse en forma clara. No podrá apartarse en ningún caso de los principios generales de legislación ni de las directrices fijadas por el poder legislativo.

4. Para garantizar que el poder ejecutivo ejerce lealmente su mandato legislativo, el poder legislativo confiará a órganos apropiados, por ejemplo a comisiones permanentes, la tarea de verificar toda la legislación por delegados y de comunicarle periódicamente los resultados de su verificación.

5. Se llama la atención hacia las atribuciones que tiene el poder legislativo para ejercer su fiscalización por medio de su derecho a asignar fondos públicos. Esta fiscalización podrá ser fortalecida mediante la institución de un cargo elevado e independiente, análogo al de interventor y censor general de cuentas, nombrado por el parlamento, que fiscaliza los gastos de fondos públicos.

6. El poder legislativo habrá de nombrar para un período fijo un alto funcionario análogo al *ombudsman* de los países escandinavos y de Nueva Zelandia. Será totalmente independiente del poder ejecutivo, responsable únicamente ante el poder legislativo y remunerado directamente por éste. Tendrá el derecho y la obligación de actuar por iniciativa o previa la recepción de una queja de un particular. Tendrá pleno acceso a todos los documentos y expedientes gubernamentales. Tendrá el derecho de citar e interrogar a testigos lo mismo que un tribunal de justicia. Sus informes aparecerán por lo menos una vez al año y serán objeto de la publicidad debida.

TERCERA COMISION

RESPONSABILIDADES DE LOS ABOGADOS EN UN MUNDO EN VIAS DE EVOLUCION

En un mundo en vías de evolución e interdependiente, corresponde a los abogados orientar y dirigir la creación de nuevos conceptos, instituciones y técnicas jurídicas para que el hombre pueda sobreponerse a los riesgos y peligros de la época presente y realizar las aspiraciones de todos los pueblos.

Hoy día el abogado no puede limitarse al ejercicio de la profesión y a la administración de justicia, ni puede desentenderse de la importante transformación de la situación económica y social si quiere cumplir con su vocación de hombre de leyes: ha de tener parte activa en esa transformación. Con este fin, ha de inspirar y propulsar el desarrollo económico y la justicia social.

Las condiciones que se requieren y las medidas que se han de adoptar para que el abogado pueda desempeñar esta misión con eficacia fueron objeto de un examen bastante detenido en las Conclusiones de la Tercera Comisión del Congreso Internacional de Juristas, Nueva Delhi, India, 1959, y de la Tercera Comisión de la Conferencia Africana sobre el Imperio de la Ley, Lagos, Nigeria, 1961.

El presente Congreso aprueba las siguientes conclusiones complementarias.

CLAUSULA I

La pericia y los conocimientos de los abogados no se han de utilizar exclusivamente en beneficio de los clientes, sino que se deben considerar como un caudal administrado en bien de la sociedad.

CLAUSULA II

Incumbe a los abogados de todos los países, tanto en el ejercicio de su profesión como en la vida pública, favorecer la existencia de un poder legislativo representativo que sea elegido según procedimientos democráticos y de un poder judicial independiente y adecuadamente remunerado, y velar siempre por la protección de las libertades civiles y de los derechos humanos.

CLAUSULA III

Los abogados deben negarse a colaborar con cualquier autoridad en cualquier medida que viole el imperio de la ley.

CLAUSULA IV

Los abogados deben prestar la mayor atención a la pobreza, ignorancia y desigualdades existentes en la sociedad humana y deben tener una participación prominente en la adopción de medidas encaminadas a eliminar estos males, pues —mientras éstos existan—

los derechos civiles y políticos no podrán por sí mismos garantizar la plena dignidad del hombre.

CLAUSULA V

Los abogados tienen la obligación de contribuir a la reforma del derecho. Especialmente en los lugares donde la cultura del público es limitada y los conocimientos de los abogados revisten especial importancia, tienen éstos la obligación de estudiar las propuestas de ley y presentar a las autoridades competentes programas de reforma.

CLAUSULA VI

Los abogados deben favorecer la difusión del concepto del imperio de la ley e inspirar respeto por él y procurar que todos tengan conciencia de los derechos que les confiere la legislación.

CLAUSULA VII

Si se quiere que los abogados cumplan las obligaciones que les asigna el imperio de la ley, es necesario que obren individualmente con iniciativa y ejerzan influencia por conducto de toda organización a su alcance y, en particular, por conducto de las asociaciones profesionales autónomas. Estas deben estar totalmente a salvo de ingerencias y de la vigilancia del poder ejecutivo.

CLAUSULA VIII

Para que exista el imperio de la ley, son necesarios abogados competentes e íntegros que estén al servicio de toda la colectividad y la representen efectivamente, sean cuales fueren las diferencias raciales, religiosas, políticas, geográficas o de otras clases. El número y la especialización de los abogados bastarán para atender a las necesidades de la colectividad y para asegurar que todo el mundo puede hacerse representar adecuadamente por un abogado de su elección.

Los abogados, individualmente y por medio de sus asociaciones, tienen la obligación de colaborar con los jueces, con los demás funcionarios y con las entidades sociales para prestar a los indigentes servicios jurídicos adecuados.

CLAUSULA IX

Para que exista el imperio de la ley, se necesita una autoridad que pueda imponer criterios apropiados de admisión a la profesión jurídica y que de hecho los exija, y que ejerza funciones disciplinarias para sancionar las violaciones de rigurosas normas éticas. Ejercen mejor estas funciones las asociaciones profesionales autónomas y democráticamente organizadas, pero si éstas faltan corresponde al poder judicial ejercerlas. Las sanciones disciplinarias por violación de las normas éticas deben imponerse fundamentalmente del mismo modo que los tribunales administran justicia. Las asociaciones que ejercen estas funciones deben estar abiertas a todos los abogados cualificados sin distinciones basadas en la raza, la religión o de la ideología política. Las asociaciones profesionales deben alentar la conclusión de acuerdos recíprocos o la adopción de otros procedimientos para eliminar la exigencia de una ciudadanía determinada como requisito previo para el ejercicio profesional del derecho.

CLAUSULA X

El presente Congreso hace específicamente suyas las Conclusiones de Delhi con-

cernientes a las relaciones entre los abogados y sus clientes y, pone de relieve las consideraciones siguientes.

1) Para asegurar una representación adecuada, puede ser indispensable en algunos casos autorizar la defensa por abogados de países extranjeros.

2) Las asociaciones profesionales deben adoptar todas las disposiciones necesarias para asegurar la representación de los clientes cuyas causas sean impopulares.

3) Es indispensable para la existencia del imperio de la ley que el cliente pueda tratar libremente todas las cuestiones con su abogado sin temor a la revelación de sus secretos por el abogado, voluntariamente o por la fuerza.

CLAUSULA XI

En un mundo interdependiente, las responsabilidades de los abogados rebasan las fronteras nacionales. Han de preocuparse vivamente por la paz, apoyar los principios de las Naciones Unidas, y fortalecer y desarrollar el derecho y las organizaciones internacionales. El abogado debe favorecer además la utilización cada vez mayor de los procedimientos de arbitraje y solución judicial y los procedimientos jurídicos de otras clases destinados a dirimir las controversias entre las naciones. Por último, el abogado debe apoyar la negociación y conclusión de convenios y acuerdos internacionales sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales y preparar así el día en que el imperio de la ley será universalmente efectivo.

CLAUSULA XII

En todo momento, el abogado debe esforzarse por ser un exponente de los ideales de su profesión, es decir, de probidad, competencia, valor y abnegación al servicio del prójimo.

CUARTA COMISION

IMPORTANCIA DE LA ENSEÑANZA DEL DERECHO EN UNA SOCIEDAD EN VIAS DE EVOLUCION

Introducción

Para mantener la acción del poder ejecutivo dentro de los límites del imperio de la ley, es necesario que todos los sectores de la profesión jurídica —jueces, profesores y abogados— desempeñen una función importante en la colectividad. Esto reviste particular importancia en las sociedades que están experimentando una transformación rápida y profunda. Para que la profesión jurídica pueda desempeñar su función social de modo satisfactorio, es necesario que en la enseñanza del derecho se preste especial atención a los tres puntos siguientes:

1) indicar las vías que faciliten la evolución del derecho, impulsen la introducción de cambios armoniosos y trascendentes en la organización social y económica de la colectividad con vistas a mejorar el nivel de vida;

2) poner de relieve el estudio de los principios, instituciones y procedimientos que se relacionan con la salvaguardia y el avance de los derechos de los individuos y de los grupos;

3) infundir a los estudiantes los principios del imperio de la ley, darles conciencia de su gran importancia, subrayar la necesidad de que se atienda a las exigencias cada vez mayores de la justicia social y favorecer el desarrollo en el estudiante de las cualida-

des personales; necesarias para mantener los nobles ideales de la profesión y conseguir que el régimen de derecho sea una realidad social.

Para el logro de estos fines, se considera indispensable lo siguiente:

1) En los países que carecen todavía de facultades de derecho o de otras instituciones destinadas especialmente a la formación de juristas, debe darse prioridad a la creación de las mismas.

2) Las facultades de derecho no deben limitar sus actividades a la formación de juristas profesionales, jueces y profesores de derecho, en el número que consideren suficiente para atender a las necesidades sociales, sino que deben además contribuir a la difusión de los principios y la práctica del derecho entre los funcionarios públicos, los gerentes de las entidades privadas, los dirigentes de las asociaciones profesionales o de los sindicatos, los periodistas y los publicistas. Además, en la medida en que lo permita el desarrollo alcanzado por cada colectividad, las facultades de derecho deben desarrollar campañas encaminadas a difundir el conocimiento público de los principios relacionados con el imperio de la ley. La finalidad de estas actividades será familiarizar al público con los principios del imperio de la ley, en apoyo de las actividades análogas que se desarrollen en otros grados de la enseñanza, tanto pública como privada.

3) No basta que las facultades de derecho y de las demás instituciones que se dediquen especialmente a la enseñanza del derecho procuren alcanzar los niveles más altos de preparación técnica de los estudiantes. Han de procurar además con particular empeño formar su carácter, desarrollar su sentido de responsabilidad social y robustecer su disciplina moral; la satisfacción de estas exigencias se habrá de perseguir con mayor ahínco en las colectividades donde no existen otras organizaciones con estos fines.

I. Estudios jurídicos

Se reconoce que las escuelas de derecho deben organizar sus cursos de modo que contribuyan lo más posible a la aceptación y vigencia del imperio de la ley. La naturaleza de las disposiciones adoptadas diferirá según la rapidez de las transformaciones sociales en un país determinado y en armonía con el grado existente de formación prejurídica, pero es posible adoptar algunas conclusiones de orden general.

Hay dos factores interdependientes: el contenido de los cursos y los métodos de enseñanza. Lo que sigue no es en modo alguno un plan completo de estudios jurídicos. Por supuesto, los temas más importantes para la existencia del imperio de la ley son los que ponen de relieve el contenido de las libertades humanas y la protección del individuo contra las medidas arbitrarias: el derecho constitucional y administrativo, el derecho penal y los estudios de derecho internacional. La importancia de las garantías procesales para los derechos humanos hace indispensable el estudio del derecho procesal. Hay que enseñar a los estudiantes los principios jurídicos generales y enseñarles a razonar sobre problemas jurídicos concretos. En la enseñanza de todas las disciplinas, se habrá de prestar atención a los antecedentes sociales, económicos, políticos e históricos.

Conviene hacer referencia regularmente a los demás sistemas jurídicos y deben hacerse comparaciones entre ellos para que los estudiantes puedan evaluar con mayor precisión las ventajas y los defectos de su propio sistema jurídico.

Las escuelas de derecho deben servir de foro para la activa discusión de todas las cuestiones de interés jurídico y no ser meramente un centro de formación de estudiantes de derecho. Por consiguiente, deben organizar debates sobre temas relacionados con la reforma del derecho que tengan interés en la zona por ellas atendida. Deben organizar cursos de perfeccionamiento sobre los cambios que ocurran en la esfera del derecho.

II. Estudiantes de Derecho.

La admisión a las facultades de derecho presupone un nivel determinado de suficiencia académica y de preparación para los estudios jurídicos. Esta exigencia se puede satisfacer con la realización de los estudios prejurídicos prescritos o con el requisito de un examen de ingreso. Se acepta que en las sociedades en vías de evolución quizá sea necesario atenuar estas exigencias para asegurar la pronta obtención del personal necesario.

Se condena toda discriminación basada en consideraciones de raza, nacionalidad, religión, sexo, ideas políticas o situación social o económica, tanto por lo que se refiere a la admisión del estudiante como al curso de sus estudios. Se han de utilizar todos los medios razonables (entre ellos los donativos y los préstamos) para que no se niegue a ningún estudiante la admisión a una escuela de derecho o se le impida terminar su formación jurídica porque carece de los recursos financieros adecuados; en ningún momento se deben imponer a los estudiantes exigencias arbitrarias de carácter financiero.

III. Profesores de derecho

Los profesores de derecho habrán de ser nombrados y ser mantenidos en sus cargos prescindiendo de consideraciones de raza, nacionalidad, religión, sexo, ideas políticas y posición social o económica. Corresponde a todas las facultades de derecho, estatales o privadas, nombrar a sus profesores, de preferencia en oposición libre, o tomar parte activa en los trámites de nombramiento. Al hacer los nombramientos, las facultades de derecho deben atribuir importancia, no sólo a la competencia técnica o académica, sino también a otras cualidades; probidad moral, espíritu cívico y sentido de responsabilidad social. Los profesores de derecho deben percibir una remuneración adecuada y gozar de inamovilidad en su cargo para que quede a salvo su libertad de expresión.

En los países cuyas facultades de derecho están bajo la autoridad del Estado, es sobremanera necesario que se proteja la independencia del personal docente con garantías firmes, por ejemplo, los nombramientos previa oposición libre, la inamovilidad en el cargo y el reconocimiento de las libertades académicas tradicionales.

No debe ponerse objeción a que los profesores de derecho participen en las actividades públicas, comprendido en ejercicio de una función pública; esto puede a veces ser ventajoso. Pero no se debe poner en peligro la libertad académica y estas actividades no deben dar lugar a la introducción de influencias improcedentes en la vida universitaria.

Es conveniente que se celebren con regularidad intercambios de personal docente, tanto en el plano nacional como en el internacional.

Por último, las escuelas de derecho deben dar las facilidades necesarias para la formación de profesores de derecho y deben prestarles asistencia para que mejoren sus cualificaciones y experiencias.

IV. Reglamentación de la enseñanza del derecho

Con la mira de lograr los objetivos definidos en la Introducción a las Conclusiones de la presente Comisión, se considera que la enseñanza del derecho se debe dar bajo la autoridad de las facultades de derecho, al margen de toda influencia ajena a los intereses de la ciencia y la cultura. Corresponde a los miembros del personal docente una participación importante en el ejercicio de esa autoridad.

La posibilidad de regular la enseñanza del derecho se ha de ejercer de modo que se garantice firmemente la libertad de cátedra y de investigación. Además, las facultades de derecho han de tener en cuenta las necesidades de las sociedades en vías de evolución.

Las facultades de derecho bajo la autoridad del Estado deben gozar de amplia autonomía para las cuestiones administrativas y técnicas y deben estar en condiciones de de-

dicar sus recursos financieros como consideren oportuno para los fines de la enseñanza del derecho. Sería conveniente que obtuvieran sus recursos, no de sus alumnos, sino de los impuestos generales abonados por la colectividad, que tendrá así conciencia de su contribución al progreso del imperio de la ley. Los que prestan su apoyo a las facultades privadas de derecho colaboran igualmente a esta generosa actividad.

Se aconseja a las facultades de derecho que sigan muy de cerca las recomendaciones pertinentes de los organismos especializados de las Naciones Unidas y de las organizaciones regionales asociadas.

**COMISION INTERNACIONAL DE JURISTAS
(SECCION PERUANA)**

CONGRESO DE RIO DE JANEIRO (Diciembre de 1962)

CUARTA COMISION: Importancia de la enseñanza del Derecho en una sociedad en vías de evolución.

A).—Preparan las Facultades de Derecho de su país a sus alumnos para hacer frente a los problemas creados por la aplicación de los principios del imperio de la ley en un período del desarrollo social y económico? — Por ejemplo:

1.—Enseñan, junto con el Derecho positivo, su evolución histórica y sus condiciones políticas, sociales y económicas.

La respuesta es afirmativa; en todos los cursos y, de acuerdo con los programas aprobados por los respectivos Consejos Directivos de las Facultades de Derecho, quienes deben revisar dichos programas y adaptarlos a las condiciones actuales.

2.—Tienen debidamente en cuenta el hecho de que a menudo los abogados han de actuar tanto en cuestiones de Derecho público e internacional privado, como de derecho privado, ante organismos y tribunales del Poder Ejecutivo, al igual que ante tribunales ordinarios y lo mismo en cargos estatales, sean del Poder Ejecutivo o del Legislativo, que en el ejercicio privado de la carrera y en los tribunales?

Todo esto se toma, naturalmente en cuenta, ya que, no existiendo la especialización, los abogados están llamados a actuar y desempeñar su profesión en las diversas formas señaladas.

3.—Enseñan la moral profesional jurídica e inculcan sus tradiciones y deberes?

En casi todas las Facultades de Derecho existe el curso de Deontología Forense, que hace conocer a los alumnos los deberes y derechos de la profesión, basados en el Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados de Lima. (En la Universidad Católica, se dicta, además, un curso especial de Moral para los futuros abogados).

4.—Dan cursos sobre el problema de las libertades civiles?

Este problema se estudia especialmente en el curso de Derecho Constitucional. Además, se dictan, eventualmente, cursillos o conferencias relacionados con este tema.

5.—Qué podría hacerse para mejorar la formación de los estudiantes de Derecho en los mencionados puntos?

Solamente se podrían intensificar los estudios arriba indicados y darles preferencia en las publicaciones y revistas de las respectivas Facultades.

B).—Cómo se llega a ser Abogado en su país? — Por ejemplo:

1.—Cuáles son las condiciones de admisión en una Facultad de Derecho (Académicas, políticas, de nacionalidad, religiosas, raciales y demás)?

Las condiciones están reglamentadas por los Estatutos de las respectivas Facultades de Derecho, teniendo en cuenta el "Estatuto Universitario", promulgado en 1960.

Para ingresar a la Facultad de Derecho es preciso haber aprobado todos los cursos correspondientes a los dos años preparatorios que se siguen en la Facultad de Letras, a la que ingresan, previo examen de admisión, los alumnos que han terminado su instrucción media.

No existe, en el Perú, ninguna discriminación en cuanto a la nacionalidad, religión o raza; tampoco por razones de orden político. Los alumnos deberán solamente cumplir con las disposiciones del Estatuto y Reglamento respectivos.

La duración de los estudios, en la Facultad de Derecho, es de cinco años (ciclo profesional), un año más para el Doctorado.

Los alumnos podrán, a partir del cuarto año, optar el Grado de Bachiller en Derecho, previa sustentación de una tesis. Concluidos sus estudios con los exámenes del Quinto año, y ya graduados de Bachiller, rendirán, ante un Jurado, las pruebas para optar el título de Abogado. (Durante los dos últimos años, harán la práctica correspondiente en "Estudios" y asistirán a las Conferencias de Práctica Forense, en el respectivo Colegio de Abogados).

2.—Los estudiantes que no pueden sufragar los gastos de enseñanza de Derecho, disponen de una adecuada asistencia económica?

Los gastos de matrícula y los derechos de exámenes son, en general, bastante reducidos. Sin embargo, todas las Universidades otorgan becas a los alumnos necesitados. La proporción varía de 10 a 20% del total de matriculados.

En algunas Facultades son otorgadas becas integrales; pero en número reducido.

3.—Cuáles son las condiciones personales y los requisitos de dicha asistencia?

El solicitante deberá únicamente acreditar aprovechamiento en los estudios y justificar las razones por las que solicita la beca, mediante una simple carta de personas que lo conozcan, y que sean dignas de fe. Los servicios de Asistentes Sociales y los Departamentos del Estudiante de las respectivas Universidades proporcionan frecuentemente ayudas de mayor consideración al alumnado que lo necesite.

C).—Cómo funcionan las Facultades de Derecho en su país? — Por ejemplo:

1.—Están sujetas al control del Poder Ejecutivo y del Legislativo?

Las Universidades del Perú están sujetas al "Estatuto Universitario", promulgado el 9 de Abril de 1960.

El artículo 2º dispone que "Las Universidades del Estado se rigen por las disposiciones de la presente Ley y los Estatutos que cada una de

ellas se dicte, según sus características y las necesidades de la región donde funcione".

De acuerdo con el artículo 4º, "el Estado asegurará la independencia económica de las Universidades Oficiales, dotándolas de rentas propias y acrecentando su patrimonio".

Las Universidades están exentas del pago de todo tributo nacional o local, creado o por crearse. Gozan, además de franquicia postal y telegráfica, así como de otros beneficios.

Las Facultades fijan sus propios programas de enseñanza. En esto no hay intervención del Estado.

Está reconocida la autonomía pedagógica y administrativa de las Universidades.

2.—De qué autonomía gozan las Facultades de Derecho, especialmente en cuanto al ingreso y admisión de alumnos, a los nombramientos y cese de profesores, al programa de estudios, a los métodos y material de enseñanza, al presupuesto, etc.?

Como está indicado, las Universidades están regidas por el Estatuto Universitario, que señala las condiciones generales, dejando gran autonomía a éstas para que señalen en sus Estatutos las disposiciones especiales.

Los Consejos de las Facultades hacen las designaciones de los catedráticos de las diversas categorías, que son refrendadas por el Consejo Universitario, órgano supremo de la Universidad. El cese de los profesores se produce sólo por las causas señaladas en la Ley. Los catedráticos preparan los programas con amplia libertad. Las Facultades gozan de autonomía en cuanto a la utilización de métodos y material de enseñanza. Las Facultades elaboran sus presupuestos, dentro de las cantidades que les asignan los Consejos Universitarios.

La Pontificia Universidad Católica, que tiene categoría de Universidad Nacional, se rige por su propio Estatuto para la designación de sus autoridades, personal administrativo y docente. Sin embargo, las personas designadas deberán llenar los mismos requisitos que los señalados para las Universidades creadas por el Estado. Las condiciones de ingreso y el régimen de estudios y exámenes los fijará la misma Universidad, sin que los requisitos puedan ser menos exigentes que los de las Universidades estatales.

3.—Está permitida la formación de asociaciones estudiantiles en las Facultades de Derecho?

El artículo 59 del Estatuto Universitario "reconoce a los alumnos el derecho de formar asociaciones en armonía con los fines de la Universidad". En las diversas Facultades de Derecho existen "Centros de Estudiantes de Derecho", a cuya directiva pertenecen los delegados de los respectivos años de estudios. En cada Universidad, los diferentes "Centros" forman la "Federación de Estudiantes", que tiene su representación ante la "Federación de Estudiantes del Perú".

4.—Se discuten en clase las cuestiones jurídicas de actualidad y las actividades de reforma legislativa? Y en los grupos estudiantiles que no siguen el programa ordinario de estudios?

Los catedráticos tienen libertad y deben discutir las cuestiones jurídicas de actualidad en el desarrollo del programa de sus respectivos cursos, así como todas las iniciativas legislativas. Las Facultades organizan, además, cursillos y conferencias, cuando lo juzgan conveniente. A estas reuniones pueden concurrir todos los alumnos, sin distinción.

5.—Hasta qué punto goza el profesor de Derecho de libertad académica, a) dentro de la Facultad; b) en otras actividades (p. ej. en política)?

Los catedráticos gozan de libertad académica para el desarrollo de sus respectivos programas, de acuerdo con el Estatuto Universitario y los Reglamentos de las respectivas Facultades.

La Facultad no interviene en las actividades particulares o externas de sus profesores.

6.—Existen en las Facultades de Derecho de su país garantías que contribuyen a asegurar tal libertad (p. ej., en la seguridad del cargo)?

El artículo 35 del Estatuto señala que la "docencia en las Universidades del Estado es carrera pública y que sus integrantes gozarán de los beneficios que corresponden al Magisterio Nacional y a los demás servidores del Estado.— El artículo 79 hace una excepción en cuanto a la Universidad Católica del Perú, disponiendo que su personal (directivo, docente y administrativo), no tiene categoría de empleados públicos.

Se respeta la libertad de cátedra. Los profesores no pueden ser separados por causa de la enseñanza que imparten.

7.—Disponen ustedes de incentivos idóneos, sean económicos o de otro tipo, para inducir a los abogados competentes a ejercer la enseñanza como carrera?

Teniendo en cuenta los sueldos que reciben los profesores, este incentivo no existe. Sin embargo, se han creado (art. 40 del Estatuto) cátedras a tiempo completo, con remuneraciones bastante aceptables. Desgraciadamente, no todas las Universidades podrán establecer muchas de estas cátedras, por su situación económica.

8.—Se dedican los abogados que ejercen la carrera a enseñar en sus horas disponibles?. Es esto conveniente?

Casi todos los profesores de las Facultades de Derecho son Abogados y aún Magistrados, que ejercen la docencia en sus horas disponibles. Esto no es, por cierto, lo más conveniente, pero, en la actualidad no se puede señalar otra solución. Ahora bien, sí sería deseable que los profesores-abogados dedicaran más tiempo a la docencia, es también conveniente que no se alejen del ejercicio mismo de la profesión por razones que se comprenden fácilmente.

9.—Hay especiales garantías o limitaciones para los profesores procedentes del extranjero?

No existen limitaciones al respecto. En general, son muy escasos estos profesores en la actualidad. Las garantías las pueden tener en sus respectivos contratos.

Cuando profesores extranjeros dictan cursillos o conferencias, esta labor es muy apreciada.

10.—Es usted partidario de los cursos y las conferencias para abo-

gados sobre las nuevas tendencias y acontecimientos jurídicos en una sociedad en evolución?

Esto es muy deseable y son frecuentes las conferencias que organizan, sobre tales temas, no solamente las Facultades de Derecho, sino también los Colegios de Abogados, Centros de Estudios Jurídicos, etc.

D).—Qué otras cuestiones concernientes a su país cree usted que debieran estudiarse dentro del tema de la función de la enseñanza jurídica en una sociedad en evolución?

Los programas de estudios son, en general, buenos en nuestras Facultades de Derecho. Tal vez, podrían crearse "especializaciones" dictándose determinados cursos en "Institutos anexos".

Pero, los principales problemas que existen para la enseñanza en el Perú, como seguramente en otros países, son: los alumnos que estudian y trabajan al mismo tiempo; la falta de recursos económicos que permitirían contratar Profesores a tiempo completo o por lo menos que dediquen más tiempo a la enseñanza; y, por la misma dificultad, la falta, en muchos casos, de locales apropiados.

Para mayor información, se incluye:

- a) Texto del Estatuto Universitario (1960);
- b) Reglamento de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (Privada con carácter de Nacional). La Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos tiene actualmente un proyecto de Reglamento que está sometido al estudio de una Comisión Especial.
- c) Plan de Estudios de ambas Facultades.

Existen, además, Facultades de Derecho en las Universidades de Arequipa, Cuzco, Trujillo. Sus Reglamentos y Planes de Estudio se diferencian poco de los anteriores.

Lima, 27 de Julio de 1962.

José León Barandiarán

Javier Kiefer-Marchand

NOTA.—Este cuestionario fué enviado a la Sección Peruana de la Comisión Internacional de Juristas y devuelto, con las correspondientes respuestas al Congreso de Río.

III CONFERENCIA DE FACULTADES DE DERECHO LATINOAMERICANAS DE SANTIAGO DE CHILE (1963)

Instalación del Instituto Latinoamericano de Derecho Comparado

La Comisión 2 del Tema I, Sección Primera, de la Tercera Conferencia de Facultades de Derecho Latinoamericanas celebrada del 22 al 28 de Abril último en Santiago de Chile, tuvo como materia principal de sus debates el Instituto Latinoamericano de Derecho Comparado. En su primera sesión contó con la asistencia de los delegados señores Enrique Escala Barros y Juan Guillermo Maius Valencia de la Universidad de Chile; César Frigerio Castaldi, Hernán Larrain Ríos, Alberto Guzmán Valenzuela y Alvaro Gazitúa Larrain de la Universidad Católica de Chile; Roberto Molina Pasquel de la Universidad Nacional Autónoma de México; Artemio Salinas Martínez de la Universidad de Nuevo León, México; José Domingo Ray y Enrique Fernández Gianotti de la Universidad de Buenos Aires; Federico Ortiz de Guinea de la Universidad del Litoral, Argentina; Segundo Pérez Fontana de la Universidad de la República, Uruguay, Mariano Uzcatéqui y Octavio Andrade Delgado de la Universidad Central de Venezuela; Vanlick da Nóbrega de la Universidad de Río de Janeiro; Carlos Fernández Sessarego de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; Leonardo Olazábal de la Universidad de San Antonio Abad del Cuzco, y el suscrito de la Universidad Católica del Perú. Asistieron además observadores de la Universidad de La Paz, Bolivia; Rodolfo Batiza de la Universidad de Tulane; Joseph J. Picarelli de la Universidad de Nueva York, y J. W. Riehm de la Universidad Metodista del Sur, de Dallas, Estados Unidos; y Eduardo Novoa del Instituto de Ciencias Penales de Chile.

A propuesta del delegado de la Universidad de Chile, profesor Enrique Escala Barros fueron elegidos por unanimidad: como Presidente de la Comisión el doctor Roberto Molina Pasquel, como Relator, el doctor Carlos Fernández Sessarego, y como Secretario de la misma el suscrito. Al iniciarse el ciclo de sesiones se hizo referencia a que la creación del Instituto había sido acordada durante la Primera Conferencia de Facultades de Derecho celebrada en México, en 1959, y que durante la Segunda Conferencia celebrada en Lima, en Abril de 1961, quedó constituido y sus Estatutos aprobados, postergándose su instalación oficial hasta haber obtenido la adhesión de por lo menos seis institutos, tarea encomendada al Instituto de Derecho Comparado de México. El doctor Roberto Molina Pasquel informó que se había obtenido las adhesiones del Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de Nuevo León, en el Estado de Monterrey, México; Instituto de Derecho Comparado de la Universidad Central de Quito, Ecuador; Comité Brasileño de Derecho Comparado, apoyado por la Fa-

culidad Nacional de Derecho de Río de Janeiro, Brasil; Comité Venezolano de Derecho Comparado respaldado por la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela; Instituto de Derecho Comparado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima; el Centro de Estudios de Derecho Americano Comparado de la Universidad de Chile; el Instituto Centroamericano de Derecho Comparado de Tegucigalpa, Honduras; e Instituto de Derecho Comparado de la Universidad Nacional Autónoma de México.

El doctor Molina Pasquel presentó, luego, el Anteproyecto de Reglamento preparado por el Instituto de México por encargo de la Segunda Conferencia de Facultades de Derecho Latinoamericanas, que fué aprobado después de debate, con algunas modificaciones. Concluida la discusión del Reglamento se procedió a tratar de las labores futuras del Instituto y se acordó que deben tender al conocimiento de la legislación, de la jurisprudencia y de la doctrina jurídica de los países miembros del mismo, con vistas a la armonización y uniformidad de sus instituciones de Derecho, teniendo como meta final la unificación de las leyes de las naciones latinoamericanas. También se tomaron acuerdos en el sentido que debe procederse al intercambio de fichas conteniendo la legislación vigente, la jurisprudencia y la doctrina de los mismos países, y que dicha información debe completarse con la preparación de síntesis panorámicas de las diversas ramas de los derechos nacionales que igualmente intercambiarán los institutos. Se aprobó, asimismo, que, para la información y experiencia de los investigadores en general, y en particular los de los institutos de Derecho Comparado, se recomienda celebrar convenios de intercambio de personal por períodos de tiempo adecuados, así como el intercambio de fichas bibliográficas. Se acordó que gozarán de preferencia las investigaciones y fichas sobre: 1) Obligaciones y contratos, especialmente las compraventas internacionales de bienes muebles, incluyendo, además, el régimen de las garantías reales y personales; 2) Las representaciones en los actos jurídicos; 3) El régimen de las tierras agrícolas; 4) Derecho Aduanero; 5) Derecho Tributario; 6) Régimen de los Títulos de Crédito; 7) Sociedades; 8) Seguros; 9) Derecho Aéreo y Navegación; 10) Quiebras; 11) Propiedades especiales (Industrial, intelectual, etc.); 12) Derecho Constitucional; y 13) Derecho Administrativo.

Finalmente se procedió a nombrar el Consejo Directivo para los próximos dos años, que quedó integrado, en orden alfabético, por los señores profesores: Ricardo Cornejo Rosales, de Ecuador; Enrique Escala Barros, de Chile; Carlos Fernández Sessarego, del Perú; Roberto Glodschmidt, de Venezuela; Roberto Molina Pasquel de México; Arturo Salinas Martínez, de México; Roberto Ramírez, de Honduras; y Haroldo Valladao, de Brasil. La Secretaría del Instituto fué encomendada por unanimidad, para los próximos dos años, al Licenciado Javier Elola Fernández, Secretario del Instituto de Derecho Comparado de México.

Roberto Mac Lean.

MOCION PRESENTADA

La Tercera Conferencia de Facultades Latinoamericanas de Derecho. Reunida en Santiago de Chile;

Considerando:

Que, en las Conferencias de Facultades Latinoamericanas de Derecho reunidas en México y en Lima, se adoptaron interesantes acuerdos con la finalidad de lograr cierta uniformidad en los estudios y el funcionamiento de las Facultades de Derecho;

Que estos acuerdos, así como las recomendaciones consiguientes, no han logrado, en muchos casos, ninguna aplicación, limitándose a figurar en las actas de dichos Congresos;

Que es conveniente dar mayor importancia a estos acuerdos, logrando su efectivo cumplimiento por las Facultades de Derecho Latinoamericanas, pues, de lo contrario estas conferencias se limitarán a exponer situaciones, indicar soluciones, expresar buenos propósitos, no haciéndose nada en la práctica para su cumplimiento; y volviéndose a ocupar en cada nueva oportunidad de temas ya estudiados y pendientes de aprobación;

ACUERDA:

La Secretaría General permanente de la Conferencia enviará, después de la Conferencia de Santiago, una relación de todos los acuerdos adoptados a las distintas Facultades de Derecho invitándolas a cumplirlos, dentro de sus posibilidades y teniendo en cuenta sus estatutos, solicitando de cada una de ellas un informe sobre cuanto se ha podido realizar al respecto e indicando los impedimentos que tuvieran en ciertos casos especiales para adoptarlos.

Antes de la Cuarta Conferencia, la Secretaría General presentará un informe detallado sobre estas realizaciones y se estudiará la manera de completar la obra iniciada. Este informe se enviará, con la debida anticipación, a todas las Facultades Latinoamericanas de Derecho para su estudio y la presentación oportuna de sus observaciones.

Lima, Marzo de 1963.

Javier Kiefer-Marchand
(Facultad de Derecho
Pontificia Universidad Católica
del Perú).

La Misión Económica de los Estados Unidos de América en el Perú

Por el Dr. WALTER PROTZEL GUILLET (*)

La Misión Económica de los Estados Unidos de América en el Perú representa en este país a la Agencia de Desarrollo Internacional de los Estados Unidos de América (A.I.D.), que administra el Programa de Ayuda Exterior para cuyo efecto fué creada a propuesta del Presidente Kennedy, por Ley de Asistencia Extranjera, en Septiembre de 1961, como consecuencia de los acuerdos a que llegaron las 20 Repúblicas americanas que estuvieron representadas en la histórica Conferencia de Punta del Este en Agosto de 1961, acuerdos que quedan concretados en un Programa de Acción que se llama "Alianza para el Progreso", dentro de la Estructura de la Operación Panamericana proyectada en 1958 por el Presidente del Brasil, Sr. Juscelino Kubitschek, é inspirada en el Acta de Bogotá de 1960.

La AID fué puesta en acción en Noviembre del mismo año, para proporcionar asistencia técnica y económica a más de 70 países subdesarrollados del mundo que padecen actualmente de hambre, miseria, analfabetismo, y enfermedades por falta de higiene social preventiva.

La AID es sólo una de las muchas entidades que ofrecen y proporcionan ayuda técnica y económica al Perú entre las que están la Organización de los Estados Americanos (OEA), Comisión Económica para América Latina (CEPAL), Banco Interamericano de Desarrollo (BID), la Organización Agrícola y de Alimentos (FAO), la UNESCO, la UNICEF, la Oficina Internacional del Trabajo (OIT), y algunas más que escapan a nuestra memoria.

La AID forma parte del Departamento de Estado y está presidida por un Administrador, que tiene el rango de Sub-Secretario de Estado.

De las cinco grandes Direcciones de la AID (para la América Latina, África, Asia, Cercano Oriente y Sud-Asia), la Dirección para la América Latina es especial por cuanto también tiene a su cargo la función y responsabilidad de la participación de los Estados Unidos en la Alianza para el Progreso. El jefe de esta Dirección tiene los títulos de Administrador Auxiliar de la AID y Coordinador norteamericano de la Alianza para el Progreso. La AID en el Perú está representada, bajo la autoridad del

(*) Conferencia pronunciada en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica (19/8/1963).

Embajador de los Estados Unidos de América, por la Misión Económica de dicho país, a la que también se le conoce por la sigla USAID—Perú.

La Misión Económica de los Estados Unidos en el Perú (USAID) tiene a su cargo las siguientes funciones que se dividen básicamente en dos que son:

A) Financiación y B) Asistencia Técnica.— Estas se subdividen en las siguientes:

1.— Proporciona asistencia a las entidades del Gobierno del Perú que lo solicitan en la formulación técnica de sus proyectos de desarrollo, que son esenciales para el crecimiento económico de nuestro país, tales como caminos, irrigaciones, puertos, educación técnica, crédito agrícola é industrial y otros. La Misión ayuda a la preparación de las propuestas para la financiación de dichos proyectos de desarrollo, propuestas que en última instancia toman la forma de solicitudes de empréstito a la AID, Banco de Importación y Exportación de Washington, Banco Interamericano de Desarrollo, Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, más conocido como el Banco Mundial, cuya sede se encuentra en la ciudad de Washington, u otras fuentes de capital para desarrollo del mundo libre.

2.— Ayuda al desarrollo de inversiones privadas en industrias en el Perú. Esto se realiza primeramente, trabajando con y por intermedio de entidades oficiales peruanas tales como el Instituto de Promoción Industrial y el Banco Industrial del Perú. Sin embargo, la USAID—Perú también trabaja directamente con inversionistas privados, especialmente en los casos en que ciertos requisitos de un proyecto propuesto incluyen financiación externa.

3.— Proporcionan asesores y expertos para ayudar en la formulación de los proyectos de inversión de capital antes descritos, y para fortalecer la capacidad técnica de cada una de las agencias é instituciones que reciben la financiación, necesaria para llevar a cabo dichos proyectos.

4.— Administra en el Perú el Programa de Alimentos para la Paz, autorizado por la Ley Pública 480 que utiliza los recursos provenientes de la venta de productos agrícolas de los Estados Unidos, para proyectos de desarrollo, y también lleva a cabo la distribución gratuita, por intermedio de agencias del Gobierno del Perú, de dichos alimentos para los necesitados.

Áreas en las que funcionan los Programas.

La USAID/Perú ha concentrado sus programas de préstamos y de la subsecuente ayuda técnica en ciertas áreas, para reforzar los esfuerzos básicos peruanos en estos campos. Estas áreas son las siguientes:

1.—Aumenta la producción agrícola, particularmente en la Sierra Sur del Perú, y en la Selva.

2.—Aumenta el desarrollo industrial y la productividad, especialmente, en las áreas de menor desarrollo económico del Perú.

3.—Desarrollo del transporte reforzando el desarrollo industrial y agrícola, especialmente en el Sur del Perú, la Sierra y la Selva.

4.—Desarrollo de la educación técnica y profesional como reacción ante las necesidades del crecimiento agrícola é industrial.

5.—Desarrollo Social, para proporcionar más y mejores escuelas, desarrollo de vivienda barata y programas y facilidades para mejoramiento de las comunidades.

6.—Administración de desarrollo y planeamiento económico nacional. En la Carta de Punta del Este se pidió a las Repúblicas americanas hacer un esfuerzo en materia de planificación de desarrollo económico en gran escala, y es esencial llevar a cabo las cinco actividades mencionadas líneas arriba. Esto incluye mejorar la capacidad del Gobierno de financiar el desarrollo del sector público por medio de una mejor distribución de los recursos nacionales y un sistema más equitativo de ingresos fiscales. También se necesita una mejor administración pública para asegurar la efectiva administración de las inversiones del sector público con fines de desarrollo.

LOS METODOS DE TRABAJO DE LA MISIÓN

La Misión de la USAID emplea directamente un limitado cuerpo de técnicos. Este cuerpo planea, supervisa, coordina y evalúa las operaciones de la AID en el Perú.

Sin embargo, la mayor parte de los técnicos de la Misión de la USAID, en los variados campos de especialización, agricultura, industria, educación, etc. no son propiamente empleados del Gobierno (norteamericano), sino que más bien son contratados de conocidas y prestigiosas agencias é instituciones norteamericanas, altamente especializadas, tales como Universidades é instituciones de investigación. Las entidades peruanas que reciben cooperación de la USAID, están utilizando actualmente y bajo contrato, los servicios técnicos de instituciones de Estados Unidos de América, tales como:

La Universidad del Estado de Carolina del Norte, para extensión, investigación y educación agrícola.

La Universidad del Estado de Iowa, para reforma agraria, crédito agrícola, y desarrollo económico del sector agrícola.

La Universidad de Stanford, para educación de administración industrial.

La Universidad de Columbia, Escuela Normalista, para educación pública.

El Instituto de Administración Pública de Nueva York, para administración pública.

El Instituto de Investigación de Stanford, para desarrollo industrial.

Instituto Americano para el Desarrollo del Trabajo Libre (A.F.L.-C.I.O.), para entrenamiento laboral.

Varias agencias especializadas del Gobierno de los Estados Unidos también prestan a la USAID/Perú los servicios de sus técnicos para que puedan trabajar con instituciones peruanas. Estas agencias incluyen la Oficina de Caminos Públicos de los Estados Unidos, la Agencia de Aviación Federal, el Servicio de Salud Pública de los Estados Unidos, y el Servicio de Impuestos Internos.

UN POCO DE HISTORIA

La Misión Económica de los Estados Unidos de América en el Perú es la sucesora de la Misión de Operaciones de los Estados Unidos, que representaba en el Perú a la antigua Administración de Cooperación Internacional, antes de la creación de la AID, a fines de 1961.

Anteriormente, en 1951 se creó la Administración de Cooperación Técnica en Washington que administraba en todo el Mundo el Programa de Ayuda Técnica conocido como el "Punto Cuatro" o "Punto IV", por haber sido este programa de ayuda técnica a los países poco desarrollados, el 4º punto del Discurso Inaugural que el Presidente Truman dirigió al Congreso de los Estados Unidos en Enero de 1949. Esta entidad fué reemplazada en 1953, por la Administración de Operaciones en el Exterior, que bajo la dirección del Sr. Harold Stassen, continuó llevando a cabo el Programa del Punto Cuarto.

La Misión de Operaciones de los Estados Unidos en el Perú, conocida por muchos como la USOM o Punto Cuarto, operaba por medio de seis principales Servicios Cooperativos, que representaban a la anterior agencia de ayuda norteamericana. Estos Servicios Cooperativos conocidos como el SCIPA (Servicio Cooperativo Interamericano de Producción de Alimentos), establecido en 1943, el SCISP (Servicio Cooperativo Interamericano de Salud Pública) establecido en 1942, el SECPANE (Servicio Cooperativo Peruano Norteamericano de Educación), el SCIF (Servicio Cooperativo Interamericano de Fomento), el SCEP (Servicio Cooperativo del Empleo del Perú) y el SCIPS (Servicio Cooperativo Interamericano del Plan Regional del Sur), eran, como su nombre lo indica, entidades cooperativas de los Gobiernos peruano y norteamericano, en los campos de Agricultura, Educación, Salud Pública (Medicina Preventiva é Higiene Industrial), Trabajo, Desarrollo Rural y Obras Públicas, tales como carreteras y puentes.

En 1962, todas estas funciones fueron transferidas por completo a los Ministerios competentes del Gobierno del Perú, y la AID y el Gobierno peruano emprendieron conjuntamente una nueva fórmula de cooperación económica y técnica.

Hasta ese entonces, además de los Servicios Cooperativos habían funcionado el U. S. Geological Survey o Servicio de Investigación Geológica de los Estados Unidos, que colaboraba con el Instituto Nacional de Investigación y Fomento Mineros, y se crearon las especialidades de Ingeniería Textil y Mineralogía en la Universidad Nacional de Ingeniería, y se brindó ayuda a la especialidad de Ingeniería Sanitaria con técnicos, fondos y equipo de los Estados Unidos, proporcionados por el Punto IV. Asimismo, se brindó asesoría técnica a la Dirección General de Tránsito, y a las Facultades de Química y Farmacia de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, y ayuda técnica y económica a la Universidad Nacional Agraria, así como a la Policía de Investigaciones y Guardia Civil del Perú. También al Instituto Geográfico Militar y al Servicio Aerofotográfico Nacional, y a la Corporación Peruana de Vapores.

La nueva fórmula de hoy pone énfasis en la básica responsabilidad de las entidades peruanas interesadas, y la limitación del papel que toca

desempeñar a los Estados Unidos, de asistir técnica y financieramente cuando el Perú considere que pueda usar dicha ayuda en forma realmente efectiva.

La AID y la Alianza para el Progreso.

Se confunde muy a menudo a la Alianza para el Progreso con el Programa de ayuda al Exterior del Gobierno de los Estados Unidos, o se cree que aquélla es una actividad del Gobierno norteamericano. No. La Alianza para el Progreso nació en Punta del Este y no en Washington, y depende totalmente de todas y cada una de las Repúblicas americanas en su lucha contra la ignorancia, la pobreza y la enfermedad.

Mientras los Estados Unidos se comprometieron en Punta del Este a realizar una contribución aún mayor a este gigantesco esfuerzo para procurar una vida mejor a todos los habitantes del continente, todas las demás naciones se comprometieron, igualmente, a dedicar los mayores recursos posibles de su parte, para alcanzar su desarrollo social y económico y para llevar a cabo la clase de reformas que asegurarán que todos participarán plenamente de los frutos de la Alianza para el Progreso.

Pero, antes de seguir en este tema es necesario preguntarse, ¿qué es la Alianza para el Progreso?

Los representantes de las naciones americanas que en 1948 firmaron la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), convinieron en que los Estados cooperaran entre sí a fin de lograr para los americanos un orden de vida justo, fundado en el respeto a los derechos esenciales del hombre. En cumplimiento de esta aspiración, la OEA inició planes prácticos para ayudar a la modernización de los métodos de cultivo, el fomento de la vivienda popular, a la más eficaz defensa de la salud, a la preparación de mayor número de maestros y de especialistas en muchos campos.

Estos planes se ampliaron e intensificaron en cumplimiento de las decisiones adoptadas por los Presidentes americanos en su reunión de Panamá realizada en Julio de 1956. Pero ésto no bastaba, porque a medida que la población crecía (en Latinoamérica aumenta más rápidamente que en el resto del planeta) aumentaban también los problemas inherentes: más bocas que alimentar, más brazos que ocupar, más viviendas, escuelas y hospitales que construir. Esto podía detener la marcha de América hacia el progreso. Era necesario buscar y encontrar fórmulas que resolvieran estos problemas.

La Operación Panamericana

En 1958 el Presidente del Brasil Juscelino Kubitschek, presentó a sus colegas del Continente un Programa llamado Operación Panamericana para acelerar el desarrollo latinoamericano, por medio del esfuerzo colectivo de todos los países.

El Acta de Bogotá

En una Reunión de Ministros de Hacienda de las Repúblicas Americanas celebrada en la capital de Colombia en 1960, se firmó el Acta de Bogotá, que fijó los medios para mejorar el nivel de vida y las condiciones sociales de la población de la América Latina.

La Alianza para el Progreso

Cuando el Sr. John F. Kennedy asumió la Presidencia de los Estados Unidos, en Enero de 1961, dijo en su discurso de toma de posesión del mando: "A nuestras hermanas Repúblicas allende nuestra frontera meridional, les brindamos una promesa especial: Convertir nuestras buenas palabras en buenos hechos mediante una nueva alianza en aras del progreso; ayudar a los hombres libres y a los Gobiernos libres a despojarse de las cadenas de la miseria".

Dos meses más tarde presentó un programa de diez puntos para esta Alianza, para cuya realización el programa requería la cooperación máxima de las Repúblicas de América Latina y de los Estados Unidos para un constante e intenso esfuerzo. El Presidente de los Estados Unidos pidió entonces a la OEA que convocara a una reunión del Consejo Interamericano Económico y Social. También pidió al Congreso norteamericano que destinara la cantidad de US\$ 500'000,000.00 "como primer paso encaminado a cumplir con el Acta de Bogotá".

La Carta de Punta del Este

En Agosto de 1961, se celebró en Punta del Este, Uruguay, la Reunión del Consejo Interamericano Económico y Social. Veinte Estados miembros de la OEA suscribieron la Carta de Punta del Este y establecieron la Alianza para el Progreso dentro del marco de la Operación Panamericana, calificándola de "vasto esfuerzo para procurar una vida mejor a todos los habitantes del Continente Americano". Este programa, el más ambicioso de cuantos se han emprendido en América, ha comenzado a ponerse en práctica. Su éxito depende de los gobiernos y de los pueblos, de los 385 millones de ciudadanos de las Repúblicas americanas.

COMPROMISOS FUNDAMENTALES DE PUNTA DEL ESTE

"Las Repúblicas americanas proclaman su decisión de asociarse en un esfuerzo común para alcanzar un progreso económico más acelerado y una más amplia justicia social para sus pueblos, respetando la dignidad del hombre y la libertad política".

"Este compromiso expresa el convencimiento de las naciones de la América Latina de que estos cambios de trascendencia económica, social y cultural, sólo pueden ser el resultado del esfuerzo propio de cada país. No obstante, para alcanzar las metas que se han señalado, con la urgen-

cia requerida, es indispensable complementar los esfuerzos internos con una ayuda externa adecuada”.

Los Estados Unidos se han comprometido a:

“Ofrecer su cooperación financiera y técnica para alcanzar los fines para los que fué creada la Alianza para el Progreso. A tal efecto, proporcionarán la mayor parte del financiamiento de, por lo menos, US\$ 20,000,000,000.00 que la América Latina requiere de todas las fuentes externas durante el próximo decenio para completar sus propios esfuerzos”.

Los países de América Latina se han comprometido a:

a) Dedicar sus propios recursos

“Por su parte, los países de la América Latina declaran su propósito de dedicar una proporción cada vez mayor de sus propios recursos al desarrollo económico y al progreso social, así como a introducir las reformas encaminadas a asegurar una plena participación de todos los sectores en los frutos de la Alianza para el Progreso”.

b) Defender el poder adquisitivo del mayor número

“Mantener una política monetaria y fiscal que defienda el poder adquisitivo del mayor número, que garantice la estabilidad de los precios y sea base adecuada para la promoción de las economías”.

c) Reformar las leyes tributarias

“...para exigir más a quiénes más tienen, castigar severamente la evasión de impuestos, redistribuir la renta nacional en favor de los sectores más necesitados...”

d) Impulsar programas de reforma agraria

“...orientar a la más efectiva transformación de las estructuras é injustos sistemas de tenencia y explotación de las tierras...” y

e) Formular programas nacionales

“...amplios y debidamente estudiados para el desarrollo de sus economías, así como la contribución de cada uno a la Alianza para el Progreso”.

LA ALIANZA PARA EL PROGRESO, MODERNA CONCEPCION DE LA DEMOCRACIA

La Alianza para el Progreso no es exclusivamente un andamiaje de asistencia técnica, ni aislados mecanismos y procedimientos de evaluación

del desarrollo, ni un exclusivo conjunto de agencias de fomento financiero. En grado mayor, ha de ser concebida como una moderna doctrina de la revolución social democrática. Como una de las más decisivas concepciones de un sistema interamericano apto para ofrecer al hombre de América soluciones para transformar el nivel de vida de los pueblos y replantar, bajo urgente signo de equidad y justicia, la redistribución de la riqueza y la revisión de estructuras sociales arcaicas.

La Alianza es un planteamiento de avanzada. Es un llamado a la conciencia de quienes deséen alistarse en el nuevo ejército fervoroso de la democracia contemporánea. De aquéllos que ansíen el advenimiento de una era de lucha contra el privilegio, de batalla contra la inmovilización y de creación de un mundo mejor para los menos privilegiados.

La democracia se enfrenta a un reto trascendente é ineludible: demostrar que, dentro del marco del Estado de Derecho, con respeto a la ley y del régimen representativo, sin conculcar las libertades cívicas, manteniendo la dignidad y el respeto de la persona humana, se puede realizar la revolución social. Tendrán que demostrar los aliados en esta empresa su capacidad para erradicar el feudalismo, airear el ambiente de las rutinas tradicionales y cancelar definitivamente las situaciones en que hasta hoy ha primado el abuso y el atropello.

La Alianza para el Progreso, admitida como un vasto y enérgico movimiento solidario, a base de una mística de líderes y de masas, convertida además en una empresa de elevados fines, apasionante y noble, y activamente encauzada, puede ser la bandera de una América nueva, mejor dicho, renovada, y plena de vigor y de esperanza para el futuro.

La Alianza es un fenómeno ideológico, netamente americano. Se ha nutrido en el pensamiento de estadistas y líderes de esta parte del Mundo. Por é llo mismo, constituye hoy en día el desenvolvimiento de una acción en la cuál los dirigentes de la opinión pública, los de los partidos políticos, los parlamentarios y los periodistas, los jefes sindicales y la juventud, deben manifestarse para asegurar la mayor divulgación de las ideas preconizadas por la Alianza para el Progreso, para que é llas constituyan una inspiración y un patrimonio común a todos los nacidos en el suelo americano, cuyos objetivos deben ser explicados a todos los sectores de la opinión pública. Se requiere que la Alianza para el Progreso triunfe, porque una sombra de fracaso implicaría también el colapso de los mejores signos y propósitos de América, que son la esperanza para llegar a un mundo nuevo, un mundo mejor.

Naciones Unidas

Resolución 4º — 958 D (XXXVI), aprobada por el Consejo Económico y Social el 12 de Julio de 1963

El Consejo Económico y Social

Convencido de que la conclusión de los proyectos de pactos de derechos humanos y su apertura a la firma y ratificación de los Estados constituiría un paso sumamente importante durante el Decenio de las Naciones Unidas para el desarrollo hacia la efectividad del respeto y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

1. **Expresa la esperanza** de que la Tercera Comisión de la Asamblea General dedique el mayor tiempo posible durante el decimoctavo período de sesiones y siguientes de la Asamblea a la labor de llevar a término sus trabajos sobre los proyectos de pactos;

2. **Invita** a las universidades, a los institutos, a las sociedades culturales, a los sindicatos y a otras organizaciones que se interesan en los derechos humanos a que aporten su contribución para un conocimiento más amplio y para el progreso de los derechos humanos, tanto por medio de la enseñanza, de los trabajos de investigación y de los debates, como mediante las publicaciones, los periódicos y las revistas, particularmente en lo que se refiere a las medidas de aplicación de los derechos humanos que pueden preverse en los artículos de los proyectos de pactos;

3. **Invita** al Secretario General a que pida a los Estados Miembros que den la mayor difusión posible a la invitación contenida en el párrafo 2 supra;

4. **Pide** al Secretario General que recoja documentación sobre todas las ideas nuevas, así como sobre las experiencias recientes que se lleven a cabo en los diferentes Estados y grupos de Estados Miembros de las Naciones Unidas que se refieran a la protección de los derechos humanos y los medios prácticos ofrecidos a las personas víctimas de la violación o del desconocimiento de sus derechos y libertades fundamentales.

SUGERENCIAS QUE FUERON REMITIDAS A LA COMISION REVISORA DEL ANTEPROYECTO DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL, FORMULADAS POR EL SEÑOR VOCAL V.F. ROSAS BENAVIDES, APROBADAS POR LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCAVELICA EN SALA PLENA.

" A "

ADICION A LOS ARTICULOS 43º, 44º, 45º y 47º DEL ANTEPROYECCTO

La Ley Orgánica del Poder Judicial promulgada el 15 de Diciembre de 1911, tiene como fundamental precedente el Estatuto de la Magistratura de España, de habla castellana por todos sus habitantes, en cuya legislación se establecen las condiciones y requisitos para ser Jueces y Vocales, que han sido reproducidas en los artículos 11º y 12º de la ley peruana vigente, que próximamente debe sustituirse en su integridad.

En el Perú, no ocurre lo que en España, en que sus habitantes se expresan en el idioma de Cervantes; más de 3 millones de peruanos ignoran el idioma castellano y se expresan en el autóctono, el quechua y en el Departamento de Puno, por medio del dialecto aymara.

El mayor porcentaje de instrucciones que se instauran en el Perú, corresponden a indígenas y en agravio de éstos mismos en numerosas provincias, que sólo se expresan en quechua y aymara.

Para una eficaz investigación y juzgamiento, deben los Jueces, Agentes Fiscales, Vocales y Fiscales de las Cortes Superiores conocer el idioma nativo, así como los Escribanos adscritos a los Juzgados de Paz Letrados, Relatores y Secretarios, por múltiples razones.

Confrontando esta realidad nacional el 6 de Setiembre de 1945, se promulgó la ley N° 10236, disponiendo que para el nombramiento de Jueces y Agentes Fiscales en Provincias en que predomina la población indígena, que no hable castellano, serán preferidos las personas que posean el idioma autóctono de dicha población.

Esta ley saludable como necesaria, no ha sido contemplada por los miembros de la Comisión nombrada por la ley N° 13063, y tan es cierta esta afirmación que en la Exposición de Motivos del Anteproyecto no existe ninguna referencia.

Por ello sugiero la conveniencia que tal precepto legal, se contemple por los miembros de la Comisión Revisora nombrada por Resolución Suprema N° 35 de 7 de Mayo último, haciéndola extensiva a los Jueces de Paz Letrados, Vocales y Fiscales de las Cortes Superiores, Escribanos de los Juzgados de Instrucción, adscritos a los Juzgados de Paz Letrados, provincias y capitales de Departamento; se determine y encomiende precisarlas a la Corte Suprema de la República.

" B "

DERECHO DE LICENCIA DE LOS JUECES POR ENFERMEDAD PROLONGADA

El artículo 24º del Anteproyecto preceptúa: "Los Jueces gozarán de los derechos, haberes, asignaciones y demás beneficios que señalen las leyes vigentes y los que se les reconozca en lo sucesivo. Disfrutarán también automáticamente de los beneficios de carácter general que se reconozca en favor de otros funcionarios del Estado y que les corresponda por su naturaleza", y, la Exposición de Motivos, agrega: "Se trata de una norma necesaria, puesto que se han presentado ocasiones en que los aumentos de remuneraciones y el establecimiento de goces y bonificaciones para empleados y funcionarios públicos, no se han aplicado para los Jueces".

La licencia es un derecho, en cualquiera de sus variadas razones, y este beneficio debe ser general e igualitario, para funcionarios judiciales, empleados públicos y servidores del Estado.

El Estatuto y Escalafón del Servicio Civil, por expresa disposición excluye de sus prescripciones, a los miembros del Poder Judicial, y en el cuarto apartado del artículo 55º se establece: "Si la enfermedad fuera tuberculosis, el empleado tendrá derecho a licencia, hasta por 2 años, con goce íntegro del haber".

La Ley N° 12633 de 2 de Febrero de 1956 ampara a los Oficiales de los Institutos Armados, Guardia Civil, Republicana e Investigaciones atacados de tuberculosis en cualquiera de sus formas y de otras dolencias de tratamiento a largo plazo, que les impida continuar en el servicio, con licencia hasta por 2 años, percibiendo haber íntegro y todas sus bonificaciones.

La Ley Orgánica de Educación Pública de 1941 en el artículo 329º establece: "Si el enfermo tuviese más de 20 años de servicio, la licencia con goce de sueldo será por el tiempo que dure la enfermedad hasta el límite de un año", y, por Decreto Supremo N° 1527 de Mayo de 1957, se determina que la dolencia debe ser cáncer neoplástica degenerativa.

Sin embargo de la disposición genérica, imprecisa e incompleta del artículo 24º del Anteproyecto de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el derecho de licencia por enfermedad de los Jueces, en el artículo 89º se legisla restrictivamente por decirlo menos y con olvido de las prescripciones legales citadas, estableciéndose: "El Poder Ejecutivo, con informe favorable de la Corte Suprema, puede conceder licencia por enfermedad hasta por 6 meses con goce de haber", sin comprender bonificaciones.

Un magistrado atacado de tuberculosis, de cáncer o de otras dolencias de largo tratamiento, está privado del derecho reconocido a los empleados públicos, a los maestros y a los Oficiales de los Institutos Armados y Fuerzas Auxiliares de la República, lo que constituye una quiebra a lo preceptuado por el artículo 24º, que no puede ni debe prosperar.

Con el propósito que la Comisión Revisora del Anteproyecto, enmiende tan evidente desigualdad de protección a la magistratura nacional en casos de enfermedad de tuberculosis, cáncer y otras de largo tratamiento, debe en el artículo 24º ya citado comprenderse este beneficio concretamente y reformarse el artículo 89º en idéntico criterio.

" C "

DERECHO DE INVALIDEZ Y MONTEPIO INTEGRÓ PARA LOS JUECES.

El Estatuto y Escalafón del Servicio Civil promulgado por la ley N° 11377 de 23 de Mayo de 1950, en su artículo 50° reza: "Los empleados que se invaliden por accidente o enfermedad como consecuencia directa o inmediata del servicio, de acuerdo con lo que prescribe el Reglamento de este Decreto Ley, percibirán, cualquiera que sea el tiempo de servicios prestados una pensión de cesantía (invalidéz), igual al íntegro de su haber. En caso de fallecimiento la pensión de montepío se regulará conforme a lo establecido en la legislación vigente".

Las leyes Nos. 5967, 6167 y 9015 reconocen a los Médicos, Ingenieros y Arquitectos al servicio del Estado, en razón del riesgo profesional que corren, los goces de invalidéz y a sus deudos el de montepío, con pensión igual en uno y otro caso, al íntegro de su haber, si la invalidéz o el fallecimiento se ha producido a causa del ejercicio del cargo profesional.

La ley N° 19901 de 19 de Noviembre de 1948, reconoce a los miembros de los Institutos Armados, en servicio activo, Guardia Civil, Guardia Republicana, Cuerpo de Investigaciones y Vigilancia, que se invaliden o fallezcan a causa directa o inmediata del ejercicio de las faenas que le son propias, el derecho a pensión de invalidéz, igual al haber íntegro que hubieren estado percibiendo, cualquiera que sea el tiempo de servicios que tengan prestado; y causar para sus deudos pensión de montepío igual al haber íntegro, comprendiendo en este beneficio a los funcionarios y empleados civiles al servicio de las mismas instituciones.

Los miembros del Poder Judicial, por la propia naturaleza de sus delicadas funciones, corren igual riesgo, que los Médicos, Ingenieros y Militares; y no se encuentran comprendidos ni amparados por las leyes mencionadas, como tampoco se ha contemplado este beneficio legítimo en el Anteproyecto, por lo que es conveniente que en el artículo 24° se determine claramente el derecho de invalidéz y el de montepío con idéntico criterio de las disposiciones legales citadas.

" D "

INDEMNIZACION POR INVALIDEZ Y JUBILACION PARA LOS JUECES.

Por Decreto Supremo de 8 de Diciembre de 1954 se reconoce a los Jefes y Oficiales de los Institutos Armados y Fuerzas Auxiliares que pasen al retiro por límite de edad, indemnización de 30 sueldos, con fundamento de la consagración por entero al servicio de la Patria, con absoluta dedicación de sus esfuerzos, de su capacidad, de su preparación intelectual y una alta y exclusiva especialización desde su ingreso a la carrera hasta el término de ella, haciéndose extensivo al servidor militar que se invalida y en caso de fallecimiento, abonables a sus familiares.

El Fondo de Indemnizaciones como lo establece el artículo 2° del Decreto Supremo referido, se constituye con el aporte del Estado y del ser-

vidor, a razón de 3 y 1/2% por el primero y 1 y 1/2% por el segundo, calculados sobre el monto del haber básico.

El artículo 339° de la Ley Orgánica de Educación Pública establece: "Los profesores y preceptores exclusivamente dedicados a la enseñanza, que por efecto de una enfermedad específicamente originada por el ejercicio continuo en el magisterio, en más de 7 años de servicios que resulten invalidados, tendrán derecho a ser indemnizados.

Huelgan razones para que el beneficio de indemnización por jubilación e invalidez, se extienda también en favor de los miembros del Poder Judicial, por lo que sugiero que en el artículo 24° del Anteproyecto se establezca y reconozca este beneficio en idénticas condiciones a las estipuladas en el Decreto Supremo de 8 de diciembre de 1954, vigente.

" E "

DEMORA DE ASCENSO EN EL PODER JUDICIAL.

El artículo 26 del Anteproyecto dispone: "Los Jueces de Paz Letrados, los de Primera Instancia y Agentes Fiscales, percibirán por concepto de demora en el ascenso, un 25% de su haber básico al cumplir 10 años de servicios en su respectivo cargo y haber figurado por lo menos 3 veces en un quinquenio, en las propuestas oficiales, para ser promovidos a la jerarquía inmediata superior".

No se precisa en el citado artículo, si es aumento sobre el haber o simplemente bonificación, lo que es indispensable aclarar porque ambas situaciones gravitan en forma distinta en los goces de los miembros de la magistratura.

La exigencia conjunta de tener 10 años de servicios en el cargo y haber figurado 3 veces en terna para Vocal o Fiscal en un quinquenio, hace ilusorio alcanzar este beneficio, si se considera que hay 414 Jueces, Agentes Fiscales y Jueces de Menores y Trabajo en el país, y es la Corte Suprema de la República la que formula las ternas considerando a todos los de la República.

El artículo 27° del Anteproyecto establece: "Los Vocales y Fiscales de las Cortes Superiores percibirán por concepto de demora en el ascenso, un 25% de su haber básico al cumplir 10 años de servicios en su respectivo cargo y haber figurado por lo menos una vez en un quinquenio, en propuestas para ser promovidos a la jerarquía inmediata superior".

En la Corte Suprema de la República hay 16 Vocales comprendiendo en este número a los señores Fiscales y 218 Vocales y Fiscales en las Cortes Superiores de la República. Dentro de un quinquenio no siempre se produce una vacante y para ser considerado un Vocal o Fiscal de Corte Superior en Decena, es menester acudir en súplica y ruego al Poder Ejecutivo y para alcanzar elección realizar peregrinaje ante los miembros del Poder Legislativo, procedimiento que debe desterrarse en forma definitiva por la Independencia del Poder Judicial.

Estimo conveniente y sugiero sustituir los artículos 26° y 27° del Anteproyecto, a las condiciones de tener 10 años de servicios en el respectivo

cargo y después de ese tiempo haber sido ratificado por la Corte Suprema, toda vez que en el artículo 110 del Anteproyecto se mantiene el sistema con el nombre de revisión sobre la actuación de los Jueces de Segunda y Primera Instancia.

No faltan disposiciones legales en apoyo de esta sugerencia en la legislación nacional.

La Ley Orgánica de Educación Pública en el artículo 297º establece: "Los profesores y preceptores, por cada cinco años de servicios que presten en la enseñanza tendrán derecho, si no hubieren sido ascendidos, a un tanto por ciento de aumento sobre sus sueldos, que será fijado en el Reglamento".

Los preceptores Diplomados no Normalistas, que tengan 20 años de práctica en la enseñanza Oficial, sin haber sufrido pena alguna, tendrán los goces de los Normalistas (aumento de sueldo) si absuelven satisfactoriamente una prueba que rendirán en los Institutos Pedagógicos Oficiales, exigencia ésta que ha sido derogada por la ley Nº 1067 de 25 de Febrero de 1947; y, reglamentado este beneficio por Decreto Supremo Nº 34 de 18 de Junio de 1962.

El artículo 3º de la ley Nº 11175 de 30 de Setiembre de 1949, reconoce a los Oficiales Generales, Superiores y Subalternos de los Institutos Armados y Fuerzas Auxiliares de la República, que pasen al retiro después de contar 35 o más años de servicios como Oficial, y que hayan satisfecho los requisitos de la ley para el ascenso a la clase inmediata superior que no hubieran ascendido por falta de vacante, el derecho a pensión regulada al haber correspondiente de la clase inmediata superior, beneficio que se ha hecho extensivo al Cuerpo de Investigaciones y Vigilancia por Decreto Supremo Nº 107 de 30 de Abril de 1955.

Con estos precedentes vigentes y a fin de mantener relativo equilibrio en el beneficio de retraso de ascenso a Jueces de Paz Letrados, Jueces, Agentes Fiscales, Vocales y Fiscales de las Cortes Superiores sugiero la fórmula anteriormente propuesta, que a no dudar será acogida y aceptada.

" F "

RECONOCIMIENTO DEL TIEMPO DE ESTUDIOS EN LOS SERVICIOS DE LOS JUECES.

En el Anteproyecto no se ha insinuado ni remotamente este beneficio en favor de la magistratura nacional, que con criterio de justicia y uniformidad de la legislación en materia de goces, debió comprenderse en forma concreta en el artículo 24º.

La magistratura es un servicio y carrera que reconoce la Constitución; verdadero apostolado, a la que se ingresa con estudios especiales en las Facultades de Derecho y Ciencias Políticas de las Universidades de la Nación, para consagrarse en forma exclusiva hasta el término de ella, como demuestra la Historia Judicial

Las leyes 4357 y 12326 de 1921 y 1955, reconocen a los Oficiales de los Institutos Armados de abono en la foja de servicios el tiempo de estudios de Cadete a partir de 7 años de Oficial.

La ley 6183 reconoce igual derecho a los Oficiales de la Guardia Civil e Investigaciones; y, la Resolución Suprema Nº 245 de 9 de Agosto de 1957 a los Oficiales de Mar y Personal Subalterno.

Con el fundamento que es conveniente estimular la dedicación de la docencia proporcionándoles mayores garantías para su porvenir, por Decreto Supremo Nº 55 de 18 de Abril de 1959 en vigencia, se reconoce al Magisterio Nacional, el beneficio de estudios a partir de los 15 años de servicios, computándose de abono el tiempo de formación profesional.

Por Decreto Supremo de 28 de Mayo de 1956, se hace extensivo este beneficio a los maestros que prestan servicios en la Educación Técnica; y a los Profesores, Normalistas que desempeñan cargos administrativos en el Ramo de Educación Pública, por Decreto Supremo Nº 6 de 20 de Febrero de 1951.

Si los Jueces de la República, constituyen uno de los Poderes del Estado, laboran en las delicadas y arduas funciones de administrar justicia, en forma constante, permanente hasta de por vida, debe consecuentemente con los preceptos legislativos acotados reconocerse el beneficio de estudios, como justificado estímulo a tan elevada consagración. Sugiero que en el artículo 24º del Anteproyecto se reconozca ese derecho a partir de los 15 años de servicios prestados en la función judicial, cualquiera que sea la jerarquía, en el tiempo de 5 años de estudios que son propios de la Facultad de Derecho, para obtener el título de Abogado y con esa exigencia legal, el ingreso a la magistratura.

" G "

BONIFICACION POR ESPECIALIZACION Y DEDICACION EXCLUSIVA PARA LA MAGISTRATURA NACIONAL Y EMPLEADOS DEL PODER JUDICIAL.

La Ley de Presupuesto General de la República 13055 de 1959 en su artículo 34 dispone: "No se reconocen otros haberes, asignaciones, bonificaciones y primas, que las específicamente creadas en la presente Ley de Presupuesto y por las que se dicten con ese objeto", estableciéndose por primera vez orden frente a una difusión de conquistas parciales, ganadas en carrera de ocasiones y oportunidades, disponiéndose además, que ningún funcionario público, con excepción de los que prestan servicios en el exterior, podrá percibir por concepto de bonificaciones, primas y otras asignaciones, que exceda en total del 200% de su haber.

Se reconocen las bonificaciones por especialización al personal con título profesional o académico, después de los 5 años de servicios y al personal administrativo, sin título profesional y especializado en la función con más de 15 años de servicios que estará en relación con el sueldo, no pudiendo pasar del 50% al profesional y del 25% al administrativo y se otorga por Resolución Ministerial.

El 19 de Febrero de 1959 por Resolución Ministerial Nº 17, se determinan las normas para la concesión de las bonificaciones por dedicación exclusiva, tiempo completo y especialización en favor de los empleados

profesionales y sin título dependientes del Ramo de Salubridad Pública, que antes de esa fecha percibían ya estas bonificaciones, muy especialmente los Médicos.

Se establece en ese Reglamento que las bonificaciones por especialización y dedicación exclusiva, no son incompatibles; que las bonificaciones por dedicación exclusiva y tiempo completo, son excluyentes. Profesionales y empleados de los Ministerios de Hacienda y Comercio, Agricultura, Fomento y Obras Públicas, Educación Pública, Trabajo y Asuntos Indígenas, Relaciones Exteriores, Guerra, Marina, Aviación, Gobierno y Policía, etc., perciben tales beneficios en un monto variable del 15 al 50%.

Las leyes del Presupuesto General de la República de 1960, 1961, 1962 y 1963 reproducen iguales beneficios que en la originaria de 1959.

El artículo 19 de la ley N° 14342 de Presupuesto General de la República del presente año clasifica las Partidas de Gastos de Servicios Personales, en: Emolumentos, gastos de representación bonificaciones por movilidad, racionamiento, alimentación, por tiempo de servicios, especialización, por dedicación exclusiva, tiempo completo, por zona, por inspección, por control, por costo de vida, por compensación de cambio de moneda, por instalación, por vivienda; gratificaciones por condecoración, enseñanza, reenganche y horas extraordinarias.

La Partida N° 11 de esta ley define el concepto de bonificación por especialización: "Corresponde a la remuneración que el respectivo Ministro de Estado acuerda al personal con título profesional o académico y al personal administrativo especializado con antigüedad mínima de 5 y 15 años de servicios respectivamente", y en el segundo apartado determina que: "La bonificación del rubro está en relación con el haber básico y tiene un máximo hasta el 50% para los primeros y hasta de 25% para los segundos, salvo los derechos ya adquiridos".

La Partida N° 12 define la bonificación por dedicación exclusiva, que: "Comprende la remuneración que, conforme a disposiciones y Reglamentos vigentes se otorga al profesional o técnico que presta sus servicios con el formal compromiso de no dedicarse al ejercicio privado de su profesión".

La Partida N° 13 de bonificación por tiempo completo dice: "Comprende la remuneración que según disposiciones y Reglamentos vigentes se otorga al profesional o técnico que conviene en prestar sus servicios dentro de un horario mínimo".

Por Resolución Suprema N° 50 de 10 de Mayo de 1960 se reconoce el derecho de bonificación por especialización al personal letrado y empleados técnicos que laboran en los Registros Públicos de la República. Más desde 1959 a la fecha no se ha reconocido en favor de la magistratura nacional las bonificaciones por dedicación exclusiva y especialización.

El Poder de Administrar Justicia se ejerce por la Corte Suprema, por las Cortes Superiores y Juzgados con las garantías establecidas por la Constitución y las leyes, llenando las condiciones específicas contempladas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, con la prohibición absoluta de dedicarse a otras actividades y a tiempo completo, con absoluta consagración, disposiciones que reproduce el Anteproyecto en el artículo 19°.

Sugiero que la postergación de la magistratura de la República en

cuanto a estos beneficios debe subsanarse por los miembros de la Comisión Revisora del Anteproyecto comprendiéndose en el artículo 24º los derechos y las bonificaciones por especialización y dedicación exclusiva, así como para los empleados y personal administrativo que laboran sin título profesional en todas las Cortes de la República, con más de 15 años de servicios éstos y después de los 5 años los Jueces de la Nación, en porcentaje igual a los que perciben los miembros de los Institutos Armados y Profesionales de Salud Pública.

NOTA.—Aún cuando ya ha sido promulgada la nueva L. O. del P. J., nos ha parecido interesante publicar las sugerencias presentadas por el Sr. Vocal, Dr. Víctor Rosas Benavides, graduado en nuestra Facultad, quien ha presidido en dos oportunidades la Corte de Huancaavelica.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

DERECHO CONSTITUCIONAL PERUANO, por José Pareja Paz Soldán. Ediciones el Sol.- Prólogo del Dr. Ernesto Alayza Grundy, 520 páginas, Lima, 1963.

El imperio de la Ley asume en nuestra época, creciente importancia y suscita permanente y universal inquietud ya que sensiblemente se constata la inobservancia o el laxo cumplimiento de normas garantizadoras conquistadas a través de la Historia mediante el incesante combate del hombre por la libertad. Y si es sobre la ley constitucional que reposan las libertades públicas, la organización política, el régimen legal, la justicia, la estabilidad y el engrandecimiento del País, según aseverara en ocasión solemne, el Presidente de la Comisión que elaboró para nuestra República la Carta de 1920, fácil resulta percibir cómo la aparición de un Tratado de Derecho Constitucional Peruano, dentro de nuestra escasa bibliografía jurídica, debe merecer cálida y comprensiva acogida. Pero, además, si en la obra que se comenta, al interés intrínseco del tema, únese la versación y continuado empeño del autor por perfeccionar en una tercera edición, el estudio académico que preparó como tesis universitaria allá por 1938 y que ha venido ampliando y perfeccionando a través de cinco lustros, es obvio juzgar que tendremos el privilegio de disfrutar de un esfuerzo entonado por auténtica vocación y sazonado por la experiencia.— José Pareja Paz Soldán, actual Director de la Academia Diplomática del Perú, Catedrático, Historiador, Geógrafo, Jurista y excelente animador de nuestra Cultura nos ofrece ahora un trabajo meritorio y definitivo, en un amplio volumen con cuarentidós capítulos que significan, en sustancia el logro de su afán investigador y el positivo balance de sus observaciones, en relación a nuestra realidad política y social y comparándola con las de otros países de América y Europa en los que, como en la sede de las Naciones Unidas, ha tenido Pareja ocasión de trabajar, sirviendo elevados cargos diplomáticos. Sale también a luz este tratado de Derecho Constitucional Peruano en momentos especialmente propicios para servir como de orientación y comentarios especialmente propicios para servir como frente de orientación y consulta en el nuevo régimen de renovación democrática que vive el País.

El Tratado de Pareja Paz Soldán consta de dos partes fundamentales y distintas, dedicadas, respectivamente, a una reseña y crítica de las dieciséis Constituciones y Estatutos que han normado nuestra vida política, y al análisis y comentario de la Constitución que nos rige desde 1933; pero, a decir verdad, se hace difícil escoger entrambas partes de la obra, porque si bien en la primera, el enjuiciamiento de las fuentes de nuestras constituciones republicanas nos remite a un pasado sugerente y cargado de expe-

riencias, el reposo de la Carta Política del 33 nos atrae por ser especulación de actualidad y porque el incumplimiento parcial o la existencia de disposiciones absoletas, así como el predominio de un nuevo espíritu en lo económico y social, invitan a meditar tanto en la obsecuencia a sus mandatos como en las conveniencias de su reforma. Desde otro punto de vista, la evolución de nuestro Derecho Constitucional importa una lección cívica y sociológica de permanente vigencia, toda vez que, en frase del autor, la República del Perú ha venido haciendo y deshaciendo constituciones y hemos tenido una por cada diez años de vida independiente. Es así pues como las vicisitudes y debates sobre los textos constitucionales permiten rastrear con nitidez los más caros o febles atributos del alma de la Patria. Ora instrumentos políticos o circunstanciales, ora sagaces y equilibrados empleos de afirmación jurídica e institucional, conservadores o liberales, destinadas a ser efímeras o a una duración estabilizadora, las constituciones peruanas son quizás la más viva y genuina concreción de las corrientes ideológicas que han agitado el País durante casi siglo y medio de vida republicana y en ellas, cuál un péndulo, ha oscilado el Estado entre la libertad y el orden, la democracia y el autoritarismo. Por ello José Pareja Paz Soldán, imbuido de la importancia que tiene el substrato histórico y sociológico, no únicamente como base al comentario de la Constitución actual, sino especialmente como auténtico reflejo de la "realidad nacional" en función de análogos países, dedica, sendos capítulos a trazar una animada semblanza de la República Peruana y de las constituciones dictadas con relación a otros pueblos latino-americanos, no sin antes haber establecido que si nuestras cartas políticas fueron influenciadas el pasado siglo por las grandes corrientes doctrinales del liberalismo de Francia y por los Estados Unidos de América, ya en la Constitución de 1920 y en la de 1933, son perceptibles trazas, de la influencia de la constitución mexicana de Querétaro de 1917, de la Rusia bolchevique de 1918, de la constitución alemana de Weimar de 1919; y, para la vigente, de la Constitución Republicana Española de 1931.

No olvida tampoco Pareja, en su acuciosa indagación de las corrientes inspiradoras de nuestros conatos libertarios, la importancia que tuvo como antecedente la Constitución liberal española de 1812, dedicándole un enjundioso capítulo, en el cual, como es de suponer, destaca la participación de los Delegados Peruanos a las Cortes Constituyentes de Cadiz, donde se irguiera con acrisolados caracteres el prominente Vicente Morales Duarez, redactor de los Estatutos del Colegio de Abogados de Lima y primer Diputado de nuestra Orden al instalarse la institución en 1809.

Omitiendo capítulos dedicados al Estatuto Provisional de San Martín, de 1821, a las Bases de la Constitución Peruana de 1822 y a la Constitución Vitalicia de Bolívar de 1826, por referirse a ellos en forma sucinta dentro del Capítulo II, relativo a la Evolución Constitucional del Perú; Pareja Paz Soldán dedica en cambio, capítulos especiales sobre las demás constituciones de nuestra azarosa vida republicana, en el siglo pasado, agrupando, según sus tendencias, dichos textos en dos grandes lineamientos: las de corte liberal como las de 1823, 1828, 1834, 1856 y 1867; y las conservadoras de 1839 y 1860; y así, en acertada síntesis, califica las pri-

meras constituciones autoritarias anteriores a la de 1823, como producto de la personalidad de los caudillos que las auspiciaron y que no lograron afirmarse, estimando que la constitución de 1823 representó la partida de bautismo de la República Peruana, la de 1828 el esbozo de un país descentralizado con tendencia a la federación y la tercera, o sea la de 1834, la orientación hacia una república antimilitarista; considerando por el contrario que, en oposición a la Carta conservadora de 1839, la cual estableció un predominio del Poder Ejecutivo sobre los demás y la centralización de los Poderes en el Presidente de la República, los liberales de la Convención del 55 que preconizaron la carta de 1856, trataron opuestamente de debilitar el Ejecutivo, acrecentando en cambio las atribuciones e intervención del Legislativo. Finalmente, en su enjundioso capítulo sobre la Constitución de 1860, uno de los medulares del libro, Pareja deja sentado un juicio favorable a esta carta política, la de más larga vida de nuestra Historia, haciendo hincapié, atendida la época y las circunstancias, en que ha sido el más notable documento constitucional del País y aunque ostentando fallas u omisiones, tuvo el mérito inmenso de organizar honestamente el Estado Peruano, respetándose en lo esencial, durante su vigencia, las garantías que declaraba: libertad de prensa, de palabra, de domicilio y respeto por la vida humana. Constitución con solera, según se ha dicho, respetable y respetada, a través de sus doce lustros de vigencia, con los brevísimos eclipses de la Constitución de 1867, (5 meses) y del Estatuto de Piérola de 1879.

Al entrar al enfocamiento de la Carta Política de 1920, antecedente inmediato de nuestra Constitución vigente y con la que tiene muchos puntos de contacto, Pareja y Paz Soldán parece despedirse con cierta melancolía del fructuoso periplo de investigación que realizara en compañía de nuestros preclaros juristas, historiadores y sociólogos de la pasada centuria, Bartolomé Herrera, los Gálvez, Toribio Pacheco, Mariano Felipe Paz Soldán, Francisco García Calderón, José María Quimper y demás que figuran en su extensa bibliografía, para emprender nuevo y estimulante viaje, esta vez en unión de insignes autores peruanos contemporáneos como Javier Prado, Víctor M. Maúrtua, Víctor Andrés Belaúnde, Jorge Basadre, Toribio Alayza y Paz Soldán, José León Barandiarán y nuestro impar constitucionalista, Maestro de Maestros, Manuel Vicente Villarán.

Analiza sagazmente la Constitución de la "Patria Nueva" y concluye destacando los perfiles de esa Ley Constitucional, que toma de la Carta de Weimar muchas de las garantías sociales que consigna y de la constitución mejicana de Querétaro, disposiciones de índole nacionalista, siendo las principales las que se refieren a la legislación social; a las condiciones de trabajo; al salario mínimo; a la función social de la propiedad; a las minas, industrias y comercio; a la conciliación y el arbitraje obligatorio entre el capital y el trabajo; a los servicios asistenciales; fomento de la maternidad, protección de la niñez y defensa de la raza indígena.

Pero es el estudio de los diversos aspectos de la Carta de 1933, en la obra que comentamos, el que abarca propiamente en extensión más de las dos terceras partes de la misma. Precisados los antecedentes históricos, las corrientes ideológicas y las principales características de las cons-

tituciones republicanas anteriores, Pareja Paz Soldán, después de una imparcial inmersión en los debates en el Congreso Constituyente de 1931, dedica numerosos capítulos a los diversos títulos de aquella, referentes al Estado, territorio y nacionalidad, garantías nacionales y sociales, garantías individuales, educación, ciudadanía y sufragio, Poder Legislativo, formación y promulgación de las leyes, Poder Ejecutivo, Consejo de Economía nacional, Régimen Interior de la República, Administración Departamental y Municipal, Comunidades de Indígenas, Fuerza Armada, Poder Judicial, Religión y Reforma de la Constitución.

En estas apreciaciones, el autor, gracias a su dominio de los temas, consigue superar de la mera secuencia de los títulos enumerados y en vez de ellos, agrupa sus comentarios, en forma personal, pero de acuerdo a la importancia, rango y sentido de las normas discriminadas, antecediendo por lo general cada enjuiciamiento con breves y atinadas exposiciones doctrinarias. Son numerosas también, y ello refuerza el mérito de los comentarios, las continuas referencias de Pareja y Paz Soldán al Derecho Constitucional y Político Comparado, especialmente latinoamericano y a nuestras normas de Derecho Administrativo conexas, así como a diversas leyes que han sido dictadas posteriormente, complementando o reformando parcialmente aquella Constitución. En una palabra, todas las grandes cuestiones constitucionales que actualmente nos preocupan, porque cobran mayor relieve de actualidad nacional e internacional, como las que atañen a la soberanía del Estado, el mar peruano y el espacio aéreo; a la separación de poderes en el Perú, el régimen ministerial, la extensión y alcances de la función legislativa, la deseada independencia del Poder Judicial, la nacionalidad y los extranjeros, el régimen electoral, el fuero municipal, la organización de los partidos políticos, los consejos departamentales, o el incumplimiento social de las normas constitucionales, son abordadas con propiedad y acierto.

Partiendo luego del apotegma de que la Constitución es la ley fundamental, la ley máxima y estructural, *lex-legi*, suprema *per se* y superior a todas las otras formas legales, en definición suya. "El Estatuto del Estado establecido en nombre de la Nación Soberana por el poder constituyente a través de una operación legislativa de fundación y según un procedimiento especial", Pareja y Paz Soldán hace notar agudamente cómo en países como el nuestro, donde no existe revisión de la constitucionalidad de las leyes por la judicatura, cabe siempre la posibilidad, tal en el caso de las llamadas Leyes de Defensa del Estado, de que opere una cierta transformación o incumplimiento parcial de la Carta Fundamental del Estado por la vía de la legislación ordinaria. Este preámbulo y el señalamiento de las tendencias recientes en las Constituciones Latino-Americanas (Constitucionalización de los derechos sociales, incremento de la protección de los derechos constitucionales, tecnificación del aparato constitucional, incorporación de principios de Derecho Internacional, importancia creciente de las cuestiones económicas y de los planes de desarrollo, incremento de la representación proporcional y de las minorías, protección y defensa de los regímenes democráticos y proscripción de los totalitarismos, agudización del nacionalismo y del antiimperialismo, extensión del de-

recho de sufragio, constitucionalización de los partidos políticos y democratización e incremento de la autonomía de las instituciones locales frente a la tendencia centralizadora del Gobierno), anteceden a la determinación de las innovaciones más saltantes de la Constitución de 1933, contenidas en la Constitución vigente desde 1933 que pueden sintetizarse haciendo referencia al régimen mixto presidencial-parlamentario, al Senado Funcional, a la renovación total de los miembros del Congreso, a la prohibición sobre reelección presidencial, a la representación minoritaria, al Poder Electoral autónomo y Registro Electoral Permanente, etc., amén de su contenido social expresado en los normas sobre Comunidades de Indígenas, educación, salud pública, protección a la familia y al trabajo, y la institución del Consejo de Economía Nacional y Consejos Técnicos de cooperación administrativa creados con miras a una más acertada solución de los problemas socio-económicos de nuestra época.

En suma, José Pareja Paz Soldán estudioso infatigable, por vocación y estirpe, debe sentirse satisfecho puesto que su obra denota acertada orientación, ponderada crítica constructiva de nuestra evolución constitucional y contribuye positivamente a la mejor comprensión del sistema democrático del País, dentro de una concepción dinámica y moderna, encaminada a la salvaguarda y promoción de los derechos civiles y políticos del individuo en una Sociedad libre y a crear también condiciones favorables económicas, culturales y educacionales bajo las cuales puedan cumplirse, plenamente, las aspiraciones legítimas del hombre y que garanticen su dignidad.

Carlos Martínez Haque

C. LAPLATTE.— Discurso de Orden pronunciado en la ceremonia de Inauguración del Año Judicial, Corte de Apelaciones de Colmar, Francia, 1962, 93, págs.

Hemos tenido el agrado de recibir un ejemplar del tomo conteniendo los discursos pronunciados en la Corte de Apelaciones de Colmar, con motivo de la inauguración del Año Judicial.

Allí destaca, por su importancia, el Discurso de Orden, a cargo del Consejero C. Laplatte, antiguo y destacado Magistrado, quien es, además, un notable historiador y un pulcro escritor.

El discurso se refiere a dos antiguas familias de Magistrados de la "vieja Francia", instaladas en Alsacia y Lorena, donde figuraron, durante cerca de tres siglos, en forma brillante, en el Foro y en los Tribunales de Justicia: una la de los Chauffour, en Colmar; la segunda, en Metz: la de los Bossuet.

Al ocuparse de la familia Chauffour, que se distinguió primero por sus servicios al Rey, menciona la serie de destacados Jueces y Abogados que, en la región de Colmar, tanto enaltecieron a su profesión. Muchos miembros de esa familia fueron también religiosos. Cuando triunfó la Revolución, el Magistrado Ignacio Chauffour declaró que esto constituía el "fin de su vida", entendiéndose esto "como una especie de muerte civil,

ya que no podía adaptarse a las nuevas ideas e instituciones". En el siglo XVII, varios Chauffour pertenecieron al Consejo Soberano, cuya labor fue tan eficaz en el desarrollo jurídico y en el progreso de la región. Desde 1811 hasta 1825, Jean-Baptiste Chauffour fue uno de los mejores Abogados de Colmar y ejercía "sobre sus auditores una verdadera atracción". Monárquico ardiente, pronunció un discurso memorable, cuando la reinstalación de la Corte Real de Justicia, en 1816. Invitado a prestar juramento, cuando el cambio de régimen, en 1830, se negó a hacerlo, declarando "Soy muy viejo para prestar algo, pues no se tendría el tiempo necesario para devolvérmelo". Finaliza este estudio con el más notable de esa familia, otro Ignacio Chauffour, quien hizo sus estudios de Derecho en Estrasburgo y en Heidelberg. Este vivió de 1808 a 1879, y fue el último miembro de esa familia: "como si el esfuerzo realizado agotó al viejo roble; las ramas que se expandían como otros árboles nuevos, dejaron de florecer". Defendió varias causas célebres e históricas y ganó una merecida fama. En 1871, el primer Presidente de la Corte Alemana de Colmar, hizo su mejor elogio al decir: "El Sr. Chauffour constituye verdaderamente una Cuarta Instancia". A su muerte, dejó a la Ciudad su magnífica Biblioteca personal, compuesta de 25,000 tomos y más de cien manuscritos, de un valor incalculable.

La segunda familia de Magistrados es la de los Bossuet, a la que perteneció el famoso Obispo de Meaux. El gran orador de la Corte de Francia, cuyos sermones son tan conocidos, estuvo siempre influenciado por el ambiente jurídico de Metz, donde se había instalado su familia, y donde él mismo vivió durante muchos años. El Primer Jefe del Parlamento de Metz, fué el Presidente Anthoine de Bretagne, tío materno del Consejero Benigno Bossuet, padre del Obispo, quien desempeñó muchos cargos con bastante éxito. Pero, al referirse a este, el autor dice que, sin embargo no tuvo la importancia de su tío, ni logró el renombre de su hijo, y le aplica este verso de Racine: "Y yo, padre desconocido, de un hijo tan glorioso". No podemos desgraciadamente, en estas breves notas, mencionar todos los hechos relatados por el autor sobre esta familia ilustre y las anécdotas, tan amenas, que las acompañan. un hecho interesante, sin embargo, merece anotarse. El Consejero Bossuet era muy piadoso; cuando falleció su esposa, ingresó, en 1665, al clero ocupando el cargo de Arcediano de la Catedral, mientras se atribuía a su hijo el de Dean de la misma Iglesia. Hay algo más conmovedor que esta doble promoción, en virtud de la cual el padre sucedía a su hijo.

El Consejero Laplatte declara que sobre el arte de juzgar, lo que Bossuet escribía, sobrepasaba en profundidad y en altura lo que nos ofrece el Espíritu de las Leyes. "Juzgar, decía, es declarar interiormente sobre lo verdadero o lo falso. Hay que dudar cuando esto es necesario". Decía también, y esto constituye uno de sus pensamientos más fuertes: "No hay derecho contra el Derecho". Y termina diciendo que "El conocimiento de las obras de Bossuet, o cuando menos algunas de ellas, debe recomendarse a los Magistrados y a los futuros Magistrados, "por la importancia de las ideas básicas que contienen y sugieren".

Después de este "Discurso de Orden", en el cual el Consejero Laplatte hace gala de sus profundos conocimientos históricos y jurídicos, se publica el Discurso del Primer Presidente de la Corte, Mr. Robert Mischlich. Una de sus frases, merece citarse entre otras: "La actividad de los Magistrados es esencialmente abstracta, especulativa, espiritual. Adversarios de la materia, no aceptan ni el peso del mundo, ni su fuerza física, puesto que precisamente son los servidores del espíritu".

El Fiscal General, Me. Pierre Grimal, pronunció luego sentidas palabras recordando a los Magistrados o antiguos Magistrados fallecidos: "El envejecer sería poca cosa, dijo, si cada etapa de la vida —principalmente cuando los años se acumulan— no fuera señalada por la desaparición, en nuestra carrera, de hombres que nos han dirigido y ayudado a ser lo que somos". Luego menciona los más destacados servicios prestados a la Corte por esos Magistrados.

Estos discursos, por su elevado espíritu jurídico, por su clara visión de los deberes que incumben a quienes desempeñan las altas funciones de la Magistratura, merecerían ser leídos con detenimiento, así como el Discurso de Orden, tan documentado y tan interesante desde los puntos de vista histórico y jurídico. Por su lectura se puede apreciar que los actuales Magistrados de esa antigua Corte no desmerecen de sus ilustres antecesores.

Javier Kiefer-Marchand

INTRODUCCION A LA CIENCIA DEL DERECHO. Mario Alzamora Valdez. Lima. Talleres Gráficos P. L. Villanueva S. A., 1963. 335 pp.

Maestros y estudiantes recibirán con beneplácito la publicación de este libro cuya necesidad se sentía con apremio y urgencia desde hace casi dos décadas. Las diferencias entre los planes y programas de estudios en nuestras universidades y los textos de autores extranjeros, hacían a estos parcialmente inútiles y a aquellos innecesariamente arduos. Quienes, además, tuvimos la buena suerte de ser alumnos del doctor Mario Alzamora Valdez, tanto en la cátedra de Introducción a las Ciencias Jurídicas como en la de Filosofía del Derecho, nos alegramos de ver convertidas en libro algunas de las brillantes lecciones en que el razonamiento ordenado y riguroso es presentado en lenguaje fácil y ligero de exquisita precisión y sobria elegancia.

El esquema de la obra sigue, en lo principal, el trazado, por el mismo autor, en su Programa y Bibliografía del Curso de Introducción a las Ciencias Jurídicas y Políticas, publicado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos en 1962. Las dos modificaciones importantes son la inclusión de un nuevo capítulo denominado Derechos Absolutos y Derechos Relativos ("El derecho de libertad es un derecho absoluto; significa la facultad del titular para hacer u omitir lo prescrito o lo prohibido, que debe ser respetada por todos los demás sujetos". p. 172); y la nueva estructuración —con criterio más didáctico, metódico y conveniente para alumnos que se inician en el estudio del derecho— de la parte que trata de la evo-

lución del pensamiento jurídico, y que ha sido ordenada bajo tres títulos: El Jusnaturalismo ("busca un fundamento trascendente". p. 299); el Historicismo ("representa una vigorosa reacción contra las abstracciones del racionalismo jusnaturalista... a la razón se opone, de ese modo, la historia". p. 309); y el Formalismo Jurídico ("El derecho no es otra cosa que un modo o una forma de existencia humana". p. 328).

Si hay algo sin embargo, que merece destacarse sobre lo demás, en esta obra tan pareja en su desarrollo; o mejor dicho, si hay algo que llama más poderosamente la atención al lector ávido de novedades, es el capítulo dedicado al concepto lógico jurídico que García Maynez denomina supuesto de la norma y que el doctor Alzamora Valdez llama supuesto jurídico ("La hipótesis de la norma jurídica expresa un hecho de cuya realización depende la consecuencia de derecho. Ese hecho constituye el supuesto jurídico". p. 101); y el capítulo sobre los Fines del Derecho en que el estudiante recién iniciado verá traducido en juicios transparentes ("El Derecho, del mismo modo que la Moral y que la Política —entendida en el sentido noble de la palabra— orienta la conducta humana, no hacia aquello que es sino hacia un debe ser; la dirigen hacia fines". p. 273); los valores son cualidades, jamás se llega a ellos, pero son "fuentes de sentido" para la existencia humana a la que ofrecen sólo un futuro determinado. Los fines son puntos de llegada, pueden ser realizados, superados o abandonados originando, de ese modo, un estado o una situación determinables en el tiempo". (p. 290) el lenguaje a veces criptográfico de la axiología jurídica.

Luego de un erudito examen etimológico de la palabra derecho, en el Capítulo I (p. 3), el autor expone la relación del hombre con el derecho, y cómo la conciencia de su unidad en aquel, lo hace distinguirse de las cosas y enfrentarlas y asumir la posición de sujeto con referencia a los objetos (p. 8). En el Capítulo III enumera las diversas clases de normas y leyes, selecciona de esta variedad las que sirven para regular la conducta del hombre, que son "creaciones culturales" y que expresan un deber ser que hace referencia a valores (p. 25); de ahí que la definición del derecho adoptada por el autor en el Capítulo V es "la regulación de la vida social del hombre para alcanzar la justicia" (p. 31).

La segunda parte trata de las ciencias del derecho, y en el Capítulo I plantea el conflicto iniciado por Kirchmann sobre el carácter científico de las ciencias jurídicas, explica el método general de su estudio: la comprensión (p. 38), y concluye con un somero análisis de las diversas ciencias jurídicas: Dogmática, Sociología, Filosofía e Historia del Derecho, y Derecho Comparado. De las dos tendencias contemporáneas sobre el Derecho Comparado el autor se pronuncia por su carácter científico, en contra de la otra tendencia que sostiene que es un método de estudio del derecho. En el Capítulo II explica la necesidad y razón del curso de Introducción a la Ciencia del Derecho que "constituye una parte previa" (p. 63), al estudio de las diversas ramas del derecho.

La tercera parte está dedicada a trazar la diferencia entre el derecho ("a la vez que atribuye un derecho señala correlativamente un deber" p. 76) y la moral ("sólo prescribe deberes" p. 76); y entre el derecho y los

usos sociales ("su distinción más que sistemática es histórica". p. 84). En la cuarta parte —que es en realidad una introducción a la lógica jurídica— trata el autor de la norma jurídica y sus elementos: el supuesto jurídico, el sujeto de derecho (son "conceptos, construcciones del pensamiento científico". p. 109), el objeto de derecho, la relación jurídica ("el orden jurídico está constituido por un conjunto de relaciones". p. 132) y la sanción ("medio que tiene por objeto dirigir la voluntad hacia el cumplimiento de una norma"; "consecuencia del incumplimiento del deber jurídico que recae sobre el sujeto obligado". p. 133).

La quinta parte lleva por título el Derecho Subjetivo, y trata en los capítulos en que se divide, de la naturaleza del derecho subjetivo ("el poder o facultad que la norma reconoce en favor de un sujeto sobre lo que es suyo" p. 143), el deber jurídico ("es la necesidad de cumplir la conducta impuesta por la norma a un sujeto en favor de otro". p. 157), de la clásica división del derecho en público y privado, y una visión panorámica de las disciplinas que esta división comprende, y la división de los derechos en absolutos y relativos. La sexta parte, quizás con algo de economía, trata en un capítulo único de las fuentes de derecho, de su clasificación, y de la ley, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

La séptima parte trata exclusivamente de la técnica jurídica y de los problemas a que da lugar ("trata de dos tipos de operaciones: unas que se refieren a la elaboración y otras a la aplicación del derecho". p. 233), como la Técnica Legislativa, la interpretación de las normas jurídicas de acuerdo a las diversas escuelas que propician métodos diferentes, la integración, o problema de las "lagunas" del derecho, de que trata el Capítulo III en el que se expone los principales procedimientos de la integración: la analogía, los principios generales del derecho y la equidad (p. 256). El Capítulo IV se ocupa de la aplicación de la ley en el tiempo y en el espacio. En la octava parte se examinan los fines y valores del derecho, y revela uno de los aspectos más característicos y brillantes del doctor Alzamora Valdez. La novena parte presenta en un breve esquema las principales corrientes del pensamiento jurídico y manifiesta una vez más la profunda capacidad crítica y de síntesis del doctor Alzamora, si bien las necesidades didácticas imponen una selección en que se destacan las preferencias del autor.

Es, en resumen, un libro de texto y consulta excelente y atractivo cuya lectura y estudio gratificará no solamente al estudiante; es difícil imaginar como podrá prescindir de su lectura sin atentar contra su preparación académica fundamental y del maestro, a quien servirá de auxiliar indispensable para la preparación de conferencias y clases en cualquier materia; sino también al profesional que no olvide como uno de sus deberes primordiales el estudio de la ciencia a la que está consagrado. Porque como tan acertadamente anota el autor en el prólogo, esta disciplina a la vez que punto de partida para el estudio del Derecho, en su sustento y base.

Roberto Mac Lean

ROBERTO MAC LEAN. — Las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado.— Lima — 1963.

Acaba de aparecer esta nueva obra del Doctor Roberto Mac Lean, que viene a ser una valiosa contribución a la bibliografía de la especialidad. El autor es bien conocido entre nosotros. Colaboró como investigador del Instituto de Derecho Comparado de México y en reciente edición del Boletín se publicó su trabajo "Las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado Argentino y Peruano".

Su nuevo libro está también concebido con especial referencia al Derecho Peruano y ha sido dividido en tres partes. En la primera se hace una nueva evaluación de la doctrina tradicional en materia de reconocimiento, existencia y capacidad de las personas morales en el Derecho Internacional Privado; afirma el autor que la doctrina moderna ha superado otros aspectos del problema y que la investigación debe enfocarse al planteamiento y solución de los capítulos mencionados.

En la segunda parte se analizan la extra-territorialidad de las personas jurídicas en el Derecho Peruano, examinándose los antecedentes y el régimen internacional de las sociedades en el Código de Comercio y en el Código Civil, a fin de destacar el sistema adoptado por la ley interna en materia de reconocimiento, capacidad y existencia de las sociedades extranjeras, mercantiles y civiles. La tercera parte trata de la condición jurídica que guardan las personas morales extranjeras dentro del derecho positivo del Perú. Se hace una revisión de los textos vigentes en la Constitución de 1933, en el Código de Minería, Ley del Petróleo, Ley de Sustancias Radioactivas, Ley de la Industria Eléctrica, Ley de Bancos, Ley de Compañías de Seguros y Régimen Tributario.

El trabajo está escrito con calidad didáctica y correcta ordenación de las materias. Tiene además la característica distintiva de no acumular las conclusiones al final de la obra, sino de colocarlas al fin de cada uno de los capítulos, resumiendo su contenido y haciendo las sugerencias procedentes.

El desenvolvimiento del comercio internacional contempla una extraña paradoja en el ámbito jurídico interno. Al paso que aumenta el intercambio de materias primas y productos elaborados entre los diferentes países, auspiciando la emigración de empresas mercantiles, parecen incrementarse simultáneamente los obstáculos para su operación foránea; no cabe duda que vivimos una época de nacionalismos exacerbados, en que las legislaciones locales vienen a reflejar un proteccionismo económico en favor de las compañías nacionales, protección que se hace patente a través de métodos discriminatorios en el trato fiscal y social contra la entidad extranjera. Dicha disparidad jurídica invita a la constitución exclusiva de sociedades nacionales (aunque en muchas ocasiones la totalidad del capital provenga del exterior) y desalienta cualquier intento de registro o autorización de sucursales extranjeras.

Los acuerdos internacionales creando los mercados comunes vienen a constituir una esperanza de mayor internacionalismo sobre bases de mutua cooperación y beneficio recíproco. Si los propósitos de esta nueva or-

ganización fructifican en la forma esperada, el desplazamiento de las personas jurídicas también se incrementará y tal vez en un futuro no lejano se logre la total equiparación jurídica entre las sociedades extranjeras y las indígenas.

Estudios como el del doctor Mac Lean son de gran utilidad hacia el logro de esas metas.

José Luis Siqueiros.

México, D. F., Septiembre de 1963.

Revista de Derecho Laboral —Lima, Nos. 1 al 5 —1963 —Editorial Jurídica.

Hemos tenido el agrado de recibir los cinco primeros números de esta Revista que se publica, desde Julio de 1963, bajo la dirección del Señor Doctor José Merino Reyna, antiguo Catedrático de la Facultad, quien desempeñó una Vocalía de la Corte Superior de Justicia de Lima y más tarde la Cartera de Justicia y Culto.

En el Editorial del primer número, que sirve de presentación a la Revista, leemos lo siguiente: "Se viene una hora de prevalencia del Derecho Laboral y del Derecho Fiscal. Es preciso, por lo mismo, coadyuvar a que se canalice la mentalidad jurídica de quienes tienen problemas frecuentes de la relación patrono laboral. Para lograrlo, pensamos en la necesidad de una Revista especializada, objetiva, que no defienda los intereses personales ni de los patronos, ni de los empleados y obreros, sino que sirva al Derecho, al País; y que contribuya a robustecer el sentido de equilibrio necesario en todos los aspectos de la vida, más aún en el que nos ocupa".

La Revista de Derecho Laboral comprende unas 60 páginas, y tiene varias secciones: doctrina, jurisprudencia (Corte Suprema y Tribunal del Trabajo), información, legislación, etc. y por ser una publicación mensual permite a quienes se interesan por los problemas laborales estar informados con la debida oportunidad sobre cuanto puede serles útil.

Deseamos a esta nueva revista jurídica la mayor difusión y el éxito que se merece.

J. K. M.

CARLOS FERNANDEZ SESSAREGO: La noción jurídica de persona (Ed. San Marcos.) Lima, 1962.

Esta vez es del Perú que llega una importante contribución a la literatura jurídica continental, con orientación egológica.

Su autor, el profesor Carlos Fernández Sessarego, actualmente catedrático titular en la ilustre Universidad Mayor de San Marcos, pertenece a la generación peruana de juristas en ascenso, puesto que de edad promedio entre 30 y 40 años. Durante su formación universitaria de estudiante, tuvo la fortuna de verse guiado por Juan Bautista de Lavalle y, más aún,

por José León Barandiarán, dos egregios maestros de América Latina en el más amplio sentido de vocablo: por su sabor probo, por su vocación a prueba, por su maestría para despertar la inquietud de los discípulos, por la amistad con que saben hacer sobrevivir el diálogo de la iniciación a través de los años.

Es así que, en 1950, incitado por el segundo de aquellos maestros. Fernández Sessarego sorprendió con una ambiciosa tesis doctoral, "Bosquejo para una determinación ontológica del Derecho", cuya realización excedía ampliamente a todo cuanto podía esperarse en tan juvenil coyuntura y cuya orientación egológica en tema tan poco transitado por aquellos años, produjo un verdadero revuelto en el claustro tradicional y apacible. A la tesis siguió, en 1952, un ensayo sobre "La Teoría Pura como Lógica jurídico-formal", con el que la intelectualidad limeña estró a participar en un diálogo que por aquel entonces estaba en la boca de todo jurista latinoamericano desde la ruidosa visita de Kelsen a la Universidad de Buenos Aires en 1949. Y luego, en 1959, dos ajustados ensayos, "El ser y los modos de ser del Derecho según la Escuela Egológica", publicado en la Revista Jurídica del Perú, y "Problemática del Derecho", publicado en la Revista de Jurisprudencia Peruana, ambos preludiando ya una obra de rigurosa madurez, a la vez que definiendo en forma definitiva la orientación jusfilosófica del autor sustentada desde su obra inicial.

El libro que hoy comentamos es de aquellos que todo jurista se complace en tener en su biblioteca, porque concierne a un tema que todo jurista ha meditado alguna vez y sobre el que ha concluido necesariamente tomando algún partido. Fernández Sessarego, en 15 capítulos, lo aborda en forma ejemplar por el método y completa por la información. Comienza iluminando el panorama de la personalidad jurídica de la persona con el nexo que el tema tiene con el problema filosófico de la persona —cosa necesaria aunque infrecuente en los autores—, y luego de una revista de todas las doctrinas y opiniones en boga, históricas y actuales, termina defendiendo su opinión, coincidente con quienes entendemos, por motivos ontológicos, que sólo el hombre es persona, que se trata del hombre de carne y hueso, y que si el hombre es por la simple razón de que hay en él.

A modo de un apéndice, el capítulo final de la obra puntualiza cómo han tomado partido sobre este problema, todos los juristas peruanos más eminentes; capítulo, éste, singularmente útil como contribución americanista, porque hace conocer en forma documentada y concisa el pensamiento de ilustres filósofos y civilistas que fuera de su patria no son tan conocidos como merecerían por su personal valimiento.

Y bien; no es necesario seguir detallando en esta nota, uno por uno, el contenido de cada capítulo de la obra, para que el lector advierta lo que encontrará en el camino y para sugerirle la fricción con que realizará su lectura. Precisamente por tratarse de un tema, como hemos dicho, que ningún jurista puede desconocer, cualquier lector puede imaginarse lo que encontrará en este libro; desde la discusión sobre la etimología de la palabra cardinal, hasta el análisis de las polémicas actuales que provoca, pasando, claro está, por la apreciación histórica de épocas, como la roma-

na y la medieval, que han dejado su impronta indeleble en esta especulación. En este sentido, el libro trae todo y el lector encontrará fácilmente en él, el detalle que anduviere buscando.

Pero sí cabe hacer mención del agrado con que se lo lee, por su prosa clara y sin rebuscamientos verbales; del agrado con que se lo lee también, por el extraordinario don de síntesis de que hace alarde en forma permanente, no importando para notar esta excelencia, que el tema tratado esté siendo filosófico o dogmático; del agrado con que se lo lee, en fin, por el dilatado horizonte de sus referencias y la cordialidad con que se las hace. Pues en un sentido bibliográfico, esta obra está atraída tanto por los autores europeos que ya resultan clásicos en esta materia, cuanto por los autores de nuestra moderna América, balanceados sin economía y con objetividad. Y en esto, cosa sorprendente y superlativamente loable que habla de la amplitud espiritual del autor y de su apetente probidad, no figuran tan solo aquellos que han tocado el tema casi como una especialidad jusfilosófica, sino también los que lo han tocado con responsabilidad desde el altiplano sistemático del derecho civil. Así, para dar un ejemplo que nos ha de ser muy grato a los argentinos, pero que se repite con relación a Brasil, Chile, México, etc. cabe señalar que se les asigna largos párrafos con título propio, a las opiniones sobre la personalidad de la persona de civilistas como Alfredo Orgaz, Alberto G. Spota, Guillermo A. Borda y Raymundo M. Salvat, sin contar la frecuencia con que aparecen transcripciones pertinentes de menor jerarquía sistemática, pero de igual manera muy interesante para redondear un tema (Eduardo Busso, Marco A. Risolía, Enrique R. Aftalión, David Zambrano, Norberto Gorostiaga, Alfredo Egúsquiza, Ramón M. Alsina y otros).

En resumen: un libro valioso, lleno de dignidad. También un libro con entereza, puesto que contiene permanentemente pronunciamientos polémicos y sostiene su posición. Por todo ello el autor merece un largo y sostenido aplauso.

Carlos Cossio

Crónica del Claustro

NUEVO RECTOR.—Habiendo vencido el segundo período para el que fuera elegido el Excmo. Monseñor Fidel Tubino, quien ejerció durante diez años el Rectorado de la Universidad, el Emmo. Cardenal, Gran Canciller, designó como su sucesor al Muy Reverendo Padre Felipe E. Mac Gregor, S. J., Provincial de la Compañía de Jesús.

El nuevo Rector ha sido durante varios años Catedrático de la Facultad de Letras y su personalidad es ampliamente conocida en los medios universitarios y educativos del país y del extranjero. Durante los meses que ha desempeñado el Rectorado ha realizado ya una amplia labor de reorganización de las diferentes Facultades y Escuelas, preparando varios proyectos para el futuro. Uno de estos es la construcción del nuevo local de la Universidad en el Fundo Pando que —creemos poder asegurarlo— estará concluido para la celebración del Cincuentenario de nuestra Universidad en 1967. Se ha preocupado activamente de la reorganización de las Asociaciones de ex-alumnos, que desea ver más vinculadas a la Universidad. Deseamos al nuevo Rector el mayor éxito en sus importantes labores, en la seguridad de que contará con la total y leal cooperación de cuantos laboran en la Universidad.

CONSEJO SUPERIOR.—El Consejo Superior de la Universidad estuvo constituido, en 1963, en la siguiente forma: Muy Reverendo Padre Felipe E. Mac Gregor, S. J., Rector; Sr. Dr. Víctor Andrés Belaúnde, Pro-Rector; Sr. Dr. Ernesto Alayza Grundy, Representante del Emmo. Gran Canciller; Rdo. Padre Lázaro Rouy, Representante de la Congregación de los Sagrados Corazones; Rdo. Padre Ulpiano López, S. J., Decano de la Facultad de Teología; Sr. Dr. Jorge del Busto Vargas, Decano de la Facultad de Letras; Sr. Dr. Raúl Ferrero, Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas; Sr. Ingeniero Numa León de Vivero, Decano de la Facultad de Ciencias Económicas; Sr. Ingeniero Ricardo Rey Polis, Decano de la Facultad de Ingeniería; Rdo. Padre Antonio San Cristóbal, Decano de la Facultad de Educación; Sr. Ingeniero Luis Alayza, Decano de la Facultad de Agronomía; Srta. Dra. Matilde Pérez Palacios, Miembro del Consejo; y Sr. Dr. Ernesto Perla Velaochaga, Secretario General de la Universidad.

CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE DERECHO.—El Consejo Directivo de la Facultad funcionó con el mismo personal que lo componía en 1963. Decano: Sr. Dr. Raúl Ferrero. Miembros: Sres. Dres. Ismael Bielich

Florez, Domingo García Rada, Andrés León Montalbán, Hugo Piaggio, Raúl Vargas Mata; Secretario de la Facultad: Sr. Dr. Javier Kiefer-Marchand.

CATEDRATICOS EMERITOS DE LA FACULTAD.—El Consejo Directivo de la Facultad de Derecho propuso como Catedrático Emérito al Señor Doctor Luis Echeopar García, quien durante largos años fue Catedrático Titular de Derecho de Sucesiones y Decano de la Facultad durante el período de 1951/1953. El Consejo Superior aprobó por unanimidad esta propuesta confirmando al Doctor Echeopar García el título de Catedrático Emérito de la Facultad de Derecho.

El Consejo Superior, a propuesta del Decano, Dr. Raúl Ferrero, confirió igual título al Ilmo. Monseñor Dr. Fidel Tubino, antiguo Catedrático titular de Filosofía del Derecho, como homenaje a quien, durante diez años, desempeñó las funciones de Rector de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Recordamos que son titulares de igual distinción los ex-Decanos Dres. Raúl Noriega y Víctor Andrés Belaúnde y los antiguos Catedráticos Doctores José Félix Aramburú Salinas y Rosendo Badani Chávez.

80º ANIVERSARIO DEL DOCTOR VICTOR ANDRES BELAUNDE.—En el mes de Diciembre cumplió ochenta años de edad, el Sr. Dr. Víctor Andrés Belaúnde, Pro-Rector de la Universidad, antiguo Decano y Catedrático Emérito de la Facultad de Derecho.

El Dr. Belaúnde, quien es, desde su fundación, Presidente de la Delegación del Perú ante las Naciones Unidas, cuya Asamblea General presidió hace dos años, vino a Lima para asistir a las numerosas actuaciones organizadas en su honor, tanto por la Universidad Católica, como por diferentes instituciones culturales y sociales.

La Facultad de Derecho se adhirió a estos homenajes en honor del eminente Maestro y Diplomático que es honra del Perú y en especial de nuestra Universidad, a la que ha prestado tan señalados servicios durante largos años.

CATEDRATICOS.—Hemos lamentado las renunciaciones de los Sres. Dres. César P. Canaletti, Catedrático de Contabilidad Mercantil, y Daniel Olaechea Álvarez-Calderón, Catedrático de Derecho Civil —1er. Curso.— El primero desempeñó su Cátedra con gran competencia durante largos años. Es también Catedrático de la Facultad de Ciencias Económicas.— El Dr. Daniel Olaechea Álvarez-Calderón dictó su curso durante dos años, con gran dedicación, competencia y seriedad. Esperamos que les sea posible volver a nuestras aulas donde su alejamiento ha sido muy sentido.

El Dr. Luis Fuentes Villarán fue designado Catedrático Asociado de Derecho Internacional Privado y el Doctor Benjamín Callirgos se hizo cargo de la Cátedra de Contabilidad Mercantil, al renunciar el Dr. Caneletti. Durante el segundo semestre de 1963, el Dr. Fernando Barco Saravia dictó clases especiales sobre Derecho de Petróleo, para completar el curso de Derecho Minero.

FALLECIMIENTO DEL EX-CATEDRÁTICO Dr. ENRIQUE GONZÁLEZ DITTONI.

El 15 de Octubre de 1963 falleció en Berna el Sr. Dr. Enrique González Dittoni, quien ejercía las funciones de Embajador del Perú en Suiza.

El Doctor González Dittoni fue durante algunos años Catedrático de nuestra Facultad, habiendo tenido a su cargo las Cátedras de Derecho Administrativo y de Derecho Internacional Público, distinguiéndose siempre por el interés que daba a estos Cursos que dictó con gran competencia.

Sus restos fueron traídos poco después a Lima. El Decano, Dr. Raúl Ferrero, pronunció en el Cementerio, a nombre de la Facultad, las siguientes palabras:

Ante el pórtico de la vida eterna, que entrevemos cada vez que una persona querida abandona la forma mortal, los profesores de Derecho de la Universidad Católica expresamos el sentimiento causado por la muerte de un maestro singular. En el ápice de una vida noble, hecha de entrega y dignidad, nos deja Enrique González Dittoni precisamente cuando trabajaba por el Perú en el plano más alto de su carrera, con independencia siempre inmanejable y con aquella serenidad de juicio que es el sello de la madurez espiritual. Ha muerto entre montañas, como correspondía a un hombre que oreaba el pensamiento en altas cumbres ideológicas, por encima de las rencillas menudas y de los afanes serviles, desprovisto de codicia y de la ambición de medrar honores. Sencillez, bondad, trato afable para todos, inclinación generosa para orientar y estimular a sus discípulos o colaboradores, sentido humano y riente: así le recordaremos, con afecto y gratitud perenne.

Digo gratitud, porque el ejemplo de un alma recta y buena nos sirve a todos de aliento. Un solo ejemplo enhiesto y luminoso, basta para reconciliarnos con el linaje de los hombres, crispado por la pasión o envilecido por la blandura. De otra madera era este antiguo alumno del Colegio Guadalupe, en cuyas aulas le conocí; este universitario de San Marcos, radiante de afirmación nacionalista y de anhelos por la justicia social; este diplomático veraz y culto, jamás henchido de pompa vacía, sino rico en saber y en preocupación por el bien patrio. No nos tortura su fin, aunque dramáticamente prematuro. No nos llena el alma de congoja, con la pesadumbre del vacío irreparable, porque esta muerte sirve para proclamar su ejemplo, para dar el énfasis de la sombra augusta a una personalidad señera que otros, muchos otros, mirarán siempre como guía. Una vida devorada por el afán de servir al Perú, con la terca ilusión de mejorar la carrera que abrazó desde joven con la certidumbre cristiana de que hallaría la verdadera luz después del tránsito, constituye para los hombres de su generación, llagados de escepticismo, un aliento ético. En especial para los más jóvenes, resueltos a no claudicar en sus propósitos reformistas, Enrique González Dittoni es un trazo impecable a seguir.

Solidarios con el dolor de la viuda, esposa admirable por el coraje con que sufrió la angustiosa amenaza que rondaba, así como por la ternura con que llenó de felicidad un hogar modelo, somos conscientes de que los hijos reciben un hermoso legado de rectitud y de hombría. Los amigos

todos, los compañeros en la docencia universitaria o en el servicio diplomático, así como los discípulos, quedan para continuar la siembra de ideas generosas, en la certeza de que él sigue a nuestro lado, como una voz querida en la penumbra del ser, como un ejemplo animoso que se extiende y pervive.

Enrique: Qué Dios te acoja y te premie.

CONGRESOS NACIONALES E INTERNACIONALES.—En Abril de 1963, concurren como Delegados de la Facultad al Tercer Congreso de Facultades Latinoamericanas de Derecho, que se reunió en Santiago de Chile, los siguientes Catedráticos: Dr. Ismael Bielich Flórez, quien presidió la Delegación; y los Dres. Jorge Avendaño Valdez, Víctor Montori, Alfaro, Javier Aljovín Swayne y Roberto Mac Lean Ugarteche.

El Decano de la Facultad, Dr. Raúl Ferrero, Catedrático Titular de Derecho Internacional Público, fué especialmente invitado por la Fundación Carnegie para el Mantenimiento de la Paz a una reunión de Profesores de Derecho Internacional que tuvo lugar en San José de Costa-Rica el 31 de Marzo de 1963. En esta Conferencia, a la cual concurren algunos de los más destacados internacionalistas de América, se adoptaron interesantes recomendaciones con relación al estudio del Derecho Internacional, a la reorganización del antiguo Instituto de Derecho Internacional y a las incidencias de la Alianza para el Progreso sobre el Derecho Internacional del Hemisferio Occidental. El Dr. Ferrero ha sido también invitado a la segunda reunión que se efectuará en Bogotá a fines del mes de Marzo de 1964.

A la Segunda Convención de Facultades Nacionales de Derecho, que se reunirá en Trujillo (Enero 1964), concurrirán como Delegados de la Facultad el Decano, Sr. Dr. Raúl Ferrero, y el Dr. Raúl Vargas Mata, Miembro del Consejo Directivo. El Dr. Javier Kiefer-Marchand ha sido especialmente invitado a esta Convención por haber integrado la Comisión Organizadora de la 11ª. Conferencia de Facultades Latinoamericanas de Derecho.

DELEGADOS DE LA FACULTAD ANTE COMISIONES OFICIALES

Comisión encargada de preparar la nueva Ley Electoral (1962); Sr. Dr. Raúl **VARGAS MATA**.

Comisión encargada de preparar un Ante-Proyecto de Ley General del Trabajo: Dr. **Hugo PIAGGIO**.

Comisión encargada de preparar un Ante-Proyecto de Ley de Juzgados de Paz: Dr. **Carlos Rodríguez Pastor**.

Comisión encargada de realizar el Inventario Jurídico del Perú:
Dr. **Jorge MERCADO**.

Comisión revisora del Código de Procedimientos Civiles:
Dr. **Ernesto PERLA VELA OCHAGA**.

La Comisión encargada de presentar un Ante-Proyecto de Código de Comercio está presidida por el Dr. Domingo García Rada, Vocal de la Cor-

te Suprema, Catedrático de nuestra Facultad y antiguo Decano. Delegado de la Facultad ante esta Comisión es el Catedrático Sr. Dr. José León Barandiarán.

La Comisión encargada de preparar el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial estuvo presidida por el Dr. Raúl FERRERO, Decano del Colegio de Abogados de Lima y Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica. El Dr. Ernesto PERLA VELAOCHAGA, Catedrático de Derecho Procesal Civil integró la Comisión.

La Comisión designada por el Colegio de Abogados para informar sobre el nuevo Código de Justicia Militar estuvo integrada por los Catedráticos: Dres. Hugo PIAGGIO y Guillermo VELAOCHAGA. El Catedrático Dr. Raúl VARGAS MATA fue Delegado del Colegio de Abogados.

La Facultad de Derecho designó como Delegados ante las Comisiones que deberán otorgar los Premios Nacionales de Cultura 1963, a los siguientes Catedráticos:

Para el Premio Francisco García Calderón: el Dr. Carlos RODRIGUEZ PASTOR, quien presidió la Comisión Técnica.

Para el Premio Javier Prado: al Catedrático Dr. Juan ARCE MURUA.

CONFERENCIA DEL SR. DR. JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO

El eminente jurista e internacionalista, Sr. Dr. José Luis Bustamante y Rivero, ex-Presidente de la República y actual Juez de la Corte Internacional de Justicia de La Haya, honró nuestra Universidad, dictando en Agosto de 1963 una magistral Conferencia en los Salones del Instituto Riva-Agüero, bajo los auspicios del Consorcio de Abogados Católicos de Lima.

Desgraciadamente no hemos podido recibir oportunamente el texto de esta Conferencia, que el Dr. Bustamante y Rivero deseaba revisar antes de su publicación, debido a sus recargadas labores en la Corte Internacional.

Pero, teniendo en cuenta la importancia de esa Conferencia, esperamos poder publicarla muy pronto bajo el título de "La Corte Internacional de Justicia de La Haya", para darle la mayor divulgación en los medios jurídicos y universitarios, donde será recibida sin duda alguna con el mayor interés.

CONFERENCIAS EN LA FACULTAD.—Entre otros, han dictado Conferencias en la Facultad de Derecho los siguientes:

Dr. Julio Altmann Smythe, antiguo Director en el Ministerio de Justicia y Culto, y alto funcionario de las Naciones Unidas: dos conferencias sobre sistemas penitenciarios.

Profesor Alvaro Alonso-Castrillo, Marqués de Casa Pizarro, Catedrático de la Universidad de Madrid, sobre el internacionalista Raymundo Lullio.

Dr. Alfonso García Gallo, Catedrático de la Universidad de Madrid, sobre la Historia del Derecho Español.

Dr. Antonio Fernández Galiano, Catedrático de la Universidad de Madrid.

Dr. José Luis Aguilar, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica "Andrés Bello" de Caracas.

ALUMNOS MATRICULADOS EN 1963.—El total de alumnos matriculados en 1963 ha sido de 466 (376 hombres y 90 mujeres), repartidos en la siguiente forma: Primer Año: 116; Segundo Año: 124; Tercer Año: 86; Cuarto Año: 60; y Quinto Año: 80.

ALUMNOS PREMIADOS EN 1963.—La siguiente es la relación de los alumnos premiados durante el año académico de 1963: **PRIMER AÑO:** 1er. Premio: Srta. Nelly MARTINEZ; 2do. Premio Sr. Luis HERNANDEZ. **SEGUNDO AÑO:** 1er. Premio: Sr. Alfonso POLAR y Sr. Lorenzo ZOLEZZI; 2do. Premio: Sr. Guillermo CHANJAN. **TERCER AÑO:** 1er. Premio: Sr. Javier CAVERO; 2do. Premio: Sr. Carlos MARTIJENA. **CUARTO AÑO** 1er. Premio: Srta. Margarita REVILLA; 2do. Premio: Sr. Jorge ROSALES. **QUINTO AÑO:** 1er. Premio: Srta. Lily SALAZAR DE VILLARAN y Srta. Marina NUÑEZ; 2do. Premio: Sr. Juan NAVARRO GRAU.

CENTRO FEDERADO DE DERECHO.—El Centro Federado de Derecho eligió en Octubre a su nuevo Presidente, el Sr. Carlos CHICHIZOLA, del 4º año de Derecho. Fueron Delegados de los distintos años de estudios en 1963: **PRIMER AÑO:** Sres. José COELLO y Pedro DURAN. **SEGUNDO AÑO:** Sres. Enrique GOMEZ y Humberto ZAZZALI. **TERCER AÑO:** Sres. Luis CORNEJO y Lorenzo SOTOMAYOR. **CUARTO AÑO:** Sres. Gastón BARBOZA y Alfonso PEREZ. **QUINTO AÑO:** Sres. Alfonso de los HEROS y Alberto VELASCO.

PROMOCION 1963.—Los integrantes de esta Promoción acordaron darle el nombre del Sr. Dr. Juan Arce Murúa, Vocal de la Corte Superior del Callao. El Doctor Arce Murúa es Catedrático de Derecho Penal, Segundo Curso, y de Práctica de Derecho Procesal Penal. Es, además, Catedrático Asesor de la Facultad. Con este Motivo la Promoción organizó diversas actuaciones en honor del Dr. Arce Murúa, a las que concurrieron el Decano y Catedráticos de la Facultad.

VISITAS A ESTABLECIMIENTOS PENALES.—Con la autorización de la Dirección de Prisiones, del Ministerio de Justicia, el Doctor Juan Arce Murúa ha organizado una serie de visitas a los principales Establecimientos Penales, a fin de que sus alumnos conozcan su funcionamiento y organización. Durante los meses de Enero y Febrero visitarán entre otros, el Frontón, la Carceleta del Callao, la Cárcel de Mujeres de Chorrillos y la Carceleta del Palacio de Justicia.

CLAUSURA DEL AÑO ACADEMICO.—La Clausura del Año Académico de 1963 se realizó el 30 de Diciembre, con especial solemnidad.

El Rector, Rdm. Padre Felipe E. Mac Gregor, S. J., inició el acto dando lectura a la Memoria acostumbrada que permitió dar cuenta al numeroso público asistente de cuanto se realizó durante el año 1963, así como de las obras y proyectos para el futuro.

Concurrió el Señor Presidente de la República, Arquitecto Fernando Belaúnde Terry, quien llevaba la insignia de la Universidad, recordando que había sido Catedrático de la Facultad de Ingeniería.

El Señor Presidente hizo uso de la palabra, alabando la obra realizada por la Universidad Católica y manifestando su complacencia por su desarrollo. Al terminar fué objeto de una prolongada ovación.

El Sr. Miguel de Althaus Guarderas, del 5º Año de Derecho, habló, luego a nombre del alumnado que egresaba de la Universidad.

Estuvieron presentes el Emmo. Cardenal Gran Canciller, el Nuncio Apostólico, los Ministros de Educación Pública, Doctor Francisco Miró Quesada, y de Trabajo Ingeniero Miguel Cusianovich; el ex-Rector Monseñor Fidel Tubino, el Rector de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Sr. Dr. Mauricio San Martín, el Rector de la Universidad Médica Cayetano Heredia, Sr. Dr. Honorio Delgado, los Excmos. Mons. José Dammert Bellido y Mario Cornejo, los Miembros del Consejo Superior, así como los Catedráticos y alumnos de las distintas Facultades y Escuelas de la Universidad.

**DISCURSO DEL R. P. FELIPE E. MAC GREGOR, S. J.,
RECTOR DE LA UNIVERSIDAD CATOLICA
EN LA REUNION DE EXALUMNOS.**

Señor Presidente de la República,
Señores exalumnos y amigos.

La reunión de esta noche es múltiple en su significación, variada en su presentación y llena de atisbos que miran al futuro desde un presente rico en pasado.

La reunión de esta noche tiene muchos sentidos: es una reunión de amigos; es un saludo cordial y auspicioso particularmente dirigido a algunos de esos amigos, es una presentación variada de lo que nuestra Universidad es y ha hecho en algunos de sus años ya no tan cortos de existencia.

Nos hemos juntado antiguos profesores, maestros que hicieron, con su saber y la dedicación a la tarea de comunicar ese saber, el empleo desinteresado de muchos años de su vida.

Nos hemos juntado antiguas y actuales autoridades, hombres que dedicaron al cuidado de la organización, dirección, provisión del patrimonio, nunca muy cuantioso, de nuestra Universidad, una parte muy larga de su tiempo y de su afán.

Nos hemos juntado antiguos alumnos: alumno quiere decir nutrido y alimentado en la fuente del saber que es una escuela, en la vida que comunica una madre. Los antiguos que gustaban de expresiones muy simples pero muy ricas en su contenido llamaban a la escuela la Alma Mater, es decir, la excelente entre las madres.

Nos juntamos para estar juntos, para juntos decirnos la alegría del reencuentro, compartir recuerdos, alegrías, tristezas, empresas, proyectos, noticias, todo eso que a los hombres acerca a los hombres.

Nos hemos juntado para saludar a algunos de nosotros, destacar a

algunos de la gran familia que hoy somos en el Perú y que han recibido la oportunidad de servicio que significa el gobierno de los hombres y toda participación en él.

Está entre ellos un antiguo profesor nuestro, el Señor Presidente de la República; están los Ministros de Relaciones Exteriores, Justicia y Culto, Educación, Agricultura y Trabajo. Están los señores senadores, los señores diputados y varios señores funcionarios de la administración pública.

Nos alegramos con ellos que son la prolongación de nuestro servicio a la nación y la afirmación de esa voluntad decidida que nuestra casa tiene de preparar hombres capaces y deseosos de servir.

Pero como decía también, nos hemos juntado para atisbar el futuro: para entrever algo de lo que debemos hacer y lo que haremos firmemente unidos.

Señores profesores, señores exalumnos: cuando Uds. eran maestros o alumnos la Universidad era algo que tenía calor de intimidad que dá el número reducido, la vecindad, el trato frecuente. Hoy ya no es así. Son más de cinco mil los alumnos de la Universidad, son 456 los profesores, son 12 o 14 los locales esparcidos por los varios ángulos de nuestra ciudad. Y claramente eso no debe continuar: el pasado es irreversible, no podremos volver a ser pocos, pero sí debemos desear estar más cerca, tener facilidades para atender mejor a nuestros alumnos, prepararlos con una mayor concentración de esfuerzos por parte de ellos y por parte nuestra para un futuro incierto en sus presagios y del que sólo sabemos que demandará a los hombres firmeza, visión clara de las cosas, rectitud y una fe honda e ilustrada.

Señores, hoy empieza lo que hemos llamado "Operación U. C. 1963", es decir, el esfuerzo de todos los que amamos la Universidad para presentarla a la nación, para ayudarla con nuestra colaboración, nuestra simpatía y nuestros recursos, para que pueda pronto contar con los locales que sus exigencias actuales, los méritos adquiridos en su pasada labor, y su futuro, reclaman.

Estoy cierto del éxito de la empresa porque tenemos lo que tuvo esta casa desde que nació y que se hizo tan patente en la labor bondadosa del Padre Jorge: una gran confianza en Dios y una gran seguridad en nuestra causa.

Señor Presidente, gracias por haber venido y por continuar de otra manera y desde otra cátedra la tarea de enseñar que aquí empezásteis.

Señores Ministros, señores parlamentarios, señores funcionarios, nos alegramos de la alegría de Uds. y de la firme decisión que tienen de servir. La Universidad está convencida que algo de esa decisión se templó y se ilustró al calor de sus enseñanzas.

Señores profesores, señores exalumnos, amigos todos, al alegrarnos por vernos nuevamente unidos afirmemos nuestra decisión para que esta nuestra unión continúe, se ahonde nuestra fidelidad a los principios y enseñanzas de nuestra Alma Mater y para que contribuyamos todos a que esa excelente madre tenga pronto una cosa para mejor servir y educar.

**PESAME DE LA FACULTAD DE DERECHO CON MOTIVO DEL FALLECI-
MIENTO DEL EXCMO. SEÑOR JOHN F. KENNEDY, PRESIDENTE DE LOS
ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA**

Lima, 23 de noviembre de 1963

Excelentísimo Señor Embajador:

Es con el más sincero pesar que nos hemos informado, ayer, del alevoso crimen que priva a los Estados-Unidos de uno de sus más ilustres Presidentes y al Mundo de un guía profundamente humano y cristiano.

La trágica muerte del Excmo. Señor John F. KENNEDY nos conmueve de manera muy especial. Nuestro país está estrechamente vinculado al Vuestro por lazos de una antigua amistad, que el ilustre extinto tanto contribuyó a robustecer. Nuestra Facultad aumenta cada año su colaboración con las Universidades norte-americanas —que es de mútuo provecho— y se debe especialmente a las nuevas orientaciones de la política iniciada por el Presidente KENNEDY.

Es decir que no podemos dejar de participar en el dolor que embarga a su país, y le rogamos, Excelentísimo Señor Embajador, aceptar la expresión de nuestro sincero pesar por la muerte de un gran Presidente, cuya memoria será siempre recordada aquí con sincero y respetuoso afecto.

Aprovecho la oportunidad, Excmo. Señor Embajador, para reiterarle las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

(Fdo.) Domingo García Rada,
Decano, a. i.

Excelentísimo
Señor John Wesley JONES,
Embajador Extraordinario y Plenipotenciario
de los ESTADOS-UNIDOS DE AMERICA
LIMA

Grados de Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas

AÑO: 1963

- Abril 15.—LANDAURO LEDESMA, Elsie,
Tesis: "La Juridicidad de las Obligaciones Naturales".
- Abril 20.—CARRILLO GOMEZ, Camilo, N.
Tesis "El Contrato de Aparcería".
- Mayo 4.—RIVASPLATA BARRANTES, R. Juan, Manuel,
Tesis: "Ley de Barrios Marginales desde el punto de vista Socio-económico, administrativo-jurídico".
- Mayo 11.—ISASI CAYO, Fortunato F.
Tesis: "Las Servidumbres y las Simples Restricciones a la Propiedad".
- Mayo 18.—BARRENECHEA CALDERON, Julio César,
Tesis: "La Terminación del Contrato Individual de Trabajo y el retiro voluntario del obrero del régimen común de beneficios sociales".
- Mayo 18.—SALCEDO NOVELLA, Rodolfo,
Tesis: "Concepciones Social-Cristianas sobre la Economía y Trabajo".
- Junio 22.—CAMPOS MIRO-QUESADA, Hernán,
Tesis: "Derechos Intelectuales en los modernos medios de expresión".
- Julio 6.—GOICOCHEA VIGIL, Arturo,
Tesis: "Los extranjeros ante el Derecho de Minería del Perú, Chile, Bolivia, Méjico y España".
- Julio 13.—GARATEA YORI, Carlos,
Tesis: "El enriquecimiento indebido en la Avería Gruesa".
- Julio 13.—CARRILLO SAN ROMAN, Oscar,
Tesis: "De la Administración de las Sociedades Anónimas en la Legislación Peruana y del Control sobre sus Directores".
- Julio 20.—TORRES CUEVA, Carlos,
Tesis: "El Hallazgo".
- Julio 20.—LENGUA BALBI, Juan-Armando,
Tesis: "El derecho de los acreedores de un condómino a provocar la partición".
- Agosto 14.—SOTA NADAL, Dominga,
Tesis: "El Seguro Social de Enfermedad-Maternidad en la Doctrina y la Ley 13724".
- Agosto 24.—SAMOHOD ROMERO, Pedro, A.
Tesis: "La Lesión en el Contrato de compra-venta de inmuebles".

- Setiembre 4.—BELAUNDE MOREYRA, Martín,
Tesis: "La Nacionalidad de las Personas Jurídicas de Derecho Privado".
- Setiembre 21.—MOREY ARROSPIDE, Raúl.
Tesis: "La Inmunidad Civil de los Agentes Diplomáticos".
- Setiembre 28.—ARANA NAVEA, Eduardo,
Tesis: "El Dominio de las Aguas en la Doctrina y en la Legislación".
- Octubre 5.—GASTAÑETA GONZALES, Pedro,
Tesis: "La Hipoteca en el Código Civil Vigente".
- Octubre 11.—RECOBA CUZZI, José-Eduardo,
Tesis: "La Industria Pesquera Marítima como actividad de extracción y de transformación en el Perú. Aportes para su estructuración legal y administrativa".
- Octubre 16.—BALDARRAGO HERRERA, Miguel,
Tesis: "Los Ministros del Estado en el Perú".
- Octubre 19.—MORANTE ORELLANA, Carlos,
Tesis: "La Expropiación".
- Octubre 23.—PEREYRA PINEDO, Manuel, H.
Tesis: "La Ley de Jubilación Obrera y sus beneficios".
- Octubre 26.—RODRIGUEZ-PASTOR MENDOZA, María,
Tesis: "El Subdesarrollo y la Expropiación".
- Octubre 26.—GULMAN CHECA, Guillermo,
Tesis: "Improcedencia del Embargo sobre la cuenta corriente bancaria".
- Noviembre 2.—NEIRA MARTIN, Manuel,
Tesis: "El Derecho de Superficie".
- Noviembre 2.—PALMA VALDERRAMA, Hugo,
Tesis: "Aspectos de la Institución del Reconocimiento de Gobiernos".
- Noviembre 6.—ANTEPARRA GARCIA, Napoleón,
Tesis: "La Hipoteca Naval".
- Noviembre 6.—GALDO VELARDE-ALVAREZ, César,
Tesis: "La Hipoteca Minera".
- Noviembre 9.—ARAMBURU YRIGOYEN, Andrés,
Tesis: "La Capitalización de la Sociedad Anónima".
- Noviembre 9.—CANESSA SORIA, Alberto,
Tesis: "Timbres Fiscales".
- Noviembre 16.—DUANY ESPINOSA, José,
Tesis: "Liquidación de Sociedades".
- Noviembre 30.—MUÑOZ MANZANEDA, Hugo,
Tesis: "Hacia una legislación del Intérprete".
- Diciembre 14.—HAWIE SORET, Jorge,
Tesis: De la Prescripción en el Derecho Penal y de su presencia en la Legislación Positiva Peruana".
- Diciembre 21.—BALBUENA IBARCENA, Gerardo,
Tesis: "El Principio de No-Intervención en el Derecho Internacional Público".

Títulos de Abogado

AÑO: 1963

Abril	27.—VALLE CALLE, Esther
Mayo	4.—CARRILLO GOMEZ, Camilo N.
Junio	15.—VERME RIVERA, Carlos F.
Junio	22.—BARRENECHEA CALDERON, Julio-César
Junio	28.—MURGUIA ZIMMERMAN, José
Julio	6.—RUIZ Y RUIZ, Alejandro
Julio	22.—ISASI CAYO, Fortunato F.
Julio	24.—VELARDE ARENAS, Ernesto
Julio	25.—MEZA INGAR, Carmen
Agosto	17.—LENGUA BALBI, Juan-Armando
Agosto	19.—GOICOCHEA VIGIL, Arturo
Agosto	24.—REYES DELGADO, Carlos-Alberto
Agosto	31.—GARATEA YORI, Carlos
Setiembre	7.—ROMAN SANTISTEBAN, Javier
Setiembre	14.—TORRES CUEVA, Carlos
Setiembre	28.—SAMOHOD ROMERO, Pedro A.
Octubre	19.—ECHEGARAY GOMEZ DE LA TORRE, Francisco
Octubre	30.—PORTAL EYZAGUIRRE, Magda
Noviembre	4.—BELAUNDE DE CARDENAS, César
Noviembre	16.—GASTAÑETA GONZALES, Pedro
Noviembre	30.—RONDON GUERRA, Enrique
Diciembre	14.—FERNANDEZ-DAVILA BERISSO, Víctor-J.

- Diciembre 18.—SOTA NADAL, Domingo
Diciembre 21.—CARRERA CALMELL, Alfredo
Diciembre 28.—RÁMIREZ LITUMA, Hernán
Diciembre 28.—GUIMAN CHECA, Guillermo
Diciembre 30.—ARAMBURU YRIGOYEN, Andrés

Catedráticos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

1963

- ALJOVIN SWAYNE, Javier (A.) Economía Política
Carabaya 940 - 2do. Piso - Telf. 7471E
LIMA
- ALVAREZ RAMIREZ, Fernando (Ax.) Derecho del Trabajo
Camaná 780 - Telf. 76280
LIMA
- ARCE MURUA, Juan (A.) Derecho Penal - 2do. Curso
Práctica de Derecho Procesal Penal
Telf. 50792
CALLAO
- ARNILLAS GAMIO, Pedro (Ax.) Filosofía del Derecho
Av. Miró-Quesada 260 - Telf. 75670
LIMA
- AVENDAÑO HUBNER, Jorge (T.) Medicina Legal
Unión 1042 - Telf. 46761
LIMA
- AVENDAÑO VALDEZ, Jorge (A.) Derecho Civil: Derechos Reales
Práctica Registral
Huancavelica 139 - Of. 507 - Telf. 79377
LIMA
- BADANI CHAVEZ, Rosendo (C.E.) Derecho Civil: Contratos
Paseo de la República 123 - Telf. 35601
LIMA
- BARRIOS DE ORBEGOSO, Raúl (A.) Derecho Tributario - 2do. Curso
Huallaga 320 - Telf. 70606
LIMA

- BARROS CONTI, César (A.) Derecho Rural
Ministerio de Agricultura - Dirección
de Aguas
LIMA
- BARTRA, S. J., R. P. Enrique (A.) Derecho Público Eclesiástico
Azángaro 468 - Telf. 71925
LIMA
- BIELICH FLOREZ, Ismael (T.) Acto Jurídico y Obligaciones
Carabaya 1130 - Telf. 34903
LIMA
- BELAUNDE GUINASSI, Manuel (A.) Historia del Derecho Peruano
Derecho Tributario - 1er. Curso
Lampa 921 - Telf. 74711
LIMA
- BUSTO VARGAS, Jorge del (A.) Filosofía del Derecho
Santa Cruz 672 - Telf. 41484
LIMA
- CALLIRGOS, Benjamín (Ax.) Contabilidad Mercantil
A. Miró-Quesada 376 - Telf. 72563
LIMA
- CAMPRUBI ALCAZAR, Carlos (A.) Economía Monetaria y Bancaria
Prolong. Arenales 111 - Telf. 74705
SÁN ISIDRO
- CANALETTI ALVAREZ, César P. (A.) Contabilidad Mercantil
Av. N. de Piérola 459 - Telf. 38340
LIMA
- CORNEJO CHAVEZ, Héctor (T.) Derecho Civil: Familia
Derecho Civil: Sucesiones
Moquegua 205 - Telf. 79712
LIMA
- CRUZ, C. P., R. P. Juan Sociología Católica
Parroquia de la Virgen del Pilar
SAN ISÍDRO
- FERRERO, Raúl (T.) Derecho Constitucional
Derecho Internacional Público
A. Miró-Quesada 376 - Telf. 73332
LIMA

- FUENTES VILLARAN, Luis (A.) Derecho Internacional Privado
Huallaga 320 - Telf. 70606
LIMA
- GARCIA RADA, Domingo (T.) Derecho Procesal Civil - 1er. Curso
Daniel Carrión 164 - Telf. 23062
SAN ISIDRO
- LEON BARANDIARAN, José (T.) Derecho Civil: Contratos
Avda. Nicolás de Piérola N° 530
Telf. 32397
LIMA
- LEON MONTALVAN, Andrés (T.) Derecho Comercial
(T.) Derecho Marítimo
(A.) Derecho Minero
Camaná 851, Of. 1401 - Telf. 41767
LIMA
- LOPEZ, S. J., R. P. Ulpiano (T.) Moral Cristiana
Deontología Forense
Azángaro 468 - Telf. 71925
LIMA
- MAC LEAN UGARTECHE, Roberto (A.) Introducción a las Ciencias Jurídicas
Carabaya 616 - Telf. 79122
LIMA
- MONTORI ALFARO, Víctor (A.) Acto Jurídico y Obligaciones
Carabaya 685 - Telf. 72211
LIMA
- OLAECHEA ALVAREZ-CALDERON,
Daniel (A.) Derecho Civil - 1er. Curso
Plaza Francia 220 - Telf. 46374
LIMA
- PAREJA PAZ-SOLDAN, José (A.) Derecho Constitucional del Perú
Ministerio de RR.EE. - Callao San Pe-
dro 363 - Telf. 76750
LIMA
- PERLA VELAUCHAGA, Ernesto (T.) Derecho Civil - 1er. Curso
Derecho Procesal Civil - 2do. Curso
A. Miró-Quesada 309, Of. 509
Telf. 74333
LIMA

- PIAGGIO, Hugo (T.)
(A.)
Derecho Penal - 1º y 2º Curso
Derecho del Trabajo
Av. N. de Piérola 632 - Telf. 40570
LIMA
- RODRIGO MAZURE, Carlos
Práctica Tributaria
Paseo de la República N° 161
Telf. 83220
LIMA
- RODRIGUEZ PASTOR, Carlos (T.)
Derecho Romano 1º y 2º Cursos
Ucayali 259, Of. 502 - Telf. 74239
LIMA
- VALDEZ CALLE, Antonio (A.)
Derecho Administrativo
Carabaya 933 - Telf. 33870
LIMA
- VARGAS MATA, Raúl (T.)
Derecho Procesal Penal
Camaná 851, Of. 1401 - Telf. 41767
LIMA
- VELAOCHAGA MIRANDA,
Guillermo (A.)
Introducción a las Ciencias Jurídicas
A. Miró-Quesada 309, Of. 502
Telf. 73142
LIMA
- VELASCO GALLO, Francisco (A.)
Derecho Procesal Civil - 3er. Curso
Corte Superior del Callao
Telf. 55618
CALLAO

C. E. — Catedrático Emérito.
T. — Catedrático Titular
A. — Catedrático Asociado
Ax. — Catedrático Auxiliar

Plan de Estudios de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

1 9 6 3

PRIMER AÑO

	Horas Semanales
Moral Cristiana	2
Introducción a las Ciencias Jurídicas	3
Derecho Civil: Título Preliminar y Personas	2
Derecho Penal - Primer Curso: Parte General	3
Derecho Romano - Primer Curso	3
Economía Política	2

SEGUNDO AÑO

Sociología Católica	2
Derecho Civil: Derechos Reales	3
Derecho Penal - Segundo Curso: Parte Especial y Práctica	3
Derecho Procesal Civil - Primer Curso	3
Derecho Administrativo	3
Derecho Constitucional General y del Perú	2
Derecho Romano - Segundo Curso	2
Economía Monetaria y Bancaria	2

TERCER AÑO

Derecho Canónico y Público Eclesiástico	2
Derecho Civil: Acto Jurídico y Obligaciones	4
Derecho Procesal Civil - Segundo Curso y Práctica	3
Derecho Procesal Penal	2
Derecho del Trabajo	3
Medicina Legal	2
Historia del Derecho Peruano	2

CUARTO AÑO

Derecho Civil: Contratos	2
Derecho Civil: Familia	5
Derecho Procesal Civil - Tercer Curso y Práctica	3
Derecho Comercial	3

Derecho Tributario (1er. Curso)	3
Deontología Forense (1er. Semestre)	2
Práctica de Derecho Registral	1
Instrucción Pre-Militar	

QUINTO AÑO

Filosofía del Derecho	2
Derecho Civil: Sucesiones	2
Derecho Internacional Privado	2
Derecho Internacional Público	2
Derecho Marítimo (1er. Semestre)	3
Derecho Minero (2do. Semestre)	3
Derecho Rural	2
Derecho Tributario - 2do. Curso	2
Práctica Procesal Penal	2
Contabilidad Mercantil	2
Instrucción Pre-Militar	

TITULOS DE ABOGADO

otorgados por la

Facultad de Derecho de la Universidad Católica

1925 - 1963

1 9 2 5

Febrero 18 FRANCO VARGAS, Carlos

1 9 2 7

Junio 14 VELASCO, Juan-Mariano

1 9 3 1

Setiembre 22 MEDINA RAMIREZ, Oscar

Octubre 1 LOPEZ, Leoncio

Octubre 21 RIVADENEIRA HURTADO, José

Noviembre 18 REBAZA BALBI, Augusto

1 9 3 2

Junio 7 CASTILLO, Edilberto

Junio 7 OSTERLING CONROY, Enrique

Noviembre 5 TORREBLANCA BASADRE, Juan

Diciembre 9 ARCE MAS, Jorge

Diciembre 21 GAMIO PALACIOS, Fernando

1 9 3 3

Junio 1 ESPINOZA PEREZ, Agustín

Agosto 28 RAMIREZ ROBLES, Manuel

Setiembre 4 GARCIA DEL ALCAZAR, Samuel

Octubre 18 NORIEGA BERNALES, Leonidas

Octubre 23 TEMOCHE, César Augusto

Noviembre 6 UGARTE BARTON, Alberto B.

Diciembre 22 GASTAÑETA IGLESIAS, Guillermo

Diciembre 29 FLORES LEON, Oscar

Diciembre 29 GRAU WIESSE, Miguel

1 9 3 4

Mayo 9 ALZAMORA VALDEZ, Mario

Mayo 30 GUERRERO, Manuel E.

Julio	11	CORREA ELIAS, Alfredo
Setiembre	8	PIAGGIO, Hugo
Setiembre	8	PINO, Jorge del
Octubre	26	LAURIE SOLIS, Luis
Diciembre	29	PORRAS CACERES, Alfredo

1 9 3 5

Junio	19	ROMERO ROMANA, Eulogio
Noviembre	4	ROSELL RIOS, José
Noviembre	4	ZUBIAGA, Juan B.
Diciembre	12	BENTIN MUJICA, José
Diciembre	12	SOBREVILLA, Luis F.

1 9 3 6

Enero	13	CARRILLO, Jesús Octavio
Abril	8	VALDEZ GARRIDO, Julio
Abril	22	CEDANO, Carlos B.
Abril	22	INGUNZA BALBUENA, Augusto
Abril	24	HERNANDEZ, Arturo D.
Abril	29	GARCIA Y GARCIA, Jorge Guido
Abril	29	LEON MONTALBAN, Andrés
Mayo	7	MEJIA SOTOMAYOR, David
Junio	2	VARGAS MATA, Raúl
Julio	5	GARCIA ZORRILLA, Alejandro
Julio	15	MUJICA ALVAREZ-CALDERON, Pedro
Agosto	19	IRIGOYEN ALIAGA, José
Agosto	27	AMEZAGA SEOANE, Diego de
Setiembre	10	ICOCHEA AGUIRRE, Antonio
Setiembre	23	CASTAÑETA, Guillermo S.

1 9 3 7

Enero	22	CAVERO LA TORRE, Gerardo
Enero	29	SALAS ABAD, J. Augusto
Marzo	22	DELGADO BRANDT, Salvador
Mayo	4	FERRERO REBAGLIATI, Raúl
Mayo	4	GUERINONI FURLONG, Jorge
Mayo	13	EGUREN BRESANI, Alberto
Junio	1	VIGIL ELIAS, Percy G.
Junio	3	DIEZ, Juan José
Junio	3	GARCIA RADA, Domingo
Julio	1	CRESPO SALMON, Carlos
Julio	6	GARCIA ALVITES, Horacio S.
Julio	6	MARQUEZ ROMERO, Manuel
Julio	15	MOLINA BUENO, Agustín
Julio	22	TOLEDO MAS, César
Agosto	5	RIVERA EYZAGUIRRE, Agustín
Agosto	12	MURO CANOUT, Aureliano O.
Agosto	19	CHIRINOS ARAICO, Octavio
Octubre	14	ASPILLAGA DELGADO, Víctor
Noviembre	9	MELLI, Hernán A.

Diciembre	9	SANCHEZ LEON, Abelardo
Diciembre	9	VALDEZ MORON, Víctor
Diciembre	20	ALAYZA GRUNDI, Ernesto
Diciembre	20	RAMIREZ-GASTON GAMIO, J. M.

1 9 3 8

Enero	3	ESPINO BAUTISTA, Julio
Enero	4	COCA ROSADIO, Lizandro
Enero	4	GONTRAN GALDO B., Manuel
Mayo	3	MUÑOZ ARANA, Ismael
Mayo	3	NAVARRETE, Manuel F.
Mayo	6	LEON Y LEON, Mario
Mayo	11	PETROZZI GRATA, Alfredo
Mayo	18	COOKBURN, Otto
Mayo	25	GASTAÑETA IGLESIAS, José G.
Junio	3	ALVAREZ-CALDERON PRO, José
Junio	28	IZAGUIRRE ALZAMORA, David T.
Julio	5	CARDENAS R., César de
Julio	5	HERNANDEZ PARDO FIGUEROA, José A.
Julio	12	VELASCO GALLO, Francisco
Julio	23	BLANCO MONTESINOS, Alicia
Julio	26	BALTAZAR SUAREZ, Marino
Julio	26	PAREJA PAZ-SOLDAN, José
Agosto	16	ZUMAETA RUIZ, Jorge R.
Agosto	23	GUZMAN MARQUINA, Oscar
Agosto	29	SALAZAR LEON, Manuel
Setiembre	10	LA CRUZ CUADRA, J. Saúl
Setiembre	13	SALAZAR ROMERO, Carlos
Setiembre	23	SISSA PIAGGIO, Arrigo
Setiembre	29	ESPINOZA SANCHEZ, Octavio
Octubre	3	DONAYRE CARBAJAL, Manuela
Octubre	5	CASTILLO FEELEY, Manuel G. del
Octubre	10	JULVE CIRIACO, Victoria
Octubre	17	MARTINELLI TIZON, César A.
Octubre	26	PARRA BORGOÑO, Angel
Noviembre	9	SAYAN PALACIOS, Alfredo
Noviembre	16	TUEROS CANESSA, Manuel A.
Noviembre	22	GALLARDO ROMERO, Marco-Antonio
Noviembre	30	ARIAS FISCALINI, Raúl
Diciembre	7	CASTILLO JIMENEZ, José Félix
Diciembre	19	GUTIERREZ GALVEZ, Salvador
Diciembre	23	SEMINARIO HELGUERO, Gabriel
Diciembre	29	BORRERO SANCHEZ, Carlos

1 9 3 9

Enero	5	BERNALES SANCHEZ, Augusto
Enero	10	VERTIZ TEEVIN, Jorge
Enero	16	ARROYO MORENO, Rosa
Mayo	17	ARAUJO ALVAREZ REYNA, Héctor
Mayo	19	DELGADO O., Enrique
Junio	30	ROSELL DE CARDENAS, Wenceslao

Julio	19	MENDOZA MORALES, Luis Daniel
Setiembre	1	REATEGUI WENINGER, Eduardo
Setiembre	20	COSIO ZAMALLOA, Guido
Setiembre	22	PINZAS GALLARDO, Lincoln
Octubre	4	LEON, José Demetrio
Octubre	20	BENAVIDES CONROY, Carlos
Noviembre	3	GONZALEZ, Juan Manuel
Noviembre	20	WECSELMAN, Isaac
Noviembre	29	WAGNER DE REYNA, Alberto
Diciembre	1	SEMINARIO, Arturo E.
Diciembre	13	CANTA ORJEDA, Federico
Diciembre	15	CABRERA DARQUEA, Pedro
Diciembre	20	PORTOCARRERO OLAVE, Félix
Diciembre	22	CISNEROS GUEYRAUD, Pedro
Diciembre	27	CORDOVA, Manuel M.
Diciembre	27	MIRANDA GARRIDO, Juan Francisco
Diciembre	29	PASTOR DE LA TORRE, Celso
Diciembre	29	DE LA PUENTE, Marcial

1 9 4 0

Mayo	30	ALZAMORA VALDEZ, Javier
Junio	7	GHEZZI MARCIONELLI, Severino
Junio	14	FERREYROS PEREZ, Próspero
Junio	28	DIEZ CANSECO, Manuel
Junio	28	MAGILL D. C., Hugo
Julio	12	CARRIQUIRY MAURER, Pablo
Julio	19	PAREJA PAZ-SOLDAN, Carlos
Julio	19	FERNANDINI ARANA, Fernando
Agosto	23	BARREDA MOLLER, José
Agosto	23	BERNALES BEDOYA, Hernán
Agosto	28	ANGULO BEZADA, Luis
Agosto	29	SALAS DONGO, Julio César
Setiembre	20	GRISOLLE TIRADO, Héctor
Octubre	4	GARCIA SALAZAR, José Antonio
Octubre	4	LOHMANN VILLENA, Guillermo
Octubre	18	MERE, Juan de Dios
Octubre	25	CAVERO EGUSQUIZA, Miguel
Noviembre	15	VEGA SOLIS, Julio
Noviembre	22	CANAVAL MOREYRA, Enrique
Noviembre	29	ROCHA FERNANDINI, José
Diciembre	6	ALLEMANT GARCÍA, José Ricardo
Diciembre	6	SALINAS VERANO, Pablo
Diciembre	19	SUMMERS PAGES, Sidney
Diciembre	20	ACCINELLI FERNANDEZ, Roberto
Diciembre	20	VILLARAN PASQUEL, Jorge
Diciembre	27	SCHWALB LOPEZ-ALDANA, Fernando
Diciembre	27	VALLE LANFRANCO, Arnaldo del

1 9 4 1

Mayo	8	CASTRO MASIAS, Augusto
Mayo	8	EAST ALVAREZ-CALDERON, Enrique

Mayo	15	CLARKE ROMERO, George
Mayo	15	ELIAS APARICIO, Alfonso
Mayo	23	HIGUERAS URETA, Hermilio
Mayo	29	MOLINA BLONDEL, Wenceslao
Mayo	29	PEREZ PALACIO CARRANZA, Matilde
Junio	5	GARCIA RADA, Gastón
Junio	11	ZAVALA OYAGUE, Carlos
Junio	20	GAMARRA AGUERO, Vicente
Junio	20	HUAMAN LAOS, Juan
Junio	26	CABALLERO, Juan Evangelista
Julio	3	CORVETTO VARGAS, Anibal
Julio	10	BENVENUTO MURRIETA, Pedro
Julio	10	PULGAR VIDAL, Javier
Julio	17	URIARTE MELLO, Santiago
Julio	17	ZUMAETA, Luis
Julio	24	CABALLERO, Rubén Darío
Julio	24	CAZORLA TALLERI, Francisco
Agosto	21	VEGA GARCIA, Jorge
Setiembre	11	OLIVERA CHAVARRI, Moisés
Setiembre	25	DURAND FLOREZ, Guillermo
Octubre	9	ROJAS ESPINOZA, Francisco
Octubre	23	MARTINEZ MOSELLI, Hugo
Noviembre	13	BONIFAZ STAGNARO, Rosendo
Noviembre	13	NOBLECILLA, Ricardo Gustavo
Noviembre	20	TUEROS ARNAO, Fernando
Diciembre	4	GONZALEZ SUAREZ, José Luis
Diciembre	11	DONAYRE BARRIOS, Guillermo
Diciembre	18	TIPACTI RIOS, Luis
Diciembre	26	MORALES URRESTI, José
Diciembre	26	VALEGA Y SAYAN, Tomás

1 9 4 2

Junio	19	MONTOYA MANFREDI, Luis
Julio	3	CHAVEZ CHAVEZ, Humberto
Julio	17	RUIZ BRAVO DIAZ, Fernando
Julio	24	LLOSA GARIAZO, Marcelo
Agosto	13	LIZARZABURU VELEZMORO, Pedro
Agosto	14	VALLE RANDICH, Luis del
Agosto	21	CARLIN ARCE, Gustavo
Agosto	28	SEMINARIO SEMINARIO, Guillermo
Setiembre	11	IBARRA SAMANEZ, Juan Teófilo
Setiembre	11	ILLESCAS COOK, Eduardo
Setiembre	18	BELAUNDE GUINASSI, Manuel
Setiembre	18	CALDERON FUXA, Carlos
Octubre	2	DRAGO G., Carlos
Octubre	9	TILLIT ANGULO, Enrique
Octubre	9	VILLA-GARCIA MARTINEZ, Víctor
Octubre	23	SCUDELLARI S., Carlos
Octubre	28	CHURRUCA Y PLAZA, Pedro de
Octubre	30	HERNANDEZ MOREY, Manuel Héctor
Octubre	30	VASQUEZ DE VELASCO, Luis
Noviembre	11	ABRAHAMSOHN ZORRILLA, Guillermo

Noviembre	11	PIZARRO DAVILA, Edmundo
Noviembre	13	ROMERO D.C., Fernando
Noviembre	13	ZARATE GUTARRA, Zenón
Noviembre	20	SALINAS RODRIGUEZ, Luis Wescelao
Noviembre	20	SUAREZ MONDOÑEDO, José Matías
Noviembre	25	GARCIA SANTILLAN, Carlos H.
Noviembre	25	OTERO VILLARAN, Juan
Diciembre	9	BECERRA CHANGANAQUI, Carlos
Diciembre	9	RIOS HIGGINSON, Gonzalo
Diciembre	11	RAMIREZ GASTON GAMIO, Pedro
Diciembre	18	PORTOCARRERO OLAVE, Felipe S.

1 9 4 3

Mayo	14	RUIZ ELDREDGE, Alberto
Junio	18	D'ANGELO GEREDA, Alberto
Junio	25	CHUECAS GUERRERO, Salvador
Agosto	20	LA ROSA LOZANO, Francisco
Setiembre	3	TORRE UGARTE, Carlos de la
Octubre	4	LEON SEMINARIO, Jorge
Octubre	4	MATUTE H., Ricardo
Octubre	11	LEON SEMINARIO, Rodolfo
Octubre	11	QUIÑE ARISTA, Luis
Octubre	15	CALDERON SALINAS, Jorge
Octubre	25	ALVARADO ROMAN, José
Octubre	25	LIVONI LARCO, Felipe
Octubre	29	DENEGRI LUNA, Félix
Octubre	29	ECHEVARRIA SIERRA, Abraham
Noviembre	5	LOPEZ CERNA, Humberto
Noviembre	8	MANNARELLI, Juno
Noviembre	8	PINZAS GALLARDO, Washington
Noviembre	12	COSTA Y BOZA, Julio
Noviembre	5	RODRIGUEZ CORONEL, Julio
Noviembre	12	GAZZOLO MIANI, Luis Alberto
Noviembre	15	ESCALONA, Oscar Atilio
Noviembre	15	OTAROLA GARCIA, Oscar
Noviembre	19	BUSTO VARGAS, Jorge del
Noviembre	19	MATIENZO PARDO, Hugo
Noviembre	23	RAMIREZ VALDEAVELLANO, Juan
Noviembre	23	UGAZ CAVERO, Guillermo
Noviembre	26	FIGUEROA TORRES, Arnaldo
Noviembre	26	RUBIO ARENA, Alfonso
Noviembre	30	FERNANDINI M., Jorge Pablo
Noviembre	30	MEJIA GONZALEZ, René
Diciembre	10	REYNA FARROMEQUE, Juan I.

1 9 4 4

Junio	9	DEVESCOVI LYONS, Oscar
Julio	7	BANCES MORI, Julio C.
Julio	14	BRESANI SILVA, Augusto
Julio	19	DELGADO GAYOSO, Antonio
Agosto	18	CABRERA PURILLA, Pablo

Setiembre	22	GADEA CRESPO, Carlos
Octubre	13	BALLON TORRES, Guillermo
Octubre	20	CHAYGUAQUE, Pedro
Octubre	30	BERNARDINI TORRES, Jorge
Octubre	30	RUIZ HUIDOBRO ARAOZ, Alfonso
Noviembre	3	DEDIOS AYALA, José M.
Noviembre	3	INJOQUE MANDUJANO, Arturo
Noviembre	10	CASTRO ARRIOLA, Agustín
Noviembre	20	CHUECA REMON, Pablo
Noviembre	20	CRESPO VERA, Ricardo
Noviembre	24	PANIZO, Luis Emilio
Noviembre	24	PEÑA GALVEZ, Carlos
Diciembre	1	PIÑEYRO LEON, Alejandro
Diciembre	4	JIMENEZ GUZMAN, Pedro
Diciembre	11	HERRERA REBOSIO, Rómulo
Diciembre	11	TEJEDA DE CEBALLOS, José A.
Diciembre	15	LEON GALLESE, José.
Diciembre	15	PEREZ DE CUELLAR, Javier
Diciembre	22	CHAMAN, José M.
Diciembre	22	KIEFER-MARCHAND, Javier
Diciembre	26	ELIAS OLIVERA, Iván
Diciembre	26	MEJIA CABRERA, Carlos Augusto
Diciembre	29	FERNANDEZ PUYO, Gonzalo

1 9 4 5

Junio	1	COLAN SECAS, Hermógenes
Junio	1	GARCIA SALAS, Julio
Junio	5	LINO MANRIQUE, Manuel A.
Junio	7	ALLENDE K., Alfredo
Junio	7	MARISCA LOZANO, Eduardo
Junio	22	OLIVENCIA DIAZ, Sebastián
Junio	22	PEREZ CABALLERO, Aurelio
Julio	13	DILEO PAOLI, Andrés
Agosto	24	CILLONIZ OBERTI, Manuel
Setiembre	14	CARRANZA LUNA, Carlos
Setiembre	28	DULANTO PNILLOS, Nicolás
Noviembre	2	MASSON, Jorge
Noviembre	23	ANTUNEZ DE MAYOLO, Carlos
Noviembre	30	BONIFAZ STAGNARO, Jorge
Noviembre	30	BUSTO VARGAS, Juan del
Diciembre	6	MURGUIA MARAÑON, Alejandro
Diciembre	14	MULANOVICH NUGENT, Manuel
Diciembre	14	RIVA QUEVEDO, Humberto
Diciembre	18	HELGUERO CHECA, Juan
Diciembre	21	BUENDIA CESPEDES, Ernesto
Diciembre	21	MAGUIÑA GALVEZ, Enrique
Diciembre	27	SILVA MORON, Carlos
Diciembre	27	VALLEJO, LLONTOP, Josefina
Diciembre	28	DUCASSI GALLO, Luis

1 5 4 6

Marzo	8	BENSON, Jesse Guy
Mayo	10	LOPEZ RAYGADA, Jaime

Mayo	10	MIRO-QUESADA SOSA, José Antonio
Mayo	24	PALACIOS MOREYRA, Carlos
Mayo	31	QUEVEDO VALDERRAMA, José
Mayo	31	REYES CORTEZ, Serafín
Junio	7	VALDEZ PALACIO, Arturo
Junio	14	HOPKINS LIPPE, Teodoro
Julio	19	CERRO RIVERA, José María
Agosto	21	VARGAS PRADA PEIRANO, Julio
Octubre	2	DENEGRI LUNA, Roberto
Octubre	2	GARRIDO LECCA, Max
Octubre	10	APARICIO VALDEZ, Felipe
Octubre	24	BELLIDO ESPINOZA, Jorge
Octubre	24	VELAOCHAGA MIRANDA, Guillermo
Noviembre	7	LA TORRE PORTOCARRERO, Gabriel
Noviembre	7	SANCHEZ MENDOZA, Rafael
Noviembre	14	ORTIZ DE ZEVALLOS THORNDIKE, Javier
Noviembre	21	MORALES URRESTI, Raymundo
Noviembre	21	PUENTE DE LAVALLE, Manuel de la
Noviembre	28	OLAECHEA IGLESIAS, Jorge
Diciembre	23	CASTRO CAVALCANTI, Pedro
Diciembre	23	RODRIGUEZ CARTLAND, Edgardo
Diciembre	26	MULANOVICH NUGENT, Herbert

1 9 4 7

Enero	10	FERNANDINI ARANA, Ricardo
Enero	10	PUENTE CANDAMO, José A. de la
Enero	14	MONCLOA D.C., Enrique
Abril	24	ELESPURU REVOREDO, Juan N.
Junio	19	HOOPER LOPEZ, René
Julio	10	PRUGUE CAMINO, Armando
Julio	17	TORRES LLOSA, Enrique
Julio	24	FIGALLO ADRIANZEN, Guillermo
Agosto	22	LEON Y LEON, Javier
Setiembre	5	PINILLA S.C., Antonio
Setiembre	15	ARNAIZ GALLO, Carlos
Setiembre	19	NUGENT VALDELOMAR, Eduardo
Setiembre	26	CONCHA BOY, Luis
Octubre	14	AGUADO MORALES, Juan
Octubre	17	CONDE FLORES, Carlos Alberto
Octubre	24	CARRILLO SALINAS, César
Octubre	31	GALVEZ UNZUETA, Juan Manuel
Noviembre	7	CORRAL SALCEDO, Reynaldo del
Noviembre	14	VALDEZ DE LA TORRE, Esperanza
Noviembre	21	ROSPIGLIOSI LOPEZ, Luis
Diciembre	22	CASAS GRIEVE, José de las
Diciembre	22	OSMA ELIAS, Felipe de
Diciembre	23	LOZANO PARDO, Carlos
Diciembre	23	MARTINEZ DEL SOLAR, Gabriel
Diciembre	26	BELLO ESCRIBENS, Eduardo
Diciembre	26	PUCCINELLI CONVERSO, Jorge
Diciembre	30	CHANGANAQUI SALAS, Augusto

TITULOS DE ABOGADO

49

1 9 4 8

Abril	15	ROMAN RIVAROLA, Alejandro
Mayo	4	SAN CRISTOBAL, Evaristo
Mayo	7	URMENETA, Augusto
Mayo	19	ALZAMORA VALDEZ, Virgilio
Junio	3	CELI, Alfonso
Junio	23	PROTZEL GUILLET, Walter
Octubre	27	BOTTINO, Dante
Noviembre	3	ARENAS PEZET, Antonio
Noviembre	18	ORLANDINI TOSCANI, Bruno
Diciembre	1	VASQUEZ AYLLON, Carlos
Diciembre	9	BELAUNDE TERRY, Francisco
Diciembre	10	ANGULO MORALES, Manuel Fernán
Diciembre	15	GARLAND ITURRALDE, Gonzalo
Diciembre	17	ZAVALA FERNANDINI, Benjamín
Diciembre	29	BASOMBRIO PORRAS, Carlos
Diciembre	31	VIDAL MARTINEZ, Leopoldo

1 9 4 9

Junio	2	ORDOÑEZ DEL RIO, Manuel
Junio	15	BARROS CONTI, César
Junio	17	APARICIO VALDEZ, Alfredo
Junio	28	QUIÑE ARISTA, Juan
Setiembre	2	ANCHORENA MORE, Guillermo
Noviembre	22	RAMIREZ GASTON GAMIO, Germán
Diciembre	23	ISMODES CAIRO, Anibal
Diciembre	27	MUÑOZ BARATTA, Jorge
Diciembre	29	FLORES OREJUELA, José María

1 9 5 0

Mayo	4	REVOREDO MATALLANA, Constantino
Mayo	11	CERVANTES CARREÑO, Armando
Mayo	25	GONZALES DEL RIEGO PORRAS, Felipe
Junio	1	SAAVEDRA, Amadeo
Junio	15	PUENTE DE LAVALLE, Gonzalo de la
Julio	12	DOIG BUENDIA, Guillermo
Julio	21	AYALA NORIEGA, Francisco
Agosto	25	ELEJALDE ESTENSSORO, César
Setiembre	14	MENENDEZ, TRECE, José Luis
Setiembre	28	VIALE SIRONI, Alberto
Noviembre	30	VELARDE MEIER, Luis Pedro
Diciembre	12	VIDAL MARTINEZ, Luis
Diciembre	14	VILLACORTA BARNUEVO, Víctor A.
Diciembre	20	EGUIGUREN Y ESCUDERO, Eduardo J.
Diciembre	27	PORTOCARRERO OLAVE, Ramiro
Diciembre	28	VALCARCEL PEÑA, Víctor
Diciembre	29	GARCIA MATUTE, Luis A.

1 9 5 1

Marzo	26	COLOMA VALDEZ DE LA TORRE, Wladimiro
Abril	20	ICARDI, Aldo

Junio	13	ARIAS-SCHREIBER DEL BUSTO, Diómedes
Junio	15	MARTINEZ BERNALES, Héctor
Junio	22	TRIGOSO RECIO, Andrés
Junio	27	LUNA DEMUTTI, Hugo
Julio	13	JIMENEZ GARCÍA, Gustavo
Setiembre	14	PICASSO MADUEÑO, César
Setiembre	17	PFLUCKER ROSPIGLIOSI, Augusto
Setiembre	21	FUERTES MOLINA, Silvestre
Setiembre	28	DENEGRI LUNA, Augusto
Octubre	25	LAVALLE VARGAS, José Antonio de
Octubre	26	ROUILLON ARROSPIDE, Juan
Noviembre	2	LA ROSA GOMEZ, Julio C.
Noviembre	8	SALDARRIAGA COLOMBI, Alberto
Diciembre	24	TENORIO GUILLEN, Asunción
Diciembre	27	ROMAÑA, Manuel Guillermo de
Diciembre	28	RUIZ DE CASTILLA R., Cayo Federico

1 9 5 2

Abril	23	VEGAS VELEZ, Domingo
Mayo	23	WIESE DE OSMA, Guillermo
Mayo	28	PIEDRA, Juan Manuel de la
Mayo	30	PASTOR BEBIN, Reynaldo
Junio	11	RADA JORDAN, Eduardo
Junio	16	BACHICH DE RECINA, Vili
Junio	23	BOESEN, Richard M.
Junio	25	BADANI SOUZA, Rosendo
Julio	2	COTA SAENZ, Enrique
Julio	16	ROMAN RIVAROLA, Augusto
Julio	18	CONROY RAYGADA, Ernesto
Setiembre	18	ESPINOSA LAÑA, Antonino
Octubre	17	BADANI SOUZA, Carlos
Octubre	30	PEÑALOZA, Luz JARRIN de
Noviembre	7	VALCARCEL, Jorge A.
Noviembre	21	WIELAND ALZAMORA, Hubert
Diciembre	17	CARRILLO SALINAS, Ricardo
Diciembre	17	STIGLICH GAZZANI, Fernando
Diciembre	19	RAVAGO BUSTAMANTE, Enrique de
Diciembre	19	SEOANE FESTINI, Josefa

1 9 5 3

Marzo	9	MIRANDA COSTA, Juan
Marzo	9	VALDEZ CALLE, Antonio
Abril	7	BUSTAMANTE DENEGRI, Felipe de
Abril	15	NEIRA CAMPOVERDE, Temístocles
Mayo	15	REY ELMORE, Jacobo
Mayo	15	RODRIGO MAZURE, Carlos
Junio	11	BASADRE ELGUERA, Carlos
Junio	19	ARIAS-SCHREIBER GAME, Ernesto
Julio	24	ALVAREZ LOPEZ, Angélica
Setiembre	4	BELAUNDE MOREYRA, Antonio
Setiembre	17	GUBBINS FORERO, Guillermo

Octubre	2	GUILLEN BENDEZU, Julio
Noviembre	5	QUEIROLO DEL CARPIO, Alfredo
Noviembre	9	CARRILLO DE ALBORNOZ BARUA, Fernando
Noviembre	10	SOBERON VELEZ DE VILLA, Víctor
Noviembre	18	BASOMBRIO FLORES, José Antonio
Diciembre	14	FERNANDEZ ARCE, César
Diciembre	18	VELASQUEZ FRASS, Juan
Diciembre	19	VIDAL LAYSECA, Guillermo

1 9 5 4

Abril	3	BUSTAMANTE ROMERO, Jaime
Mayo	5	ORTIZ BERNARDINI, Luis
Agosto	18	SENHAUSER KAPPELER, Franz
Setiembre	1	ESCOBAR SAMBRANO, Alberto
Setiembre	3	MARTINEZ PARRA, Reynaldo
Octubre	4	ALJOVIN SWAYNE, Miguel
Octubre	11	BONILLA ANYOSA, Angel-Custodio
Octubre	28	BRICEÑO VASQUEZ, Carlos
Octubre	29	SARMIENTO SILVA-RODRIGUEZ, Ernesto
Noviembre	3	LUDOWIEG ECHECOPAR, José
Noviembre	5	LUNA CORTES, Federico

1 9 5 5

Abril	19	LLONA BERNAL, Alvaro
Abril	21	OSTERLING PARODI, Felipe
Mayo	4	MIRANDA GALVEZ, Carlos
Mayo	25	BOTTO LERCARI LOYOLA, Atilio
Junio	6	BONILLA ARONES, Angel-Víctor
Junio	10	NICHTAWITZ DEUTSCH, Teodoro
Junio	15	LEGUIA GALVEZ, Joaquín
Junio	20	ZEGARRA GARNICA, Federico
Junio	22	CASTRO PORRAS, Alcibiades
Setiembre	29	CHAVEZ GUTIERREZ, Carlos-Manuel
Noviembre	2	SCHULZ CINOVSKY, Antonio
Noviembre	9	ECHEVARRIA ADRIANZEN, Andrés
Noviembre	11	ARCINIEGA ROJAS, Nelly
Diciembre	27	CANTUARIAS HAAKER, Alejandro
Diciembre	28	BARRETO LECAROS, Carlos-Ernesto

1 9 5 6

Enero	4	NAVARRO GRAU, Félix
Mayo	4	OLAECHEA ALVAREZ-CALDERON, Daniel
Mayo	9	FIOCCO COLMENARES, Luis
Mayo	18	NIETO VELEZ, Armando
Mayo	25	SPARKS RAMIREZ, Jaime
Mayo	30	CALDERON VELASCO, Arnaldo
Junio	1	SOLAR CARRION, Javier del
Junio	9	BOVET ECHECOPAR, Claudio
Octubre	4	MERINO PUENTE, Manuel

Octubre	17	SOLIS GONZALES, José
Octubre	25	PINO CHENDA, Cesáreo del
Noviembre	5	LANDEO PINEDA, Luis
Noviembre	6	RUBIO CORDOVA, Rosa
Noviembre	7	BUCKLEY SCHAEFFER, Tomás
Noviembre	8	REHDER REMY, Bernardo
Noviembre	9	CORREA MILLER, Gustavo
Noviembre	12	DUANY ESPINOZA, Andrés
Noviembre	20	VALDEZ ARROSPIDE, Hernán
Diciembre	5	SILVA MARZAL, Esther
Diciembre	12	HEROS GRAU, Augusto de los
Diciembre	22	AVENDAÑO VALDEZ, Jorge
Diciembre	24	MONTORI ALFARO, Victor
Diciembre	26	NAVARRO GRAU, Miguel
Diciembre	29	TAPIA ALMUELLE, Pedro Pablo

1 9 5 7

Abril	2	CISNEROS FERREYROS, Eugenio
Abril	23	ALVAREZ RAMIREZ, Fernando
Mayo	3	RAMIREZ DIAZ, Jorge-Gregorio
Mayo	10	HIDALGO OBLITAS, Custodio
Mayo	17	HOHAGEN FERNANDINI, Alfredo
Mayo	25	CHANG CAMACHO, Lucio
Julio	6	ROMERO CARDENAS, Roque
Julio	12	RAVACO BUSTAMANTE, Luis de
Setiembre	17	ARNILLAS GAMIO, Pedro
Octubre	11	MARTINEZ ARANA, Jorge
Octubre	26	SILVA SILVA, María Eleonora
Noviembre	8	ALJOVIN SWAYNE, Javier
Noviembre	9	VALLE-RESTRA GONZALEZ-OLAECHEA, Javier
Diciembre	27	ROTA CACERES, Mario
Diciembre	27	MUÑOZ CORTES, José Manuel

1 9 5 8

Marzo	15	GUTIERREZ FERREYRA, Pedro-Pablo
Mayo	20	BERNABE ALFARO, Carlos
Junio	3	SOSA VOYSEST, Claudio
Junio	7	BUNGE ALVAREZ-CALDERON, César
Junio	20	TOVAR VELARDE, Mario
Junio	27	EYZAGUIRRE EYZAGUIRRE, Hugo
Julio	17	MILLA LEON PUPPO, Vilma
Agosto	23	RODRIGUEZ-PASTOR MENDOZA, Carlos
Setiembre	4	LOAYZA ELIAS, Luis
Setiembre	11	HENRIQUEZ RAMOS, Augusto
Octubre	8	ROSALES PIZARRO, Leonor
Octubre	14	WICHT ROSELL, José-Luis
Octubre	20	LARRABURE MAGNI, Marcelo
Noviembre	3	AREVALO ALVARADO, Alfonso
Noviembre	5	MERINO CAMPODONICO, Giovanna
Noviembre	7	NOEL GONZALEZ-OLAECHEA, Enrique
Noviembre	8	PALACIOS ALCANTARA, Andrés

Noviembre	24	VALDEZ FLORES, Leopoldo
Noviembre	29	LEON Y LEON, Alfonso
Diciembre	23	ZUBIRIA AMOROS, Pedro
1 9 5 9		
Junio	4	MINETTO BANCHERO, Radamés
Junio	10	ROSAZZA ATENCIA, Luis
Junio	17	ALEGRIA CAMPOS, José-Mario
Junio	24	CHUECA MARTINEZ, Felipe
Junio	25	BARRIOS DE ORBEGOSO, Raúl
Julio	3	PERALTA CORDOVA, Elia
Julio	17	BENDEZU MANRIQUE, Mario
Setiembre	23	COLLANTES QUIJANO, Manuel
Octubre	14	CHUNGA AYALA, Calixto
Octubre	17	MARTINEZ QUINONES, Hernán
Octubre	19	FORT DEL SOLAR, Luis
Octubre	26	CORDOVA MARIN, Guillermo
Noviembre	6	SANCHEZ-AIZCORBE CARRANZA, Rafael
Diciembre	2	AYBAR ZAMALLOA, Alejandro
Diciembre	24	MONTORI ALFARO, Manuel
Diciembre	28	MOREYRA GARCIA, Francisco
Diciembre	29	NORMAND SPARKS, Enrique
Diciembre	30	BAQUERIZO BALDEON, Manuel
1 9 6 0		
Abril	29	LETTS COLMENARES, Roberto
Mayo	6	COLAN MACUÑO, Nélida
Junio	1	FERNANDEZ ROIG, Juan
Junio	3	VASQUEZ RIOS, Alberto
Junio	15	GIRALDO PRATO, Francisco
Junio	17	RAMIREZ GARIIBAY, Uldarico
Julio	4	PARODI MARONE, Ezio
Julio	5	LASTRES BERNINZON, Enrique
Agosto	17	LA HOZ, Alberto
Setiembre	14	MARCHESE QUIROZ, Raúl
Octubre	1	CARDENAS DE LA ROSA, Jaime de
Octubre	19	ORIHUELA IBERICO, Jorge
Octubre	21	DAMMERT RIZO-PATRON, Miguel
Octubre	22	ORTIZ TOVAR, Augusto
Octubre	24	VASCONES VEGA, Ricardo
Octubre	29	MELGAR PACPEN, Olga
Noviembre	4	AGUILA GERBI, Humberto del
Noviembre	9	FLORES VASQUEZ, David
Noviembre	12	HERRERA RISCO, Billie
Noviembre	14	VIDAL LAYSECA, Arturo
Noviembre	18	VILLA-GARCIA BOCANECRA, Francisco
Diciembre	21	DELGADO BARRETO, César
1 9 6 1		
Mayo	6	MOQUILLAZA CARMONA, Hernando
Mayo	16	TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de

Mayo	20	REBAZA FLORES, Alberto
Mayo	25	SOLARI TUDELA, Luis
Junio	7	LIMAS CRUZ, Mario
Junio	24	GOICOCHEA LUNA, José-Luis
Junio	27	LOAYZA DAVILA, Carlos G.
Julio	8	PETROZZI MILETICH, Armando-Iván
Julio	15	ECHECOPAR REY, Luis
Julio	19	URETA BUCKLEY, Alberto
Agosto	29	FUENTES VILLARAN, Luis
Setiembre	16	COSTA DAVILA, R. Rolando
Setiembre	23	OLMOS MANGINI, Oscar
Setiembre	29	PEÑA MENDOZA, Marcos
Octubre	9	NEIRA BRAVO, Raúl V.
Octubre	25	SANCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel
Noviembre	4	RISCO VALDIVIESO, Ricardo del
Noviembre	6	NUÑEZ CARVALLO, Javier
Noviembre	18	JAWORSKI CARDENAS, Helan
Noviembre	25	FERNANDEZ ESPINOZA, Jorge
Diciembre	2	MONSANTE HAGUE, Hernán
Diciembre	7	VEGA ANGOBALDO, Roberto
Diciembre	15	LASTRETO MATURO, Bartolomé
Diciembre	20	HERAUD SOLARI, Carlos
Diciembre	21	CANTUARIAS LANDA, María-Teresa

1 9 6 2

Mayo	4	BUSTAMANTE OLIVARES, Manuel
Mayo	12	VALLE COQUIS, Pedro
Mayo	19	MANSILLA NOVELLA, César-Augusto
Mayo	26	DEUSTUA PIMENTEL, Carlos
Junio	23	BENAVENTE CARPIO, Juan
Julio	7	GODENZI PANDO, César W.
Agosto	25	FORERO GARCIA-CALDERON, Manuel
Setiembre	14	RODRIGUEZ-MARIATEGUI PROAÑO, Luis
Setiembre	22	MARTINEZ HEREDIA, Leoncio B.
Octubre	6	ZARIQUIEY LOZANO, Lucía
Octubre	20	ELIAS-BONNEMAISON LAROZA, Enrique de
Noviembre	3	MOSCOSO VIZCARRA, Andrés
Noviembre	7	PORRAS CARREÑO, Alberto
Noviembre	12	AYLLON VALLEJOS, Ezequiel
Noviembre	17	BARRETO BOGGIANO, José F.
Diciembre	1	AUSEJO RONCAGLIOLO, Juan F.
Diciembre	4	MOREYRA LOREDO, Manuel
Diciembre	12	WINKLER LAOS, Laura
Diciembre	14	DENEGRI ULLAURI, Ernesto
Diciembre	15	SALAZAR BOBBIO, Manuel
Diciembre	22	BARCO SARAVIA, Fernando
Diciembre	22	RAMIREZ-ALZAMORA COBOS, Carlos
Diciembre	24	TORI FERNANDEZ, Jaime
Diciembre	28	DEBARBIERI CASAGRANDE, César
Diciembre	31	VARILLAS MONTENEGRO, Alberto

1 9 6 3

Abril	27	VALLE CALLE, Esther
Mayo	4	CARRILLO GOMEZ, Camilo N.
Junio	15	VERME RIVERA, Carlos F.
Junio	22	BARRENECHEA CALDERON, Julio-César
Junio	28	MURGUIA ZIMMERMAN, José
Julio	6	RUIZ Y RUIZ, Alejandro
Julio	22	ISASI CAYO, Fortunato F.
Julio	24	VELARDE ARENAS, Ernesto
Julio	25	MEZA INGAR, Carmen
Agosto	17	LENGUA BALBI, Juan-Armando
Agosto	19	GOICOCHEA VIGIL, Arturo
Agosto	24	REYES DELGADO, Carlos-Alberto
Agosto	31	GARATEA YORI, Carlos
Setiembre	7	ROMAN SANTISTEBAN, Javier
Setiembre	14	TORRES CUEVA, Carlos
Setiembre	28	SAMOHOD ROMERO, Pedro A.
Octubre	19	ECHEGARAY GOMEZ DE LA TORRE, Francisco
Octubre	30	PORTAL EYZAGUIRRE, Magda
Noviembre	4	BELAUNDE DE CARDENAS, César
Noviembre	16	GASTAÑETA GONZALES, Pedro
Noviembre	30	RONDON GUERRA, Enrique
Diciembre	14	FERNANDEZ-DAVILA BERISSO, Víctor
Diciembre	18	SOTA NADAL, Dominga
Diciembre	21	CARRERA CALMELL, Alfonso
Diciembre	28	GULMAN CHECA, Guillermo
Diciembre	28	RAMIREZ LITUMA, Hernán
Diciembre	30	ARAMBURU YRIGROYEN, Andrés A.

NOTA.—En esta relación se ha omitido el siguiente:

1 9 6 2

Enero

15 HERRERA DUARTE, Jaime



Sebastián Barranca 237

Tel. 38494