

---

# REVISTA DE DERECHO

---

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA



---

# REVISTA DE DERECHO

---

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

---

# REVISTA DE DERECHO

---

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

JULIO ARMAZA GALDOS  
Director

LUIS VARGAS FERNÁNDEZ - JAVIER RODRÍGUEZ VELARDE  
HÉCTOR DELGADO CASTRO - JOSÉ HURTADO POZO  
DOMINGO GARCÍA BELAUNDE

BERND SCHÜNEMANN (Alemania) - EUGENIO RAÚL ZAFFARONI (Argentina)

NILO BATISTA (Brasil) - JOSÉ LUIS GUZMÁN DÁLBORA (Chile)

CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA (España) - JOSÉ CEREZO MIR (España)

ALEJANDRO MARTÍNEZ DHIER (España) - JUAN RAMÓN LACADENA (España)

RICARDO CHUECA RODRÍGUEZ (España)

Comité Consultivo

LUIS VELANDO PUERTAS - LUIS VALENZUELA VALENCIA

MARCO FALCONÍ PICARDO - MAURO PARI TABOADA

FERNANDO BUSTAMANTE ZEGARRA - ANA MARÍA AMADO MENDOZA

Consejo de Redacción

---

# REVISTA DE DERECHO

---

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

La Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas no se solidariza  
con la doctrina sustentada en los artículos que publica.

Corrección y diagramación del texto: Claudia Lizbeth Flores Fuentes y  
José Carlos Mendoza Valdez.

Tiraje: 500 ejemplares  
Impreso y encuadernado por  
Antares Impresores  
Impreso en Arequipa - Perú

**AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE SANTA MARÍA**

**DR. ABEL TAPIA FERNÁNDEZ**  
Rector de la UCSM

**DR. MANUEL VÁSQUEZ HUERTA**  
Vicerrector Académico

**DR. GASPAR DEL CARPIO RODRÍGUEZ**  
Vicerrector Administrativo



**DR. ABEL TAPIA FERNÁNDEZ\***  
Rector de la UCSM

\*Desde enero del presente año asumió la dirección de nuestra superior casa de estudios, en calidad de Rector, el Sr. Prof. DR. ABEL TAPIA FERNÁNDEZ. Desde nuestro órgano de difusión le hacemos llegar la más cálida felicitación deseándole, simultáneamente, el mejor de los éxitos.

## SUMARIO

Palabras Preliminares .....	13
-----------------------------	----

### I. DOCTRINA

Los accidentes de trabajo y en el trayecto al trabajo en el Perú MAURICIO MATOS ZEGARRA .....	17
Crimen y castigo en Arequipa a fines de la Colonia VÍCTOR CONDORI .....	37
Juntas Generales convocadas por notarios JAVIER RODRÍGUEZ VELARDE .....	55
El neoconstitucionalismo o postpositivismo jurídico: el origen de un nuevo paradigma JOSÉ FÉLIX VILLAFUERTE MENDOZA .....	63
Régimen presidencial, ¿Una simple máscara del sistema de gobierno peruano? ANDRÉS ZÚNIGA NAJARRO .....	69
<b>Interdisciplinas</b>	
Arte + show + pesquisa.(Motivación en la enseñanza) JUAN CARLOS VALDIVIA CANO .....	79

### II. CLÁSICOS PERUANOS

Los pleitistas GUILLERMO ZEGARRA MENESES .....	93
---	----

### III. CRÓNICA DE LA FACULTAD

Iniciación del año lectivo 2010 .....	101
Matrícula en la escuela de Derecho .....	101
Docentes del Programa Académico de Derecho .....	101
Personal Administrativo .....	102
Personal Administrativo del Consultorio jurídico .....	102
Conferencias y otras actividades académicas .....	102
Designación de alumnos al Consejo de Facultad .....	104
Clasificación jerarquizada de los señores alumnos (tercio superior) .....	104
Cursos .....	104
Publicaciones de nuestros profesores .....	105
Otras publicaciones .....	105
Información sobre profesores vinculados a nuestra Facultad .....	106
Sección necrológica .....	108

#### IV. ALGO MÁS SOBRE NUESTROS PROFESORES

J. Héctor W. Delgado Castro .....	111
-----------------------------------	-----

#### V. RECENSIONES

Carlos Ramos Núñez, <i>Historia de la Corte Suprema de Justicia del Perú</i> .....	117
Luiz Regis Prado, <i>Bien jurídico-penal y Constitución</i> .....	117
Enrique Varsi Rospigliosi, <i>Divorcio y separación de cuerpos</i> .....	118
Marco Aurelio Denegri, <i>La Iglesia Católica y la pena de muerte</i> .....	119
Isabel Turégano Mansilla, <i>Justicia Global: los límites del Constitucionalismo</i> .....	120

#### VI. NOTICIAS SOBRE EL FORO Y ALGUNOS OTROS DATOS

El Foro arequipeño .....	125
Datos obtenidos de la prensa con relación a los crímenes cometidos el 1 de enero —años 2009 y 2010— .....	125

#### VII. MISCELÁNEA

El caso del vigilante Martín (Algunas crueldades de la vida en la cárcel) OSCAR WILDE .....	131
La reforma de las cárceles OSCAR WILDE .....	141

## PALABRAS PRELIMINARES

Durante los casi dos años en el gobierno de la Facultad, como de hecho sucede en toda institución honorable de la que forman parte individuos ejemplarmente bienintencionados, recibimos el apoyo decidido de cada uno de los profesores e integrantes de la plana administrativa para alcanzar, como en efecto ocurrió, los logros de los que acaso únicamente nuestros estudiantes puedan dar testimonio inmediato. Los semestres, según se estableció previamente, se iniciaron y concluyeron en su momento; los programas académicos se agotaron y desarrollaron satisfactoriamente y la asistencia de docentes y alumnos a clases, fue ejemplarmente cumplimentada.

Han sido incontables las actividades académicas llevadas a cabo en los últimos meses, ya con la participación de docentes de la Facultad, ya con otros de universidades distintas; a todas ellas, con el más vivo interés, asistieron buen número de alumnos marianos y sus profesores.

La Revista, a la que anteponemos los presentes párrafos, sale a luz gracias a las sesudas contribuciones de los señores Javier Rodríguez Velarde, Víctor Condori, Juan Carlos Valdivia Cano, Mauricio Matos Zegarra y Marco Antonio Panca Nina; tan importantes como ellas, son las refrendadas por los alumnos Andrés Zúñiga Najarro y José Villafuerte Mendoza que integran y enriquecen el órgano de difusión de la Facultad que me honro en dirigir.

Luis Vargas Fernández  
Decano

## I. DOCTRINA

## LOS ACCIDENTES DE TRABAJO Y EN EL TRAYECTO AL TRABAJO EN EL PERÚ

MAURICIO MATOS ZEGARRA\*

### 1. Los accidentes de trabajo y la aplicación de la teoría del riesgo

#### 1.1. Situación de los trabajadores víctimas de un accidente de trabajo a fines del siglo XIX en el mundo

La regulación legislativa sobre los accidentes de trabajo en el mundo es relativamente reciente. El antecedente más remoto de su regulación lo podremos encontrar en la Ley francesa del 9 de abril de 1898 que significó la consagración a nivel mundial de la primera ley sobre la reparación de accidentes de trabajo.

La aparición del fenómeno del maquinismo producto de la revolución industrial de fines del siglo XIX implicó la aparición de innumerables fábricas e industrias que atraían a una gran cantidad de trabajadores. En este escenario incipiente, estos trabajadores (obreros) eran obligados a trabajar sin ningún medio de protección y con máquinas cuyo funcionamiento apenas conocían, por lo que resultaba evidente en este ambiente de inseguridad, que los riesgos de accidentes producidos en el trabajo resultaban muy altos. Encuestas parlamentarias llevadas a cabo en Inglaterra en 1833, revelaban un inmenso número de trabajadores inválidos que no se beneficiaban de indemnización alguna<sup>1</sup>.

Comentando esta situación BONHÉURE<sup>2</sup> advierte que frente a esta situación de inseguridad el trabajador no podía hacer gran cosa. Este podía eventualmente apoyarse y fundar su defensa en el derecho común y propiamente en el artículo 1382<sup>3</sup> del Código de Napoleón que consagraba lo que hoy conocemos como la responsabilidad extracontractual subjetiva

---

\* Docente de Derecho Laboral I de la Universidad Católica de Santa María. Magíster en Derecho Social por la Universidad Libre de Bruselas (Bélgica).

<sup>1</sup> MICHELLE BONHÉURE, *Droit approfondi de la réparation des risques professionnels*. Notas de curso del autor, Bélgica, 2007, p. 1.

<sup>2</sup> MICHELLE BONHÉURE, op. cit.

consagrada en el artículo 1969 del Código civil de 1984 lo que suponía una dificultad adicional: el trabajador debía aportar la prueba de la falta del empleador, de la existencia del daño sufrido y claro está, establecer el nexo de causalidad. En la práctica, resultaba casi imposible que el trabajador, víctima de un accidente, pudiese aportar dicha prueba y obtener una correcta y justa indemnización.

Por su parte y en el mismo sentido JEAN FRANÇOIS FUNCK<sup>4</sup> advierte que en caso de accidente de trabajo, sólo las reglas de la responsabilidad civil eran aplicables; sin embargo estos principios sólo permitían indemnizar a la víctima por el daño sufrido si este era consecuencia de una falta. La prueba de la falta del empleador era en la práctica y frecuentemente muy difícil de establecer.

## 1.2. Algunas teorías sobre la responsabilidad en caso de accidentes de trabajo

La difícil situación por la cual atravesaban los trabajadores víctimas de un accidente de trabajo motiva en su momento a la doctrina a ensayar algunas teorías que lejos de trasladar todo el peso de la prueba de un accidente de trabajo al trabajador por la aplicación de la teoría de la responsabilidad civil extracontractual, intentaban trasladar al empleador la responsabilidad de un accidente de trabajo sufrido por uno de sus subordinados.

Así tenemos que en un primer momento dos autores, uno francés SAUZET, el otro belga SAINCTELETTE, se preguntaban si el trabajador no podía obtener una reparación invocando responsabilidad contractual. En efecto, ¿El empleador, no debía acaso restituir al trabajador en el mismo estado en que este lo encontró, es decir sano y salvo? Estos autores advertían que si el empleador tenía la obligación de que el trabajo encomendado se realice en condiciones adecuadas de seguridad, el acaecimiento de un accidente de trabajo significaba que esta obligación no había sido respetada al tratarse de una obligación de resultado. Esta teoría importaba la inversión de la carga de la prueba, sin embargo el empleador siempre podía exonerarse de la responsabilidad probando la fuerza mayor, el caso fortuito o lo que resultaba el caso más frecuente: la falta del trabajador. Esta teoría conoció un cierto éxito inicial, sin embargo va a ser rápidamente abandonada ya que si en igualdad de condiciones podemos concebir que el contrato de trabajo importa una obligación de velar por la seguridad de los trabajadores, lo que

---

<sup>3</sup> Chapitre II. *Des délits et des quasi-délits*. Article 1382. Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

<sup>4</sup> JEAN FRANÇOIS FUNCK, *Droit de la Sécurité Sociale*. De Boeck & Larcier.

la convierte en una obligación de resultado, el empleador no va a querer suscribir un contrato sabiendo que no puede respetarlo en puridad.

Por otra parte, JOSSERAND va a detenerse en el análisis del artículo 1384 del Code Napoléon<sup>5</sup>: el daño causado por hecho propio y por las cosas o personas que se tienen a su cargo. Esta responsabilidad puede retenerse desde el lado del empleador. Así, en la concepción de JOSSERAND, el trabajador ya no debía demostrar la existencia de la falta, bastaba probar un defecto en la máquina y el daño causado. Cabe resaltar que el empleador podía exonerarse de su responsabilidad invocando el caso fortuito, la fuerza mayor o la falta del trabajador. En Francia, esta teoría es consagrada por la Corte de Casación en 1896, pero su suceso también sería fugaz<sup>6</sup>.

Finalmente en 1898<sup>7</sup> Francia va a consagrar la teoría del riesgo profesional para la reparación de daños producidos a causa de un accidente de trabajo. En resumen esta ley establece que si un accidente de trabajo se produce es porque el trabajador se encuentra obligado a prestar su fuerza de trabajo a un patrón que recibe y retira todos los beneficios de este trabajo, en consecuencia éste resulta responsable de los daños producidos en su empresa. En este orden de ideas, desde el instante que un accidente de trabajo sobreviene durante la ejecución del contrato de trabajo, el patrón (o empleador) es objetivamente responsable y debe indemnizar a su trabajador. Ya no se trata de invocar la fuerza mayor, el caso fortuito o la falta del trabajador, consagrándose así la teoría del riesgo profesional. El trabajador no debe aportar más la prueba de la falta; sin embargo renuncia a la indemnización del daño efectivamente sufrido y debe conformarse con una reparación previamente establecida y que se traduce normalmente en el pago de una renta.

La teoría del riesgo, tal como lo reconoce RAMOS NÚÑEZ<sup>8</sup>, en cuanto presumía la existencia de peligros inevitables en el trabajo, desvinculaba así las nociones de «culpa» y «responsabilidad», para integrar en su reemplazo, los conceptos de «daño» y «riesgo objetivo» en la determinación de la carga indemnizatoria.

---

<sup>5</sup> Article 1384. On est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde [...].

<sup>6</sup> LOUIS JOSSERAND, *La responsabilité du fait des choses inanimés*, París, 1897.

<sup>7</sup> Ley del 9 de abril de 1898. En Bélgica, véase también la Ley del 24 de diciembre de 1903.

<sup>8</sup> FRANÇOIS EWALD, *Histoire de l'État Providence*, LGF, París, 1996, pp. 187 y 188.

Se trataba pues, tal como lo afirmaba EWALD<sup>9</sup>, «[...] de establecer una nueva manera de pensar la responsabilidad que rompía con la filosofía de la falta. La noción del riesgo profesional debía permitir distinguir entre el problema del nexo de causalidad del daño y las reglas de imputación de la carga de la prueba. Descubríamos que el problema de la imputación era un problema social que no debía estar subordinado al simple juego de las causalidades naturales. El esquema del seguro se ofrecía como el más adecuado para pensar un nuevo régimen de responsabilidad. Así el conflicto de responsabilidades encontraba su solución en la figura del seguro. Esta solución iba a permitir la programación de un Derecho Social alternativo al Derecho Civil, teniendo a la base el reconocimiento del derecho a la vida [...] a partir de estas nuevas prácticas de la responsabilidad, una nueva concepción del contrato social tomaba cuerpo».

De esta manera nacía y se consagraba la teoría del riesgo<sup>10</sup> como una respuesta frente a la insuficiencia de la responsabilidad subjetiva para responder a las exigencias del mundo del trabajo mecanizado que nacía con la revolución industrial del siglo XIX. En el Perú, tal como lo veremos a continuación, la teoría del riesgo hallaría su consagración legislativa en los primeros años del siglo XX, siendo el primer país en Latinoamérica en consagrar una ley de esta naturaleza.

## **2. Los accidentes de trabajo en el Perú**

Durante la existencia republicana de nuestro país, hasta tres leyes han regulado los accidentes de trabajo: La ley 1378 del 20 de enero de 1911, el Decreto Ley 18846 del 29 de abril de 1971 y, finalmente la Ley 26790 —Ley de modernización de la Seguridad Social en Salud— actualmente en vigor. En las siguientes líneas realizaremos un análisis somero de cada uno de estos cuerpos legislativos y cómo en cada uno de ellos se han regulado los accidentes de trabajo.

### **2.1. La Ley 1378**

La primera ley sobre accidentes de trabajo en el Perú fue promulgada por el presidente Augusto B. Leguía en su primer gobierno, el 20 de enero de 1911. Dicha ley representa en el Perú y en Latinoamérica la consagración de la teoría del riesgo para la determinación de la responsabilidad en caso de

---

<sup>9</sup> Para un estudio más detallado sobre la teoría del riesgo y su consagración legislativa en el Perú, véase FERNANDO DE TRAZEGNIES GRANDA, *La responsabilidad extracontractual. Biblioteca para leer el Código civil*, vol. IV, tomo I, Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 2005, pp. 169 ss.

<sup>10</sup> Artículo 2191 del Código civil de 1852. Título Tercero: Obligaciones que nacen de delitos o de cuasidelitos.

accidentes de trabajo.

Hasta dicho momento, y como sucedía en gran parte del mundo, ante un accidente producido en el trabajo la víctima sólo podía ampararse en el derecho común invocando el artículo 2191 del Código civil de 1852 el cual consagraba el principio de responsabilidad subjetiva por el cual «cualquiera que por sus hechos, descuido o imprudencia cause un perjuicio a otro, está obligado a subsanarlo»<sup>11-12</sup>.

Tal como sucedía en Europa, la revolución industrial en el Perú determinó un incremento exponencial de los accidentes producidos en el trabajo o la ocasión de la ejecución del mismo. RAMOS NÚÑEZ advierte que un enjambre de trituradoras, engranajes, molineras, trapiches, apisonadoras y demás mecanismos amenazadores poblaban haciendas de la costa y de la sierra<sup>13</sup>.

En nuestro país, debe reconocerse a JOSÉ MATÍAS MANZANILLA<sup>14</sup> el mérito de haber sido el artífice de la primera ley sobre accidentes de trabajo y claro está de la consagración a nivel legislativo de la teoría del riesgo. Promulgada el 31 de diciembre de 1910 por el presidente del Senado Antero Aspíllaga esta ley marca un hito en la reparación de los accidentes de trabajo en el Perú.

Así, esta ley establecía que el empresario es responsable por los accidentes que ocurran a sus obreros y empleados<sup>15</sup> en el hecho del trabajo o con ocasión directa de él.

La Ley 1378 realizaba una enumeración taxativa de las industrias que se

---

<sup>11</sup> Artículo 2191 del Código civil de 1852. Título Tercero: Obligaciones que nacen de delitos o de cuasidelitos.

<sup>12</sup> Sin embargo, resulta curioso advertir que el Código civil de 1936 no recoge como sí lo hace el Código civil de 1984, la figura de la teoría del riesgo y la responsabilidad objetiva, pese a que al momento de su promulgación la Ley 1378 llevaba varios años de vigencia y de aplicación en el ordenamiento jurídico nacional. En este sentido, el artículo 1136 del referido código se limitaba a establecer que «cualquiera que por sus hechos, descuido o imprudencia, cause un daño a otro, está obligado a indemnizarlo», vale decir sólo consagraba la responsabilidad subjetiva.

<sup>13</sup> Para una revisión detallada de la jurisprudencia de la época sobre los accidentes de trabajo, véase CARLOS RAMOS NÚÑEZ, *op. cit.*, pp. 557 ss.

<sup>14</sup> Abogado y profesor de Economía Política y de Legislación Económica del Perú en la Universidad Mayor de San Marcos. En CARLOS RAMOS NÚÑEZ, *op. cit.*, pp. 565 ss.

<sup>15</sup> Esta ley contenía una limitación, ya que sólo resultaba aplicable a los obreros y empleados cuyo salario anual no excediese de 120 libras peruanas de oro (artículo 6). En caso que el salario anual fuese superior a 120 libras se aplicaba el derecho común; sin embargo, empleador y trabajador o los interesados podían convenir en acogerse a la ley hasta la referida suma (artículo 7).

encontraban dentro de su ámbito de aplicación<sup>16</sup>, sin embargo es importante resaltar que la misma no contiene en puridad una definición de lo que debe entenderse por accidente de trabajo, la misma se limita a establecer los dos supuestos de accidentes cubiertos por el ámbito de aplicación de la ley: 1) el accidente ocurrido en el hecho del trabajo y, 2) el accidente ocurrido con ocasión directa del trabajo.

Esta ley regula además la obligación del empresario de prestar asistencia médica y farmacéutica, así como el régimen de indemnizaciones que comprendía la incapacidad absoluta y permanente, parcial y permanente, absoluta y temporal, y parcial y temporal.

De acuerdo al principio de la teoría del riesgo por el cual el trabajador renuncia a la indemnización de daños y perjuicios efectivamente sufridos por una reparación previamente establecida, está consagrado por el artículo 21 de la referida ley, que prevé el otorgamiento de una renta vitalicia<sup>17</sup>.

Un aspecto importante de esta ley, resulta del Título V que regula la institución de los seguros. En efecto la Ley 1378 permitía al empresario la contratación de un seguro individual o colectivo de sus obreros y empleados, por los accidentes de trabajo ante una sociedad de seguros «debidamente constituida» (artículo 67). Resulta interesante destacar que el Poder Ejecutivo se obligaba a constituir una compañía de seguros destinada a atender el seguro de accidentes de trabajo contratado por el empresario que así lo deseara. La contratación de un seguro no resulta para esta ley una obligación del empresario, sino una potestad del mismo.

Años después y bajo los auspicios del gobierno militar del General Manuel A. Odría, se promulgaría la Ley 10897 de fecha 12 de noviembre de

---

<sup>16</sup> Estaban comprendidas entre otras las siguientes industrias: 1) Producción o transmisión de fuerzas eléctricas, de vapor, de gas o de otra especie que produzcan energías mecánicas; 2) Servicios de alumbrado por electricidad o gas; 3) Colocación, reparación o desmonte de conductores eléctricos o de para rayos; 4) Colocación, conservación y reparación de redes telegráficas y telefónicas; 5) Construcciones y reparaciones navales; 6) Construcciones, reparaciones, conservación y explotación de vías férreas, puentes y caminos; 7) Transportes terrestres, marítimos en los ríos o en los lagos, siempre que se hagan por tracción mecánica; 8) Explotaciones agrícolas que empleen motores de una fuerza distinta a la del hombre, solo con respecto al personal expuesto al peligro de las máquinas; 9) Las empresas de muelles, de carga y descarga, con aparatos mecánicos movidos por fuerza distinta a la del hombre. Asimismo en la industria minera estaban comprendidas: 1) las oficinas de metalurgia con sus minas y explotaciones anexas; 2) Haciendas de beneficio donde emplee fuerza motriz distinta a la del hombre; 3) Las minas, salinas, canteras, yacimientos de carbón, de petróleo, de borato, de salitre, de guano y otras sustancias similares donde se emplee un número mayor de 35 operarios. Quedaban también comprendidas 1) las empresas de construcción, reparación y demolición de edificios así como 2) las fábricas, talleres y establecimientos industriales donde se haga uso de una fuerza cualquiera distinta a la del hombre.

<sup>17</sup> La indemnización por accidente de trabajo equivalía al 33% del salario de las víctimas. Cabe resaltar que dicho porcentaje resultaba bastante bajo.

1948, mediante la cual se mejoraron y adecuaron sustancialmente las indemnizaciones que se abonarían a las víctimas de los accidentes de trabajo considerados en la Ley 1378. Tal como se advierte de la exposición de motivos de la referida ley, la indemnización prevista por la Ley 1378 equivalía sólo a la mitad del mínimo establecido por la Recomendación de la Conferencia Internacional del Trabajo de Ginebra de 1925<sup>18</sup>. Agregaba la exposición de motivos que los enunciados de la Justicia social nada valen si no se traducen en medidas prácticas, eficaces y oportunas que hagan tangibles los beneficios de la protección social del Estado y de la solidaridad humana. A partir de la entrada en vigencia de la referida ley la indemnización por accidentes de trabajo ante una incapacidad absoluta y permanente ascendía al 70% del salario anual.

Concluía esta ley estableciendo que el Ministerio de Trabajo y de Justicia propondría el proyecto de una nueva ley de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Lo cierto es que tendríamos que esperar hasta el año 1971 para ver la luz de una nueva ley sobre los accidentes de trabajo. Nuevamente sería un gobierno militar, esta vez el del General Juan Velasco Alvarado, quien promulgaría el Decreto Ley 18846 que analizamos a continuación.

## 2.2. El Decreto Ley 18846

Bajo la denominación de «Seguro Social Obrero»<sup>19</sup> asume exclusivamente el seguro por accidentes de trabajo de los obreros», el 21 de abril de 1971 el gobierno militar del General Juan Velasco Alvarado promulgó el Decreto Ley 18846.

La breve exposición de motivos del referido Decreto Ley establecía que revestía un imperativo impostergable la cobertura, a través del Seguro Social Obligatorio, de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de los trabajadores del país a fin de garantizar eficientemente el cumplimiento de las obligaciones que concernían a los empleadores, dando término al régimen de aseguramiento voluntario de los mismos y a la acción que en vía

---

<sup>18</sup> La Ley hace referencia a la Recomendación 22 de la Organización Internacional del Trabajo de 10 de junio de 1925, la cual establecía en su artículo I: «En caso de accidente seguido de incapacidad para trabajar, las legislaciones o reglamentaciones nacionales deberían conceder indemnizaciones cuya tasa no fuese inferior a las señaladas a continuación:

1. En caso de incapacidad total permanente, una renta equivalente a los dos tercios del salario anual de la víctima; [...].»

<sup>19</sup> La Ley 8433 promulgada el 2 de septiembre de 1936, establece el seguro social obrero, el cual ofrecía una cobertura obligatoria en caso de enfermedad, maternidad, invalidez y muerte, quedando comprendidos todas las personas menores de 60 años de edad que trabajan habitualmente bajo dependencia.

subrogatoria habían venido cumpliendo las compañías privadas de seguros<sup>20</sup>.

Sin embargo y pese a la declaración de intenciones de la Exposición de motivos, el Decreto Ley 18846 traía muy pocas novedades en lo que se refería a la regulación de los accidentes de trabajo en el Perú y en cambio demostraba el gran atraso que tenía nuestro país en materia de regulación de esta contingencia social.

En efecto, a la fecha de promulgación de este decreto en nuestro país, ya existían numerosos instrumentos internacionales que regulaban el riesgo de accidentes de trabajo en el mundo, y aunque muchos de ellos fueron ratificados por el Perú, su incorporación en el ordenamiento jurídico interno se dio tarde y en algunos casos, como los accidentes en el trayecto al trabajo, no se incorporan hasta la actualidad.

Así teníamos que mediante la Convención 17 de la Organización Internacional de Trabajo de fecha 10 de junio de 1925, revisada por la Convención 121 de fecha 28 de julio de 1967<sup>21</sup>, convención que curiosamente no es ratificada por nuestro país, pese a ser miembro de la OIT, se establecía en su artículo 4 que la legislación sobre la indemnización por accidentes de trabajo debería aplicarse a obreros, empleados y aprendices que trabajasen en explotaciones o establecimientos de cualquier naturaleza, públicos o privados. En este aspecto, el Decreto Ley 18846 representaba un retroceso no sólo respecto a los textos de la OIT, sino que también respecto a la Ley 1378, ya que sólo admitía como asegurados obligatorios a los trabajadores obreros de la actividad privada y de las empresas de propiedad social, los pescadores y los del servicio doméstico, así como los trabajadores obreros no comprendidos en la Ley 11377<sup>22</sup>. Los empleados resultaban así excluidos de su ámbito de aplicación.

Sin embargo y tal como analizaremos más adelante, este dispositivo legal establece que deben entenderse como accidente de trabajo, todos los accidentes ocurridos *en el trabajo* o con *ocasión directa del mismo*. Asimismo tiene el mérito de haber definido por primera vez en el ámbito nacional qué es lo que debe entenderse por accidente de trabajo como toda lesión orgánica o funcional que en forma violenta o repentina sufran los

---

<sup>20</sup> Exposición de motivos del Decreto Ley 18846, segundo párrafo.

<sup>21</sup> Artículo 4. La legislación nacional sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales debe proteger a todos los asalariados, incluidos los aprendices, de los sectores público y privado, comprendidos aquellos de las cooperativas, y, en caso de fallecimiento del sostén de familia, a categorías prescritas de beneficiarios.

<sup>22</sup> Estatuto y escalafón del servicio civil.

trabajadores debido a causas externas a la víctima o al esfuerzo realizado por ésta y que origine reducción temporal o permanente en su capacidad de trabajo o produzca su fallecimiento.

Son considerados por esta ley como accidentes de trabajo asimismo:

a) El que sobrevenga al trabajador en la ejecución de órdenes del empleador, aún fuera del lugar y hora de trabajo;

b) El que sobrevenga antes, durante y en las interrupciones del trabajo, si el trabajador se hallase por razón de sus obligaciones laborales, en el lugar de trabajo, o en los locales de la empresa;

c) El que le sobrevenga por acción de tercera persona o por acción del empleador o de otro trabajador durante la ejecución del trabajo.

Por otra parte, no se consideran como accidentes de trabajo:

a) El provocado intencionalmente por el propio trabajador;

b) El que se produzca como consecuencia del incumplimiento por el trabajador accidentado de orden escrita impartida por el empleador.

Se advierte de las exclusiones de casos de accidentes de trabajo, que el accidente ocasionado en el trayecto al trabajo no se encontraba excluido expresamente, sin embargo tampoco se encontraba considerado como un caso de asimilación a accidentes de trabajo, como sí fue considerado por la Convención 121 de la OIT cuyo artículo 7 establece que «[...] todo miembro deberá prescribir una definición del accidente del trabajo incluyendo las condiciones bajo las cuales un accidente sufrido en el trayecto al trabajo o del trabajo es considerado como un accidente del trabajo [...]», afirmando de esta manera de manera explícita que el accidente ocurrido en el trayecto al trabajo o del trabajo debe considerarse como un accidente de trabajo.

En este sentido, resulta casi inexplicable que en nuestro país se haya omitido considerar al accidente en el trayecto al trabajo o del trabajo como un caso de accidente de trabajo, pues si bien del texto del Decreto Ley 18846 se advierte que no existe una exclusión explícita, tampoco se fijaron las condiciones bajo las cuales debería regularse esta modalidad de accidente de trabajo, lo que en la práctica hacía imposible obtener la reparación de un accidente en el camino al trabajo.

### **2.3. La Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud**

La Ley 26790 —Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud— de fecha 14 de mayo de 1997, derogó a través de su Segunda y Tercera Disposición Complementaria el Decreto Ley 18846 ordenando que todas las

reservas y obligaciones por prestaciones económicas del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales fuesen transferidas al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo administrado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP).

En efecto, el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (en adelante SCTR) fue creado por la Ley 26790 como un sistema especializado del Seguro Social de Salud que otorga cobertura adicional a los afiliados regulares<sup>23</sup> que laboran en actividades de alto riesgo definidas en el Anexo 5 del Decreto Supremo 009-97-SA (Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud) modificado por el Decreto Supremo 003-98-SA mediante el cual se aprueban las Normas Técnicas del SCTR, brindando prestaciones de salud, pensión de invalidez temporal o permanente, pensión de sobrevivencia y gastos de sepelio derivados de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales no cubiertas por el régimen de pensiones a cargo de la ONP y/o AFP.

Tal como se desprende de la exposición de motivos del Decreto Supremo 003-98-SA, el SCTR tiene por objeto brindar un amparo universal a los trabajadores, sean empleados u obreros, que laboren en los centros de trabajo de entidades empleadoras que desarrollan las actividades descritas en el referido Anexo 5 del Decreto Supremo 009-97-SA.

En este sentido el artículo 19 de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud —Ley 26790— establece que el SCTR es obligatorio y por cuenta de la entidad empleadora y cubre los riesgos siguientes:

a) Otorgamiento de prestaciones de salud en caso de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, pudiendo contratarse libremente con el IPSS (entiéndase ESSALUD) o con la Entidad Prestadora de Salud (en adelante EPS) elegida.

b) Otorgamiento de pensiones de invalidez temporal o permanente y de sobrevivientes y gastos de sepelio, como consecuencia de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales pudiendo contratarse libremente con la Oficina de Normalización Previsional (ONP) o con empresas de seguros debidamente acreditadas.

A diferencia del Decreto Ley 18846, la normatividad vigente sobre

---

<sup>23</sup> Artículo 3. Asegurados: Son asegurados del Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud, los afiliados regulares o potestativos y sus derechohabientes. Son afiliados regulares:

- Los trabajadores activos que laboran bajo relación de dependencia o en calidad de socios de cooperativas de trabajadores.

- Los pensionistas que perciben pensión de jubilación, incapacidad o sobrevivencia.

accidentes de trabajo otorga cobertura a todos los trabajadores, sin importar si estos tengan la calidad de empleados u obreros<sup>24</sup>, siempre que sus labores sean prestadas para una entidad empleadora cuyas actividades sean consideradas por ley como actividades de alto riesgo, caso contrario la posibilidad de acceder a la cobertura por accidentes de trabajo se encuentra excluida y el trabajador tendrá que hacer uso de las reglas del derecho común que regulan el derecho de daños y la responsabilidad civil.

A continuación analizamos la definición de accidentes de trabajo en el Perú, así como los alcances y omisiones que presenta nuestra legislación sobre la materia sobretodo en lo que se refiere a accidentes en el trayecto al trabajo.

#### **2.4. Los accidentes de trabajo en el Perú**

Tal como lo hizo su predecesora, la Ley 1378, el Decreto Ley 18846 establece que deben entenderse como accidente de trabajo, todos los accidentes: a) ocurridos en el trabajo o, b) con ocasión directa del mismo.

Por su parte, el inciso k) del artículo 2 del Decreto Supremo 099-97-SA (Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud) define al accidente de trabajo como toda lesión corporal producida en el centro de trabajo o con ocasión de las labores para las cuales ha sido contratado el trabajador causadas por acción imprevista, fortuita u ocasional de una fuerza externa, repentina y violenta que obra súbitamente sobre la persona, independientemente de su voluntad y que pueda ser determinada por los médicos de manera cierta. Cabe resaltar que el Decreto Supremo 003-98-SA agrega a esta definición el elemento «debido al esfuerzo del mismo».

Lo cierto es que para que un accidente, sea considerado como un accidente de trabajo en el Perú deben reunirse de manera concurrente los siguientes requisitos:

---

<sup>24</sup> Sobre este aspecto cabe resaltar que el Tribunal Constitucional ha establecido en la STC recaída en el expediente 10063-2006-PA/TC (Caso Padilla Mango) en sus fundamentos 64 y 65 que «de una lectura del artículo transcrito se puede deducir que el seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales impuesto obligatoriamente por el Decreto Ley 18846 protegía a los trabajadores obreros de la actividad privada, mas no a los trabajadores empleados. Sin embargo a criterio del Tribunal dicha interpretación literal del artículo referido (se refiere al artículo 2 del Decreto Ley 18846) no es la más adecuada, ya que la protección superlativa que se buscó otorgar con el seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a los trabajadores que realizaban actividades de riesgos se vería menguada. Por ello, estima el Tribunal que cuando ha delimitado el ámbito de protección del artículo referido ha tenido en cuenta: a) si el demandante se desempeñó en el mismo centro de trabajo como obrero y empleado; b) la enfermedad profesional que padece; y c) que en la actualidad la cobertura del SCTR protege tanto a los obreros como a los empleados. En este sentido, concluye el Tribunal que debe resaltarse que la STC 1008-2004-AA se ha enfatizado que no se pierde el derecho a una pensión vitalicia por laborar como empleado, siempre y cuando se haya laborado antes como obrero en el mismo centro de trabajo».

a) Que se produzca una lesión corporal. La existencia de una lesión es un elemento indispensable para determinar la existencia de un accidente de trabajo, si no existe lesión resulta difícil hablar de la existencia de un accidente. Sin embargo consideramos que la ley no debería contener la palabra «corporal» pues una lesión de carácter psíquica también puede ser considerada como un accidente de trabajo (*v. gr.* problemas psicológicos, un cuadro de depresión ocasionado por el trabajo).

Cabe resaltar además respecto a este elemento, que la ley no indica que esta lesión tenga que ocasionar alguna incapacidad o la muerte del trabajador, por lo que debe entenderse que la sola constatación de una lesión corporal permite satisfacer la exigencia de este requisito.

b) Producida en el centro de trabajo o con ocasión de las labores para las cuales ha sido contratado el trabajador. Para que una lesión corporal (o propiamente una lesión en el sentido lato del término) sea considerada como causante de un accidente de trabajo, la misma debe producirse ya sea:

b.1) En el centro de trabajo: vale decir que el accidente se haya producido en el lugar convenido por las partes para la ejecución del contrato de trabajo (*v. gr.* la oficina, la fábrica, etc.). De acuerdo a esta definición poco importa si el trabajador se encontraba o no bajo la supervisión directa de su empleador, o que en el momento de presentarse el accidente el trabajador no haya estado en forma efectiva bajo el vínculo de subordinación de su empleador. Bastaría simplemente que el trabajador se encuentre en su centro de trabajo para que se satisfaga esta exigencia. Se trata en buena cuenta de determinar el elemento *lugar*.

b.2) Con ocasión directa para las cuales ha sido contratado el trabajador. Esta segunda posibilidad puede ser mucho más difícil de determinar que la primera, pues se trata del supuesto en el que el trabajador aún no encontrándose en su centro de trabajo sufre un accidente con ocasión directa de las labores que le han sido encomendadas. Se trata en este caso de determinar el elemento *tiempo*.

En este sentido la ley ha considerado determinados supuestos en los que deba considerarse la existencia de un accidente de trabajo:

- *El trabajo que se realiza fuera de las horas normales de trabajo.* Por ejemplo el caso de un accidente que se produzca durante las fiestas de fin de año de la empresa (*v. gr.* Navidad, Año Nuevo), debería considerarse normalmente como un accidente de trabajo, dado que se trata de una actividad organizada por el empleador, entendiéndose que el trabajador se encuentra aún fuera de sus horas de trabajo, subordinado a su empleador. Situación diferente

sería si se trata de una reunión privada organizada por algunos de los trabajadores<sup>25</sup>.

- *La suspensión del contrato de trabajo.* Por ejemplo el caso de un trabajador cuyo contrato se encuentra suspendido por causa de una dolencia por la cual el trabajador goza de un descanso médico, pero durante dicha suspensión el trabajador se apersona a la empresa a dejar un reporte a su empleador y sufre un accidente, consideramos que este también puede ser un caso de accidente de trabajo.

- *El accidente que sobreviene durante la hora de refrigerio.* En este caso consideramos que si el trabajador refrigera fuera de la empresa pero hace un uso normal de su tiempo de reposo y refrigerio, un accidente durante este periodo podría ser considerado válidamente como un accidente de trabajo, situación distinta a si el trabajador utiliza este tiempo para otro fin personal, en el cual podríamos considerar que el trabajador ya no se encuentra bajo la subordinación de su empleador.

- *El accidente que sobreviene cuando el trabajador ejecuta una prestación fuera de la empresa.* Resulta evidente que en este caso el accidente sea considerado como un accidente de trabajo, ya que el trabajador se encuentra durante todo el tiempo de la ejecución de la prestación fuera de la empresa bajo los alcances del contrato de trabajo y en consecuencia bajo la directa subordinación de su empleador. Situación diferente (y que debe diferenciarse del caso de accidente en el trayecto al trabajo que trataremos más adelante) se presenta en el caso de que el accidente sobrevenga en el momento que el trabajador ha culminado su prestación fuera de la empresa y se dirige o a su domicilio, o de regreso al trabajo o a cualquier otro lugar elegido por éste<sup>26</sup>.

- *El accidente que sobreviene por acción del empleador, sus representantes o de tercera persona, durante la ejecución del trabajo.* Finalmente, el D. S. 003-98-SA considera también como accidente de trabajo a aquél ocasionado directamente por el empleador, por sus representantes es decir gerentes, administradores y en general cualquier persona que represente al

---

<sup>25</sup> D. S. 003-98-SA. Artículo 2.2, numeral a) Se considera igualmente accidente de trabajo [...] El que sobrevenga al trabajador asegurado durante la ejecución de órdenes de la Entidad Empleadora o bajo su autoridad, aun cuando se produzca fuera del centro y de las horas de trabajo.

<sup>26</sup> D. S. 003-98-SA. Artículo 2.2, numeral b) Se considera igualmente accidente de trabajo [...] El que se produce antes, durante y después de la jornada laboral o en las interrupciones del trabajo; si el trabajador asegurado se hallara por razón de sus obligaciones laborales, en cualquier centro de trabajo de la Entidad Empleadora, aunque no se trate de un centro de trabajo de riesgo ni se encuentre realizando las actividades propias del riesgo contratado.

empleador y finalmente a aquél ocasionado por cualquier otra persona, incluso aquélla que no tenga vínculo alguno con la entidad empleadora, siempre que este accidente se produzca durante la ejecución del contrato de trabajo.

c) Acción imprevista, fortuita u ocasional de una fuerza externa, repentina y violenta que obra súbitamente sobre la persona. Para poder determinar la presencia de este elemento es necesario distinguir los siguientes elementos:

c.1) Acción imprevista, fortuita u ocasional. Para que se configure un accidente de trabajo debe presentarse un hecho que no sea previsible o siendo previsible sea de inminente realización, o que dicha acción sea atribuible a un caso fortuito o a una situación meramente casual. En realidad este requisito no presenta mayor inconveniente.

c.2) Acción repentina y violenta. El objeto de la ley es de distinguir evidentemente el accidente de la enfermedad, así si la lesión es el resultado de una acción repentina y violenta se tratará de un accidente, si por el contrario resulta de una evolución, estaremos frente a una enfermedad.

La acción repentina puede estar referida por ejemplo a una explosión, una caída, un choque, un evento brusco. Sin embargo, es necesario aclarar que repentino no debe entenderse como instantáneo, una acción continuará siendo considerada como repentina y violenta si la lesión corporal es producto por ejemplo, de un esfuerzo extraordinario de un trabajador durante una jornada de trabajo.

Por otro lado conviene distinguir la acción repentina y violenta de la lesión. Así tenemos que no porque un trabajador se siente repentinamente mal, podremos considerar a este hecho como la acción repentina que produce la lesión. La dolencia repentina no es la acción repentina y violenta a la que hace referencia la ley.

c.3) Acción de una fuerza externa que obra súbitamente sobre la persona. El tercer elemento que recoge este requisito es el referido a la exterioridad de la acción.

En efecto, para que se configure un accidente de trabajo debe constatarse la acción de una fuerza externa a la víctima. Una dolencia interna de la misma no configura la existencia de un accidente de trabajo.

En seguida, el D. S. 003-98-SA, realiza una enumeración de aquellos supuestos que para la legislación nacional no constituyen accidentes de trabajo y encabezando la lista se encuentra precisamente los accidentes en el

trayecto al trabajo, cuya no asimilación como accidente de trabajo constituye a nuestro criterio una grave e inexplicable omisión legislativa a la luz de la gran mayoría de legislaciones extranjeras y de los instrumentos internacionales como son las convenciones de la OIT, a las que ya hicimos mención.

A continuación analizamos esta materia y la necesidad de su asimilación como un caso más de accidentes de trabajo en la legislación nacional.

### **3. Los accidentes en el trayecto al trabajo**

#### **3.1. Antecedentes**

Ni la Ley 1378, ni el Decreto Ley 18846 contenían una disposición referida a la regulación o a la asimilación de los accidentes que se producen en el trayecto de ida o de vuelta al trabajo como un caso de accidentes de trabajo. Tal como lo manifestábamos al analizar los alcances del Decreto Ley 18846, el accidente producido en el trayecto al trabajo no se encontraba excluido expresamente como un caso de accidente de trabajo, pero era simplemente porque ni siquiera el legislador había previsto tal posibilidad.

Esta omisión legislativa aún hoy en día contraviene todos los instrumentos internacionales que regulan esta contingencia social, y nos referimos específicamente al artículo 7 de la Convención 121 de la Organización Internacional del Trabajo (Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales-1964) en vigor desde el 28 de julio de 1967 y lamentablemente no ratificada por el Perú, cuyo artículo 7 establece:

[...] todo miembro deberá prescribir una definición del accidente del trabajo incluyendo las condiciones bajo las cuales un accidente sufrido en el trayecto al trabajo o del trabajo es considerado como un accidente del trabajo [...].»

En este sentido, resulta inexplicable que hoy en día el artículo 2.3., numeral a) del Decreto Supremo 003-98-SA, mediante el cual se aprobaron las normas técnicas del SCTR haya establecido expresamente:

[...] No constituye accidente de trabajo:

a) El que se produce en el trayecto de ida y retorno a centro de trabajo, aunque el transporte sea realizado por cuenta de la Entidad Empleadora en vehículos propios contratados para el efecto [...].»

La legislación nacional excluye como accidente de trabajo el que se produce en el trayecto de ida al centro de trabajo y el que se produce en el trayecto de retorno del centro de trabajo, agregando además que el hecho que el transporte haya o sea realizado por el empleador en vehículos propios o contratados por el empleador para tal efecto resulta sin ingerencia para

poder establecer si se trata de un accidente de trabajo.

No puede pasar desapercibido que esta omisión legislativa si bien desprotege a todos los trabajadores frente a una contingencia que puede presentarse desde el momento que este franquea la puerta de su residencia hasta su centro de trabajo y en el retorno a la misma, la desprotección se hace más palpable en el caso de aquellos trabajadores que por la naturaleza de las actividades que realizan (actividades de riesgo como las llama el SCTR), por ejemplo la minería, se encuentran obligados a desplazarse diariamente y en la mayoría de casos por cuenta de la entidad empleadora a través de trayectos de alto riesgo, por lo que desamparar a este tipo de trabajadores en particular resulta una omisión inexplicable e inaceptable en un Estado social y democrático de derecho, dejando a estos trabajadores a su suerte y a las resultas de poder obtener una indemnización dentro del ámbito del derecho de daños y la responsabilidad extracontractual con todas las dificultades que este tipo de reparación en materia de prueba y responsabilidad supuso a inicios del siglo XX.

La legislación de los accidentes en el trayecto al trabajo y del trabajo debe constituir una prioridad a fin de mejorar la protección de los trabajadores que realizan labores de alto riesgo a fin de realizar plenamente el objeto de la protección legislativa sobre los accidentes de trabajo en el Perú. En las líneas siguientes esbozamos cómo es que entendemos debe prestarse esta protección.

### **3.2. Regulación de los accidentes en el trayecto al trabajo**

Partimos de la premisa que el trayecto al trabajo o de retorno del trabajo no corresponde en definitiva a un momento en el que el trabajador se encuentre bajo el vínculo de subordinación de su empleador, entonces ¿por qué indemnizar a un trabajador que sufre un accidente en el trayecto al trabajo o de retorno del mismo?

Se trata pues de aceptar una definición de accidente de trabajo en su sentido más largo y lato, que se justifica plenamente por las labores de alto riesgo que desempeñan los trabajadores que se encuentran dentro del ámbito de aplicación del SCTR, los que obligados a desplazarse de manera diaria a y de su centro de trabajo se encuentran desprotegidos frente a una eventual contingencia en el camino de ida o de retorno del mismo. A nuestro criterio resulta lógico pensar que el trabajador deba estar protegido contra un eventual accidente desde el momento en que franquea la puerta de su domicilio para dirigirse a su centro de trabajo y hasta que éste franquea nuevamente la puerta de su domicilio de retorno, pues la razón que motiva

este desplazamiento es dirigirse precisamente a ejecutar la prestación para la cual ha sido contratado. En este sentido el accidente producido en el trayecto de ida o retorno del trabajo debe ser asimilado a un accidente de trabajo.

Analicemos ahora cuáles son los elementos que configurarían la existencia de un accidente en el trayecto al trabajo.

#### **a) Domicilio**

Estamos de acuerdo en que a diferencia de lo establecido por nuestra legislación nacional, debe ser asimilado a un accidente de trabajo el que se produce en el trayecto de ida y retorno al centro de trabajo, por lo que el primer elemento a definir es dónde empieza y dónde termina el referido trayecto de ida y retorno.

En cuanto al primero de dichos elementos, consideramos que el trayecto al trabajo empieza desde el momento en que el trabajador franquea el umbral de su domicilio. En este sentido y de acuerdo al artículo 33 del Código civil debe entenderse por domicilio la residencia habitual de la persona en lugar, por lo que siempre que una persona habite en un lugar con cierta habitualidad debe considerarse este lugar como el punto de partida del trayecto al trabajo.

Algunos ejemplos nos pueden ayudar a precisar el concepto:

- El trabajador que por ejemplo reside toda la semana en un campamento minero, del cual se dirige todos los días hacia el lugar de ejecución de su contrato de trabajo y sufre un accidente en el trayecto, debe considerarse como accidente de trabajo por cuanto se entiende que el campamento donde pernocta durante la semana el trabajador, constituye su residencia habitual.

- El trabajador que va todos los días a almorzar a la casa de sus padres y regresando a su centro de trabajo sufre un accidente, no debe considerarse como accidente de trabajo por cuanto la casa de los padres del trabajador no constituye su residencia habitual.

Finalmente, y a efecto de evitar ambigüedades debe tomarse en cuenta que se considera como accidente en el trayecto al trabajo, aquel que se produce desde el momento que el trabajador franquea el umbral de su residencia, en este sentido debe considerarse como tal el accidente que se produce en el ascensor de la salida del edificio, o en la playa de estacionamiento, o incluso en el jardín de la residencia.

## **b) Centro de trabajo o lugar de ejecución del contrato de trabajo**

Para efecto de los accidentes en el trayecto al trabajo, debe considerarse como centro de trabajo todo lugar donde la autoridad del empleador pueda ser ejercida. Esta precisión resulta importante, pues va a permitir determinar eventualmente cuándo estamos frente a un accidente de trabajo propiamente dicho y cuándo frente a un accidente en el trayecto al trabajo. Resulta evidente que desde el momento en que nos encontramos bajo el vínculo de subordinación del empleador, el accidente constituye uno de trabajo.

## **c) Trayecto al trabajo**

Una vez definido el punto de partida, así como el punto de culminación del trayecto al trabajo, queda realizar algunas precisiones acerca de lo que entendemos por trayecto al trabajo.

El trayecto al trabajo o del trabajo debe ser entendido como el trayecto «normal» y usual empleado por el trabajador para dirigirse desde su domicilio a su centro de trabajo y viceversa, no se trata ni del trayecto más corto ni el más directo, se trata simplemente del trayecto habitual. Esta noción de trayecto «normal» puede ser determinada a partir de dos elementos: el elemento tiempo y el elemento espacio.

En lo que se refiere al elemento espacio el problema que puede presentarse es que un trabajador se desvíe de su «trayecto normal» digamos habitual. En este sentido consideramos que si el desvío resulta insignificante y justificado por una razón legítima, el trayecto sigue siendo un trayecto normal. Si el desvío resulta importante pero motivado por el caso fortuito o la fuerza mayor el trayecto también debe ser considerado normal. (*v. gr.* caso del trabajador que conduce diariamente a sus pequeños hijos al colegio y luego se dirige a su centro laboral).

En lo que se refiere al elemento tiempo, consideramos que el mismo principio debe aplicarse en caso el trabajador llegue o se retire de su trabajo más tarde o más temprano.

## **4. Necesidad de la regulación de los accidentes en el trayecto al trabajo: a manera de conclusión**

A través de estas líneas hemos podido constatar que la regulación sobre los accidentes de trabajo ha sido una preocupación constante del legislador a partir del fenómeno del maquinismo producto de la revolución industrial de fines del siglo XIX e inicios del siglo XX. Sin embargo nuestro país en un primer momento pionero de la regulación en América Latina sobre

accidentes de trabajo, se encuentra hoy en día rezagado respecto a la protección legal que otorga en la materia.

El hecho de excluir expresamente a los accidentes en el trayecto del trabajo de la legislación sobre accidentes de trabajo, demuestra que nuestro país no sólo tiene una legislación que difiere largamente de las legislaciones sobre accidentes de trabajo en el extranjero, sino que además contraviene normas expresas de carácter internacional, como son las de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que aún cuando no tengan un carácter vinculante, sientan un precedente importante acerca de cómo debe regularse esta prestación de seguridad social.

Concluimos en que la regulación de los accidentes en el trayecto al trabajo constituye una necesidad insoslayable, que queda justificada plenamente por la naturaleza de labores de riesgo a la que se encuentran expuestos los trabajadores que se encuentran dentro del ámbito de aplicación del Seguro Complementario de Riesgo (SCTR), por lo que a través del presente artículo hemos querido dar algunos alcances de cómo podría plasmarse legislativamente dicha regulación.

## CRIMEN Y CASTIGO EN AREQUIPA A FINES DE LA COLONIA\*

VÍCTOR CONDORI\*  
Licenciado en Historia

### 1. Introducción

Hace 200 años, en las postreras décadas del gobierno colonial, la ciudad de Arequipa se vio envuelta en una serie de actos de violencia; eran los tales, según todo indica, los que correspondían a una capital de intendencia con casi 30.000 habitantes. Dicha violencia, empero, estuvo relacionada principalmente con dos clases de actividades delictivas: los robos a viviendas o comercios, por un lado y, los asesinatos, por el otro —en menor medida, es de advertirlo, incidieron también los asaltos callejeros—. Junto a las modalidades delictivas de las que se da cuenta, acusaron una frecuencia más disimulada los llamados «conflictos personales» de los que, por cierto, CARLOS AGUIRRE deja anotado lo siguiente: «[son] un tipo de violencia que supera cuantitativa y cualitativamente a otras formas [de] enfrascarse en disputas y riñas».

Como fuere, el periodo de tiempo que abarca nuestra contribución<sup>27</sup> va de 1780 a 1824. Elegimos 1780, porque a principios de ese año se produjo en la «noble y leal» ciudad de Arequipa una explosión de violencia en la que, por inverosímil que parezca, participaron casi todos los sectores de la sociedad local; la virulenta reacción, es de recordarlo, tuvo como objetivo impedir la implementación de las Reformas Fiscales Borbónicas de las que puntualmente dio oportuna cuenta GUILLERMO GALDOS RODRÍGUEZ en su esclarecedora obra *La Rebelión de los Pasquines. Un intento emancipador de Arequipa Colonial. 1824*, en cambio, es el año de la consolidación de nuestra Independencia y, por ende, la fecha que marca el inicio de una nueva era (la

---

\* Versión revisada y anotada por MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

\* La presente contribución formó parte del vol. 5 de las Concepciones Contemporáneas del Derecho Penal y de la Criminología y se publica nuevamente con la aquiescencia del autor.

<sup>27</sup> En la que por cierto utilizaremos las siguientes abreviaturas: ARAR (Archivo Regional de Arequipa); AMA (Archivo Municipal de Arequipa) y AAA (Archivo Arzobispal de Arequipa).

republicana). Paradójicamente, junto con ella, los niveles de criminalidad urbana se irán incrementando, dejando de ser contempladas, como se lo hizo en el periodo colonial, con apatía y desapego, para ser vistas, *extunc*, como verdaderas causas de conflictos sociales.

El tema de la criminalidad urbana y rural en el periodo colonial, ha llamado la atención de pocos investigadores; por lo tanto, existen contadas producciones al respecto. Algunos de estos trabajos se refieren particularmente al cimarronaje y al bandolerismo (FLORES GALINDO), al tiempo que el elaborado por WARD STAVIG, está destinado a estudiar la criminalidad rural. Para el caso particular de Arequipa, es recomendable la lectura de la monografía de SARAH CHAMBERS de la que noticiaremos más adelante.

Intentemos acercarnos, pues, al mundo delincuencia de la época, a sus personajes y a sus víctimas, al *modus operandi* y a todo cuanto concierna al estudio de cómo es que se delinquía en la «fidelísima» ciudad sureña.

## 2. Hurtos y robos<sup>28</sup>

El panadero José Matamoro, natural de España, soltero, de 35 años, acudió la noche del 20 de enero de 1809 a la tienda de Domingo Saavedra, lugar en el que solía cotillear y engolfarse en toda clase de vicios. Allí, como cotidianamente ocurría, se encontró con Pancho (alias *El Bordador*), Mariano Benavente, Juan de Dios Rodríguez y, un sambo limeño de nombre desconocido. Después de unos minutos de diálogo, Pancho preguntó a Matamoro si quería acompañarlos «a un negocio» y como la respuesta fue afirmativa, salieron todos de la tienda como a las diez y media de la noche, llevando consigo una escalera que habían tenido «dispuesta y escondida» para la ocasión. Se dirigieron a la esquina de la calle del señor Juez de la ciudad e hicieron los primeros reconocimientos, esperando, eso sí, el aviso de Pancho, quien se había adelantado a fin de «tantear y reconocer la calle» donde, como ha de entenderse, se ubicaba la vivienda que habían escogido para robar (hurtar). Como en esos precisos instantes hizo su aparición uno de los guardias de la ciudad, rápida y momentáneamente se dispersaron. Pasados algunos minutos, y luego que fue perdido de vista el custodio del orden, el grupo se volvió a reunir en la misma esquina. Tomando la

---

<sup>28</sup> Sobre la distinción temprana entre hurto y robo, en la doctrina nacional, véase JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS, *Lijeros Apuntes de Derecho Penal*, Arreglados por el Presbítero [...], Imprenta de La Verdad, Trujillo, 1895, p. 27. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

escalera<sup>29</sup>, que para el efecto tenían arrimada a la pared, se dirigieron a practicar el robo planeado. El lugar elegido fue la casa-tienda de Mariano Ávila. Juan de Dios Rodríguez, Mariano Benavente y el sambo limeño, utilizando la escalera, subieron «a los techos de la vivienda» y prestamente se metieron en ella, mientras José Matamoro y Pancho, se quedaron en la calle como vigías o campanas. Los sujetos que ingresaron a la vivienda, según aparece de la lectura del expediente judicial respectivo, tardaron hasta las dos de la madrugada en salir. A esa hora, lentamente fueron sacando «en líos, los efectos sustraídos». Concluida la operación, se dirigieron nuevamente a la tienda de Domingo Saavedra para entregarle el producto del hurto. Saavedra, tomo «razón de ellos a bulto, sin especialidad ni número fixo», citándolos para el día siguiente, a fin de repartirse el botín<sup>30</sup>.

A través de la documentación existente<sup>31</sup>, encontramos que una modalidad común del robo (hurto) era aquella que solía perpetrarse en las viviendas y tiendas de comercio; particularmente esta última, brindaban a los ladrones la posibilidad de acceder a una mayor cantidad y variedad de géneros de valor, como lo demuestra el perpetrado un viernes de septiembre de 1799 en la abacería de Paulino Cervantes. He aquí lo que aparece hurtado en tal ocasión:

Un rodantraer de Damasco de lana colorada que se componía de doce varas; un santo Cristo de busto de una escultura muy hermosa; una lámina pequeña de Jesús, María y José con plata que tendría tres marcos; tres paños de manos, dos de moxos y una estopilla el que dice Santos (nombre de pila de uno de los encartados) tener en poder de su mujer con todas las especies antecedentes; un vaulé en el cual habían varias piezas de China y cristales, un par de petaquillas la una con su chapa de plata que también estaban cerradas porque en ellas habían varias especies de encaje una onza de oro poco más o menos y maritán de caugeres, las que se llevaron destrozando el vaulé y la petaquilla; tres sobremezaz, dos de angaripola fina y una de pañete, mas una guitarra [...]<sup>32</sup>.

El sobredicho hurto se produjo a media noche, cuando el negocio se

---

<sup>29</sup> Desde antiguo, se llaman *grumetes* a los ladrones que usan escaleras para perpetrar sus fechorías. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

<sup>30</sup> Archivo Regional de Arequipa (ARAR), sección Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 31 enero 1809. *Testimonio adjunto de la complicidad de don José Saavedra, cabo 1º de la primera compañía del primer batallón de milicias de esta ciudad en el robo practicado el viernes 20 del corriente en la tienda de don Mariano Ávila.*

<sup>31</sup> Para la realización del presente ensayo se ha utilizado la documentación encontrada en el Archivo Regional de Arequipa sobre causas criminales que, en total, está constituida por ocho legajos correspondientes a la sección Intendencias (1784-1824) y, por uno, perteneciente a la de Corregimientos (1550-1784). Nos hizo posible la lectura de tales documentos el Licenciado ELARD FUENTES, Director de dicha institución.

<sup>32</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 86, 1 septiembre 1799. *Don Paulino Cervantes, vecino de esta ciudad se querrela civil y criminalmente contra Santos Tobías, Diego el tendero, Mariano Lizama y Estanislao Obando, por el robo que le han hecho [...].*

hallaba cerrado y el dueño, durmiendo. Mas no siempre sucedía de este modo, pues en algunas ocasiones podía cometerse estando el local abierto y, lo que es más grave, en presencia del dueño. Francisco Lastra, mercader de una de las «covachuelas de la ciudad», sufrió una de tales sustracciones la noche del 9 de febrero de 1801, a las 21 horas y, en circunstancias en que su negocio no había clausurado sus puertas. Al evacuar su manifestación, dejó indicado lo siguiente:

Me asaltaron cuatro hombres... uno de ellos enmascarado y los otros con un traje desconocido... me cerraron la puerta con emasiada prontitud, apagando la luz que en el cajón se hallaba [...]<sup>33</sup>.

Luego, procedieron a robarle todas las mercancías que allí se encontraban; cuyo valor, entre gasas, pañuelos, medias, sedas, tijeras, espuelas y hasta una pistola, llegó a alcanzar la suma de 380 pesos. —Los atentados contra los negocios de la ciudad, jamás decrecieron. El anuncio periodístico consignado a continuación, prueba lo aseverado: «En vista que el vecindario está amargado por los malhechores que han aparecido en estos días cometiendo e intentando algunos *robos* en las tiendas de comercio, el Prefecto ordena el reestablecimiento del servicio nocturno de celadores en las calles de comercio, la obligación de los inspectores de ronda de garantizar que los celadores estén en sus puestos hasta después que haya rayado la aurora y la formación de una patrulla de hombres de caballería que, al mando de un oficial, recorra todas las calles y suburbios de esta población desde las once de la noche hasta el amanecer». Cfr. «La Bolsa» de Arequipa, edición del 30 de octubre de 1872, p. 3—.

Llevar a cabo tales atentados contra el patrimonio, implicaba en algunos casos toda una planificación que, por cierto, comprendía el seguimiento de la víctima y la ulterior escogencia del momento adecuado. Así sucedió, por ejemplo, en el hurto de bienes en casa de doña María Capaz y Centeno, Abadesa de la Casa de las Recogidas.

Según declaración de sus autores, «lo tenían premeditado desde el mes de agosto», pese a ello, este se produjo recién en noviembre de 1797; es decir, tres meses después<sup>34</sup>. Se dieron también casos en que los ladrones no realizaban planificación alguna, cometéndose el delito, como se diría, «sobre la marcha», acaso envalentonados por el consumo generoso de

---

<sup>33</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 87, 12 febrero 1801. *Seguida por parte de don Francisco Lastra y por su desistimiento de oficio de la real justicia contra el reo Mariano Pastor, mulato esclavo... por el robo de varias especies y efectos pertenecientes a dicho don Francisco [...]*.

<sup>34</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 86, 16 noviembre 1797. *Autos seguidos de oficio contra Martín Uria, Manuel Rivera y José Carpio por el hurto hecho a doña María Centeno y otros vecinos de la ciudad [...]*.

alcohol. Así sucedió con Bruno Cevallos, mulato natural de Moquegua, quien el tercer día de la pascua de resurrección (14 abril de 1816), se levantó temprano y se dirigió a la tienda que llaman Calafate, encontrando en ella a Manuel Muñoz, con quien luego de compartir algunos tragos, se fueron a otra tienda (La Lozano), lugar este donde bebieron un real de licor. Al abandonar el local —«ya trastornados de la cabeza (por) la embriaguez»—, orientaron sus pasos con dirección al hospital de San Juan de Dios y al pasar por la casa del comisario de barrio —don Gaspar Benavides—, Muñoz le dijo a Zevallos «éstrate en esta casa que está silencio». Zevallos, ingresó a hurtar, mientras su compañero se quedó en la calle «de centinela»<sup>35</sup>.

En este caso particular, los delincuentes verificaron directamente la ausencia de los propietarios y procedieron a dar el golpe, pero en la situación anterior (vivienda de doña María Capaz y Centeno) esperaron durante tres meses para que dicha ausencia se produzca. Como fuere, tener oportuna información fue crucial para los malhechores; no está claro, sin embargo, cómo es que se hacían de tal información. Algunas veces, sin lugar a dudas, era proporcionada por un miembro de la misma casa, frecuentemente un esclavo, quien cansado de los maltratos de su amo, se coludía con los ladrones<sup>36</sup>. Así, en diciembre de 1796, el mulato Andrés, esclavo de doña Manuela Díaz, comunicó a Mariano Soto, siervo del doctor Andrés Soto, que su ama se ausentaría por unos días, dejando, en el intersticio, abandonada la casa; reveló, asimismo, que en ella hallarían 500 pesos en plata y otros efectos. Aprovechando la información, el esclavo Mariano Soto, acompañado de José Saconeta, Francisco Valdivia y el esclavo Eusebio, ingresaron a la citada vivienda a la una del día por la morada «de los Urdanivia» y, sin más, sustrajeron todas las alhajas de Manuela Díaz (consistentes en «perlas, diamantes y algunas piezas de oro, plata labrada e, igualmente, otros muebles de uso»)<sup>37</sup>.

Cabe precisar que los siervos no siempre participaron como meros informantes de otros avezados delincuentes, pues también se les vio realizando materialmente el hecho. En agosto de 1778, aprovechándose de la confianza que le brindaba su ama, la mulata María del Carmen, odalisca de doña Ana María de la Fuente, sistemáticamente sustrajo «cinco onzas de

---

<sup>35</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 91, 27 abril 1816. *Contra el mulato Bruno Zevallos, zapatero y Martín Muñoz, sastre, por el robo cometido en la casa del Comisario de Barrio don Gaspar Benavides [...]*.

<sup>36</sup> Hasta con 18 años de hierros era sancionado, en el Código penal francés de 1791 (Segunda parte, tít. II, sección II, artículo 3), el robo cometido por quien cotidianamente moraba en la casa de la víctima. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

<sup>37</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 85, 3 diciembre 1796. *Contra los esclavos Mariano Soto, Eusebio, Andrés; Josef Saconeta y Francisco Valdivia por el robo cometido en la vivienda de doña Manuela Díaz, cuando se encontraba ausente en su chacra [...]*.

perlas grandes y finas», valorizadas en 180 pesos cada una. La víctima, era esposa de un influyente vecino y comerciante de la ciudad (don Francisco Fermín de Errea)<sup>38</sup>.

Como ocurría en otras ciudades de la época, el contacto frecuente de los esclavos con la calle, les daba la oportunidad de extender sus relaciones sociales y/o laborales, así como la posibilidad de cambiar de condición. Un ejemplo de ello lo constituyen los esclavos jornaleros<sup>39</sup>, llamados corrientemente «negros horros». Pero la calle, no únicamente permitió al siervo encontrar otros amos o relacionarse con otros jornaleros, pues también, le hizo viable vincularse con individuos de vida marginal. Curiosamente, para estos últimos, un esclavo descontento representaba una fuente segura de información «sobre las casas que pod(drían) asaltarse»<sup>40</sup>.

Se conocen también casos en los que un miembro de la propia familia es quien facilita el delito. En efecto, Matías Alpaca, hijo del cacique de Cayma —Agustín Alpaca—, en octubre de 1800 apercolló 983 pesos de la casa de doña Rosalía Roxas, cacica del pueblo de Paucarpata. Dicha sustracción, según se sabe, se produjo entre la una o dos de la madrugada y en ella participó, como cómplice, Manuela Cusirramos, cónyuge de Matías y, al propio tiempo, hija de la víctima. Para confundir a las autoridades y presentar el hecho como ajeno a la familia, Alpaca maniató «a su mujer [...] poniéndole un lazo trenzado al cuello y una venda en la cara»<sup>41</sup>. Confesó ulteriormente Matías su autoría en el delito, pero adujo haberlo perpetrado bajo la creencia de que pertenecía el metálico a Manuela Cusirramos, su esposa. La cómplice, conforme al relato del autor, hizo creer a su marido «que el dinero era suyo», por haberlo recibido lícitamente de Lorenzo Cusirramos, su progenitor<sup>42</sup>.

---

<sup>38</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 26. *Seguida por parte de don Josef Ruiz como apoderado don Francisco Fermín de Errea, sobre el robo de cinco onzas de perlas que sustrajo María del Carmen mulata esclava [...]*.

<sup>39</sup> CARLOS AGUIRRE afirma que «este sistema existió en diversos países de América Latina y fue mucho más común en las ciudades grandes, donde existía oportunidades para esclavos de insertarse en la economía urbana. El sistema consistía en que los amos enviaban a sus esclavos a trabajar en distintos oficios con la única condición de pagar al propietario una especie de renta llamada «jornal», pudiendo el esclavo retener el saldo que quedaba de sus ingresos». *Breve historia de la esclavitud: una herida que no deja de sangrar*, Fondo Editorial del Congreso del Perú, Lima, 2005, p. 81. Cfr., también, FREDERICK BOWSER, *El esclavo africano en el Perú colonial: 1524-1650*, Siglo XXI, México, 1977.

<sup>40</sup> ALBERTO FLORES GALINDO, *Aristocracia y Plebe en Lima, 1760-1830*, Mosca Azul Editores, Lima, 1984, p. 151.

<sup>41</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 87, *Contra Matías Alpaca y su mujer Manuela Cusirramos, Ylario Quispe y Matías Chagua, por el robo que hicieron de la plata y caja de comunidad del pueblo de Paucarpata [...]*.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

Hasta aquí hicimos referencia de las sustracciones recaídas sobre bienes personales y familiares, siendo preciso anotar que los criminales de la época no veían razón «para que sus talentos dispensaran a nadie, y en especial a los que más tenían»<sup>43</sup>, aunque se tratase del mismísimo estado colonial. Bajo este criterio, quiérase o no, se explica lo sucedido en julio de 1806, cuando Mariano Llerena, Andrés Gomes (*El Bollo*) y Manuel Velasco, hurtaron «los caudales de la Tercena» que pertenecía a la Administración General de Tabacos de Arequipa<sup>44</sup>.

En fin, si los caudales del estado colonial no pudieron estar seguros de las garras de la criminalidad, a pesar de la severidad de las leyes españolas, ocurrió otro tanto con los colocados en las insaciables manos de algunos miembros del clero<sup>45</sup>. Un viernes de cuaresma de 1816, Manuel Torres se «introdujo oficiosamente» en la sacristía de la iglesia de San Pablo de Predicadores y, a eso de las cuatro de la tarde, en el instante mismo en que se realizaba el «ejercicio de vía cruxis», sustrajo varios objetos sagrados. Al ser descubierto,

[...] quedaron (los presentes) completamente escandalizados [...] y [...] al tiempo de fugar [...] dejó caer una de las piezas de plata que ya tenía sacada<sup>46</sup>.

Luego de las pesquisas realizadas se comprobó que aquel no había sido el primer latrocinio en dicha iglesia. Don Manuel Valencia, alguacil interino de la ciudad y encargado de la vigilancia de todos los «daños y riesgos» que puedan originarse, afirmaba que desde hacía algún tiempo:

Se iban perdiendo varias cosas, como son vasijas de vinajera de plata, un blandón de lo mismo y una patena de oro, dos coronaciones de las lámparas de nuestro amo y señor sacramentado, un frontal de persiana con muchas franjas de oro, muchas paleas y aún la corona y pedrería de nuestra señora de los pobres y varias otras cosas mas [...]<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup> WARD STAVIC, *Ladrones, cuatreros y salteadores. Los indios criminales en el Cuzco rural a fines de la Colonia en Abigeos, Bandoleros y Montoneros. Criminalidad y violencia en el Perú, siglo XVIII-XX*, Instituto de Apoyo Agrario, Lima, 1990, p. 101.

<sup>44</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 88, 25 julio 1806. *Expediente seguido contra Mariano Llerena, Andrés Gómez (alias El Bollo) y Manuel Velasco, por el robo que perpetraron de los caudales de la Tercena de la Administración General de Tabacos de esta ciudad [...]*.

<sup>45</sup> Sobre la riqueza de la institución eclesiástica arequipeña y sobre el uso de esclavos para explotar los bienes muebles e inmuebles que poseía, cfr. KENDALL W. BRONWN, *Borbones y aguardiente. La reforma imperial en el sur peruano: Arequipa en vísperas de la Independencia*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 2008, pp. 38 y 72.

<sup>46</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 91, 30 julio 1816. *Contra Manuel Torres por el robo de varios objetos de la iglesia de San Pablo de Predicadores de esta ciudad [...]*. (En el *Código de las Siete Partidas*, importa recordarlo, el hurto cometido en lugar religioso era sancionado con la pena capital. Cfr. Ley, 18, título 14. Resulta extraño que después del despotismo español, don José de San Martín 15/7/1821, en Lima, hubiese decretado la pena de muerte para los «individuos sorprendidos robando el valor de dos pesos para arriba». Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA).

<sup>47</sup> *Ibidem*.

Este tipo de delito, conocido como «robo sacrílego», puso en entredicho la religiosidad de algunos sectores de la sociedad arequipeña en una época en la que la presencia de la iglesia era verdaderamente agobiante. Así, en 1747, dos indios fueron acusados por el robo de un blandón de la iglesia de Coporaque (Cuzco) que pesaba 8 marcos<sup>48</sup>, al tiempo que en la intendencia de Arequipa, Martín Vásquez, fue sentenciado por haber «hurtado un pedazo de la cruz alta de la iglesia de Pampacolca» una noche del año de 1807, luego de haber bebido más de lo necesario<sup>49</sup>. Como fuere, en las sustracciones a las iglesias de Coporaque y Pampacolca, observamos que los delincuentes pertenecían a los estratos más bajos de la sociedad colonial y, acaso, al sector más necesitado. Lejos estamos de insinuar, sin embargo, que los funcionarios de la corona española se hubiesen abstenido de incurrir en tamañas infracciones. En mayo de 1797, Tomás Quintanilla, recaudador del real ramo de tributos de las doctrinas de Carumas e Ichuña, fue acusado del robo de una lámpara de plata de la iglesia de Carumas. El robo se llevó a cabo en «la noche de navidad» y según el fiscal de la causa:

La información sumaria de los testigos que la componen, persuade hasta la misma evidencia, que el reo delincuente don Tomás de Quintanilla, es acreedor de la pena ordinaria de muerte [...]<sup>50</sup>.

No obstante ventilarse el caso en la intendencia de Arequipa, una de las más celosas en el fiel cumplimiento de la ley, Quintanilla fue elegido (1797) alcalde ordinario del pueblo de Carumas —Moquegua— y, años después (1808), absuelto por «auto declaratorio y absolutorio» de los cargos que se le atribuyeron<sup>51</sup>.

Desearíamos poner punto final a este apartado refiriéndonos a un atentado especialmente impactante en su momento. Sucedió una noche de enero de 1805, en los sendos billares que poseía Juan Conde en la calle de la iglesia de San Francisco, pues precisamente de allí, los delincuentes, después de ingresar sigilosamente, se llevaron todas las bolas de billar e, incluso, los paños «de que se hallaban forradas las mesas»<sup>52</sup>. Para una

---

<sup>48</sup> WARD STAVIG, *Ladrones, cuatrerros y salteadores*, p. 82.

<sup>49</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 2 junio 1808. *Contra Martín Vásquez por haber hurtado un pedazo de cruz alta de la iglesia de Pampacolca [...]*.

<sup>50</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 86, 23 mayo 1797. *Autos seguidos en la intendencia de Arequipa sobre el robo sacrílego de una lámpara de plata de la iglesia de Carumas por sui fabriquero, contra don Tomas Quintanilla [...]*.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> Archivo Arzobispal de Arequipa (AAA), Causas Penales, 22 enero 1805. *Expediente iniciado por don Juan Conde, vecino de esta ciudad con el fin de averiguar y descubrir al autor del hurto que se le ha hecho en sus tiendas de billar [...]*.

sociedad como la arequipeña, aficionada a los juegos<sup>53</sup> y al permanente jolgorio, el latrocinio fue considerado como el «más abominable y odioso crimen», porque las mesas de billar, se decía, «servían de diversión y desahogo al público»<sup>54</sup>.

### 3. Los Actores

La visita-reconocimiento que los funcionarios españoles llevaron a cabo en Arequipa el año de 1792, dejó establecido que para entonces habitaban nuestra ciudad 22.030 íncolas; su distribución por razas, era como a continuación se indica:

#### Población del cercado de Arequipa en 1792

Españoles	15.737	71.4 %
Mestizos	4.129	18.7 %
Negros y Mulatos libres	1.000	4.5 %
Esclavos	1.164	5.3 %
Total <sup>55</sup>	23.030	99.9 %

Fuente: BROWN KENDALL, *Bourbons and Brandy*, p. 32.

Claramente se percibe que a un alto porcentaje de arequipeños se los consideró españoles<sup>56</sup>, siendo escaso el número de negros (libres y esclavos) y mestizos que integraban la comunidad mistiana. A la luz de los

<sup>53</sup> Diversos son los testimonios que señalan la afición de los arequipeños por los juegos y diversiones, y de las medidas tomadas por las autoridades para regularlos. En 1792, el intendente de la ciudad Antonio Álvarez y Jiménez ordenaba «que ninguna persona sin excepción tuviese ni permitiese en su casa juegos de banca, sacanete, ni otros semejantes de naipes, apuestas y dados y no permitiese en ellos hijos de familia, criados, sirvientes o esclavos ni personas sujetas por derecho a potestad alguna, no recibiese de ellas cosa alguna con título ni hiciese tratos o confianzas [...]», VÍCTOR M. BARRIGA, *Memorias para la Historia de Arequipa*, tomo I, Editorial La Colmena, Arequipa, 1941, p. 3. Además en noviembre de 1806, un vecino de esta ciudad manifestaba lo siguiente: «en esta ciudad en todos los lugares de recreo se ha jugado y se juegan [...]», cfr., ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 88, 14 noviembre 1806. *Criminales contra Ignacio Castro y su mujer Teresa Gonzáles por desórdenes de malversación en su casa [...]*.

<sup>54</sup> AAA, Causas penales, 22 enero 1805. *Expediente iniciado por Juan Conde [...]*.

<sup>55</sup> Hay que añadir aquí 5.929 indios, 93 clérigos, 25 religiosos, 162 religiosas y, finalmente, las 5 beatas de las que da cuenta HIPÓLITO UNANUE en su *Guía Política, Eclesiástica y Militar del Virreynato del Perú, para el año de 1793*. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

<sup>56</sup> El término «español», no necesariamente hace alusión a una condición racial, sino más bien a una categoría social. En otras palabras, español no siempre fue el equivalente a blanco o peninsular. En Arequipa —y posiblemente en otras ciudades de Hispanoamérica— durante el siglo XVIII, muchos vecinos asumieron esta categoría o posición social, siendo racialmente mestizos y de piel morena, a través de diversos caminos como la compra de certificados de limpieza de sangre, por ser descendientes de algún pariente peninsular, y la más difundida, por el simple hecho de compartir el mismo espacio que los miembros de las clases altas. Muchos de estos supuestos «españoles» adoptaban el título de «don» o «doña», se comportaban en la medida de sus posibilidades como lo hacía la élite y exigían formal y legalmente ser tratados como tales. Sobre este tema cfr. SARAH CHAMBERS, *De súbditos a ciudadanos. Honor, género y política en Arequipa, 1780-1854*, Red para el Desarrollo de las Ciencias Sociales en el Perú, Lima, 2003, pp. 181-209.

documentos examinados, podemos asegurar que los delincuentes pertenecieron a todos los grupos de la sociedad local<sup>57</sup>. A pesar de que no hayamos podido establecer cifras exactas y porcentuales, las fuentes halladas nos señalan que el mayor número de robos cometidos en este periodo fueron perpetrados por negros y mulatos (esclavos y libertos), seguido por indios (originarios y forasteros) y, finalmente, por españoles de condición económica desmejorada.

Entre los esclavos delincuentes se encuentran tanto varones como mujeres, pero con una marcada diferencia en los procedimientos delictivos. Mientras que los varones se agrupaban con otros sujetos para cometer los hurtos fuera de la casa<sup>58</sup>, las mujeres lo hacían individualmente y, dentro de ella<sup>59</sup>. En cuanto a los indios criminales, los casos más numerosos se relacionan con forasteros<sup>60</sup> y en menor medida con los íncolas<sup>61</sup>. Únicamente en dos casos, empero, se ven implicados españoles<sup>62</sup>.

#### 4. El Alcohol

Cuando se trataba de un robo planificado o simplemente concertado, los lugares escogidos para perpetrarlo eran las tiendas y/o chicherías de la ciudad; estas últimas, principalmente, eran consideradas lugares tan

---

<sup>57</sup> Resulta inverosímil, empero, que los miembros de las clases altas se hubiesen involucrado en los delitos de robo, hurto, receptaciones o abigeatos. Acaso tales hechos eran cometidos, más bien, por desocupados, zapateros, curtidores, carniceros, herreros, talabarteros, carroceros, sastres, esparteros, arrieros, vendedores ambulantes (mercachifles), melcocheros, olleros, calceteros, juboneros, aguadores, posadores, tintoreros, sederos, maestros alarifes, toneleros, carpinteros, alfareros, herradores y otras personas de humilde procedencia. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

<sup>58</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, 3 diciembre 1796. *Contra Mariano Soto, esclavo; Agustín Salamanca, Josef Saconeta [...] por el robo al la vivienda de doña Manuela Díaz. 12 febrero 180, don Francisco Lastra contra el reo Mariano Pastor, mulato esclavo por el robo de varias especies y efectos. 1 de julio 1808. Criminales contra Juan Antonio Manrique, sambo esclavo, Manuel Rivera, Manuel Rosas [...] por el robo contra la vivienda de don Eduardo O'Phelan. 4 enero 1817. Robo en la casa hacienda de don Gervasio Flores [...] por Justo Esquivel y Bernardo Revilla, esclavo de doña Josefa Briceño.*

<sup>59</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, 18 agosto 1778. *Seguida sobre el robo de 5 onzas de perlas contra María del Carmen, mulata esclava de doña Ana María de la Fuente. 6 mayo 1815. Autos seguidos entre don Juan Valdivia y don Fermín Núñez acerca del robo que le hizo una negra esclava.*

<sup>60</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales por imputación de robo. *Narciso Guevara contra Martín Yquira y su mujer Antonina Llosa, indios de Puquina. 23 julio 1808. Contra Leandro Quispe y Luisa Roque, indios originarios del pueblo de Lampa por el robo y muerte de doña Hermenegilda Villafuerte.*

<sup>61</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 87. *Contra Matías Alpaca, hijo del cacique de Cayma y su mujer Manuela Cusiramós, hija del cacique de Paucarpatá por robo [...].*

<sup>62</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, 19 marzo 1806. *Contra Francisco Ruiz Tagle, natural de las montañas de Santander en los reinos de España por el robo a don Pedro Cansen en su habitación. 31 enero 1809. José Matamoro, natural de España fue encontrado vendiendo varias especies robadas de la tienda de don Mariano Ávila [...].*

públicos como la plaza. Casi siempre la comisión de un delito estuvo precedida por un generoso consumo de licor chicha o aguardiente; así lo advirió el esclavo Juan Antonio Manrique, preso por el robo en la casa de don Eduardo O'Phelan, quien en su momento, manifestó:

Se juntaron por la noche el declarante, Manuel alias *Teleco*, Manuel alias *El Pollo*, Francisco alias *Matachaleco* y estuvieron bebiendo en la tienda del negro Miguel, hasta el estado de haberse embriagado<sup>63</sup>.

Por medio del alcohol, los delincuentes adquirirían el valor necesario para cometer sus fechorías; pero en ciertas ocasiones, ese valor terminaba convirtiéndose en temeridad. Así sucedió en el robo perpetrado por Bruno Zevallos y Martín Muñoz en la casa del comisario de barrio don Gaspar Benavides que, con extrema osadía, se produjo a las once y media de la mañana. Como era de esperarse, Bruno Zevallos fue atrapado mientras se encontraba dentro de la vivienda; ambos ladrones, eso sí, habían estado previamente bebiendo aguardiente en dos tiendas conocidas<sup>64</sup>.

## 5. Las Modalidades

Del estudio de los expedientes judiciales de la época, puede inferirse que los robos eran según denominación que nos arriesgamos a proponer *individuales* o *grupales* y, por otra parte, *personales* o contra la *propiedad*. Los hurtos cometidos por un único individuo fueron relativamente variados; algunos acaecieron desde el interior del hogar (por ejemplo, cuando la propia esclava sustraía los enseres de sus amos), otros, dentro de una iglesia, aunque no faltaron aquellos en los que el delincuente ingresaba a una vivienda pese a saber que los moradores se hallaban dentro de la misma. María Lecaros, vecina de esta ciudad, señaló que la noche del 16 de noviembre de 1808:

[...] estando en su sala con su hermana doña Josefa y un paisano suyo, entró un hombre de improviso y arrebató un candelabro de plata que se hallaba sobre la mesa<sup>65</sup>.

No obstante el ejemplo anterior, cuando se trataba de una vivienda particular, una tienda o alguna hacienda, los delincuentes buscaban normalmente agruparse. Esta modalidad, que fue la de más corriente uso, merece una descripción más detallada; en ella, en efecto, el número de miembros variaba según el objeto u objetos a ser sustraídos, no siendo raro

---

<sup>63</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 1 julio 1808. *Contra Juan Antonio Manrique* [...].

<sup>64</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 91, 27 abril 1816. *Criminales contra Bruno Zevallos* [...].

<sup>65</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 16 noviembre 1808. *Sobre robo de un candelabro de plata de doña María Lecaros* [...].

ver que en algunos casos intervenían dos agentes, como mínimo o, hasta seis, como máximo. Generalmente los convocaba el más avezado o experimentado del grupo. El lugar de reunión, casi siempre fue una tienda o chichería y, en la espera, se bebían ingentes cantidades de aguardiente o chicha. Engallados por el licor, unos ingresaban al predio, quedándose en la calle otros para, es de suponer, «prevenir los contratiempos» e ir, simultáneamente, recibiendo lo robado.

Es importante subrayar que aunque los robos descritos fueron realizados en grupos, equivocadamente podría pensarse en la existencia de bandas criminales urbanas, con una organización permanente y, por añadidura, viviendo al margen de la ley; cosa distinta, en cambio, ocurría en la misma época en la capital del virreinato<sup>66</sup>.

Sin ánimo de negar la existencia de algunos ladrones de «profesión», gran parte de ellos poseía un oficio reconocido: Francisco Ruiz, acusado de robar la vivienda de Pedro Yansen, era «pendolista»; Francisco Palma y Manuel Rojas, sastre y jornalero, respectivamente; Bruno Zevallos, por su parte, ejercía el oficio de zapatero.

En los aproximadamente 50 años que abarca este trabajo sobre la criminalidad arequipeña colonial, hemos encontrado solamente dos casos de robos en los que parecería tratarse de bandas. Uno de ellos fue cometido en la provincia de Camaná y el otro, en el pueblo de Socabaya, cerca de la ciudad de Arequipa. El primero se perpetró el día de la pascua de navidad de 1816, en la casa hacienda de don Gervasio Flores, alcalde ordinario de la villa de Camaná; en tal ocasión, de noche y a sabiendas de que el morador no se encontraba en la vivienda, seis individuos ingresaron por las paredes apoderándose de:

Un baúl lleno de mi ropa de color y blanca y otras especies, un escritorio de papeles con piezas de oro y plata, relojes, una pistola y demás alaxas de valor.

Los principales integrantes de esta banda fueron el esclavo Bernardo Revilla «fugitivo de la casa de sus amos», Justo Esquivel «perseguido por un» atraco «que hizo en el valle de Siguas» y Miguel Cornejo, alias *Poroto*, quien «habiendo hecho varios robos (en) la hacienda de don Pedro Piérola (sustrajo, además) a tres arequipeños tres mulas». Como se observa, se trataba de individuos que vivían al margen de la ley; quienes luego de realizar el hurto hoy diríamos calificado, por haber sido ejecutado de noche

---

<sup>66</sup> ALBERTO FLORES GALINDO, *Aristocracia y Plebe*, pp. 139 ss. El delincuente arequipeño, por lo tanto, generalmente se reunía cuando tenía un importante «negocio que le tendría cuenta».

y en casa habitada se fueron a ocultar a una hacienda «hasta la segunda noche», en que se produjo el reparto del botín. Una vez que los delincuentes tomaron sus partes correspondientes, se las llevaron «al monte», pues tenían allí «su camada oculta» y deseaban «asegurarlos»<sup>67</sup> todo.

El otro caso de robo en banda, tuvo lugar la noche del 12 octubre de 1823; ocho individuos, enmascarados, ingresaron violentamente a la morada de Fernando del Carpio ubicada en el pueblo de Socabaya y luego de amarrar a la esposa, hijos y hasta a los criados, procedieron a llevarse:

[...] dos pares de escriberas de plata, dos pares de espuelas del mismo metal, dos mates guarnecidos de filigrana de plata, seis cucharas, un par de faluchos de oro con sus perlas grandes, tres trajes de gasa, una fuente de plata, dos piezas de breña, toda la ropa blanca y de color de uso de sus cinco hijos, la mía y (la) de mi mujer.

El monto de lo robado, según se determinó poco después, ascendió a la suma de 1.000 pesos; quedó asimismo establecido, con las testimoniales correspondientes, que «ocho personas vestidas de leva» a eso de las nueve de la noche, «fueron en derechura para la casa de don Fernando del Carpio», mas en el momento en que los malhechores cometían la rapiña, algunos vecinos curiosos, que se acercaron al lugar de los hechos, fueron rápidamente dispersados por un centinela armado que, incluso, les pegó «un tiro»<sup>68</sup>.

Es posible que este y otro tipo de bandas se hayan constituido en la Ciudad Blanca tras la ocupación del ejército colombiano entonces comandado por el general Antonio José de Sucre, entre el 31 de agosto y el 8 de octubre de 1823, pues sabido es que durante este breve tiempo, los «patriotas», se dedicaron al saqueo de numerosas propiedades «realistas»; así lo acredita, por ejemplo, el pillaje recaído sobre la mansión de la familia Goyeneche<sup>69</sup>. A pesar de todo, el que dicho robo se haya producido cuatro días después del retiro del general Sucre de Arequipa, por individuos armados y a los que previamente se les preguntó «si eran de la patria o del

---

<sup>67</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 91, 4 enero 1817. *Causa seguida por don José Gervasio Flores, teniente de milicias y alcalde provincial de esta villa de Camaná contra Justo Esquivel y Bernardo Revilla esclavo de doña Josefa Briceño por ser los principales factores del robo cometido en la casa de su hacienda [...]*.

<sup>68</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 92, 19 noviembre 1823. *Don Fernando Carpio, marido y conjunta persona de doña María Jacinta Ortiz, ambos vecinos del pueblo de Socabaya contra Marcelina Medina y Mariano Rivera, «por el robo escandaloso que me hicieron en compañía de otros, en mi propia casa [...]*».

<sup>69</sup> Durante la ocupación patriota de la ciudad de Arequipa (agosto-octubre 1823), muchos vecinos importantes de la ciudad fueron obligados a entregar altísimos empréstitos, pero además sufrieron el saqueo de sus propiedades.

rey», confirma el carácter coyuntural del mismo<sup>70</sup>.

## 6. Las Técnicas

Ha de distinguirse aquí dos situaciones: en la primera, el atentado contra el patrimonio recaía sobre una vivienda alejada de la ciudad; en la segunda, la casa escogida era precisamente una no periférica. Ahora bien, los más de los hurtos cometidos en las zonas alejadas, amén de «nocturnos», se perpetraban «escalando las paredes», pues la escasa iluminación de las calles<sup>71</sup>, lo agible que era obtener una escalera<sup>72</sup> y la ausencia de perros guardianes<sup>73</sup>, facilitaban enormemente las cosas. No debe olvidarse, por otra parte, que muchas de las viviendas en las que ingresaban los ladrones se hallaban eventualmente deshabitadas y/o, como lo dejamos dicho precedentemente, alejadas del centro de la ciudad<sup>74</sup>. Sin embargo, cuando el objetivo era una vivienda o negocio céntrico, se necesitaba el mayor sigilo y discreción; acaso por eso, en tales casos, se echaba mano de las ventosas y de la llave maestra.

Por desgracia, en el caso de las ventosas, los documentos consultados no proporcionan una descripción minuciosa que nos permita conocer con exactitud qué era una ventosa y cómo es que se la utilizaba, limitándose a señalar, a lo sumo, lo siguiente: «su puerta fue abierta mediante una ventosa de fuego»<sup>75</sup>; los ladrones «pegaron fuego a una ventana [...] y» luego,

---

<sup>70</sup> Algunos soldados del ejército español licenciados tras la batalla de Ayacucho (1824), al no encontrar una ocupación honrada y útil, asolaron los suburbios de la ciudad del Cuzco. Agustín Gamarra, entonces Prefecto de la antigua capital del Imperio de los Incas, estableció un Tribunal especial de juzgamiento sumario contra los tales ladrones y salteadores de caminos. El bando dictado por Gamarra es del 9 de septiembre de 1826. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

<sup>71</sup> Sobre la iluminación de la ciudad de Arequipa colonial, todos los solares, tiendas y talleres tenían la obligación de mantener un farol en la puerta de su casa «cuya luz alumbrase hasta las diez de la noche». VÍCTOR M. BARRIGA, *Memorias para la Historia de Arequipa*, p. 2. Tan sólo en circunstancias especiales como la juramentación de la Constitución de 1812 o la celebración de una importante victoria militar, las autoridades locales ordenaban la iluminación general, por una, dos o tres noches.

<sup>72</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 31 enero 1809.

<sup>73</sup> ALBERTO FLORES GALINDO (Callao, 1949-1990) señalaba que en Lima, en dicha época, «se volvió corriente el asalto nocturno a los domicilios [...] a pesar de la protección que podían garantizar los perros», *Aristocracia y Plebe*, p. 150. (Se dejó establecido en el *Fuero Juzgo*, que los ataques de los perros eximían de responsabilidad a los propietarios del animal, aunque el ladrón muriese: «E si el sennor del can enriza el can que prenda ladron u otro mal fechor, e de la mordedura muere o enflaquece el ladrón o el mal fechor, el sennor del can no deve aver nenguna calonna» Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA).

<sup>74</sup> Hoy muchas de esas viviendas más bien formarían parte del centro de la ciudad, pero a principios del siglo XIX se encontraban en la periferia. Como por ejemplo, la casa de la abadesa María Capaz y Centeno, robada en noviembre de 1797, se encontraba cerca al convento de Santa Teresa (hoy calle Melgar) y la mencionada vivienda de los O'Phelan, llamada El Bronce, asaltada en julio de 1808, se ubicaba en la calle del puente (tercera cuadra de la calle puente Bolognesi).

<sup>75</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 88, 25 julio 1806.

entraron «por ella»<sup>76</sup>. Como dicha técnica requería el uso de combustión, no era extraño encontrar a los delincuentes llevando «consigo carbón y fuego, conjuntamente con una olla para dar a la ventana una ventosa». Estuvo tan difundido el uso de tal instrumento que llamó la atención del mismísimo Intendente Gobernador y Vice-patrón Real —Bartolomé María de Salamanca Quintanilla (Sevilla, ¿?-Rio de Janeiro, 1822)—, quien al conocer «la aflicción» en que se hallaba la población arequipeña por los continuos robos nocturnos, «especialmente con aquellos» perpetrados mediante «ventosas», decidió tomar cartas en el asunto<sup>77</sup>.

La llave maestra, a su turno, fue una herramienta utilizada por los delincuentes a fin de abrir las puertas de las viviendas sin llamar la atención de los vecinos<sup>78</sup>; por los testimonios que nos ha legado la historia, se sabe que tal instrumento podía en ciertos casos ser «grande» y, sobre todo, singularmente llamativo —al punto de permitir a las autoridades tener una idea clara de sus características y, sobre todo, de su uso ilegal—. Así las cosas, no era extraño ver a los funcionarios de finales del siglo XVIII y principios del XIX, deteniendo a los portadores de tales dispositivos, especialmente, si tenían la condición de prontuariados. Robora lo dicho, la detención que la patrulla de la ciudad llevó a cabo la noche del 22 de octubre de 1810 sobre la persona de Manuel Rivera alias *Teleco* que, a la sazón, portaba una llave maestra<sup>79</sup>. Como fuere, algunas veces las víctimas del robo intuían el uso de dicho instrumento «por haber quedado las puertas cerradas (o) del propio

---

<sup>76</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 86, 1 septiembre 1799.

<sup>77</sup> Archivo Municipal de Arequipa (AMA), Libro de Actas del Cabildo núm. 26, 27 enero 1807. *Oficio recibido del señor gobernador intendente [...]*. (Todo indica, empero, que a través del uso de la ventosa se horadaban paredes, puertas, ventanas, techos, armarios, escritorios, cofres y cualquier otra cosa cerrada en la que se guardaba el bien sustraído por el agente. El artículo 606 del Código penal del Estado Sud Peruano —1836—, conviene traerlo a mientes, reputaba calificado el robo perpetrado con violencia en las cosas. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA).

<sup>78</sup> Ahora bien, por el tiempo en que se suscitaron los hechos que noticiamos, es de entenderse que debieron ser abundantes los predios que contaban con cerraduras de golpe y porrazo, candados, aldabillas, fallebas, pestillos, cerrojos y picaportes de resbalón y que llave falsa o maestra, por lo tanto, era cualquier palanqueta, ganzúa, desvolvedor, claveta, cazaclavos (*pata de cabra*) u otros objetos análogos que servían para quebrar la caja de las cerraduras, las bisagras, los goznes o, en fin, para hacer saltar por los aires las armellas, grapas, manubrios, pasadores, barretas y demás parafernalia que tiene que ver con el afianzamiento de puertas, rejas o portones tras los que, celosamente, aseguraban sus bienes los moradores. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA.

<sup>79</sup> ARAR, Intendencia, Causas criminales, núm. 90, 22 octubre 1810. *Contra Manuel Rivero alias Teleco [...]*. (Los romanos denominaban *fures uncinarii* a los que hurtaban usando ganzúas o llaves prefabricadas; *claves laconicae*, en cambio, eran las llaves falsas. PASCOAL JOSÉ DE MELLO FREIRE (1738-1798), por su parte, usa la voz latina *apertulários* para referirse a los ladrones que valiéndose de tales instrumentos, ingresan a las casas para cometer los delitos contra el patrimonio de que se trata en el texto. Cfr., sobre ello, *Instituições de Direito Criminal Português*, traducido del latín por MIGUEL PINTO DE MÊNDEZ, publicado en el Boletín del Ministerio de Justicia de Portugal, núm. 155, Lisboa, 1966, p. 154. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA).

modo» en que las dejaron<sup>80</sup>. Mas cuando se trataba del reparto del botín, algún delincuente consideraba que «le debía de tocar la mayor parte por haber (proporcionado) la llave (maestra)<sup>81</sup>».

## 7. Destino de lo robado

Realizado el latrocinio, los delincuentes procedían a ocultar el botín por algunos días; los lugares elegidos con tal propósito, fueron diversos: generalmente lo llevaban a la vivienda de uno de los partícipes<sup>82</sup>; en otros casos era entregado al propietario de la tienda o chichería donde se concertó el delito<sup>83</sup> e, incluso, para mayor seguridad, era enterrado en algún paraje lejano<sup>84</sup>. Transcurrido el tiempo y disminuidas las tensiones, siempre bajo la dirección del cabecilla o líder, se procedía al reparto de los bienes, ya en presencia de todos los autores y cómplices, ya en ausencia de algunos de ellos. La distribución de lo apercollado, en unos casos, no estuvo exenta de reclamos o descontentos<sup>85</sup>.

Cuando el monto de lo sustraído era poco significativo, se procedía a su

---

<sup>80</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 88, 19 marzo 1806. *Síguese por don Pedro Yanzen por un robo de cantidad de miles [...]*. (Es probable que durante el verano de 1806 se hubiesen incrementado considerablemente en Arequipa los delitos contra el patrimonio, pues las torrenciales lluvias, entonces desatadas, ocasionaron estragos inenarrables en la agricultura y, la necesidad y la desesperación, bien pudieron determinar ese tipo de conductas. Nota de MANUEL ALEJANDRO ARMAZA).

<sup>81</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 86, 16 noviembre 1797. *Autos seguidos de oficio por el teniente asesor de Arequipa don Ignacio Fernández de la Ceval [...]*.

<sup>82</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 86, 16 noviembre 1797. *Testimonio del ladrón Martín Uria* «todo lo que envuelto en un poncho de Manuel Teleco lo llevamos al cuarto de Rafael [...] y vive en la acequia que llaman la Antiquilla, tres cuadras más allá de la Recoleta». 1 septiembre 1799. *Testimonio del ladrón Santos Silva* «que robando todo lo que se expresa en la razón presentada, que el declarante llevó consigo a su casa e l rodastro de damasco de lana, el santo Cristo y un trozo de lámina de plata que despedazaron para dividir entre ellos».

<sup>83</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 31 enero 1809. *Contra don Domingo Saavedra. Declaración del reo José Matamoro* «...cuya operación concluida, se dirigieron todos ellos a la casa del mismo Saavedra de donde habían salido, a quien se le entregaron, tomando razón de ellos en bulto y sin especialidad ni número fixo...».

<sup>84</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 85, 3 diciembre 1796. *Testimonio del ladrón Josef Saconeta* «que saliendo con el bacinicón y la olla le dijeron que lo fuera a enterrar a la pampa como en efecto enterraron una y otra pieza en un lugar que llaman la Chirisuya...».

<sup>85</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 89, 31 enero 1809. *Testimonio del reo José Matamoro* «El día de ayer sábado 21, habiéndosele citado de antemano para la partición del robo, acudió a la casa del expresado Saavedra y ahí se hizo esta, entre el confesante (a quien dice le dieron menos parte por haber sido el que menos trabajó)...habiendo faltado por que no acudieron Mariano Benavente y el dicho Pancho El Bordador, cuya porciones asignadas se le reservaron en la misma casa...», Criminales, núm. 91, 4 enero 1817. *Testimonio del ladrón Bernardo Revilla* «que cuando fueron al entierro llevaron la mira de traerse todo lo robado y que no participasen los demás compañeros cosa alguna...que Justo retiene en su poder lo que separó y que el fue el que se llevó la piezas de oro y plata que de los relojes tomó dicho Justo el de oro y el que declara el de plata; el cual el mismo Justo se lo robo del atado...».

comercialización en el medio local y para ello existía un sinnúmero de posibilidades. Por ejemplo, tratándose de tejidos, las chacras de los alrededores fueron un buen mercado<sup>86</sup>, de la misma manera que los tambos, donde se podría encontrar diversos grupos de trajinantes de todas las regiones y con grandes posibilidades de hacer negocios<sup>87</sup>. Al tratarse de bienes de cierto valor, como son las joyas, las destinatarias más frecuentes fueron las dueñas de ciertos negocios menores (chicheras, mercachifles, tendederas y pulperas), bastante conocidas dentro del mundillo criminal por comercializar este tipo de bienes y sobre todo «tener buena boca»<sup>88</sup>. En el caso que los objetos fuesen de plata, como blandones, candelabros o bacinicas, lo más seguro fue venderlos en alguno de los muchos talleres de platería que existían en la ciudad; donde se encargarían de su fundición y transformación<sup>89</sup>. Sin embargo, en situaciones que el monto de lo robado y el valor de los mismos podía fácilmente despertar sospechas entre los vecinos

---

<sup>86</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales. núm 86, 1 septiembre 1799. *Declaración del reo Diego Salazar alias El Hendero* «que a él le tocó una rosa de cinta que vendió a un chacarero que no conoce» Criminales 87: 12 febrero 1801. *Testimonio de María Mexia implicada en un robo* «que nada más tenía y eso lo puso a vender públicamente en la tienda de doña Petronila Salas...que la mujer que lo vendió resistió darlo por asegurar que en las chacras lograría mejor precio...».

<sup>87</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 87, 12 febrero 1801. *Testimonio del ladrón Mariano Pastor* «que en el Tambo de San José vendió tres pañuelos, la espuela de plata y una vara de guimón a unos forasteros cochabambinos que no conoce en cinco pesos y las varas de tocuyo a un camanejo nombrado Mariano y cuyo precio aún le debe...».

<sup>88</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 26, 18 agosto 1778. *María del Carmen, mulata esclava acusada de robo* «se descubrió el que confesase llanamente el robo y el haber vendido no se qué onzas en distintas ocasiones a María Mostajo, mercachifle y dado también a vender a una chichera que le denominan Paloquemado». Criminales, núm. 89, 1 julio 1808. *Testimonio del esclavo Juan Antonio Manrique, preso por robo* «...y todos cuatro echaron a huir e incorporados a poco trecho presentaron *Teleco* y *El Pollo* dos platillos también de plata...el segundo propuso que el restante y la bacinica se llevarían a vender a una zamba conocida por la Cantada (María Gamero de oficio tendera) expresando que la susodicha era de buena boca, pues acostumbraba llevarle cosas robadas y las compraba». Criminales, núm. 89, 16 noviembre 1808. *Sobre el robo de un candelabro de plata, testimonio del negro Carlos Melgar* «que Nicolás hermano de Bernardo (el ladrón) fue quien le entregó al declarante el candelabro referido para que lo vendiese, como en efecto lo vendió a una mujer llamada la Tintorera o que estampaba tocuyos». Criminales, núm. 90, 21 julio 1810. *Testimonio de Mariano Peñaranda, acusado de robo junto con Pablo Mendoza* «...Pablo le dijo mejor será que lo fundamos (unos vasos de plata) y así lo hicieron fundiendo dos de ellos en carbón y con el otro se quedó el confesante; fundido que lo vendieron su peso de 6 onzas a María la Cantada, pulpera de la esquina de la calle del Castillo...».

<sup>89</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 88, 25 julio 1806. *Testimonio de Mariano Llerena, cómplice en un robo* «en el día y mes que no tiene presente se encontró con uno que venía a caballo al principio de la calle de mercaderes... un mozo que llaman Andrés *El Bollo*, quien le dijo que sabía tenía el confesante un cuñado el que podía fundir un barretón de plata que acababa de traer de La Paz...». Criminales, núm. 81, 1 julio 1808. *Testimonio del ladrón Manuel Rivera* «al día siguiente buscó el que declara a un platero que parece se nombraba *Samatelo* proponiéndole la venta de un platillo». *claración del reo Diego Salazar alias El Hendero* «que a él le tocó una rosa de cinta que vendió a un chacarero que no conoce» Criminales 87: 12 febrero 1801. *Testimonio de María Mexia implicada en un robo* «que nada más tenía y eso lo puso a vender públicamente en la tienda de doña Petronila Salas...que la mujer que lo vendió resistió darlo por asegurar que en las chacras lograría mejor precio...».

y las propias autoridades locales, los delincuentes decidían enviar a uno de ellos para su venta a una provincia cercana como Tambo, Tacna o la sierra<sup>90</sup>.

---

<sup>90</sup> ARAR, Intendencia, Causas Criminales, núm. 85, 3 diciembre 1796. *En Tacna se apresó a un negro Agustín Salamanca, conocido por jabonador que llevó a vender dos rosarios de oro, enconchados de perla, un sombrero de castor, robado a Manuela Díaz.* Criminales 87, 1 septiembre 1800. *Testimonio de Manuela Palacios, apresada por la venta de efectos pertenecientes al difunto Antonio Roberto,* «que la confesante la siguió a Sabandía en donde estuvo con el dicho Mariano cuatro días al cabo de los cuales la despachó a Tambo con una pieza de tocuyo fino pintado con 35 varas y 48 varas de bayeta listada...». Criminales, núm. 91, 4 enero 1817. *Testimonio de Bernardo Revilla, implicado en el robo a la casa de José Gervasio Flores,* «...llevaron todo lo del baúl en un sobrecama a enterrarlo aun lado de la quebrada de Pastor...quedando comprometidos a hacer una amigable repartición dejando pasar algunos días con la condición de que dichas especies del robo las habían de vender en la sierra».

## JUNTAS GENERALES CONVOCADAS POR NOTARIOS

JAVIER RODRÍGUEZ VELARDE

El 16 de julio último se ha promulgado la Ley núm. 29560, que modifica el artículo 1 de la Ley núm. 26662, Ley de Competencia Notarial en asuntos no contenciosos y modifica los artículos 117 y 119 de la Ley núm. 26887, Ley General de Sociedades.

### **1. Nuevos asuntos no contenciosos**

Al modificarse el artículo 1 de la Ley núm. 26662, se ha incorporado tres nuevos asuntos no contenciosos de competencia notarial:

8. Reconocimiento de unión de hecho
9. Convocatoria a Junta Obligatoria Anual
10. Convocatoria a Junta General

### **2. Convocatoria a Juntas Generales**

Una de las novedades que nos trae la Ley núm. 29560 es que los notarios podrán intervenir convocando a una Junta General o a la Junta Obligatoria Anual.

Normalmente corresponde al Directorio de la empresa convocar a la Junta General, ya sea por acuerdo del Directorio o a solicitud de uno o más accionistas que representen no menos del 20% de las acciones suscritas con derecho a voto.

En este último caso, cuando el Directorio ha recibido notarialmente la solicitud pidiendo se convoque a una Junta General y éste no la convoca dentro del plazo de 15 días, ya sea por denegatoria o por haberse vencido el plazo señalado, el socio o los socios indicados podrán recurrir al notario y/o al juez del domicilio de la sociedad para que la convoque.

Cuando los socios deciden recurrir al notario, deberá tenerse en cuenta las disposiciones de la Ley de Competencia Notarial en asuntos no contenciosos, donde se ha incorporado el Título IX, con los artículos 53 al 57,

referidos a la convocatoria a la Junta Obligatoria Anual y a la Junta General de accionistas y verificarse el cumplimiento de lo establecido en los artículos 117 y 119 de la Ley General de Sociedades.

De la lectura de estas normas, considero necesario comentar algunos aspectos de importancia:

### **2.1. Clases de Juntas Generales**

La Junta General es el órgano supremo de la sociedad y puede adoptar los acuerdos más convenientes para la marcha de la misma, siempre que los accionistas hayan sido debidamente convocados, asistan a la reunión el mínimo legal o estatutario establecido y se tomen los acuerdos con la votación requerida.

La Ley ha establecido cuatro clases de Juntas:

**a. La Junta Obligatoria Anual**, que debe reunirse por lo menos una vez al año, dentro de los primeros tres meses de cerrado el ejercicio fiscal, pudiendo convocarse varias Juntas en el año, para tratar los asuntos establecidos en el artículo 114 de la LGS.

**b. Las Juntas Generales** (ex Juntas extraordinarias), que son convocadas en cualquier época del año, para tratar asuntos extraordinarios, como lo son las modificaciones del pacto social y/o estatuto, aumentos o reducción del capital social, remoción del Directorio, fusión, transformación, escisión, liquidación y disolución.

**c. Las Juntas Universales**, cuando se encuentran presentes socios que representan la totalidad de acciones suscritas con derecho a voto, quienes sin previa convocatoria aceptan por unanimidad llevar a cabo la Junta General y los asuntos que en ella se pretenden tratar.

**d. Juntas Especiales**, cuando la sociedad tiene diferentes clases de acciones, distintas a las ordinarias, los acuerdos de la Junta General que afecten los derechos particulares de cualquiera de ellos deben ser aprobados en sesión separada por la Junta Especial de accionistas de la clase afectada. En estos casos, se deberá convocar a una Junta Especial donde concurrirán únicamente los socios titulares de acciones especiales, como son las acciones preferenciales, preferidas (acciones sin derecho a voto), acciones en cartera, acciones de fundador, entre otras.

De acuerdo a la nueva modificación a la LGS, de ser el caso, el notario podrá convocar a la Junta Obligatoria Anual y a cualquier otra ordenada por el Estatuto, como es el caso de las Juntas Generales y las Juntas Especiales,

antes referidas.

## **2.2. Socios que pueden solicitar la convocatoria a la Junta General.**

Las sociedades pueden tener uno o varios socios, en todo caso, la Junta Obligatoria Anual puede ser solicitada por un socio, aunque sea dueño de una acción, y las demás Juntas por uno o varios socios que representen por lo menos el 20% del capital social suscrito con derecho a voto.

La solicitud de convocatoria debe formularse por escrito y entregada notarialmente al órgano encargado, precisando los asuntos que se propongan tratar.

## **2.3. Negativa de convocatoria**

Si el órgano encargado denegara la solicitud o hubiera vencido el plazo de 15 días para su convocatoria, el solicitante o los solicitantes pueden solicitar al notario y/o juez del domicilio social que ordene la convocatoria.

## **2.4. Convocatoria notarial**

Si el o los socios solicitantes deciden tramitar la convocatoria en la vía notarial, deberán presentar una solicitud en forma de minuta, con firma de letrado, cumpliendo los requisitos señalados en el artículo 54 de la Ley núm. 26662.

Deberán precisarse los asuntos propuestos para la Orden del día, y aunque no lo dice la ley, sería conveniente que se precise el nombre del Gerente y su dirección para requerirle la presentación del Libro de actas y Matrícula de acciones necesarios previos a la Junta.

También resulta necesario las propuestas de quién presidirá la Junta y quién actuaría de secretario, y el lugar donde podría realizarse la Junta General solicitada.

Deberá adjuntarse:

a. Copia del DNI de los solicitantes.

b. Documento que acredite su condición de socio. En las S.A. y las especiales S.A.A. y S.A.C, con la presentación de la Matrícula de acciones o el correspondiente Certificado de acciones. En las otras formas societarias con el testimonio de la escritura pública, donde aparezca su condición de socio y el número de participaciones, o en todo caso una certificación registral.

c. Copia de la carta notarial presentada al órgano correspondiente, solicitando que se celebre la Junta General, o documento de la empresa que

deniega la solicitud de convocatoria.

### **2.5. Admisión a trámite no contencioso**

El notario deberá verificar el cumplimiento de los requisitos y especialmente los asuntos propuestos para la Orden del día. La modificatoria aprobada del artículo 117 de la LGS, señala que «el Directorio debe indicar los asuntos que los solicitantes propongan tratar». Podría el Directorio denegar algún punto propuesto por no corresponder a la clase de junta o por corresponder a otro órgano de administración.

### **2.6. Aviso de convocatoria**

Admitida la solicitud, por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 54 de la Ley núm. 26662, el notario dispondrá la publicación de un aviso en el diario encargado de los avisos judiciales del lugar del domicilio social. Las sociedades con domicilio en la provincia de Lima y Callao harán sus publicaciones en el diario oficial El Peruano y en uno de los diarios de mayor circulación de Lima o Callao, según sea el caso.

Tratándose de la Junta Obligatoria Anual y de otras Juntas previstas en el Estatuto, el aviso se publicará con no menos de 10 días naturales de anticipación a la fecha de la Junta. En los demás casos la anticipación de la publicación será de no menos de tres días, salvo que el Estatuto prevea un plazo mayor.

En el aviso se indicará:

- a. Nombre de la empresa
- b. Clase de Junta General
- c. Lugar, día y hora (Puede constar en primera y segunda convocatoria)
- d. Asuntos del Orden del día
- e. Nombre y dirección del notario

Además del aviso, podría optarse por notificarse a los accionistas por esquila bajo cargo, con los requisitos del aviso, y advirtiéndoles que el ingreso a la Junta es personal debiendo presentar el socio obligatoriamente su DNI.

Y, aunque la ley no lo señala, sería recomendable que el notario notifique al Gerente, para que entregue al Despacho Notarial los Libros de actas y Matrícula de acciones, así como la lista de asistentes actualizada con la transferencia de acciones realizadas hasta antes de 48 horas de la fecha señalada para la Junta y con los poderes registrados hasta 24 horas antes.

También deberá notificarse con la convocatoria al órgano encargado de la empresa.

Merece un comentario especial el lugar de la realización de la Junta, ya que de acuerdo a ley deberá ser en el domicilio social, ya sea en el local de la empresa o en otro local dentro de la provincia. Podría utilizarse la sala de audiencias que tienen los notarios, dependiendo el número de accionistas que deban asistir.

En cuanto al día, respetando la anticipación antes señalada, se puede convocar para cualquier día de la semana, aún siendo sábado, domingo o feriados.

Y, finalmente, en cuanto a la hora, la Junta deberá iniciarse en la hora exacta, siempre que cuente con el quórum reglamentario. No existe en esta materia tolerancia alguna.

### **2.7. Inicio de la Junta**

El notario deberá contar con la lista de asistentes, para poder controlar el quórum.

Para esto deberá notificar al Gerente para que le presente un día antes la lista de asistentes actualizada, ya que de lo contrario tendrá que preparar la lista de acuerdo a la Matrícula de acciones que le hayan presentado o con los documentos que le hayan proporcionado para tal fin.

De no ser posible, dejará constancia en el acta de este hecho y se procede con la Junta con la información que tenga, debiendo el notario, en este caso, determinar el quórum asistente.

Determinado el quórum legal o estatutario, el notario declarará instalada la Junta.

Actuará como Presidente el elegido por el Directorio y como Secretario el Gerente de la empresa, y en caso de inasistencia, se deberá nombrar únicamente para ese acto.

### **2.8. Asuntos a tratar**

Se inicia la Junta tratándose en estricto orden los asuntos que figuran en la Agenda u Orden del día. Deben tratarse obligatoriamente todos los asuntos propuestos.

Sólo se tratarán los asuntos de la agenda, ya que conforme lo señala el último párrafo del artículo 116 de la LGS la Junta no puede tratar asuntos distintos a los señalados en la convocatoria.

## **2.9. Acta de la Junta**

El notario dará fe de los acuerdos tomados en la Junta, levantando el acta de la misma.

El acta será redactada en el Libro de actas y a falta de éste, se hará un acta especial, la misma que deberá protocolizarse en el Registro Notarial de asuntos no contenciosos, dejándose constancia de este hecho.

El acta debe reunir los requisitos del artículo 135 de la LGS, y debe ser aprobada por la misma Junta, y será firmada por el Presidente, Secretario, un accionista designado por la Junta, y el notario.

Queda la duda de que si el acta puede ser redactada y aprobada después de la Junta. De ser el caso, será el notario quien decida, teniendo en cuenta que el artículo 135 referido, establece que si el acta no se aprueba en la misma junta, se nombrará a dos accionistas, para que junto con el Presidente y el Secretario, la aprueben dentro de los diez días siguientes a su celebración.

## **2.10. Validez de la Junta**

Los acuerdos de la Junta serán válidos en tanto se haya cumplido con los requisitos de la convocatoria, la determinación del quórum legal o estatutario y la votación aprobatoria. En todo caso, corresponde a los notarios dar fe de los actos que ha presenciado, certificando la validez de la convocaría, de los socios asistentes para determinar el quórum y, finalmente, certificando la autenticidad de los acuerdos adoptados. Todo ello debe figurar correctamente en el acta levantada.

## **2.11. Oposición**

De presentarse por escrito oposición a la realización de la Junta, formulada por uno o más socios o de la misma sociedad, el notario suspenderá el trámite en el estado en que se encuentre y remitirá lo actuado al juez competente.

La ley no establece el plazo de oposición, por lo que debemos entender que es hasta antes de la realización de la Junta.

El juez competente es el del Juzgado Comercial o Juzgado Especializado en lo civil de turno de la jurisdicción del domicilio social de la empresa (según el caso).

Tampoco se señala el plazo que tiene el notario para remitir lo actuado al Juzgado. Por aplicación analógica debemos entender que es dentro del tercer día hábil de presentada la oposición (artículo 43 del D. S. 035-2006-

VIVIENDA).

Finalmente, si la oposición la formula la empresa, ésta deberá ser representada por el Gerente General o por un apoderado debidamente facultado.

# EL NEOCONSTITUCIONALISMO O POSTPOSITIVISMO JURÍDICO: EL ORIGEN DE UN NUEVO PARÁDIGMA

JOSÉ FÉLIX VILLAFUERTE MENDOZA

## 1. Introducción

El postpositivismo jurídico y el neoconstitucionalismo son algunos de los temas que, a pesar de ser profundamente estudiados y analizados en el ámbito académico (especialmente el europeo), son totalmente soslayados a la hora de legislar y de juzgar en nuestro país, el propósito de este artículo es, en primer lugar, otorgar al lector un marco teórico básico para el dominio de éstos términos y de estas corrientes, pero además presentar al Estado Constitucional de Derecho como un paradigma o referente hacia el cual, desde la perspectiva de gran parte de la doctrina actual, el país debe avanzar.

## 2. Origen del neoconstitucionalismo

Es preciso recordar, en primer término, el contexto histórico, filosófico y teórico en el que se desarrolló en Derecho constitucional y en el que se originó esta nueva corriente de pensamiento al que la doctrina denomina neoconstitucionalismo.

Como señala el investigador jurídico LUIS ROBERTO BARROSO<sup>91</sup> el desarrollo del Derecho constitucional se da en la posguerra, específicamente en Alemania e Italia y como referente latinoamericano en Brasil, la guerra reubicó a la Constitución dentro del sistema jurídico, le otorgó el papel de organizadora del sistema democrático moderno y consecuentemente otorgó una mayor influencia al Derecho constitucional sobre las instituciones jurídicas.

El neoconstitucionalismo surge, además, bajo un especial contexto filosófico; me refiero a la superación de las tradicionales posturas o corrientes iusfilosóficas (positivismo jurídico y iusnaturalismo) las que en

---

<sup>91</sup> LUIS ROBERTO BARROSO, *El neoconstitucionalismo y la constitucionalización del Derecho. El triunfo tardío del Derecho constitucional en Brasil*, 1ª ed., Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2008.

su momento fueron fundamentales para el desarrollo de nuestra sociedad y para la consecución de libertades y derechos. Nos ocuparemos de este punto con mayor profundidad en el desarrollo del artículo.

El otro aspecto necesario de recordar y que es un factor desencadenante de la evolución del Derecho constitucional y del nacimiento del neoconstitucionalismo es la revolución teórica que se suscitó en el ámbito del derecho como consecuencia de los fenómenos arriba mencionados, me refiero, en primer término, al cambio del estatus de la Constitución que se dio a lo largo del siglo XX adquiriendo la misma la categoría de norma jurídica; otro cambio teórico importante fue, lo que BARROSO llama, la expansión de la jurisdicción constitucional, es decir que en la década de los cuarenta el modelo de Estado de los países desarrollados fue alterado; esa alteración provocó lo que hoy denominamos «La supremacía de la Constitución» en desmedro de la supremacía del parlamento que hasta ese momento existía. El último cambio teórico que se suscitó también en el siglo XX fue la génesis de la interpretación constitucional entendiendo a la misma como norma jurídica y no como una simple carta de buenas intenciones.

### **3. Superación de las disciplinas iusfilosóficas tradicionales**

Antes de entender cómo se produce este fenómeno de superación es necesario que conozcamos los principios básicos de las corrientes iusfilosóficas tradicionales.

#### **3.1. El iusnaturalismo**

En palabras de CARLOS NINO el iusnaturalismo «puede caracterizarse diciendo que consiste en sostener conjuntamente estas dos tesis: a) Una tesis de la filosofía ética que sostiene que hay principios morales y de justicia universalmente válidos y asequibles a la razón humana. b) Una tesis acerca de la definición del concepto de derecho según la cual un sistema normativo o una norma no pueden ser calificados de «jurídicos» si contradicen aquellos principios morales o de justicia»<sup>92</sup>.

La crítica más audaz y contundente que se le hace al iusnaturalismo, y que además es demostrada permanentemente en nuestra realidad, es que al ser una teoría de la moral se presta o al menos se puede prestar para la consecución de los objetivos de un Estado tiránico ya que es un principio básico del iusnaturalismo entender a los valores como universales, negando completamente la diversidad moral del hombre comprobada en trabajos etnográficos realizados en culturas no occidentales en los que se da cuenta

---

<sup>92</sup> CARLOS NINO, *Introducción al análisis del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1991, p. 28.

de un conjunto de valores muy distintos a los nuestros.

El iusnaturalismo entonces es superado en primer término debido a acontecimientos históricos en los que se lo usó, por ejemplo, como un instrumento de legitimación de la tiranía de la monarquía, pero además el iusnaturalismo fue superado por la labor de la ciencia que mediante muchos estudios y análisis desestimó la tesis de una universalidad de valores.

### **3.2. El positivismo jurídico**

El positivismo, en cambio, podemos definirlo o conceptualizarlo a través de las palabras de HANS KELSEN quien nos señala que «el derecho de una comunidad es un sistema cuyos alcances pueden ser verificados empíricamente, en una forma objetiva y concluyente, con independencia de nuestras valoraciones subjetivas»<sup>93</sup>.

El positivismo es pues la negación total del iusnaturalismo, plantea ideas como la separación total entre el derecho y la moral, y la objetividad del derecho.

El positivismo jurídico es superado a raíz del proceso mismo de la historia, pues así como el iusnaturalismo, el positivismo se convirtió en una fuente de legitimación de regímenes totalitarios, quienes amparados en el derecho objetivo o en la legalidad de sus actos podían someter o subordinar la voluntad de sus gobernados.

### **3.3. La superación**

Como podemos observar en los numerales anteriores el iusnaturalismo y el positivismo han sido fuertemente criticados desde el punto de vista de la historia y desde la Constitución, razón por la cual MANUEL ATIENZA sostiene que «[...] el positivismo ha agotado su ciclo histórico, como anteriormente lo hizo la teoría del Derecho natural. Al igual que BLOCH escribió que la escuela histórica ha crucificado al Derecho natural en la cruz de la historia, hoy podría afirmarse que el constitucionalismo ha crucificado al positivismo jurídico en la cruz de la Constitución»<sup>94</sup>.

## **4. El postpositivismo**

Toda la evolución del Derecho constitucional y el fenómeno de la constitucionalización del orden jurídico que se expuso anteriormente han conseguido dividir a la doctrina, y la razón de la discusión radica en la

---

<sup>93</sup> HANS KELSEN, en CARLOS NINO, op. cit., p. 22.

<sup>94</sup> MANUEL ATIENZA, *El derecho como argumentación*, Ariel, Barcelona, 2006, p. 44.

interpretación o el valor que se le dé a esta evolución.

Algunos autores la aceptan como un mero cambio cuantitativo que no modifica en lo absoluto el paradigma jurídico de nuestras sociedades (el Estado de Derecho), para otro sector más importante esta evolución significa un gran cambio cualitativo que generaría también un cambio de paradigma en el mundo jurídico (el Estado Constitucional de Derecho); a los primeros se les denomina positivistas; a los segundos postpositivistas o neoconstitucionalistas.

Solamente para diferenciar con claridad estas dos posturas es que es necesario exponer algunas de las ideas más importantes que entran en colisión entre ambas, para un mejor y más profundo análisis de las mismas se puede consultar autores diversos, entre ellos a AGUILÓ REGLA<sup>95</sup> quien realiza un trabajo muy completo y que ha sido fuente indispensable para esta parte del artículo.

El positivismo plantea al sistema jurídico como un modelo de reglas, es decir, un conjunto de normas generales aplicables o subsumibles al caso concreto; en cambio, el postpositivismo nos indica que en un sistema jurídico, además de reglas, hay principios que dotan de sentido a las reglas, por lo tanto la aplicación de estos principios y reglas no sólo se da a través de la subsunción del caso concreto en la norma general, sino también en una operación mucho más básica llamada *ponderación*, es decir, ser leal a la regla no significa serlo sólo en su expresión sino además en sus razones subyacentes.

Otro punto importante de discrepancia entre las dos posturas teóricas se refiere a la correlación entre derechos y deberes; mientras que para el positivismo decir que alguien tiene un derecho puede traducirse, sin perder su significado, a enunciados de deber de otro u otros; para el postpositivismo esto sería cierto pero sólo en un sentido trivial, pues en términos justificativos no existiría tal correlación ya que el reconocimiento de derechos justifica la imposición de deberes pero la imposición de deberes no sirve para justificar la titularidad de derechos.

Tal vez uno de los puntos de divergencia que más nos interesan para los objetivos de este artículo sea el de la creación y la aplicación de normas; para el positivismo estas dos operaciones son conceptualmente opuestas, para los positivistas la creación implica una operación extra-jurídica (política o

---

<sup>95</sup> JOSEP AGUILÓ REGLA, *Positivismo y Postpositivismo. Dos paradigmas jurídicos*, Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Madrid, 2007.

moral tal vez) mientras que la aplicación es una operación estrictamente jurídica; el postpositivismo niega esta separación tajante entre el razonamiento político y el jurídico, el legislador tendrá que actuar con razonamiento político pero además con razonamiento jurídico pues legislar implicará el desarrollo o concreción de principios constitucionales, y el razonamiento jurídico se politiza o moraliza, pues incorpora un compromiso con los valores o principios constitucionales.

Otro punto importante es el de la validez normativa; para el positivismo el Derecho no se identifica por su contenido sino por su forma, entonces la norma adquiere su validez en tanto siga la formalidad prescrita; para el postpositivismo, en cambio, existe otro tipo de valoración de la validez de las normas, la validez material ya que existen dos tipos de normas que la requieren, las implícitas que adquieren su validez depende de la coherencia valorativa con otras normas que si son formalmente válidas y las normas necesarias que su eliminación implicaría no sólo el cambio de algunas normas sino de todo el sistema jurídico, AGUILÓ cita como ejemplo la legítima defensa o el Estado de necesidad.

El punto trascendental para los educadores jurídicos es, sin duda, el de la enseñanza y es un tema candente en la discusión iusfilosófica; para el positivismo el derecho es un conjunto de reglas, por lo tanto será mejor abogado quien memorice la mayor cantidad de ellas, este hecho se ha traducido en el método de enseñanza de casi todas las facultades de Derecho del Perú; para el postpositivismo en cambio lo relevante en la excelencia jurídica no es la acumulación mental de reglas, sino el desarrollo de habilidades metodológicas orientadas a la solución de problemas jurídicos.

## **5. El Estado Constitucional de Derecho como nuevo paradigma**

Como hemos visto, fruto de grandes cambios en la historia, se ha originado la constitucionalización del Derecho, es decir, que la Constitución ha tomado impulso y se ha colocado en un nuevo status en el Sistema Jurídico, la ley no es más fuente de derecho por sí sola o legítima *per se*, la ley necesita en nuestros días coherencia valorativa con los principios constitucionales, es por este motivo que el postpositivismo o neoconstitucionalismo ha puesto como paradigma a la evolución del Estado de Derecho, me refiero al denominado «Estado Constitucional de Derecho».

## **6. El neoconstitucionalismo en el Perú**

A manera de conclusión del presente artículo es que se tratará de hacer un análisis de la realidad del neoconstitucionalismo o postpositivismo en el

escenario jurídico y político peruano.

Doctrinariamente muchos estudiosos peruanos del Derecho constitucional y de otras ramas del Derecho que han sido formados, en cierta medida, en universidades europeas, se han visto empapados por esta nueva corriente de pensamiento y producto de ello es que han elaborado extensa bibliografía sobre el tema, pero esto no significa que nuestro sistema jurídico y nuestro sistema judicial hayan recibido influencia postpositivista.

Es ya un libreto conocido que el parlamento elabore normas jurídicas que terminen en una sentencia del Tribunal Constitucional declarándolas inconstitucionales; de igual modo sucede diariamente que los jueces se nieguen a aplicar el control difuso de constitucionalidad de las normas, aceptando con recogimiento de hombros una norma que claramente desconoce preceptos constitucionales; es también conocido el método de enseñanza en casi todas las facultades de derecho de nuestro país tan memorístico y repetitivo como la declamación de un poema. Frente a esta realidad resulta imposible cerrar los ojos y hacer de cuenta que nada sucede.

Resultaría ocioso hacer un análisis político del problema, ya que como nos podemos dar cuenta la voluntad política para cambiar las cosas es casi una utopía; desde el punto de vista de quienes creemos en el paradigma del Estado Constitucional del Derecho la solución radica en los lugares donde se forman a los futuros operadores del Derecho, es en la universidad donde todos los docentes y alumnos informados sobre el tema tienen la tarea de difundir estos conocimientos; y éstos futuros abogados serán los que a través del pronunciamiento y de la discusión arribarán a una propuesta concreta sobre el modo en que nuestro sistema jurídico, sistema judicial y sistema de enseñanza del Derecho adoptarán este nuevo paradigma.

## RÉGIMEN PRESIDENCIAL, ¿UNA SIMPLE MÁSCARA DEL SISTEMA DE GOBIERNO PERUANO?

ANDRÉS ALONSO ZÚÑIGA NAJARRO

*Si no quieres perderte en el olvido tan pronto como estés muerto y corrompido, escribe cosas dignas de leerse o haz cosas dignas de escribirse.*

*Benjamín Franklin*

### 1. Introducción

En muy pocas ocasiones el hombre ha conseguido homogenizar una postura socialmente aceptada para desembocar en un sistema de gobierno que permita satisfacer las expectativas de todos y cada uno de los miembros que lo integran. El tiempo es testigo silencioso de diversos fenómenos de metamorfosis del poder político, cuyas causales reposan en factores coyunturales, culturales, territoriales, entre otros. Consecuentemente surge la necesidad de identificar aquello que se vislumbra como un conflicto o problema; para que sea sometido a la conciencia y el análisis del Estado en búsqueda de la solución más idónea para sí mismo. De esta manera se han logrado esbozar una serie de sistemas de gobierno que han traído consigo estructuras estatales, políticas y sociales bien definidas; todas ellas basadas en procesos constitucionales en los que se deja notar un proceso histórico y tradicional de formación cuya difusión ha aportado en el desarrollo de otros Estados. La identificación de nuestro modelo de gobierno en el país, constituye un factor de gran importancia para el constitucionalismo contemporáneo. El debate respecto del tema permite tomar conciencia de aquellas medidas adoptadas bajo las cuales se conduce el Estado, acrecentando además la responsabilidad de conocer y saber escoger aquello que contribuya al desarrollo y progreso del país; ello dentro del marco de la democracia y el respeto constitucional.

### 2. Sistema de gobierno

Existen términos ampliamente relacionados entre sí como: forma de gobierno, forma política, régimen político, régimen de gobierno, sistema de

gobierno, modelo de gobierno o modelo político. Términos cuya comprensión requiere de un proceso de análisis de su formación y que en general hacen referencia al «modelo de organización del poder constitucional que adopta un Estado en función de la relación existente entre los distintos poderes»<sup>96</sup>. En tal sentido, la diferencia y particularidad de cada uno de los modelos políticos asumidos radica en el conjunto de medidas estructurales adoptadas por un Estado respecto del poder político para el ejercicio de su autoridad; lo cual a su vez requiere de un trabajo coordinado entre sus instituciones. El aspecto fundamental sobre el cual se basa la determinabilidad de un sistema de gobierno reposa sobre el hecho de identificar la relación existente entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo; ello debido a que dicha característica se constituye en la principal diferencia para poder distinguir entre un sistema y otro. Cabe destacar que tanto el sistema presidencial como el parlamentario encuentran su origen en la democracia constitucional, como bien es advertido por LOEWESTEIN en su trabajo<sup>97</sup>. En tal sentido, se reconoce como sistema político imperante a la democracia.

### 3. El sistema de gobierno en el Perú

El sistema de gobierno peruano ha sido materia de innumerables trabajos de investigación cuyo objetivo es el de comprender la realidad y poder identificar a grandes rasgos la naturaleza del mismo. Gran importancia reviste el hecho de poder discutir y debatir respecto del tema en mención. En tal sentido, el politólogo peruano SINESIO LÓPEZ, en un artículo publicado el 18 de mayo del 2007 en el diario La República denominado *Una o dos Cámaras: el debate*, hace especial énfasis en la necesidad de enfocar el debate en el tipo de sistema político en el Perú. En tal sentido, deja claro que es necesario diagnosticar el tipo de sistema de gobierno pendiente en el Perú; análisis que requiere además de la aplicación de una diversidad de criterios no necesariamente uniformizados. Añadiendo, América Latina es conocida por la aplicación de un sistema presidencialista en la mayoría de sus Estados. Una primera respuesta a esta gran disyuntiva sería la del sistema presidencialista entendida como la copia, adulteración y adecuación del sistema presidencial. Sin embargo, existen elementos de juicio y conceptos que no pueden ser dejados de lado al momento de

---

<sup>96</sup> Definición obtenida de [http://es.wikipedia.org/wiki/Sistema\\_de\\_gobierno](http://es.wikipedia.org/wiki/Sistema_de_gobierno). Consulta: 10 de agosto del 2010 a 21:14 hrs.

<sup>97</sup> Fragmento extraído del artículo *Presidencialismo y Parlamentarismo. Varios sistemas y Argentino*, publicado en el Blog *Derecho Constitucional. Blog Jurídico dedicado al Derecho constitucional Argentino*, en <http://federacionuniversitaria52.blogspot.com/2008/05/presidencialismo-y-parlamentarismo.html>. Consulta: 11 de agosto del 2010 a 14:52 hrs.

esbozar un posible sistema de gobierno de aplicación en el Perú, lo cual además amerita un análisis más profundo de los antecedentes históricos existentes.

#### **4. El régimen presidencial**

El sistema presidencial, también denominado estrictamente representativo, nace en los Estados Unidos de América. Dicho sistema ha sido copiado por la mayoría de países de Latinoamérica adoptando una serie de modificaciones, adulteraciones, cambios y adecuaciones; circunstancia que ha determinado una marcada distinción en aquellos sistemas implantados y frente a los cuales se presentan cuestionamientos y críticas respecto de la metamorfosis que ha sufrido dicho modelo, razón que además acrecienta las dudas respecto al carácter de «régimen presidencial» como naturaleza de los diversos sistemas de gobierno adoptados. El gobierno federal de los Estados Unidos está constituido en base a las teorías de separación de poderes, pesos y contrapesos (Checks and Balances)<sup>98</sup>. Están las tres ramas fundamentales: legislativa, ejecutiva y judicial. Su cuerpo legislativo está dividido en dos cámaras (el Senado y la Cámara de representantes) y el Poder Ejecutivo está conformado por un presidente asociado a un grupo de ministros. Hasta este punto dicho modelo es similar al parlamentario; la diferencia está en la relación que el Jefe de Estado tiene con sus ministros y con el Congreso. En Inglaterra surge un primer fenómeno de transferencia de poder cuando se decide asignar a cada acto del Rey un ministro que responda ante el Parlamento y con ello, para evitar arbitrariedades, se le otorga la potestad a la Cámara de asignar al Rey los ministros con los que iba a gobernar. Ciertamente se produce una suerte de supremacía y dominio parlamentario.

##### **4.1. Diferencias, méritos y defectos del sistema presidencial y parlamentario**

El blog jurídico dedicado al Derecho constitucional argentino denominado «Derecho constitucional» en su artículo titulado *Presidencialismo y Parlamentarismo. Varios sistemas y Argentino*, expone algunas de las diferencias más resaltantes entre el régimen presidencial y el parlamentario:

a) El titular del Poder Ejecutivo es el presidente, y el Congreso puede hacerlo renunciar. En el parlamentarismo el primer ministro y el gabinete son responsables ante el Poder Legislativo y requieren de su confianza para seguir en el puesto, ya que por el voto de censura lo pueden destituir.

---

<sup>98</sup> Extraído del artículo *Gobierno de los Estados Unidos*, Wikipedia, la Enciclopedia libre, en [http://es.wikipedia.org/wiki/Gobierno\\_de\\_los\\_Estados\\_Unidos](http://es.wikipedia.org/wiki/Gobierno_de_los_Estados_Unidos). Consulta: 12 de agosto del 2010 a 00:14hrs.

b) El Poder Legislativo se llama Asamblea o Congreso, en el sistema presidencialista se llama Parlamento.

c) El pueblo elige al presidente o titular de la rama ejecutiva, por el contrario, en el parlamentarismo, el Premier deriva del Poder Legislativo, son los representantes del pueblo los que deciden quién ocupará la jefatura de gabinete.

d) En el presidencialismo el Poder Ejecutivo tiene un gran ámbito de independencia, decide el gabinete por su voluntad; en el parlamentario la actuación de este poder se subordina a la dirección de las Cámaras, y el primer ministro designa a su gabinete de acuerdo siempre a la mayoría predominante.

e) Existe una rígida división de poderes, el Poder Legislativo no puede imponer su voluntad, pero en el sistema parlamentarista hay una fusión, una estrecha relación entre el Poder Legislativo y el Ejecutivo, hasta el punto tal que llega a imponer su voluntad y a destituir al Premier.

f) El Poder Ejecutivo carece de facultad de disolver el Congreso, en el parlamentarismo el Primer Ministro puede disponer la disolución de la Cámara de los Comunes y convocar nuevas elecciones.

g) El gabinete no tiene preponderancia en el presidencialismo y, por el contrario, en el parlamentarismo el gabinete es de suma importancia y expresa la voluntad mayoritaria.

h) El presidente es el jefe de gobierno y del Estado y, en el parlamentarismo, las jefaturas están nítidamente diferenciadas.

i) En el sistema presidencialista el presidente dura en el cargo por un determinado tiempo goza de estabilidad, el Rey es vitalicio en sus funciones, pero el Premier requiere de la confianza del Parlamento para durar en su cargo<sup>99</sup>.

#### 4.2. El presidencialismo parlamentarizado

CARLOS MANTARI argumenta que la idea de que regentamos un sistema mixto como forma de gobierno es errónea; para lo cual añade que lo configurado en nuestro país es una modalidad del presidencialismo denominado «parlamentarizado» o acentuado, basado además en lo aseverado por JUAN LINZ cuando señala que «El presidencialismo ha

---

<sup>99</sup> *Presidencialismo y Parlamentarismo. Varios sistemas y Argentino*, publicado en el Blog *Derecho Constitucional. Blog Jurídico dedicado al Derecho constitucional Argentino*, en <http://federacionuniversitaria52.blogspot.com/2008/05/presidencialismo-y-parlamentarismo.html>. Consulta: 11 de agosto del 2010 a 14:52hrs.

facilitado y agravado la crisis de la democracia». Posteriormente propone la instauración en el Perú de un sistema presidencial propiamente dicho. Dicha conclusión encuentra sustento en la intervención del parlamentarismo en el sistema de gobierno actual; intervención que no alcanza a opacar un presidencialismo acentuado. En efecto, la intervención del parlamento en el Ejecutivo se deja notar en distintas oportunidades y a través de diversas modalidades. Por tanto, no sería nada raro atribuir al presidencialismo una parlamentarización basada en los últimos episodios de la historia de nuestro Estado. Por otro lado, algunos señalan que lo que se aplica en el Perú es el sistema mixto, también denominado semipresidencial; el sistema mixto nace del sistema de gobierno francés en el que muchas de las características de la forma de gobierno presidencial y parlamentario fueron amalgamadas para dar como resultado una nueva forma de gobierno.

#### 5. El Perú en búsqueda de la determinación de un sistema

El profesor CÉSAR DELGADO GUEMBES, docente de la Pontificia Universidad Católica del Perú señala que la identificación del sistema de gobierno de un Estado depende de *cuánta separación haya entre los órganos del Estado* —LOWESTEIN—<sup>100</sup>. Añade además en su trabajo algunas opiniones de la doctrina nacional sobre el régimen peruano:

CHIRINOS SOTO señala que existe un régimen mixto (e incluso ministerial). No es presidencial, porque los ministros responden políticamente. Y no es parlamentario, porque el presidente es elegido por sufragio universal.

BERNALES indica que debe seguirse la clasificación de DUVERGER sobre regímenes como el peruano. Así define al sistema peruano:

- Un régimen semi-presidencial o mixto en lo formal (concordando con CHIRINOS SOTO).

- Presidencial atípico en lo material: la aplicación «deformada del régimen presidencial clásico, por debilitamiento del Parlamento y aumento de poderes del Presidente».

VALENTÍN PANIAGUA CORAZAO define una realidad de presidencialismo absolutista. Esta apreciación toma en cuenta la práctica política, desde un punto de vista histórico, religioso, económico, etc.

---

<sup>100</sup> Extraído de las diapositivas *CDG-Posición del parlamento en el régimen de gobierno (Perú)*, en el portal, <http://www.scribd.com/doc/8998442/CDG-Posicion-del-parlamento-en-el-regimen-de-gobierno-Peru>.

CÉSAR VALEGA GARCÍA dice:

- Existe un régimen presidencial o presidencialista.

- Si bien existen elementos parlamentarios, no tienen mayor significancia, porque la responsabilidad política es aparente y la disolución es incompatible con la condición de Jefe de gobierno.

DOMINGO GARCÍA BELAUNDE puntualiza:

- Siguiendo a LÖWENSTEIN, habla de regímenes «frenados», «moderados», «atenuados».

- El Perú sería un modelo presidencial disminuido, atenuado o frenado.

- Ello, porque según GARCÍA BELAUNDE, el criterio para señalar dicho sistema, es la capacidad decisoria del presidente de la República.

- En el Perú, el sistema es presidencial atenuado. El presidente es limitado en su capacidad decisoria por el Parlamento, la judicatura, la opinión pública, etc., y en menor grado por partidos políticos, militares, grupos económicos, etc:

- Según GARCÍA BELAUNDE, no sería dable hablar de un sistema de gobierno mixto por cuanto: ello supondría un nuevo modelo, que sería contradictorio —un régimen no puede ser presidencial, y parlamentario a la vez—; no existe un Ejecutivo dualista (Jefe de Estado distinto del Jefe de gobierno); no existe la experiencia europea que migró del parlamentarismo al presidencialismo (Francia, Finlandia, Portugal), sino que fue a la inversa: del presidencialismo se migró al parlamentarismo, debido más que todo a los excesos del Parlamento; señala que la instalación del modelo presidencial en el Perú, se debió a circunstancias históricas (desintegración social y política, anarquía, etc.), tomando como base el modelo americano, más no por otros factores; sin embargo, aún cuando GARCÍA BELAUNDE afirma un carácter presidencial de sistema de gobierno, éste se aparta de un modelo presidencial puro<sup>101</sup>.

En tal sentido, luego de obtener un panorama amplio del tratamiento que se le dá al tema por parte de estudiosos, docentes, académicos y personajes con destacados aportes intelectuales; es evidente que los criterios empleados para reconocer el sistema de gobierno peruano carecen de uniformidad debido a la gran cantidad de elementos de juicio existentes

---

<sup>101</sup> Extraído de las diapositivas *CDG-Posición del parlamento en el régimen de gobierno (Perú)*, en el portal, <http://www.scribd.com/doc/8998442/CDG-Posicion-del-parlamento-en-el-regimen-de-gobierno-Peru>.

respecto del tema; sin dejar de mencionar las características variadas del sistema de gobierno muchas veces impredecibles e inciertas.

## **6. Conclusión**

El sistema de gobierno peruano no goza de un criterio uniforme en el proceso de su identificación; así pues, resulta inútil forzar sistemas para tratar de asimilar una realidad cuya identidad sea falsa y equivocada. Por otro lado, atendiendo a sus orígenes; el sistema presidencial sería la mayor aproximación al modelo de gobierno peruano con la aclaración de que no es un sistema presidencial puro, pues ha sido adulterado (lo cual a la larga ha resultado nocivo para su estructura política), y que goza de ciertos elementos del parlamentarismo que no pueden ser ignorados; fenómeno que además se sujeta al continuo cambio de factores culturales, sociales, coyunturales y personales (tomando en cuenta el obrar del propio presidente), algo que además individualiza al Estado mismo. Lo cierto es que el debate respecto del tema acrecienta la conciencia de todos aquellos miembros del Estado peruano, tarea que no debe ser ignorada al momento de asumir nuestro papel y responsabilidad como peruanos dentro del marco de la democracia.

## INTERDISCIPLINAS

## ARTE + SHOW + PESQUISA (MOTIVACIÓN EN LA ENSEÑANZA)

JUAN CARLOS VALDIVIA CANO

### 1. Introducción

En la primera parte de este ensayo presento algunos ejemplos de motivación pedagógica tomados de la experiencia en la enseñanza de la «Metodología de Investigación Jurídica», sin pretender agotarlos. Si parto de mi experiencia es solamente porque es la experiencia más cercana que conozco. Además, en este caso, el objeto de investigación no es separable del sujeto investigador.

Luego viene una concepción general sobre esta actividad pedagógica clave: la motivación. Obviamente, no hay una sino muchas formas de entenderla y practicarla. Pero también son igualmente importantes, si no más, las concepciones y paradigmas subyacentes que las determinan, condicionan o crean. En este caso pienso en la enseñanza de la investigación jurídica, aunque no sólo en ella. Trato de incluir más que excluir.

Siempre tengo presente un artículo de BERNARDINO BRAVO LIRA (en *El Mercurio* de Chile), donde hacía ver que los profesores, hoy en día, tienen que competir con festivales de rock y discotecas, donde se realizan las actividades más motivadoras para los jóvenes (que son nuestros propios estudiantes de 16 a 25 años). A esa edad lo que más gusta es el rock, música juvenil pura y dura, aunque los Rolling o Ringo Star sean sesentones. Para poder hacerle la pelea a esas actividades poderosamente atractivas para ellos (discotecas y conciertos de rock), él recomendaba fusionar Arte + Show + Pesquisa (investigación) en la actividad pedagógica. En mi opinión, son tres ejes que pueden permitir, juntos, una motivación pedagógica de verdad, aunque, como dice sabiamente FERNANDO SAVATER, no hay Dios que libre de todas las molestias y esfuerzos que supone todo aprendizaje y toda pedagogía, especialmente de algo tan delicado como la motivación. Hay más de una vía: para nosotros es la de estimular el auto conocimiento, la auto crítica, erradicando el temor si lo hay, o haciendo evidentes los beneficios:

persuasión y tentación, no obligación, no deber. Más bien juego, re-creación.

## 2. Casos ejemplificatorios

Lo primero que hago es resaltar la importancia del planteamiento del problema jurídicamente relevante. Hacemos del «planteamiento del problema» el eje de la temática referente a la «Metodología de la Investigación». Ocurrió que al llegar a la universidad, el primer problema con el que topé fue uno que podría llamarse: «De las dificultades para plantear problemas jurídicos relevantes en los alumnos del último año de Facultad en la región». Después de examinar unos cincuenta proyectos de los estudiantes de último o penúltimo año.

¿A qué se deben esas dificultades? ¿Por qué en la muestra de Proyectos de Investigación con la que trabajé esa vez, 95% no planteó correctamente el problema o simplemente no planteó problema alguno? ¿No les pidieron que lo hagan? ¿Les explicaron cómo hacerlo? No lo sabemos, pero cierto formalismo y dogmatismo imperante aún, a pesar de los discursos súper modernos, provoca dudas. He visto, o creído ver, que a veces no se exige el planteamiento de un problema específico en el proyecto, aunque si se pida elementos del llamado «Planteamiento Teórico»: variables, indicadores, población, etc. Esto no deja de ser curioso.

Ocurre que la educación tradicional no gira en torno a problemas sino a soluciones, a «verdades», (aunque se vista de moderna). Si el profesor carece de espíritu moderno, mal puede contribuir a modernizar la educación. La motivación está ligada a la educación por la libertad, valor moderno por excelencia. Muchos hablan de «educar en valores», pero no dicen exactamente cuáles y se desentienden del problema más álgido: la colisión de valores incompatibles que vivimos y/o sufrimos. Casi todo es cantaleta e hipocresía cuando se habla de «crisis de valores», que para la mayoría es simplemente una crisis de incumplimiento. Y está dirigido, ante todo, a la juventud, que *ya no es como la de antes*.

Como amante de la historia, sin ser historiador, y buscando las primeras causas de esas dificultades estudiantiles para plantear problemas relevantes, hicimos un viaje a través del tiempo y la historia peruana: llegamos a la Contrarreforma Católica de los siglos XVI y siguientes. Allí encontramos un hito fundamental que tiene que ver con la ideología peruana mayoritaria y con su educación hasta el día de hoy. El maravilloso poeta mexicano OCTAVIO PAZ, cuando hablaba de sus paisanos y de nosotros los peruanos, decía: «hijos de la Contrarreforma». Este tema parece sorprender por lo menos a algunos estudiantes, porque no lo esperan, pero

también les puede permitir hacer conciencia de ellos mismos y a la vez de los lugares comunes que traen de la educación escolarizada y repetitiva, o el exceso de malos programas de TV y el Play Station (enemigos victoriosos de la lectura). Todo esto sólo si consideramos los problemas paradigmáticos como determinantes en la mala educación peruana, en especial si se trata de motivación. Hay que hacer la historia de los paradigmas pedagógicos, la historia del pensamiento educativo peruano: explícito e implícito.

Por su valor humanista, por su amplitud, profundidad y complejidad, la materia jurídica ofrece muchas posibilidades de motivación. Ella nos permite, por ejemplo, recurrir a la filosofía y el arte sin necesidad de desviarnos de la materia jurídica, porque el derecho ha sido siempre, desde los romanos de la república, arte y filosofía griega, *in praxis*. Por eso tratamos de vincular a los estudiantes con una cierta tradición clásica a través del derecho: la tradición occidental de la cual formamos parte. Nuestro derecho, nos guste o no, pertenece a la familia románica, es romano. El derecho romano está hecho de filosofía griega y el occidente está hecho de derecho romano, filosofía griega y cristianismo: eso significa también «católico» y por eso los hispanos somos occidentales. Este reconocimiento histórico es una forma de «pulir el lente» sin imponer ideologías. Hay que ayudar al estudiante a que se conozca y reconozca como es, pero también que pueda querer construirse a sí mismo a partir de cómo quisiera ser y no de cómo se le quiere imponer. Es el origen de la auto motivación: un mito, un sueño, un ideal que permita vivir apasionadamente, que tenga el efecto de una profunda verdad, aunque no lo sea. «Sin un mito la existencia del hombre no tiene ningún sentido histórico», decía JOSÉ CARLOS. Nada motiva tanto. Discípulo y gran admirador de Unamuno, que lo veía como una necesidad española: «A este pueblo español hay que darle una locura, una locura cualquiera de cualquiera de sus hijos que esté loco de verdad y no de mentirijillas».

En cuanto a la parte técnica, teniendo en cuenta el poco gusto por la lectura de la mayoría estudiantil, les pedimos por escrito las frases ininteligibles del texto a leer, para desarrollar el hábito de lectura entendida (y no sólo memorizada). Si no entienden lo que leen, no hay posibilidad de motivación. Secundariamente se aceptan y son bienvenidas las preguntas. Deben transcribir al papel todas esas frases que no están seguros de entender (sin cortar la idea), copiándolas literalmente, a mano o por computadora. El profesor debe resolverlas todas y cada una. Esta transcripción de frases escritas por parte del alumno es la única obligación, la única norma imperativa y tienen que hacerlo prolijamente. El que entiende la lectura llegará a divertirse en algún momento o, por lo menos, a

aburrirse menos que el que memoriza sin entender, o entendiendo poco o parcialmente, y esto es desmotivador. Tendrían que preguntar, pero sólo unos pocos, muy pocos, estudiantes lo hacen. Sólo queda la pomposa clase magistral, u obligarlos a hacer preguntas hasta que esté claro todo el texto. (Una buena pregunta, cuya respuesta dejamos para otra ocasión es: ¿por qué no hacen preguntas los estudiantes en nuestro medio?).

El texto a leer debe ser lo más corto posible (al menos en un primer momento) ya que se trata de calidad y no de cantidad de lectura. La excesiva cantidad desmoraliza y cansa a quienes no tienen la costumbre de leer, que son legión: es desmotivadora. No es obligatorio «elaborar» preguntas aunque estas son bienvenidas, sobre todo si están bien planteadas. Pero en eso no consiste el juego, sino solamente en transcribir literalmente lo que no se entiende. Tarea no tan fácil como puede parecer, porque hay que seleccionar con precisión lo que no se entiende. Es una forma de autocrítica y una manera de empezar a pensar por propia cuenta.

Se motiva reconociendo, distinguiendo, valorando lo que tiene valor, desde cierta perspectiva. Esto no sólo es justo con el estudiante que lo merece sino necesario para el colectivo. Pero el reconocimiento al estudiante que lo merece debe ser más descriptivo que apologético, para no provocar «pasiones tristes» entre los otros estudiantes. Aunque la envidia puede convertirse en estímulo al ennoblecerse en la competencia. Pero no basta jugar bien, hay que ganar bien y perder bien, en buena lid. Demostrar con razones claras que la excelencia no está al alcance de todos sino sólo del que «quiere querer» y del que «quiere poder», o morir en el intento. El que da los pasos necesarios para lograrlo: buenas ideas, buenos autores y ejercicio intelectual y físico constante para mantenerse en forma. No es muy cristiano que digamos, pero es excelente para la salud.

Evitar los sermones, estimular de manera tácita, indirecta o implícita con ejemplos vivos u obras vivas, para hacer notar las ventajas que puede traer una buena (auto) preparación universitaria. Aderezar las ideas con ejemplos. No tiene por qué ser aburrida, aunque sea trabajosa, como todo juego, sino lo más amena posible —aunque la amenidad no debe ser (re) buscada, sino encontrada, como todo en la motivación—. Una buena pedagogía es una especie de preparación para el autodidacta, es decir, para el que aprende a aprender y puede mejorar indefinidamente la calidad del servicio que presta, no importa cuál sea. Puede que no tenga título profesional, pero ese es un profesional de verdad, un verdadero profesional, aunque no lo sea «A nombre de la Nación», ni refrendado por la ANR.

Presentamos las ideas básicas de investigación examinando algunos

mitos populares al respecto: como el mito según el cual se cree que hay reglas fijas y obligatorias, *a priori*, en la investigación; como el que puede haber investigación sin crítica ni autocrítica («firme», no «bamba»); como el que existe un método de investigación científica general para todas las ciencias y que una vez aprendido dejará listo para hacer investigación científica al pretendido investigador, y que ese método se puede aplicar al derecho sin problemas.

Lo que no puede faltar a un novato es un buen asesor (investigador) humana y profesionalmente hablando. Más que una actividad normativa en la que hay que seguir reglas obligatorias, investigar es una actividad de buen sentido, de criterio libre, de imaginación y originalidad (no buscada sino encontrada, como decía PICASSO). Y, obviamente, de un cierto gusto por el planteamiento, la invención y solución de problemas: la aventura de la investigación. Nadie niega que todo esto supone una laboriosa y larga, pero divertida preparación. Que no hay método *a priori* no quiere decir que no hay método sin más, y que no se requiera una preparación exigente y un proyecto razonable, plástico, a la medida del problema. Debe haber un método de investigación, pero no *a priori*. Es uno que se inventa a medida que se van resolviendo todos los problemas chicos y menos chicos de una investigación.

Para el examen de la relación entre aventura e investigación, sustancial a su enseñanza (no todo es ni debe ser técnico en la metodología), proponemos, por ejemplo, el sugestivo «caso STEGGANSON» (la exploración ártica), en la versión de don JOSÉ ORTEGA Y GASSET que aparece en su ensayo «Paradoja y Elegancia». Es un texto seleccionado con cariño y una oportunidad para presentar a ese ilustre y didáctico filósofo hispano (que además de ilustre es un gran desconocido entre las nuevas generaciones). Esto también es parte de la motivación. ORTEGA sigue siendo imprescindible, especialmente en el mundo hispano. Maestro de maestros. La elegancia, decía él, es una paradoja: sobriedad bajo la presión, calma ante el peligro, moral alta aunque esté baja. STEGGANSON llegó a la meta porque cambió de concepción exploradora, cambió de paradigmas y en consecuencia cambió el método y cambió los medios completamente. Por eso evitó las causas del fracaso de los exploradores anteriores y tuvo éxito.

La educación debe ser, en lo posible, lúdica y humorosa sin que haya necesidad de salir de la materia asignada. Porque, considerando en frío, la seriedad formalistamente entendida es un duro obstáculo en la enseñanza. (No la humorosa y elegante seriedad de un ADOLFO BIOY CASARES o un BUSTER KEATON, por ejemplo) ¿No es la actividad educativa una actividad re-

creativa en los diversos sentidos que se pueda dar a esta palabra compuesta?, ¿no debería serlo? Y por eso tal vez la relación profesor-alumno deba asumirse como una relación inter pares ¿No es esto lo que propicia un «ambiente alegre de recreación», como lo pide un metodólogo? ¿De creación, con la ayuda inicial del profesor? Esto también es motivador. Desde Sócrates, y antes, la amistad o el amor son decisivos en la enseñanza. El amor por lo que se hace incluye a aquellos por los que se trabaja. Aunque no se trata de formar discípulos (seguidores o repetidores), sino todo lo contrario: personas libres o autónomas que vayan más allá del maestro, gracias al maestro.

A veces, para motivar también se requiere «ayuda técnica» o artística de un tercero, cuando el problema lo amerita. Eso ocurre en el examen del papel del auto conocimiento en el trabajo de crítica y auto crítica en la enseñanza de la investigación. Para eso hemos invitado alguna vez, por ejemplo, al maestro ALFRED HITCHCOCK. Miramos su film *Marnie* en clase y lo discutimos todos, después de resolver preguntas. Es un ejemplo muy didáctico respecto del sentido y la importancia del Psicoanálisis en el auto conocimiento. Ello a través de un caso didáctico hasta la simplificación, pero tan motivador como puede serlo una obra de arte del suspenso, como es ésta de HITCHCOCK (aunque a éste tal vez le interese el Psicoanálisis sólo como un recurso cinematográfico más, para contar una historia que siempre nos mantiene suspendidos).

### 3. Crítica y autocrítica

Habíamos dicho que la espontaneidad de la motivación no era incompatible con la preparación rigurosa, con la programación racional de la clase, sino su consecuencia complementaria: la maestría también requiere repetición. Sobre esa base de buena preparación se abre paso la espontaneidad. Lo programado racionalmente es la temática, incluso la forma como se va a desarrollar esa temática, aunque luego eso varíe sobre la marcha, dejando la puerta abierta a la improvisación y a la auténtica espontaneidad (encontrada, no buscada).

Nada de fingimientos, que todos los estudiantes, o casi, lo notan, lo sienten o lo intuyen. Al combinar buena preparación e improvisación se logra que la motivación sea una constante y no sólo un momento de la lección de clase. Luego, no se trata de un chistecito que se hace al comienzo sin relación con el tema respectivo; sí así fuera, la motivación terminaría allí y el tedio o la monotonía cubrirían el resto de la clase. Eso sería desmotivador.

La concepción que guía nuestro trabajo de motivación no tiene que ver con una idea, receta o discurso, sino con una forma de ser y en consecuencia de decir y hacer las cosas en la escena pedagógica misma, con una espontaneidad fundada en el rigor, y una preparación constante e ininterrumpida (algo nada espontáneo, como se ve). La única receta es tener un sentido de la autocrítica que no se deje apabullar por los enemigos de la Ilustración: la pereza y la cobardía (KANT). La motivación depende de los rasgos del profesor: su nivel cultural, su madurez psicológica, afectiva, emocional, su dominio de la temática, su posición personal, su sentido del humor, su manejo del lenguaje, su capacidad histriónica, etc. No preguntar cómo motivamos, sino, tratar de decir y hacer cosas motivadoras en la forma más motivadora posible, dando paso a la improvisación sin salir del Sillabus. Por eso requiere auto conocimiento y preparación.

#### **4. Autoconocimiento y motivación**

¿Qué relación hay entre estas dos actividades? ¿Qué tiene que ver el autoconocimiento con la motivación? El auto conocimiento, la autocrítica, revela las carencias, las limitaciones, los defectos, los «huecos negros», hasta cierto punto: eso hace factible la solución de los problemas porque se acepta su existencia, se deja la política del avestruz. De ahí que la (di) solución de problemas de fondo es un acto liberador y produce un alivio psicofísico que puede aumentar la seguridad y como consecuencia la potencia personal; cesa el desperdicio de energía que producen las limitaciones, los defectos, angustias y sudores de la incapacidad o ineficiencia juvenil y adulta. El sentimiento que produce ese aumento de potencia genera entusiasmo, que está hecho de razones claras y pasión. Porque «la pasión aguza el intelecto» (ANTONIO GRAMSCI). «Entusiasmo», como lo recuerda el filósofo rioplatense CRISTIÁN PELÁEZ, es tener «todos los dioses dentro».

En la motivación hay siempre selección de valores, además de ideas, imágenes, formas. Se motiva a partir de valores y un valor humano profundo es «el sentido del humor». También hay que mostrar o probar que algo vale la pena ser vivido o experimentado, aunque no lo parezca. Para eso sirven los valores encarnados en ejemplos, modelos y paradigmas vivientes [...] y algunas obras clave que varían con los modos de ser de cada uno (por eso es difícil aconsejar libros: si no hay afinidad personal, puede que el libro que le cambia la vida a uno, haga bostezar al otro). Aquí la obligación puede ser contraproducente y los consejos impertinentes. Son mejores el estímulo y el reconocimiento bien entendidos.

La motivación es una especie de promoción de la «satisfacción personal», cuando parte de actitudes realistas y del ejercicio de autocrítica. Es decisivo

para alguien que concibe la educación como una actividad de persuasión y no de fuerza. Produce una re-creación de la persona que se expresa a través del lenguaje oral o escrito. La (auto) educación llega cuando la obligación de leer, investigar o escribir deja de ser una tarea pesada, una obligación externa, y se vuelve una satisfacción, un placer casi mórbido: el conocimiento rebasa la memoria y el entendimiento racional se hace pasión y produce di-versión, entre-tenimiento, a la vez que se internaliza. Y se internaliza algo cuando, al entenderse, se hace cuerpo, hábito, instinto o creencia y pasa a conformarnos, a conformar nuestra visión consistentemente, no ya como algo ajeno o extraño a nosotros mismos. Es una comunión: o, más duramente, antropofagia o parricidio: in-corporación o comunión: el comer y beber el cuerpo y la sangre del padre, que alguna vez no fue sólo simbólico, se escenifica en la misa, (FREUD, *Tótem y Tabú*). Hay que tener en cuenta el papel del juego, del humor, del deseo, la imaginación, la fantasía, los sueños, no sólo la razón crítica, aunque ésta es esencial e imprescindible.

Las motivaciones «egoístas» como el reconocimiento y la satisfacción personal son acicate, estímulo o «tentación» de superación; algo mejor que las pesadas obligaciones juveniles que, sin embargo, no siempre deben a su carácter intrínseco o al mal profesor, sino también a la debilidad y engreimiento propios de la edad estudiantil en situación dependiente y al bajo nivel educativo y cultural. Lo que nadie puede ahorrar es el inevitable 99% de transpiración que implica todo aprendizaje, aunque sea un gran talento.

La memoria y la razón son instrumentos necesarios, pero no más. La educación no comprende sólo lo racional y menos todavía lo puramente memorístico, ya que esto último produce un bloqueo de la educación más bien, que requiere entendimiento y reflexión [...]. El dominio del tema tampoco basta en la motivación. Parece que hay que ofrecer un punto de vista personal que ponga en cuestión el sentido común del alumno y lo inquiete. Los lugares comunes lo aburren. Y para el que valora la motivación, el aburrimiento es el enemigo público número dos de la educación. Ya hablamos del número uno.

Si no se trata de contar el último chiste del «chato» Barraza ¿de qué se trata? Entre otras cosas, de extraer constantemente la inagotable materia humorística de los problemas humanos, como lo ha mostrado tan elegantemente el genial ADOLFO BIOY CASARES, por ejemplo (no hay nada en el mundo que no tenga un lado cómico). Para motivar bien depende de lo que el profesor diga, pero sobre todo de cómo lo haga. No hay recetas. El

cómo se motiva es una consecuencia de quién motiva. La motivación tiene que ser constante, como se dijo, y por ello el profesor motivador requiere ser intuitivo y razonador para ser creativo. Y para expresar esas intuiciones elige la sencillez del lenguaje; que implica incluso el uso del lenguaje coloquial, lo que no es equivalente al descuido, ni al nivel pobre. Todo estereotipo debe ser detectado, analizado y eliminado, o usado irónicamente, como metalenguaje. El uso de lenguaje técnico solamente cuando es indispensable y tratando de traducirlo al cristiano. Cortesía con el lector, se le llama.

Si la crítica y la autocrítica son ejes esenciales en la investigación, un profesor que quiere cultivar el espíritu crítico de sus alumnos tiene que ser crítico él mismo, obviamente. La crítica está en la base de la creatividad; la hace posible. Digo esto porque proponer demasiadas condiciones o requisitos al profesor que quiere ser más motivador es contraproducente. Y como, además, no se suelen priorizar los valores, ese cúmulo de condiciones a cumplir le puede resultar utópico o irrealizable por la excesiva cantidad. Algo así como ideales platónicos más deseables que posibles, y no solo por la cantidad sino también por la falta de prioridad o selección de valores. Y eso es desmotivador.

Basta incidir en algunas de las características del profesor motivador que se consideren esenciales. Eso simplifica las cosas: por ejemplo, si el profesor tiene un buen nivel cultural (en el sentido de auto conciencia, madurez integral) y está familiarizado con la materia que enseña, todo lo demás se da por añadidura, si sigue estudiando y preparándose. Porque llegó a entender la necesidad, la ha convertido en placer, en diversión, en juego: se hace libre, educando desarrolla su propia libertad y eso se transmite aún involuntariamente por los poros a los estudiantes. Por lo menos a algunos.

El auto conocimiento, la auto conciencia, no deben concebirse como un ejercicio puramente cognoscitivo: el autoconocimiento no tiene sentido sino como medio para solucionar problemas y para liberarse de ellos en lo posible. Cuando no es «bamba», el auto conocimiento termina en una metamorfosis. El que se explora, se conoce y se transforma, y puede ayudar a otro a conocerse, a explorarse y transformarse; más libre, más seguro, menos imperfecto.

El principio de la educación moderna es la libertad. Si no fuera así, si no se considerara el afán de liberación como principio de la enseñanza, se corre el riesgo de ser muy desmotivador. ¿Hacia dónde va entonces la educación si no va hacia la libertad del ser humano? La educación es desmitificación. Lo único que quedaría, si se dejara de lado la libertad, sería la educación en la

aceptación del *status quo*, es decir, el des compromiso y el conformismo: la escolástica y el positivismo son muy funcionales en este caso. Aunque esté embadurnada de elementos, máscaras, barniz o cosméticos modernizantes. Esto tiene consecuencias pedagógicas decisivas: se puede traducir en clase como tedio nihilista «pop». Ese conformismo bloquea el deseo de experimentación y cambio, genera rechazo por él más bien. Se ensayan alternativas sin afán genuino de renovación, sólo por cumplir, lo cual es harto desmotivador e inútil: el camino a la desmoralización general.

Se comprenderá que un profesor autoritario y tradicionalista (franco o velado) está algo imposibilitado para ser un buen motivador, por estar la motivación vinculada a la emancipación del espíritu, a la libertad y ésta a la buena educación. En consecuencia, tampoco se podría hablar de «actitudes democráticas», salvo las fingidas e insinceras que son más contraproducentes y reprobables que las tradicionalistas francas y directas. La democracia es el sistema que hace posible la libertad, está diseñado para ella. El autoritarismo, por el contrario, concibe siempre la relación profesor-alumno como vertical, lo cual impide una comunión entre ambos, que sólo es posible en una relación de confianza mutua y de deberes recíprocos. Y eso es factible en una relación educativa «horizontal» donde el profesor es otro estudiante más (LEOPOLDO CHIAPPO).

Si falta una de esas condiciones mencionadas tal vez no es posible una motivación efectiva: la capacidad de suscitar entusiasmo. Pero si se dan esas pocas pero esenciales, las otras se tendrán que dar como consecuencia, como ya se dijo. En conclusión, ¿cuál es la importancia de la motivación? La motivación es para el buen educador, para el «maestro radical», el corazón de la enseñanza. Si ella falta todo lo demás se desmorona. No se motiva primero para educar después, se educa motivando.

En la motivación, como en general en toda reforma educativa, no basta con cambiar profesores, métodos, técnicas, planes de estudio o cursos a dictar. Si la educación no está funcionando, lo que hay que ver es la concepción educativa subyacente que determina lo demás y que generalmente no se toca: los paradigmas educativos fundamentales de una época y de un lugar. Para ello es indispensable cierta aptitud individual e institucional para reconocer defectos y limitaciones: buena capacidad autocrítica.

La buena motivación depende de la calidad humana e intelectual del profesor y debe empezar por casa, por uno mismo. Hay que unir arte, show y pesquisa.

## **5. Profesor desmotivador**

- Se cree dueño de la verdad y no es consciente de ello, porque no acepta representar una perspectiva más, entre otras.

- Usa la memoria como instrumento esencial de la enseñanza.

- Concibe la relación profesor estudiante como una relación vertical, en la que aquél es autoridad y éste una especie de subordinado.

- Es autoritario y trabaja más en base al temor, a la amenaza, a la coacción y a la coerción, que al convencimiento y la confianza.

- Coloca su ego y su interés antes que lo que le conviene al alumno y a la relación pedagógica, sin ser muy consciente de ello.

- Es muy «serio» en el sentido formalista de la palabra (adusto, cara de pocos amigos), pero menos serio en el trabajo académico y la investigación. Lo único que suele hacer es reproducir la tradición fingiendo, a veces, innovarla.

- No es equitativo y suele ser vengativo y malévolo con unos y paternalista con otros.

- Quiere discípulos, seguidores, personas que piensen como él y sean como él, que lo consideren un modelo a seguir.

- Permite y se permite muy pocas libertades en la actividad educativa, porque le teme a la autoridad como a su propio padre o madre. Por eso jamás la contradice.

- Es poco original, imaginativo y creativo en las clases. Suele ser muy aburrido.

- Deja tareas para sufrir y sudar, y no para aprender a pensar, que es más divertido.

- Suele preferir la cantidad a la calidad.

- Es una mezcla estéril de escolástica colonial y positivismo «pop».

## **6. Profesor motivador**

- Es auto consciente, en el sentido de cultivado, crítico y autocrítico.

- Basa su trabajo educativo en la libertad, el humor y la persuasión, no en la imposición y el temor.

- Concibe la relación profesor-alumno como una relación horizontal,

como una relación entre estudiantes, con iguales deberes mutuos.

- No teme ejercitar su derecho a la libertad de creencia y de conciencia, para mantener motivado al alumno, aun a riesgo de caer mal a las autoridades.

- Su finalidad constante es enseñar a pensar con autonomía, utilizando la materia del curso que, obviamente, debe conocer críticamente.

- Expresa su punto de vista sobre la materia, que no confunde con «la verdad», (en relación a la cual es más bien escéptico).

- Propicia el desequilibrio, la sorpresa, el cuestionamiento de buena fe, sin ánimo de escandalizar (aunque escandalice).

- Investiga, a fin de que su «show» mejore constantemente de calidad y sea cada vez más artístico y divertido.

Sigue la divisa de Nietzsche: «Al maestro radical nada le importa sino es en relación con sus alumnos ni siquiera él mismo».

## II. CLÁSICOS PERUANOS\*

---

\* Por imperdonable omisión en el número anterior no se consignó que la versión del Proyecto de Constitución de Manuel Lorenzo de Vidaurre publicada fue tomada de «El Discreto», núms. 1, 2, 3, 4 y 5 aparecidos los días 24 de febrero de 1827, 3, 10, 17 y 24 de marzo de 1827.

## LOS PLEITISTAS

La presente glosa<sup>102</sup> fue escrita muchos años atrás y en ella el autor refleja las observaciones sobre la vida judicial en Arequipa que en los últimos años ha cambiado mucho, ofreciendo un nutrido prontuario judicial. La figura típica del pleitista, por afición que le nació cualquier rato y que se le volvió vicio, pasan estas cuartillas de ZEGARRA MENESES. Conocidas por el gran escritor ENRIQUE LÓPEZ ALBÚJAR, en carta que escribió el autor le dio su opinión manifestándole que «tiene a ciertos dignos de aplauso».

Dentro de las actividades en las que se desenvuelve la humana convivencia, pocas pueden ofrecer interés más latente para el estudio de las pasiones, que la actividad judicial, ya que a los estrados de la ley el individuo no acude siempre con sensatez y tranquilo ánimo, en demanda de un justo derecho, sino también con el juicio perturbado o con el corazón desbordante de odio decidido a castigar con saña o a consumir un atropello.

Desarrollándose la vida judicial a tono con la idiosincrasia de cada núcleo social, puede colegirse la vida de éste por el contenido de sus procesos. Por ellos se puede saber todo: desde sus ocupaciones dominantes, hasta el grado de su cultura y desde el nivel de su moral familiar o personal, hasta el temple de su carácter. Constituyen, pues, invalorable fuente de información para psicólogos, historiadores y sociólogos. I, por los tipos que surgen a la contienda, por los usos y modismos que es dable apreciar en las diligencias, la vida judicial es también rico filón para la glosa festiva, para la nota costumbrista o para la pluma del folklorista.

Arequipa, ciudad tranquila y de insipiente desarrollo industrial, con campesinado sano, pero ignorante, no podía ofrecer una crónica roja, nutrida de grandes crímenes y animada por gánsteres, al estilo yanqui o de "caballeros del delito", a la manera de los que pinta López Albújar. Su fisonomía judicial tenía que ser otra: la que corresponde a pueblos que sólo

---

<sup>102</sup> Tomada del matutino *El Pueblo, Diario Noticioso e Independiente*, Arequipa, 1 de enero de 1955, p. 44 (Edición Extraordinaria).

pleitean por la propiedad, sobre todo por la tierra que, en nuestro agro, pertenece a los más y no a los menos, no importa que a razón de un medio topo o de una mísera cuartilla; y que sólo motiva procesos civiles con su nutrida gama de interdictos deslindes, reivindicaciones particiones, etc., de los que sólo, como consecuencia, y pocas veces, se originan procesos penales.

En el campo civil, aún cuando en menor grado que en el penal, se encienden también las pasiones y, cuando se encienden originan interminables pleitos, que pueden quedar como una amarga herencia para los hijos, como el de los Barquero y los Luzardo, que describe Rómulo Gallegos, en su novela de ambiente americanista "Doña Bárbara".

Para dar término a esa clase de litigios, cualquiera podría pensar que la sentencia o la transacción son medios infalibles. Esto, efectivamente, es así, pero a condición de que los litigantes no usen de la mala fe o de un espíritu pleitista, porque, en esos casos, pueden resucitar los procesos, como monstruos mitológicos, a los que no es dable cortar las cabezas de un solo tajo.

Cuando la mala fe domina al litigante éste afirma con verdad, lo que no lo es, y a sabiendas de lo que hace, y cómo, para sostenerse es tan difícil trance, tiene que recurrir al falso testimonio y a todo género de maquinaciones; no es difícil que se hunda en suelo tan deleznable y, entonces, avergonzado de su obra, suele abandonar la actividad judicial, deseoso de no volver más a ella. Es, pues, enemigo peligroso que dá que hacer, pero que no dura mucho en la escena del pleito.

En cambio, el pleitista, aún cuando puede también carecer de honradez, tiene otra nota que lo caracteriza: su pasión por el litigio, su eterno deseo de pleitear.

La psicología del pleitista es bien curiosa. No pleitea, en primer lugar, por ganarse la vida como el tinterillo, sino en causa propia. Habiendo comenzado a pleitear por algún azar de la vida y libre del virus que después hace presa en él, termina por gustarle la actividad que inicialmente le fue amarga y, desde el instante que le place, ya puede sentirse hombre perdido su contrario, a no ser que armado de paciencia resista el ataque hasta que muera o cambie el clima el pleitista.

No siendo el pleitista un entendido en derecho, puesto que se inicia como profano, con el tiempo llega a creer, que lo es sobre todo tratándose de procedimiento. Como no llega a compenetrarse del espíritu de la ley, le da una interpretación antojadiza y es, por eso, que, cada vez que fracasa, culpa

siempre al abogado, al juez o al escribano.

Por lo general, es un hombre perdido para el trabajo. Si alguna ocupación tuvo antes de litigar, termina por abandonarla o ponerla en manos de su mujer o de sus hijos, a fin de dedicarse por entero a su labor favorita.

Soñando siempre con el espejismo de una fortuna que el siempre cree lograr al final del pleito, tardíamente abre sus ojos a la realidad, para convencerse que si algún saldo llega a recibir después de tan prolongados afanes, su valor es tan exiguo que no vale la pena apreciarlo.

El pleitista, con el tiempo llega a mostrar cierto grado de impasibilidad, para soportar los reveses del pleito. En oposición al litigante normal, que se exalta ante un fallo adverso, nuestro tipo exhibe un dominio sorprendente, y quién sabe si en las reconditeces de sus psiquis, llega a sentir la fruición de un halago, porque, con la apelación, le viene un nuevo panorama, que le puede reservar una nueva emoción, con un alargamiento del litigio, para poderle sacar una nueva "suerte" al contendor, cuyo tormento es goce para el pleitista. Aquí cabe recordar el caso que refiere López Albújar de su práctica de magistrado, sobre el individuo habiendo ganado un juicio reivindicatorio conseguido el mandato de posesión, su solicitud para entrar en la propiedad la renovaba cada cierto tiempo, con nuevos cargos de reo, para que éste sufriese a pausas e indefinidamente.

Gozando como goza con pleitear, acude a una audiencia como quien va al cinema y lee un expediente con el placer de quien tiene en sus manos la obra de su autor favorito.

Para conocer hasta qué grado está perdido un individuo con esta pasión morbosa, hay que proponerle una transacción. Por la reacción que le provoca, se puede diagnosticar la gravedad de su mal.

Mientras que algunos llegan a mostrarse reflexivos y terminan por aceptar el arreglo, otros con nada se satisfacen, a nadie escuchan y si de su propio letrado viene el esfuerzo por hacerlo ceder, terminan por cambiar de bufete. Estos últimos son los "rematados", y contra ellos, para librarlos de su mal, sólo cabe un milagro. Yo recuerdo el caso de una señora que después de pleitear larguísimos años solicitó mis servicios, quejándose de haber sido víctima de una injusticia y de estar en la miseria. Tras estudiar sus voluminosos expedientes, conseguir que el contendor conviniese en una transacción ventajosa para mi cliente; pero ésta al oír mi decidido empeño porque la aceptase, optó por abandonar mi estudio. Años después la vi como mendiga y seguramente que murió sin ver "la tierra prometida".

El pleitista tiene más bien en su abono no ser hombre violento. Para dirimir una controversia no usa las armas ni los puños. Usa sólo el papel sellado y el artículo. Y cuando es agredido, de lo primero que se preocupa es de poner testigos, para iniciar después el juicio correspondiente.

Por lo general, el hombre violento e impulsivo, no se convierte en pleitista. Su pasta no se conforma con los trámites lentos y con las esperas de horas en las oficinas judiciales. Este tipo sale disparado a otras actividades, dejando que pleitee su apoderado.

El pleitista tampoco es tipo carente de capacidad, porque si lo fuese, no podría seguir la secuencia del procedimiento. Se muestra más bien ingenioso y nunca mal humorado, y, en la sala de espera del abogado, es el asesor de los otros clientes, que le consultan sus dudas y piden sus consejos. Tan capaces son algunos, que yo le dije a cierto señor que si su ingenio y esfuerzo los hubiese puesto al servicio de cualquier otra obra, durante los cuarenta años que pleiteó, se habría convertido en un señor de la banca, del comercio o de la industria, a lo que me respondió, sin el menor asomo de pensar, que se hallaba contento de su suerte.

Decididamente que el pleitista es una rara especie, que surge como nociva planta, y al cual sólo ha puesto coto el alto valor de papel sellado y de nuevo Arancel Judicial.

GUILLERMO ZEGARRA MENESES

### **III. CRÓNICA DE LA FACULTAD**



**DR. LUIS VARGAS FERNÁNDEZ**  
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas  
y Políticas de la UCSM

\*Habiéndose publicado en el número anterior la hoja de vida del Señor Decano Dr. LUIS VARGAS FERNÁNDEZ (pp. 247 a 249), en el presente, únicamente dejamos constancia de la ardua labor por él desplegada durante el año en curso, ya apoyando las propuestas académicas de los profesores y alumnos, ya secundando a cada uno de los integrantes de nuestra unidad académica con el propósito de que permanentemente se superen ya, en fin, dando puntual cumplimiento a las exigencias que le impone su elevado cargo.

Se rescata a continuación algunos de los más significativos sucesos acaecidos en nuestra comunidad universitaria en el presente año.

### **Iniciación del Año Lectivo 2010**

Por Directiva núm. 01-VRACAD-2010, del 7 de diciembre del 2009, se acordó iniciar el semestre impar del año lectivo 2010 el día 8 de marzo y, concluirlo, el 31 de julio (18 semanas). A su turno, el semestre par, comenzó el día 9 de agosto y concluirá el 27 de diciembre.

### **Matrícula en la Escuela de Derecho**

Durante el semestre impar se matricularon en la carrera profesional 1020 alumnos, en el semestre par lo hicieron 1080.

### **Docentes del Programa Académico de Derecho**

#### **PROFESORES PRINCIPALES**

- LUIS IVÁN VELANDO PUERTAS
- RAMIRO EDUARDO DE VALDIVIA CANO
- JAVIER RODRÍGUEZ VELARDE
- DAVID FERNANDO DONGO ORTEGA
- OSCAR URVIOLA HANI (con licencia)
- LUIS VARGAS FERNÁNDEZ
- HÉCTOR W. DELGADO CASTRO
- JULIO VIRRUETA REVILLA
- JORGE LUIS CÁCERES ARCE
- MARCO FALCONÍ PICARDO
- MAURO PARI TABOADA

#### **PROFESORES ASOCIADOS**

- JUAN CARLOS VALDIVIA CANO
- BERLY GUSTAVO CANO SUÁREZ
- GABRIEL TORREBLANCA LAZO
- JOSÉ LUIS YUCRA QUISPE
- CÉSAR AUGUSTO FONSECA TAPIA
- JOSÉ ALEJANDRO SUÁREZ ZANABRIA
- JOSÉ ALFREDO LOVÓN SÁNCHEZ
- JULIO ARMAZA GALDOS

### **PROFESORES AUXILIARES**

- FERNANDO BUSTAMANTE ZEGARRA
- ANA MARÍA AMADO MENDOZA
- CARLOS ALBERTO RODRÍGUEZ MARTÍNEZ
- JAMES CARLOS FERNÁNDEZ SALGUERO
- CLAUDIA CHIRINOS PACHECO DE RIVERO
- JUAN CARLOS AGRAMONTE MOSTAJO

### **PROFESORES CONTRATADOS**

- CARLOS ALBERTO NEYRA AMAT
- SAULO PERALTA FRANCIZ
- MARY LUZ CATAORA MOLINA
- GERARDO ZEGARRA FLORES
- WILLIAM FARFÁN RODRÍGUEZ
- MAURICIO MATOS ZEGARRA

### **Personal Administrativo**

- Eliana del Pilar Laos Torres: Secretaria
- Dunia Rosas Lazo: Secretaria del Departamento Académico
- Samira Bejar Calderón: Secretaria de la Segunda Especialidad

### **Personal Administrativo del Consultorio jurídico**

- José Luque Fortún: Asistente
- Martha Mestas Carpio: Secretaria

### **Conferencias y otras actividades académicas**

• Del 20 al 22 de enero se desarrollaron, en el auditorio José León Barandiarán del Colegio de Abogados de Lima, las «Jornadas Internacionales sobre la Reforma del Derecho Penal y del Derecho Procesal Penal en el Perú» organizadas con ocasión del otorgamiento del doctorado *honoris causa* al señor prof. Dr. JOSÉ HURTADO POZO. La significativa y merecidísima distinción, por cierto, fue concedida por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y dio ocasión para que presentaran valiosísimas Ponencias los profesores VÍCTOR PRADO SALDARRIAGA, CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO, PABLO SÁNCHEZ VELARDE, PERCY GARCÍA CAVERO, LAURA ZÚÑIGA RODRÍGUEZ (España) y FERNANDO VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ (Colombia). JULIO ARMAZA GALDOS, representando a nuestra Facultad, habló sobre la *Suspensión del cumplimiento de la pena privativa de libertad de corta duración*.

• Nuestro Decano, el profesor LUIS VARGAS FERNÁNDEZ, el 28 de mayo inauguró el «Taller de Capacitación para Funcionarios del Gobierno Regional de Arequipa» llevado a cabo en nuestra superior casa de estudios.

• JOSÉ SUÁREZ ZANABRIA y JORGE CÁCERES ARCE fueron designados como Presidentes Honorario y Ejecutivo, respectivamente, en el «Primer

Congreso Nacional de Derecho Municipal» llevado a cabo los días 24, 25 y 26 de junio del 2010. El sobredicho Congreso fue coorganizado por el Ilustre Colegio de Abogados de Arequipa, la Asociación Peruana de Derecho Municipal, la Universidad Nacional de San Agustín y nuestra Facultad. Formó parte de la Comisión organizadora el profesor JAMES FERNÁNDEZ SALGUERO.

Ha de acotarse, por último, que los señores SUÁREZ, CÁCERES y FERNÁNDEZ, presentaron, además, importantes Ponencias al referido Congreso.

- A las conferencias dictadas el año pasado por el Sr. Prf. Dr. DOMINGO GARCÍA BELAUNDE, y de las que se hizo referencia oportuna en el número anterior, ha de añadirse la que presentó en el «Primer Congreso Nacional de Derecho Municipal» (llevado a cabo, como se indicó en el párrafo anterior, del 24 al 26 de junio).

- El grupo de estudios Juventud Jurídica Católica, con la autorización del señor Decano, el 28 y 29 de junio desarrolló un conversatorio tendiente a develar las vocaciones de los estudiantes del quinto de secundaria de la localidad y con la clara finalidad de guiarlos en cuanto a los contenidos de los cursos de la carrera de Derecho.

- El 5 de julio del 2010, en el auditorio William Morris, se llevó a cabo el seminario «Instituciones del Derecho Procesal Penal», en el que participaron como expositores los señores magistrados JOSÉ ARCE VILLAFUERTE y NAYKO CORONADO SALAZAR. El panel estuvo a cargo de los profesores RAMIRO DE VALDIVIA CANO y JULIO ARMAZA GALDOS.

- Bajo la denominación de «Regímenes Especiales en el Ámbito Laboral», se desarrolló, en los locales marianos, una actividad académica en la que participó como disertante el Sr. Dr. FRANCISCO ROJAS RODRÍGUEZ, Director Nacional de Relaciones de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; dicha actividad fue desplegada el 19 y 20 de julio del 2010.

- Nuevamente, en el seminario «El Tribunal Constitucional como Intérprete Supremo» llevado a cabo el 26 y 27 de agosto del 2010, el profesor JORGE CÁCERES ARCE presentó una ponencia destacadísima sobre «Las razones político jurisdiccionales que justifican el funcionamiento de la sede institucional del Tribunal Constitucional en Arequipa». Hizo lo propio, en tal ocasión, el Sr. Dr. OSCAR URVIOLA HANI.

- En el «Primer Congreso Internacional de Derecho Procesal-Garantías en la Administración de Justicia», llevado a cabo los días 27 y 28 de septiembre, presentaron importantes ponencias los profesores LUIS VARGAS

FERNÁNDEZ, MAURO PARI TABOADA, JOSÉ SUÁREZ ZANABRIA, ALFREDO LOVÓN SÁNCHEZ, JAMES FERNÁNDEZ SALGUERO y FERNANDO BUSTAMANTE ZEGARRA. Entre los ex alumnos marianos que también tuvieron una notable participación, cabe mencionar a los señores JORGE LUIS SALAS ARENAS y FERNÁN FERNÁNDEZ CEBALLOS.

- Sobre *La culpabilidad en la doctrina de Jakobs* y sobre *El derecho penal del enemigo*, respectivamente, han disertado los profesores BERLY CANO SUÁREZ y JULIO ARMAZA GALDOS la noche del 14 de octubre en el auditorio William Morris.

### **Designación de alumnos al Consejo de Facultad**

- Como representantes del Tercio Estudiantil ante el Consejo de Facultad últimamente se incorporaron los señores ZENAIDA ZÚÑIGA VILCA, WILFREDO AGOSTINELLI ALCOCER, LEYLAM RIVERA VARGAS y CÉSAR PASTOR BRICEÑO; cada uno de ellos, *more suo*, contribuye con entereza y entusiasmo y, lo que es más importante, con ilusión y esperanza.

### **Clasificación jerarquizada de los señores alumnos (tercio superior)**

- Primer semestre: ANA VIZCARDO MARCA, ALBERTO CAMARGO RIEGA y VALERIA RIVERA SALAZAR-CALDERÓN.

- Tercer semestre: CARMEN GALLEGOS ROBLES, CORALIA MONRRO y FLORES y JESÚS ZÚÑIGA HERNÁNDEZ.

- Quinto semestre: CARLOS VILLAMARÍN ZÚÑIGA, NÁTHALIE TEJADA MEZA y JOSÉ VILLAFUERTE MENDOZA.

- Séptimo semestre: MANUEL CONTRERAS CASTILLO, LEYLAM RIVERA VARGAS y CÉSAR PASTOR BRICEÑO.

- Noveno semestre: MARINA TAPIA MÁLAGA, GUSTAVO CASTRO LUPA y HENRY BEJARANO PÉREZ.

- Undécimo semestre: MILAGROS ESPEJO VERA, ROXANA MARRÓN VERIA y LUCINDA ARISTA BENAVENTE.

### **Cursos**

- Entre el 15 y 17 de julio, y por mérito de la Resolución Rectoral núm. 15792, se llevó a cabo el «Seminario de Investigación en Derecho» en el que se capacitaron los docentes de nuestra unidad académica.

- De marzo a diciembre del 2010, se desarrolla el «Diplomado en Ciencias Políticas» que dirige el señor profesor JORGE LUIS CÁCERES ARCE, Coordinador del Centro de Investigación de la Facultad de Ciencias

Jurídicas y Políticas de nuestra Universidad.

### **Publicaciones de nuestros profesores**

- «Sistema Bancario. En la legislación y jurisprudencia peruana»

Autor: MARCO FALCONÍ PICARDO

Extensión: 658 pp. + el Colofón.

Editorial Adrus, Arequipa, 2010.

- «Manual de Derecho Ambiental»

Autor: CÉSAR FONSECA TAPIA

Extensión: 793 pp. + el Colofón.

Editorial Adrus, Arequipa, 2010.

- «El Penalista de la América Austral»

Autor: JULIO ARMAZA GALDOS

Extensión: pp. 17 a 24 del vol. núm. 5 de la Serie Concepciones Contemporáneas del Derecho Penal y de la Criminología.

Editorial Pangea, Arequipa, 2010.

- «Sobre las lesiones al concebido», en «El Penalista de la América Austral»

Autor: JULIO ARMAZA GALDOS

Extensión: pp. 245 a 249 del vol. núm. 5 de la Serie Concepciones Contemporáneas del Derecho Penal y de la Criminología.

Editorial Pangea, Arequipa, 2010.

### **Próximas publicaciones**

Han de darse a luz próximamente dos libros de capital importancia<sup>103</sup>. El primero, estará refrendado por el profesor EUGENIO RAÚL ZAFFARONI y lo constituye unas *Lecciones de Criminología*; el segundo, es la *Enciclopedia de Bioderecho y Bioética* que dirige el profesor CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA de la Universidad de Deusto (España).

Siendo la segunda de las mencionadas una obra colectiva, cabe indicar que colaboran en ella, entre otros, los señores EMILIO JOSÉ ARMAZA (Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano. Universidad de Deusto), MANUEL ATIENZA (Universidad de Alicante), VICENTE BELLVER CAPELLA (Universidad de Valencia), SALVADOR DARÍO BERGEL (Universidad de Buenos Aires), CAMILO JOSÉ CELA CONDE (Universidad de Islas Baleares), RICARDO CHUECA RODRÍGUEZ (Universidad de La Rioja), MIRENTXU CORCOY BIDASOLO (Universidad de Barcelona), RICARDO DE ÁNGEL YÁGÜEZ (Universidad de

---

<sup>103</sup> Escritos ambos por integrantes del Comité Consultivo de nuestra Revista.

Deusto), JOSÉ LUIS DE LA CUESTA (Universidad del País Vasco), IÑIGO DE MIGUEL BERIAIN (Cátedra Interuniversitaria fundación BBVA-Diputación Foral de Bizkaia de Derecho y Genoma Humano), EDGARDO ALBERTO DONNA (Universidad de Buenos Aires), AITZIBÉR EMALDI CIRIÓN (Cátedra Interuniversitaria fundación BBVA-Diputación Foral de Bizkaia de Derecho y Genoma Humano), LEIRE ESCAJEDO SAN EPIFANIO (Cátedra Interuniversitaria fundación BBVA-Diputación Foral de Bizkaia de Derecho y Genoma Humano), FÁTIMA FLORES MENDOZA (Universidad de la Laguna), EMILSEN GONZÁLEZ DE CANCINO (Universidad Extervado de Colombia), JUAN JOSÉ GONZÁLEZ RUS (Universidad de Córdoba-España), LUIS GRACIA MARTÍN (Universidad de Zaragoza), JOSÉ ULISES HERNÁNDEZ PLASENCIA (Universidad de la Laguna), HERNÁN HORMAZÁBAL MALARÉE (Universidad de Girona), JUAN RAMÓN LACADENA CALERO (Miembro del Comité científico de la Sociedad de Bioética), JUAN MASIÁ CLAVEL (Universidad Sophia, Tokio), FRANCISCO MUÑOZ CONDE (Universidad Pablo de Olavide), PILAR NICOLÁS JIMENEZ (Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano. Universidad de Deusto), MARCELO PALACIOS ALONSO (Presidente del Comité Científico de la Sociedad Internacional de Bioética), JAIME PERIS RIERA (Universidad de Murcia), LUIZ REGIS PRADO (Universidade Estadual de Maringá), SERGIO ROMEO MALANDA (Universidad de las Palmas de Gran Canaria), ESTEBAN SOLA RECHE (Universidad de La Laguna), CARMEN TOMÁS-VALIENTE LANUZA (Universidad de Valencia) y ASIER URRUELA MORA (Universidad de Zaragoza).

### **Información sobre profesores vinculados a nuestra Facultad**

- La Resolución núm. 172-2010-PRES/CSA, dictada por el señor Presidente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, dispuso que JOSÉ LUIS YUCRA QUISPE, magistrado de segunda instancia en dicha institución y uno de nuestros más lúcidos profesores, pase a integrar la Sala Penal Liquidadora Transitoria. Desde el 1 de abril, se viene cumpliendo la orden.

- A través de la Resolución Rectoral núm. 4189 del 22 de junio del 2010, se designó como Profesor Extraordinario en la condición de Visitante a D. JOSÉ PALOMINO MANCHEGO. El versadísimo profesor de Derecho Constitucional ha pisado suelo arequipeño en múltiples ocasiones y a su pluma se deben obras vinculadas con la rama que cultiva y, además, con el Derecho Penal. Cabe recordar que fue notable su participación como Expositor, el en «Primer Congreso Nacional de Derecho Municipal» del que se dio cuenta precedentemente.

- Diversos medios de comunicación social —del día 6 de junio del 2010—, hicieron de conocimiento público, los resultados obtenidos en la sexagésima primera edición de los Cursos de Verano de la Universidad de Cádiz

(España); puntualmente se informa allí que el profesor JORGE LUIS CÁCERES ARCE resultó ganador de una de las 23 becas que otorgó la sobredicha casa de estudios. Entre los becarios figuran tres peruanos, tres argentinos, un colombiano, un salvadoreño, un mexicano, un guatemalteco, un boliviano y un paraguayo. Ha de dejarse constancia que el profesor CÁCERES, «en su condición de becario», se ausentó de la localidad durante el mes de julio.

- Entre el 5 y 9 de octubre, en la ciudad de Montevideo (Uruguay), se llevó a cabo el «Seminario de Derecho Corporativo Constitucional y Económico» en el que representó a nuestra Facultad, como Panelista, el destacado profesor CÁCERES.

A fines de noviembre se presentó el libro colectivo *La Historia y la Política en la Descentralización Peruana*, que elaboraron los señores JORGE LUIS CÁCERES ARCE, HÉCTOR BALLÓN LOZADA, SAULO PERALTA FRANZIS, JHONNY TUPAYACHI SOTOMAYOR, MÁXIMO MURILLO CELDÁN y LUIS RAMÍREZ GUERRERO.

- El señor profesor CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA, integrante de nuestro Comité Consultivo, acaba de ser distinguido como Doctor *Honoris Causa* por la Pontificia Universidad Católica de Minas Gerais, en Belo Horizonte (Brasil); esa máxima distinción, con anterioridad, le ha sido otorgada en cinco ocasiones por diversas universidades latinoamericanas y europeas. Honra a nuestra superior casa de estudios el que un brillante jurista con el que estamos vinculados académicamente desde hace varios años, siga alcanzando los logros académicos de los que noticiamos.

Por otra parte, en el volumen 5 de la Serie Concepciones contemporáneas del Derecho Penal y de la Criminología, acaba de publicar un sesudo trabajo bajo el título siguiente: «Internet, derechos y libertades de expresión y comunicación y nuevas manifestaciones delictivas».

- Complace dejar constancia que desde el presente año académico y por méritos propios, han ascendido a la categoría de profesores principales MAURO PARI TABOADA y MARCO FALCONÍ PICARDO —así lo acredita la Resolución núm. 4065-CU-2010—.

- El profesor GABRIEL TORREBLANCA LAZO, durante los primeros días del mes de junio, fue elegido como Secretario General del Sindicato de Trabajadores Docentes de la Universidad Católica de Santa María (ADUCA).

- El profesor OSCAR URVIOLA HANI juramentó el jueves 1 de julio último como Magistrado del Tribunal Constitucional; su designación se llevó a cabo, conforme lo establece la ley, en el seno del Congreso de la República.

- Nuestro Director fue designado Miembro Colaborador de la Ilustre

Sociedad Andaluza de Estudios Histórico-Jurídicos de Córdoba (Andalucía-España) por acuerdo de sesión del 20 de enero del 2010; amén de ello, a fines del mes de junio, logró dar a publicidad el volumen 5 de la Serie Concepciones contemporáneas del Derecho Penal y de la Criminología, en el que participaron los juristas más importantes de América Latina y Europa.

- Por Resolución núm. 15434-R-2010 desde el 31 de marzo del 2010 cesó como docente el señor profesor Doctor **JOSÉ BUTRÓN FUENTES**. Su fructífero e intenso magisterio, lamentablemente, se frustró como consecuencia del accidente automovilístico del que se dio cuenta en el número anterior.

### **Sección necrológica**

- Trágicamente falleció el alumno **PABLO RIVAS SILES PASSANO** el día 5 de marzo, dos días antes de darse el inicio a las labores académicas. Quienes tuvimos el privilegio de conocerlo, guardamos el más vivo de los recuerdos, ya como alumno destacadísimo, ya como persona finamente sensible, ya, en fin, como fraternal amigo. Lo lloraron sus compañeros en el velatorio Virgen del Pilar de La Pampilla.

Fue su caída tan inesperada que estuvimos lejos de poder acompañarlo quienes, como los responsables de la edición de esta Revista, lo admirábamos sinceramente.

- El último día del mes de septiembre, entre Cabanillas y Juliaca, en el departamento de Puno, trágicamente falleció **CHRISTIAN J. GUTIÉRREZ ARANA** (1978-2010).

El querido ex alumno mariano cursó la carrera de Derecho entre los años 2000 y 2005, recibéndose como abogado el 6 de noviembre del 2006. Al tiempo en que se produjo su deceso se desempeñaba como magistrado del Ministerio Público en la provincia de San Román y tanto allí, como en nuestro claustro, ha dejado un conmovedor vacío. Aunque es casi imposible que los padres de **CHRISTIAN** encuentren consuelo alguno, pues la valiosísima vida de su noble hijo nunca podrá ser compensada, desde aquí, dejamos constancia que los acompañamos en su dolor.

Eso sí, para quienes tuvimos el privilegio de ser sus profesores, nos será difícil superar la temprana partida del admirado alumno y colega.

- Cerrando la edición del presente volumen, con profundo pesar, se recibió la ingrata noticia que enlutó a la familia del profesor **FERNANDO BUSTAMANTE ZEGARRA**, cuyo progenitor (**D. JUAN RAÚL BUSTAMANTE CHÁVEZ**) falleció el 13 de septiembre último. El velatorio y las exequias se llevaron a cabo en el Parque de la Esperanza de Cerro Colorado.

**IV. ALGO MÁS SOBRE  
NUESTROS PROFESORES**

## J. HÉCTOR DELGADO CASTRO

El año del nacimiento del ejemplar profesor universitario del que se da cuenta (1943), estuvo lleno de vicisitudes, marchas y contramarchas. A la política mundial atañe la creación de la *Food and Agricultural Organization* (FAO), el levantamiento de los 60.000 judíos que ocupaban el *ghetto* de Varsovia y, entre otras, el derrocamiento del dictador italiano Benito Mussolini que, por coincidencia, acaeció el 25 de julio, día en que precisamente abrió sus ojos, en Arequipa, Héctor Delgado Castro. Ese mismo año nacerían Lech Walessa y, desaparecerían, lamentablemente, el novelista Ricardo León y Román, el médico austriaco-americano Karl Landsteiner 26/09/2010 —galardonado con Nobel en 1930 por sus descubrimientos de los diversos tipos de sangre (A, B, AB, O, M, N y MN)— y el brillante jurista arequipeño Ángel Gustavo Cornejo. Oportuno es destacar, por otra parte, que a principios del año de 1943 —a través de la Ley núm 9711—, se crearía en nuestro país el Ministerio de Agricultura, institución ésta a la que más tarde se vincularía el profesor Delgado como funcionario y como uno de los más sobresalientes especialistas en Derecho Agrario de la región.

Los logros personales, profesionales y académicos alcanzados por el profesor Delgado son tantos y de tal calidad, que el espacio del que disponemos no basta para evidenciarlos; brevemente, eso sí, pueden ser enunciados.

Desciende nuestro cultísimo profesor de una familia de destacadísimos juristas. Su abuelo<sup>104</sup>, desempeñó la cartera de Justicia y Culto bajo el gobierno de Sánchez Cerro y Oscar R. Benavides; su padre<sup>105</sup>, ejerció la docencia universitaria en San Agustín y acaso también, por línea paterna, esté emparentado con nuestro eximio Juan José Calle. Está casado con doña Ana María Molina Briceño y de entre sus hijos, abrazó la misma vocación

---

<sup>104</sup> Miguel Wenceslao Delgado.

<sup>105</sup> Jorge Delgado Calle.

jurídica el joven Jorge Delgado Molina. Ana Carolina y su homónimo Héctor, no quisieron seguir la impronta del padre, pero brillan con luz propia en sus respectivas disciplinas.

Su particular formación e inclinación por el cultivo del Derecho Privado, especialmente tras la promulgación de la Ley de Reforma Agraria (núm. 17716), le ha permitido intervenir en los más sonados casos, alcanzando en ellos éxitos rotundos a nivel profesional y, por qué no decirlo, una no desdeñable fortuna.

Como docente universitario, lo singulariza su sapiencia, rigor científico y la casi proverbial exigencia que muestra consigo mismo y con sus alumnos (acaso por eso, sus ex discípulos —y la comunidad jurídica local—, lo designaron como Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Arequipa en el periodo que va de 1994 a 1995).

Es Doctor en Derecho por la Universidad Nacional de San Agustín y somos infinitos los discentes que debemos a su abnegada entrega en las aulas universitarias lo que más o menos hemos logrado.

De entre las distinciones que ha recibido, ornan su hoja de vida la Condecoración con la Orden «Vicente Morales y Duárez» que le otorgó el Colegio de Abogados de Lima el año 2007 y, una no menos significativa «Al Mérito en el Grado del Patricio Francisco Mostajo» que le concedió el Colegio de Abogados de Arequipa dos años después. A su erudita pluma, amén de otras publicaciones menores aparecidas en diversas revistas locales, se deben unos importantes *Apuntes sobre temas de Derecho Agrario* (1974) y las *Breves apostillas sobre temas de Derecho Civil. Derechos reales* (1998) que, asiduamente, consultan los alumnos de nuestra Facultad; es de lamentar, eso sí, que no se haya animado a reeditar y actualizar los sobredichos trabajos.



HÉCTOR W. DELGADO CASTRO

## V. RECENSIONES

CARLOS RAMOS NÚÑEZ, *Historia de la Corte Suprema de Justicia del Perú*, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2008 (un volumen de 544 pp. + 36 que constituyen la Galería ilustrada).

De las diversas obras que dio a la estampa el profesor CARLOS RAMOS NÚÑEZ, la «Historia de la Corte Suprema de Justicia del Perú» constituye, sin duda, la primera que elaboró por encargo. En efecto, el Presidente del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial —Dr. Francisco Távara Córdova—, en su momento, encomendó a RAMOS el diseño y la redacción del trabajo que, bellamente imbricado, lleva antepuesta una Presentación suscrita por el señor Eloy Espinosa-Saldaña Barreda, Jefe del Gabinete Técnico de Presidencia del Poder Judicial y, además, un Prólogo del sobredicho Presidente.

Como toda producción del intelecto, tiene la obra el sello de la personalidad del autor y refleja, a un tiempo, erudición, rigor científico y el peculiar modo de expresarse de quien sabe hacerlo con elegancia sin par, con absoluto dominio de las martingalas estilísticas y con un tono ameno pero altamente técnico. Aquí y allá, desde la primera a la última página, capítulo por capítulo, párrafo por párrafo y renglón por renglón, llevan rotundo el inquieto espíritu de RAMOS.

Muy en consonancia con lo que estimamos propincuo a nuestras preferencias intelectuales, son los apartados relativos al tratamiento que se da en el libro a los más sonados casos penales en los que tuvo que intervenir el máximo tribunal peruano a lo largo de los siglos XIX y XX. Se da cuenta, por ejemplo, de los homicidios cometidos por Juan Gutiérrez, en Ayacucho, el año de 1871 (pp. 219 y ss.); del perpetrado por la ciudadana chilena Enriqueta Godoy, en Lima, en febrero de 1874 (pp. 232 y ss.); del producido por Enrique Rojas y Cañas, en la propia capital peruana, en 1893 (pp. 242 y ss.); del que ocasionaron en Huaraz María Marcela Charqui y Mauricio Beltrán el 30 de septiembre de 1906 (pp. 265 y ss.); del infanticidio acaecido en Arequipa el 15 de mayo de 1905 que, como ha de suponerse, permitió la condena de Anastasia Miranda (pp. 272 y ss.); del practicado en Caylloma por Simón Itocasi en 1905 (pp. 279 y ss.); del triple homicidio calificado que consumaron

en Piura media docena de personas contra los hermanos Isabel Córdoba, Víctor García y Sabino Córdoba a principios de diciembre de 1915 (pp. 300 y ss.); del que enlutó a la familia de Leonidas Yerovi tras el homicidio del que fue víctima el sobredicho poeta y escritor por acción de Manuel José Sánchez y que ocurriría la noche del 15 de febrero de 1917 (pp. 338 y ss.); del que perpetró el poeta José Santos Chocano contra Edwin Elmore Letts el 31 de octubre de 1925 (pp. 340 y ss.); del parricidio que en las inmediaciones de Lambamani, de la ciudad de Arequipa, cegó la vida de Hilario Chávez en abril de 1939 (pp. 378 y ss.); del linchamiento del Prefecto de Cerro de Pasco que una turba produjo en febrero de 1948 (pp. 390 y ss.); del que llevó al patíbulo, injustamente, a Jorge Villanueva Torres, alias *Monstruo de Armendaris*, la madrugada del 12 de diciembre de 1957 (pp. 411 y ss.). Da a su vez cuenta el libro de RAMOS del abominable crimen que el 31 de agosto de 1963 logró ejecutar Guillermo Lavalle Vásquez, alias Pichuzo, sobre un menor de tres años de edad (pp. 419 y ss.), así como el que decidió realizar en el departamento de Cajamarca Ubilberto Vásquez Bautista, quien luego de violentar sexualmente a una menor de edad, literalmente, la coció a puñaladas (pp. 457 y ss.), sin olvidar, eso sí, el que se atribuyó a Víctor Apaza, el último condenado a muerte en el país que, el año de 1969, en Arequipa, mató a su concubina (pp. 460 y ss.). Remata el autor su obra haciendo referencia a dos sonadísimos crímenes; el primero, tuvo lugar en la zona sur de país, en tanto que el segundo, acaeció en Lima. Aquél, fue un homicidio en el que se tuvo como sujeto pasivo a Antonia Dorotea Mamani (pp. 468 y ss.); éste, un homicidio calificado que privó de la existencia al magnate peruano Luis Banchemo Rossi a principios de enero de 1972 (pp. 478 y ss.).

JULIO ARMAZA GALDOS  
EMILIO JOSÉ ARMAZA

LUIZ REGIS PRADO, *Bien jurídico-penal y Constitución*, Ara Editores, Lima, 2010 (un volumen de 109 pp.).

Por iniciativa de Ara Editores, se nos ofrece por primera vez en español la obra «Bien jurídico-penal y Constitución», de LUIZ REGIS PRADO, destacado penalista brasileiro, y profesor de la Universidad

Estadual de Maringá, a quien tuvimos la oportunidad de conocer en el marco de la III Jornada Internacional de Derecho penal, organizada en Homenaje a Don MANUEL DE RIVACOBRA Y RIVACOBRA, en septiembre de 2003.

En el ámbito de la actual sociedad tecnológica, donde las modalidades delictivas alcanzan facetas desconocidas y altamente especializadas, se delinea una tendencia hipertrófica en el Derecho penal que pretende «sancionar» conductas hipotéticas o que todavía no son técnicamente realizables (manipulación genética), de mero e indeterminado riesgo y no de lesión efectiva para bienes jurídicos (algunos tipos de peligro abstracto) y algunas actividades donde no se perfilan bienes jurídicos concretos. Estos criterios agreden, de manera evidente, el principio de lesividad y pretenden establecer funciones propias del Derecho administrativo al campo penal, vulnerando la *ultima ratio*. Es así que, consecuentemente, se ha desplazado la —clásica— función preventiva del Derecho penal por una de naturaleza *eminentemente* simbólica, lo que acarrearía, en el plano práctico, la pérdida de confianza de los ciudadanos con respecto a sus institutos penales.

Es así que, a manera de dique frente a las actuales prácticas ya descritas, producto de una «globalización de bienes jurídicos tutelados» y propias de «la sociedad del riesgo», REGIS PRADO propone encuadrar los bienes jurídico-penales en el ordenamiento constitucional, poniendo de relieve su función limitadora o garantista, además de la interpretativa, individualizadora y sistemática; teoría que parte del criterio que atribuye al Derecho penal —únicamente— la protección de los bienes *fundamentales* del individuo y la comunidad. Así pues, señalamos, dentro de la perspectiva del profesor REGIS PRADO, que el texto constitucional es la fuente inspiradora principal y herramienta fundamental para definir concretamente los bienes jurídico-penales.

A su vez, este criterio impone algunas trabas de orden práctico, ya que, atendiendo que las constituciones políticas son instrumentos jurídicos que refieren a un determinado momento histórico, aunado esto con el tedioso proceso de reforma cons-

titucional, se puede finalmente impedir que se protejan nuevos focos de situaciones valiosas; problemática que se logra salvar en tanto las normas, que sobre Derecho internacional, usualmente remiten las cartas magnas de diferentes Estados. Tratados, Convenios y Declaraciones que se configuran como fuentes valiosas y altamente dinámicas de novísimos bienes jurídicos-penales.

Mención aparte merece la sección en que se trata los delitos de peligro abstracto, que aparentemente quedarían —bajo este criterio— relegados a un segundo plano; sin embargo, y considerando que el objeto de protección de estos delitos sería la *ratio legis*, podríamos determinar que la adecuación de la acción al tipo no requeriría —en este caso— la lesión o la puesta en peligro.

Con prólogo del profesor CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA, el libro está dividido en tres Capítulos. En el primero, el estudioso brasileño propone al lector una serie de «Consideraciones generales» de orden conceptual, fundamentales para el abordaje del tema en sí; en la segunda parte —Capítulo II— se delinea el proceso histórico de los conceptos que nutrieron la teoría del bien jurídico-penal, así como el concepto actual vigente, para finalmente establecer las funciones que se atribuyen al mismo dentro del sistema penal. Finalmente, en el Capítulo III, denominado «Derecho Penal y Constitución», nos introduce en el ámbito de las teorías constitucionales que abordan el bien jurídico tutelado, su relación con el Derecho penal y el Estado de Derecho, para posteriormente delinear de manera precisa el criterio de bien jurídico-penal dentro del ámbito de la Constitución.

Para concluir, no nos queda más que saludar la reciente edición de «Bien jurídico-penal y Constitución» de LUIZ REGIS PRADO, obra que deviene en obligado material de consulta para alumnos y estudiosos del Derecho penal y constitucional en nuestra ciudad.

CÉSAR BELAN

ENRIQUE VARSÍ ROSPIGLIOSI, *Divorcio y separación de cuerpos*, Monografías de Jurisprudencia Especializada editado por Editora Jurídica Grijley, Lima, 2007 (un volumen de 141 pp.).

El profesor de las Universidades Nacional Mayor de San Marcos, de Lima y de San Martín de Porres nos presenta, con esta publicación, los criterios jurisprudenciales que, en materia de divorcio y de separación de cuerpos, rigen en nuestro ordenamiento jurídico civil. Resalta en la misma su ya conocido ánimo pedagógico y de divulgación académica sobre el tema en cuestión<sup>106</sup>. Se trata, como ya queda dicho, de una recolección de fallos judiciales que atienden a la disolución de uno de los actos jurídicos más relevantes —sin perder de vista, por cierto, su pomposa emotividad— en nuestras sociedades modernas: el matrimonio civil.

La obra —reiteramos—, con evidente ánimo pedagógico, se divide en siete capítulos. El primero: «Aspectos Generales con relación al divorcio» (pp. 9-14); El segundo: «Efectos del Divorcio» (pp. 15-25), el cual se encuentra subdividido en cinco subcapítulos; El tercero: «Separación de Cuerpos» (pp. 27-29); El cuarto: Efectos de la separación de cuerpos (pp. 31-35), subdividido, también, en tres subcapítulos; El quinto: «Separación Convencional» (pp. 37-38); El sexto: «Causales de Separación de Cuerpos y de Divorcio» (pp. 39-108), subdividido en catorce subcapítulos, dentro de los cuales, el subcapítulo XII —a su vez— en tres secciones y, finalmente el séptimo capítulo: «Aspectos procesales del divorcio y de la separación de cuerpos» (111-123).

Asimismo, desde la página 125 a la 132, aparece el índice, bastante minucioso, de la jurisprudencia citada en el libro, la cual consiste en 1) Casaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República; 2) Expedientes Judiciales, es decir, resoluciones emitidas por Salas Superiores y Juzgados Especializados y 3) Dictámenes Fiscales.

Resulta interesante que, gracias al exhaustivo trabajo recopilador del profesor VARSÍ, tomemos nota que nuestros jueces especializados en el tema *in comento*,

<sup>106</sup> Con anterioridad, el también especialista en Derecho Genético, se ocupó de opinar resaltando el carácter fundamental de la permanencia e importancia social del matrimonio sin que ello conlleve a la aceptación de su indisolubilidad en su libro *Divorcio, Filiación y Patria Potestad*, Grijley, Lima, 2006.

destacan una notoria importancia a la teoría del «divorcio-sanción», siendo, por tanto, requisito *sine qua non* que se acredite cualquiera de las causales que taxativamente se encuentran establecidas en los numerales del uno al siete y diez del artículo 333 de nuestro Código Civil, resultando méenos evidente —a excepción de la separación de hecho de los cónyuges recogida en el numeral doce del mencionado artículo— la aplicación de la teoría del «divorcio-remedio» que es reflejo de los numerales ocho, nueve, once, doce y trece del acotado (pp. 10-35).

Siendo así, es concluyente que los numerales del uno al siete y el diez del descrito artículo 333 del Código sustantivo ocupen, dentro del capítulo VI del libro, treinta y dos páginas (pp. 40-71 y 72) mientras que, a contraparte, los numerales ocho y nueve apenas una (p. 72), el numeral once, dos (pp. 73-75) y el numeral trece, tan solo dos (pp. 107-108). Sin embargo, como ya mencionamos en el párrafo anterior, sólo el numeral doce recoge veintinueve páginas de material jurisprudencial.

Debido al trabajo reseñado, podemos conocer —sin perder de vista los principios consagrados de un Estado Social y Democrático de Derecho que parte del reconocimiento de la dignidad humana como principio rector del mismo— que la desjudicialización del divorcio por mutuo acuerdo, eventualmente consagrado en los numerales ocho, nueve, once, doce y trece del tantas veces mencionado artículo 333, resulta una posibilidad que contribuiría a aligerar la labor de los Tribunales.

Lo dicho da cuenta que en los mencionados casos se trata, como es evidente, de un proceso voluntario, sin conflicto, en el que la presencia del Estado resulta impertinente, ya que la autodeterminación de los sujetos basta para disolver el vínculo contraído, salvo los casos en los que, a pesar del acuerdo de voluntades, existan hijos menores e incapaces, supuestos en que la presencia del Estado sí resulta necesaria para tutelar los intereses de los menores e incapaces.

JAVIER CORNEJO PORTOCARRERO

MARCO AURELIO DENEGRÍ, *Miscelánea Humanística*, Fondo Editorial de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, 2010

(un volumen de 224 pp. + el Colofón).

El cultísimo conductor del programa televisivo «La Función de la Palabra», D. MARCO AURELIO DENEGRI, acaba de dar a publicidad la obra de la que se da cuenta. Al Derecho Penal, por cierto, importa el ensayo «La Iglesia Católica y la pena de muerte» insertado en el Capítulo XIV (pp. 181 a 184) del atractivo y pulcro libro.

Convencido DENEGRI de cómo es que se condicen pena capital, Iglesia Católica y Ley Divina, cita dos pasajes en los que «Dios mismo» fue «el aplicante de medida tan extrema» (pp. 181 y 182): «Esa noche yo pasaré por todo Egipto, y heriré de muerte al hijo mayor de cada familia egipcia y a las primeras crías de sus animales, y dictaré sentencia contra todos los dioses de Egipto. Yo, el Señor, lo he dicho» (Éxodo, 12:12). «A media noche, dice otro expresivo párrafo del Antiguo Testamento, el Señor hirió de muerte al hijo mayor de cada familia egipcia» (Éxodo, 12:29).

En Números (31:17) y Deuteronomio (20:16), por su parte, ordena Dios al hombre cegar la vida de todo «niño varón» y, además, de «cuanto respira»; más tarde (Samuel, Libro I, 15:2), encomienda a Saúl destruir a los amalecitas: «Por lo tanto, ve y atácalos; destrúyelos junto con todas sus posesiones, y no les tengas compasión. Mata hombres y mujeres, niños y recién nacidos, y también toros y ovejas, camellos y asnos».

La Iglesia, a su turno y por medio de sus exégetas, ha justificado la imposición de la última sanción en casos extremos. He aquí un párrafo de LORENZO MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ, SABINO ALONSO MORÁN y MARCELINO CABREROS DE ANTA, catedráticos de la Universidad de Salamanca: «Dado su carácter de sociedad perfecta, puede la Iglesia imponer toda clase de penas en tanto en cuanto sean necesarias para conseguir su fin y tutelar el orden social. Por eso no vemos inconveniente en admitir que pudiera también imponer la pena de muerte, si en algún caso la juzgara necesaria» (p. 183).

Ahora bien, el modo de ejecución del máximo castigo, como luego se verá, fue diverso: el descuartizamiento (Samuel, Libro I, 15:33), la hoguera (Levítico, 20:14 y

21:9), la lapidación (Levítico, 20:2; Deuteronomio, 17: 5), la horca (Deuteronomio, 21:22), el despeñamiento (Crónicas, Libro II, 25:12) o arrojar al reo a una caldera de agua hirviendo, cortándole previamente la lengua, el cuero cabelludo, los pies y las manos (Macabeos, Libro II, 7:3)<sup>107</sup>.

En fin, acaso la severidad de los castigos en el Derecho del pueblo hebreo de la época de Moisés y en el correspondiente a épocas algo posteriores, encuentre justificación en las ideas de «intimidación» y «expiación»<sup>108</sup>. Era muy normal, en esos viejos tiempos, que el discurso penal encontrase justificación en la ejemplaridad y en el castigo.

MANUEL ALEJANDRO ARMAZA  
JULIO ARMAZA GALDOS

ISABEL TURÉGANO MANSILLA, *Justicia global: los límites del Constitucionalismo*, Palestra, Lima, 2010 (un volumen de 275 pp. + Colofón).

Acaba de publicarse la obra de ISABEL TURÉGANO MANSILLA, profesora Titular de Filosofía del Derecho de la Universidad de Castilla-la Mancha. Se propone, la autora, a través de tres capítulos, sustentar la necesidad de la transformación del Estado como presupuesto de una progresiva democratización global.

El Capítulo I, destinado al análisis de «El problema de la fundamentación de una ética global», plantea la realización de un cosmopolitismo arraigado respetuoso de la autonomía cuya finalidad última es la justicia global; el Capítulo II, que se ocupa de las «Posibilidades y límites de un Constitucionalismo mundial. ¿Hay Estado más allá del Nacionalismo?» y deja entrever la relación de complementariedad existente

<sup>107</sup> No fue una costumbre netamente judía la última de las muertes citadas, pues la impuso el despótico rey seléucida Antíoco al subyugar al Pueblo de Dios que, lamentablemente, había incurrido en el pecado. Señala el autor del Libro de los Macabeos, sin embargo, que no repudiaba Dios enteramente el proceder del tirano: «Recomiendo a los que lean este libro que no se desconcierten por causa de estas desgracias, sino que consideren que aquellos castigos eran para corregir a nuestro pueblo y no para destruirlo. Pues es señal de gran bondad de Dios no condescender con los pecadores, sino castigarlos pronto» (Macabeos, Libro II, 6:12-13).

<sup>108</sup> Sobre ello, cfr. LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho Penal*, tomo I, Editorial Losada, Buenos Aires, 1950, p. 272.

entre el Estado y la comunidad internacional, entre lo local y lo global, la misma que se materializa en una serie de relaciones que mantienen los actores individuales e institucionales posicionados en diferentes niveles, los que, lejos de obstaculizarse, se refuerzan mutuamente.

Finalmente, el Capítulo III, se avoca al estudio de «La Justicia social global», postulando, fundamentalmente, que debe modificarse la estructura económica, a fin de garantizar que cada individuo, tomando en cuenta sus particularidades, alcance un grado de desarrollo que le permita ser partícipe activo de la toma de decisiones en la comunidad democrática.

La erudición de la presente obra, el meditado análisis de las diferentes teorías que sobre la justicia global se han planteado y el acopio de la vasta bibliografía que allí se encuentra, hacen del trabajo de TURÉGANO una obra que debe ser leída.

JOSÉ MENDOZA VALDEZ

**VI. NOTICIAS SOBRE EL FORO  
Y ALGUNOS OTROS DATOS**

## 1. El Foro arequipeño

• Desde el 1 de octubre, en Arequipa, entró en vigor el nuevo Código Procesal Laboral que, a diferencia de la legislación anterior, se inspira en los principios de inmediación, oralidad, concentración, celeridad y economía procesal (art. I del Título Preliminar). Por resolución administrativa núm. 750-2010 —suscrita por el señor Presidente de la Corte Superior de Justicia—, en el Primer Juzgado despacha GERALDINE CONTRERAS RAMÍREZ; en el Segundo, Tercero y Cuarto, GLORIA ROSAS LIM, LINO ZÚÑIGA PORTOCARRERO Y PATRICIA REYMER URQUIETA.

El Código Procesal Laboral (Ley núm. 29497) está integrado por 68 artículos, 12 Disposiciones Complementarias, 8 Transitorias, 2 Modificatorias y 3 Derogatorias.

• Al 12 de octubre, según constatación efectuada por nuestro órgano de difusión, el Penal de Varones de Socabaya albergaba 917 internos; 634, tenían la condición de sentenciados y, 283, la de procesados. Se pudo comprobar, asimismo, que 71 internas cumplen encierro carcelario en el establecimiento de mujeres; 49 tienen la condición de sentenciadas y, 22, la de encartadas.

Es de extrañar, que la sede de Arequipa del Instituto Nacional Penitenciario, carezca de un medio de difusión (escrito o hablado) que informe a la colectividad cuanto concierne al modo de vida de los internos y, sobre todo, de las medidas que adopta para posibilitar la resocialización que, según la Constitución Política (art. 139, inc. 22) inspira todo tratamiento penitenciario.

• Se consolida la aplicación del Código Procesal Penal. Acertadísimos y decisivos, al efecto, han sido los criterios que durante los dos últimos años han manejado los señores jueces JORGE LUIS SALAS ARENAS, HÉCTOR HUANCA APAZA, CARLOS LUNA REGAL, FREDDY APAZA NOBLEGA, ORLANDO ABRIL PAREDES, JOSÉ ARCE VILLAFUERTE, YENNY MAGALLANES RODRÍGUEZ, RONAL MEDINA TEJADA, NAYKO CORONADO SALAZAR, CARLOS MENDOZA BANDA y, entre otros, YURI ZEGARRA CALDERÓN.

• A fines del mes de septiembre se inauguró el edificio en el que desde el 1 de

octubre han sido trasladados los magistrados de primera y segunda instancia penales. El acto de inauguración, estuvo a cargo del señor Presidente de la Corte Suprema JAVIER VILLA STEIN.

• JORGE LUIS SALAS ARENAS, ex alumno mariano y Vocal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, envió una Ponencia al Sexto Pleno Penal de la Corte Suprema que se llevó a cabo en la capital peruana a fines de octubre. Versa su trabajo sobre aspectos procesales. Concretamente, sostiene Salas, no es posible condenar en segunda instancia al procesado absuelto ante un juzgado unipersonal o colegiado, pues se le estaría privando del derecho a impugnar tal sanción.

• En el diario *La República* del 14 de octubre (p. 32), la Junta de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú, presidida por el Dr. JOSÉ SUÁREZ ZANABRIA, Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Arequipa, publicó un comunicado suscrito por 22 representantes de los diversos Colegios de Abogados del país demandando, al Pleno del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, la inmediata incorporación del Dr. AYAR FELIPE CHAPARRO GUERRA en calidad de integrante de dicho organismo y en reemplazo del Sr. HUGO SALAS ORTIZ.

• La Mesa Regional para la Atención y Prevención de la Violencia Familiar de Arequipa (MERPAVIFA) creada por Ordenanza Regional núm. 119 que se refrendó el 18 de octubre último, estará integrada por representantes de las instituciones señaladas a continuación: Ministerio Público, Poder Judicial, Gobierno Regional de Arequipa, Defensoría del Pueblo, Municipalidad Provincial, Asociación de Alcaldes Distritales de Arequipa, Policía Nacional del Perú, Instituto de Medicina Legal y Universidades Católica de Santa María, Nacional de San Agustín y Católica San Pablo.

La Ordenanza en cita apareció íntegramente publicada en el diario *La República* del 22 de octubre del 2010 (p. 29).

2. Datos obtenidos de la prensa con relación a los crímenes cometidos el 1 de enero —años 2009 y 2010—<sup>109</sup>

<sup>109</sup> Por JULIO ARMAZA GALDOS/EMILIO JOSÉ ARMAZA.

*El 1 de enero del 2009.* Las crónicas policiales de los diversos matutinos nacionales informaron en su momento que el día 1 de enero del 2009 se cometieron los homicidios y suicidios siguientes: **Homicidios dolosos:** a) Eugenio Fausto Blas Solórzano, inmediatamente después de violentar sexualmente a la menor M. I. M. G., procedió a ahorcarla; luego, al no encontrar modo de ocultar el hecho, se suicidó. Es de advertir que la víctima era hijastra de Blas y que el injustificado homicidio se cometió en Chancay, al norte de la ciudad de Lima (El Comercio, Lima, 2/1/2009, p. 8). b) Olga Yolanda Moyano Huayhua, estilete en mano, degolló a Eduardo Flores Valenzuela, en un hospedaje del distrito limeño de Ate, aduciendo luego, ante las autoridades policiales, que la razón por la que ocasionó el homicidio tenía como móvil vengar el resquemor que le produjo la circunstancia de saber que la víctima, con quien mantenía una relación sentimental, solía exhibir a sus amigos unas fotografías que mostraban a la homicida sosteniendo contacto de índole sexual con el propio Flores (La Razón. Lima, 2/1/2009, p. 9). c) Los sordomudos Alexander Carmona Chávez, Gloria Cesias Paredes, Iván Montoñero Rodríguez, Carlos Gonzalo Cabrera, Katty Marín Pereira, Miriam Matías Gerbasi, Gilmer Chuquiyankui y Oscar Torres Dueñas, arrebataron la vida a Jhony Ospina Cabellos para desquitarse del entuerto en que éste había incurrido al violar sexualmente a la también sordomuda Katty Marín; luego, descuartizaron el cadáver y cuando pretendían deshacerse del mismo, fueron intervenidos por efectivos de la Policía Nacional del distrito Nuevo Chimbote (Ancash). Todo indica, sin embargo, que a Ospina le produjo la muerte Katty Marín, a quien hizo beber, con engaños, una pócima tóxica (El Comercio, Lima, 4/1/2009, p. 17 y, El Trome Sur, edición del 4/1/2009, p. 8). d) La provincia del Callao, a su turno, testimoniaría el homicidio perpetrado por desconocidos en quien en vida fue Pedro García Jiménez, miembro de la Policía Nacional del Perú (La Razón. Lima, 2/1/2009, p. 9). e). A Rubén

Noriega Zúñiga, asimismo, se le atribuyó el homicidio que la madrugada del 1 de enero del 2009 privó de la vida al joven Brian Rubén Peña Ruiz (El Popular, 2/1/2009, p. 2). f) Franz Lima Trujillo y Luis Itusaca Trelles, fueron sindicados como responsables de la muerte de José Humpire Apaza producida en Arequipa (Diario Noticias, Arequipa, 2/1/2009, p. 9). g) Una persona no identificada, por último, mató a balazos a Jesús Farfán Ojeda a horas 17.30 del ya tantas veces señalado primer día del mes de enero del 2009 (Diario Noticias, Arequipa, 2/1/2009, p. 9). **Homicidios imprudentes:** la primera persona que falleció como consecuencia de un accidente automovilístico durante el año 2009, acaso sea Cléber Morales Yanque, quien luego de ser arrollado por un vehículo conducido por persona no individualizada, fue abandonado a su suerte. El suceso ocurrió en el departamento de Tacna (El Popular, 2/1/2009, p. 6). A las 6.20 horas de la mañana del 1 de enero, Jesús Mirano Rivera ocasionó un accidente automovilístico del que resultó muerto Wilfredo Vitorino Galindo en la localidad cusqueña de Quiquijana (El Diario del Cusco, Cusco, 2 de enero del 2009, p. 7 y, El Comercio, Cusco, 3 de enero del 2009, p. 3). **Lesiones intencionales:** Sujetos desconocidos, según lo anunció en su momento El Popular del 2/1/2009, p. 6, acuchillaron a César Mamani Ayala y lo dejaron gravemente herido. El hecho ocurrió en Tacna el 1/1/2009. **Lesiones imprudentes:** Víctor Hugo Salazar Castañeda, la mañana del primer día del año 2009, atropelló y lesionó gravemente a Deygoro Burga Mendoza. A la víctima, como consecuencia de tal accidente automovilístico, tuvo que amputársele el pie derecho (El Comercio, Lima, 2/1/2009, p. 8); en el departamento del Cusco, por otro lado, ocurrieron dos accidentes automovilísticos. En el primero de ellos resultó herido Michael Zambrano Vitorino en tanto que en el segundo, ocurrió lo propio con Jennifer Castillo Rojas, Jareli Cana Castillo, Wilber Cana Palomino y Roger Gallegos Molina (El Comercio, Cusco, 3 de enero del 2009, p. 3). **Suicidios:** además del que se produjo

asimismo Eugenio Fausto Blas Solórzano, según se dio cuenta precedentemente, hizo lo propio en el Callao Richard José Pullet Mechado (Nuevo Ojo, Lima, 2/1/2009, p. 3).

En suma, 10 es el saldo de las personas que murieron como consecuencia de los diversos delitos ocurridos en el país no bien se dio inicio al año 2009.

**El 1 de enero del 2010. Homicidios dolosos:** a) Dos impactos de bala privaron de la vida a los ciudadanos Fernando Jesús Mariano y Wiliam Chávez Huamán, ambos internos del penal de Huancas (Chachapoyas). Resultaron heridos, a su vez, Roberto Vásquez y Carmen Ocampo. Los hechos de sangre de los que se hace mención acaecieron tras los disturbios producidos en el centro carcelario norteño y fue el resultado del cruce de balas que se dice provino del lado de los miembros de la policía que, finalmente, impusieron su autoridad (Nuevo Ojo, Lima, 2/1/2010, p. 3). b) Falleció por el impacto de un proyectil, en Lima, Luis Córdoba Villanueva; la prensa (Nuevo Ojo, Lima, 2/1/2010, p. 6) informó que presumiblemente le fue ocasionada la muerte el hecho de haber opuesto resistencia al asalto que perpetraron sobre él unos delincuentes de San Juan de Miraflores. c) Diego Carbonel Villanueva, un vigilante de la empresa Finantel, ubicada en el jirón Independencia núm. 398 del distrito limeño de Miraflores, fue hallado sin vida en el interior del ascensor de la indicada empresa. Le produjo el óbito una bala que, no se sabe quién ni cómo fue eyectada. d) Aunque los medios de comunicación que cubrieron la noticia no hayan precisado si se produjo o no fallecimiento alguno, se sabe que fueron baleados, en el distrito La Victoria —de la capital peruana—, Gregorio Neupari Vásquez y Víctor Tenorio. e) Al 2 de enero del 2010, fecha en que se dio cuenta de la penosa muerte que se produjo en una persona no identificada, se tiene claro, únicamente, que el óbito fue producido por degollamiento y a poca distancia de una discoteca ubicada en Ate Vitarte (Lima). f) Por nefasta coincidencia, en la zona de

Yerbateros (Ate Vitarte), Robert Calet Jiménez Meza, halló trágica muerte en manos de Wilmer Sánchez Ruiz, quien lo apuñaló a la altura del tórax. Dos amigos del interfecto (Joel y Erson Ante Obispo), que intentaron defenderlo, también resultaron heridos. g) En la provincia de Pisco —departamento de Ica—, se victimó a Erick Elvis Anchante; los homicidas, según la primera información periodística (Perú 21, 2/1/2010, p. 14), no fueron identificados. h) Lapidado, la madrugada del 1 de enero, falleció el menor Giancarlo Hairo Mayta Quintana en Villa María del Triunfo (Lima); el hecho fue producido por un grupo de hinchas del equipo Universitario de Deportes (Ajá, 4/1/2010, p. 5 y Nuevo Ojo, 4/1/2010, p. 6). i) Carlos Emilio Condori Quispe, empleado del distrito mistiaño de Hunter, a través de las vías de hecho, atacó a Andrés Hancco Sencca. Aunque las lesiones graves se produjeron el 1 de enero, falleció 7 días después (Correo, 6/1/2010, p. 4 y El Trome Sur, 7/1/2010, p. 4). j) En El Agustino, Julio Domínguez Salcedo (alias *Peje*), daga en mano, cegó la vida de Carlos Jesús Pongo Morales; el hermano de éste (Cristian Pongo Morales), para vengar el hecho, hizo lo propio con Domínguez Salcedo (Nuevo Ojo, 3/1/2010, p. 6). **Homicidios imprudentes:** a) el primer accidente automovilístico que trajo el año nuevo, tuvo lugar en la avenida Universitaria del Cercado de Lima; a consecuencia del mismo, resultó muerta Miguelina Rodríguez Flores, una anciana de 72 años de edad. El penoso hecho fue cometido por Albino Castro Milla (Nuevo Ojo, 2/1/2010, p. 6). b) En la provincia de Palpa —del departamento de Ica—, a tres jóvenes les fue cortado el hilo de la vida; tras un accidente automovilístico; c) ocurrió lo propio entre la ciudad de Puno y Desaguadero, concretamente en Juli, donde fatalmente fallecieron Yubet Barrera Condori y Luzmila Cervantes Palomino. El autor del hecho fue identificado como Miguel Llanos Maquera (Perú 21, 2/1/2010, p. 14 y La República, 3/1/2010, p. 35). **Lesiones intencionales:** a) quedó anotado que 2 personas resultaron heridas en la cárcel de Chachapoyas con ocasión de la

intervención policial efectuada tras los disturbios producidos por los internos de dicho establecimiento penal; b) dejamos también indicado que los hermanos Joel y Erson Ante, al querer defender a su amigo Calet, sufrieron mermas considerables y arteras en la salud. A los sobredichos delitos, hay que añadir los siguientes: c) Juan Carlos Colchado Alejos en el distrito El Rímac —de Lima—, fue violentamente acometido por G. Haret Urbina (Nuevo Ojo, 2/1/2010, p. 6), un ex miembro de la Policía Nacional del Perú dado de baja por mala conducta; d) Leysi Cisneros Rivera y Carolina Rivera Chinchay, fueron heridas de bala por un sujeto que en estado de ebriedad, a diestra y siniestra, disparó un arma de fuego en El Agustino (Lima); aunque escueta, apareció la noticia en el diario Nuevo Ojo del 31 de enero del 2010, p. 6. e) Cristian Pongo Morales (alias *Chavo*), en El Agustino (Lima), a través de varios disparos de bala lesionó a Jorge Castro Gemin, Rubén Castro Mucha, José Domínguez Ramos y María Alor Laura. **Aborto:** Una menor de trece años de edad fue inducida a abortar por Juan Francisco Romero. Las pastillas ingeridas por la joven gestante derechamente la condujeron al hospital Arzobispo Loayza, donde para salvarle la vida, tuvieron que practicarle un legrado; no es claro, eso sí, si el hecho se cometió el 1 o el 2 de enero del 2010 (Nuevo Ojo, 3/1/2010, p. 6).

El resultado que arrojan los diarios consultados, en lo que respecta al 1 de enero del 2010, es el siguiente: fallecieron por hechos delictuosos 19 personas; unos de tales delitos se cometieron dolosamente (13) y, otros, inobservando el deber de cuidado exigido por ley (6). A ello, eso sí, hay que añadir 11 lesiones intencionales y un aborto.

## VII. MISCELÁNEA

Reproducimos a continuación «El caso del vigilante Martín (Algunas crueldades de la vida en la cárcel)» de OSCAR WILDE (1854-1900), obra poco conocida que fue compuesta, según todo indica, el año de 1897. El documento fue tomado de *Obras Completas*, tomo II, Santillana Ediciones Generales, Madrid, 2003, pp. 577 a 584. A renglón seguido, por el interés que reviste, se incluye también «La reforma de las cárceles» (tomada, desde luego, del vol. II de las *Obras Completas* citadas —pp. 585 a 589—).

## EL CASO DEL VIGILANTE MARTÍN (ALGUNAS CRUELDADES DE LA VIDA EN LA CÁRCEL)

OSCAR WILDE

Al director del «Daily Chronicle»

Señor director: Me entero, con gran sentimiento, al leer su diario, de que el vigilante Martín, de la cárcel de Reading, ha sido destituido por los jefes de dicha prisión, por haber dado unas galletas a un niño hambriento. Vi con mis propios ojos a los tres niños el lunes anterior a mi libertad.

Acababan de ser condenados, y en una fila, junto al muro del patio central, vestidos con trajes de reclusos, con sus sábanas debajo del brazo, esperaban a que los vinieran a buscar para llevarlos a las celdas que les habían sido asignadas. Pasaba yo por casualidad por una de las galerías que hay camino del locutorio, adonde iba a visitarme un amigo.

Eran muy jóvenes, unos chiquillos. El más pequeño, aquel precisamente a quien el vigilante había dado las galletas, era una criatura, para quien no se había podido encontrar evidentemente traje a su tamaño. Había yo visto, ciertamente, numerosos niños en la cárcel durante los dos años que ha durado mi reclusión. En la prisión de Wandsworth en particular, había siempre muchos.

Pero el chiquillo que vi en la tarde del lunes 17 en la cárcel era el más pequeño de todos. No tengo que decir lo doloroso que fué para mí verlos en Reading, porque sabía la suerte que allí los esperaba. La crueldad con que se trata día y noche a los niños en las prisiones inglesas es realmente increíble para aquellos que no la han presenciado y que no conocen la brutalidad del sistema. En nuestros días la gente no comprende lo que es la crueldad. Se la considera como una especie de terrible dolencia medieval y se la adscribe a una clase de individuos, semejantes a Eccelin de Romano y a otros, a quienes infligir voluntariamente sufrimientos proporcionaba una verdadera locura de placer.

Pero los individuos del tipo de Eccelin no son más que representantes

anormales de un individualismo depravado. La crueldad no es, generalmente, más que estupidez. Representa la falta absoluta de imaginación. Es el resultado, en nuestra época, de sistemas estereotipados, de reglas derivadas del «pronto y fuerte» y de la estupidez. Donde hay centralización hay siempre estupidez. El *oficialismo* es inhumano en la vida moderna. La autoridad es tan perjudicial para los que la ejercen como para los que la padecen.

La Dirección de Prisiones y el sistema que pone en práctica son el origen fundamental de la crueldad que se emplea con los niños encarcelados.

Los individuos que defienden ese sistema están llenos de buenas intenciones. Los que lo ponen en práctica son igualmente humanitarios en sus intenciones.

La responsabilidad recae exclusivamente en los reglamentos penitenciarios. Allí se cree que una cosa es justa porque está en el Reglamento. El trato actual que se da a los niños en la cárcel es terrible, sobre todo porque la gente no tiene ni la menor idea de la psicología especial del niño.

Un niño es capaz de comprender y soportar un castigo infligido por una persona —como un padre o un tutor o un maestro, por ejemplo—, pero lo que no puede comprender es un castigo impuesto por la sociedad, ya que no puede formarse idea de la sociedad; lo contrario que ocurre con las personas mayores. Aquellos de nosotros que hemos estado en la cárcel, podemos comprender, y comprendemos, en efecto, lo que significa esa fuerza colectiva que se llama sociedad, y sea la que sea nuestra manera de concebir sus métodos y sus propósitos, podemos imponernos la obligación de aceptarlos.

El castigo que nos inflige un individuo es, por el contrario, una cosa que no soporta ninguna persona mayor y a la que no espera uno que se resigne.

Por consiguiente, el niño arrebatado a sus padres por unos individuos que no ha visto nunca y a quienes no conoce, y que se encuentra en una celda solitaria, que no le es, naturalmente, nada familiar, rodeado de caras nuevas, recibiendo órdenes y castigos de los representantes de un sistema que es incapaz de comprender, está a merced inmediata de la primera y más fuerte emoción que produce la vida moderna de la cárcel: la emoción terrorífica.

El terror de un niño en la cárcel no tiene límite. Recuerdo que una vez en Reading, en el momento de salir de paseo, vi en la oscuridad de la celda de

frente a la mía a un niño hablando con dos vigilantes, que sin excesiva severidad le explicaban algo referente a su conducta allí o al régimen interno de la prisión.

Uno de ellos se hallaba con él dentro de la celda y el otro permanecía fuera. La cara del niño estaba lívida de terror. Su mirada expresaba el espanto del animal acosado. A la mañana siguiente, a la hora del rancho, le oí gritar pidiendo que le dejaran salir; llamaba a sus padres sin cesar. De cuando en cuando se oía la voz del vigilante de servicio diciéndole que se calmara. Y, sin embargo, aquel niño no había sido condenado por ninguna falta: sufría simplemente prisión preventiva como se notaba muy bien, porque conservaba su propia ropa, en vez del uniforme carcelario. Llevaba los calcetines y el calzado de la cárcel, lo cual revelaba que los suyos estaban muy estropeados, y además la miseria de su situación social.

Los jueces y los magistrados, clase, en general, de una ignorancia absoluta, envían, con frecuencia, a un niño detenido preventivamente durante ocho días antes de juzgarlos, al cabo de los cuales, a veces los absuelven y ponen en libertad. Y a esto le llaman «no enviar a un niño a la cárcel». Realmente es un procedimiento cuya estupidez no es preciso destacar. Para un niño, estar en prisión preventiva o en virtud de una condena en firme es una sutileza del sistema social que él no sabría comprender. Lo horrible para él es estar encerrado allí, en la cárcel.

Ese terror que se apodera del niño y le abrumba, que sobrecoge lo mismo a un hombre, se encuentra aumentado sobre toda ponderación por el sistema celular de confinamiento vigente en nuestras cárceles.

Cada niño permanece encerrado en su celda veintitrés horas, de las veinticuatro del día. Y esto es espantoso. Encerrar durante veintitrés horas a un niño en una celda sombría demuestra toda la crueldad que existe en la estupidez. Si a un particular, ya fuese el padre o el tutor, se le ocurriera tratar así a un niño, sería severamente castigado por la ley.

La sociedad, para reprimir la crueldad con la infancia, debería ocuparse de esto sin demora. Se produciría en todas partes un natural movimiento de odio contra el culpable de semejante crueldad.

Debe aplicarse una pena severa, ciertamente, una vez probado el hecho delictivo; pero nuestra sociedad actual se desentiende de la cuestión. Y para el niño sentirse tratado así por una fuerza abstracta, cuyos derechos son para él cosa ininteligible, es mucho peor que si le trataran de igual manera su padre, su madre o una persona por él conocida. Un trato inhumano infligido a un niño es siempre una cosa inhumana, sea cual fuere su autor. Pero un

trato inhumano impuesto por la sociedad, es para el niño tanto más terrible cuanto que no tiene apelación.

Los padres o un tutor pueden sentirse conmovidos y dejar salir al niño del cuarto oscuro y solitario donde haya sido encerrado.

Un vigilante de la cárcel no puede hacer eso. La mayor parte de ellos sienten un gran afecto por los niños. Pero el Reglamento les prohíbe demostrar sus sentimientos, aun tratándose de un niño: si lo hacen son destituidos, como el vigilante Martín.

El segundo motivo de sufrimiento para un niño encarcelado es el hambre. La alimentación que le dan consiste en un pedazo de pan hecho en la misma cárcel, y, por regla general, mal cocido y peor amasado, y un cuenco de agua, para desayunar a las siete y media.

Al mediodía se les da el almuerzo, consistente en un plato de un puré de maíz que parece bazofia, y a las cinco y media, como última comida, un pedazo de pan duro y otro cuenco de agua.

Este régimen, aplicado a un hombre fuerte, produce siempre, como es natural, alguna enfermedad, sobre todo diarrea o una debilidad general.

Por eso en las prisiones inglesas los medicamentos astringentes se reparten a diario por los vigilantes, para combatir descomposiciones crónicas y endémicas.

En cuanto al recluso infantil, puede afirmarse que le es, por regla general, imposible probar nada de esa alimentación.

Por poco que se sepa de niños, es notorio lo fácilmente que sufre trastornos su digestión, por un exceso de llanto, un disgusto o una pena cualquiera, por ejemplo. Un niño que se ha pasado todo el día y quizá toda la noche llorando, completamente solo en una celda oscura, aterrado, no puede probar ni un bocado de ese horrible condumio, que parece hecho para provocar su asco. En cuanto al niño a quien dió los bizcochos el vigilante Martín, y que lloraba de hambre desde el martes por la mañana, le fué imposible tomar el pan y el agua que le sirvieron para desayunar.

Martín salió después de servido el desayuno, y viendo que no podía tomarlo, compró unos bizcochos para el niño, por no verle morir de hambre. Fué un rasgo bueno y hermoso por su parte, y así le pareció al niño agradecido, que, en su ignorancia completa de los reglamentos redactados por la Comisión de Prisiones, contó a uno de los vigilantes jefes lo bueno que había sido aquel subordinado suyo con él. Esto tuvo el resultado que hemos

visto: una denuncia, un expediente y la cesantía.

Conozco perfectamente a Martín y estuve bajo su vigilancia las siete últimas semanas de mi reclusión. Cuando fue trasladado a Reading le encargaron de la galería C, en la que estaba mi celda. Le veía, pues, constantemente, y me sorprendió la bondad y compasión con que nos hablaba, tanto a mí como a los otros reclusos. Las buenas palabras significan ya muchísimo en la cárcel y unos «buenos días» o unas «buenas noches» dichos en tono afable le hacen a uno tan feliz como se puede ser en la cárcel.

Era siempre cariñoso y suave.

Por casualidad me he enterado de que en otra ocasión se mostró muy bondadoso con uno de los reclusos y no vaciló éste en contarlo. Una de las cosas más horribles de la cárcel es la mala disposición de los servicios sanitarios. A ningún recluso le está permitido, en circunstancia alguna, salir de su celda pasadas las cinco y media de la tarde. De modo que si padece diarrea, tiene que servirle su celda de letrina y pasar la noche forzosamente en una atmosfera tan fétida como malsana.

Unos días antes de recobrar mi libertad, Martín hacía su ronda a las siete y media con uno de los jefes, para recoger la estopa y las herramientas a los reclusos.

Un hombre, condenado hacía muy poco, y a quien aquella alimentación había producido una violenta diarrea, como sucede siempre, pidió autorización al vigilante jefe para verter el cubo de su celda, a causa del espantoso olor que había en ella y por si se sentía indispuerto durante la noche. El vigilante jefe le contestó con una negativa terminante: la petición era contraria al reglamento. Aquel hombre tenía que pasarse la noche en aquella forma.

Pero Martín, antes que ver a aquel desgraciado en una situación tan repugnante, dijo que él mismo vertería el cubo de aquel hombre, y así lo hizo.

Un vigilante que vierte el cubo de un recluso es algo evidentemente contrario al reglamento; pero Martín realizó aquel acto de bondad sencillamente porque era humanitario y el recluso se lo agradeció vivamente, como era natural.

En cuanto a los niños, se ha hablado y se ha escrito mucho en estos últimos tiempos sobre la influencia corruptora que ejerce la cárcel sobre ellos. Todo ello es certísimo. Un niño queda totalmente contaminado por la vida penitenciaria. Pero la influencia perniciosa no es la de los reclusos, sino

la del sistema penitenciario en su totalidad: la del director, la del capellán, la de los vigilantes, la del aislamiento celular, la de la alimentación repugnante, la de los reglamentos redactados por los inspectores de prisiones, la de esa «disciplina» de la cárcel. Se toman todas las precauciones posibles para ocultar a las miradas del niño a los reclusos mayores de dieciséis años.

Los niños se sientan en la capilla detrás de una cortina y van a hacer ejercicio a unos patinillos sin sol, empedrados unas veces y que otras están situados detrás de los molinos; todo antes que dejarles ver a los reclusos mayores tomando el aire. Y, sin embargo, la única influencia verdaderamente humanitaria que existe en una cárcel es la de los reclusos. Su buen humor en ese ambiente terrible, su simpatía mutua, su humildad, su dulzura, las sonrisas llenas de cordialidad que se dedican al verse, su perfecta resignación ante su condena, todo esto es admirable y yo mismo he aprendido de ellos muchas cosas saludables.

No voy a proponer que los niños no se sienten detrás de una cortina en la capilla ni que hagan ejercicio en un rincón del patio común. Quiero, sencillamente, hacer observar que la influencia nefasta que contamina a los niños no es ni ha podido ser jamás la de los reclusos, sino que es, y será siempre, la del sistema penitenciario precisamente.

No hay en la cárcel de Reading un solo hombre que se hubiese ofrecido a sufrir él personalmente la pena de los tres niños, en lugar de éstos. La última vez que los vi fue el martes, después de su condena. Daba yo mi paseo a las siete y media con otros doce hombres, cuando los niños pasaron junto a nosotros acompañados por un vigilante, de vuelta del patio empedrado, húmedo, sombrío, donde habían tomado el aire.

Leí la más honda piedad en las miradas que mis compañeros les dirigieron. Los reclusos, considerados en general, son muy buenos y sienten una gran simpatía unos por otros. El sufrimiento y, sobre todo, el sufrimiento en común, hace buenos a los hombres, y todos los días, cuando me paseaba por el patio, recordaba eso que Carlyle llama en alguna parte «el silencioso encanto rítmico de la compañía humana».

En eso, como en todo, los filántropos y las personas de esa idea yerran el camino.

No es a los reclusos a quienes habría que reformar, sino las cárceles. Realmente no debería mandarse nunca a la cárcel a un niño menor de catorce años.

Esto es un absurdo, y como muchos absurdos, da origen a cosas

infinitamente trágicas. Y si hay que enviarlos a la cárcel deberían hacerlos pasar el día en el taller o en una clase con un vigilante. Deberían asimismo pasar la noche en un dormitorio con un vigilante a su cuidado. Deberían hacerles tomar el aire durante tres horas al día, por lo menos. Las celdas sombrías, mal aireadas y malolientes, son terribles para un niño y aun para cualquiera. Se respira allí siempre una mala atmósfera en la cárcel. La alimentación que se diera a los niños debería consistir en té y sopa hecha con pan y manteca. La sopa de la cárcel es buena y saludable. La Cámara de los Comunes podría reglamentar en media hora el trato a los niños.

Confío en que empleará usted toda su influencia en obtener ese resultado. La manera de ser tratados los niños en la actualidad es, realmente, un ultraje a la Humanidad y el justo sentido. Todo ello proviene de la estupidez. Permítame que llame su atención sobre otra de las cosas terribles que sucede en las cárceles inglesas y, a decir verdad, en todas las cárceles del mundo en donde se practica el sistema del silencio y de la reclusión celular.

Me refiero al crecido número de individuos que se vuelven locos o idiotas en la cárcel.

En los penales, donde hay desgraciados que tienen que cumplir largas condenas, eso es muy frecuente, como podrá comprenderse; pero es que ese caso se da también en las cárceles ordinarias como esa en que estuve recluso.

Hace tres meses vi entre los reclusos que se paseaban al mismo tiempo que yo a un muchacho que parecía idiota o anormal. Verdad es que en toda cárcel hay siempre algún individuo idiota, que vuelve a ella una y otra vez y del que puede decirse que se pasa la vida recluso. Pero lo que me chocó en aquel muchacho es que parecía más idiotizado que lo que suele serlo el recluso corriente con su risa estúpida, las carcajadas que lanzaba con cualquier motivo y la agitación continua, la contracción incesante de sus manos. Lo extraño de su conducta llamó la atención de todos los demás reclusos. De cuando en cuando no se le veía en el patio, lo cual me indicaba que había sido castigado a encierro en su celda. Acabé por enterarme de que lo tenían en observación y de que unos vigilantes no le perdían de vista ni de día ni de noche.

Cuando bajaba al paseo parecía siempre atacado de histerismo y no hacía más que dar vueltas llorando o riendo. En la capilla sentábase siempre bajo las miradas de dos vigilantes, que no se separaban de él ni un solo momento. Algunas veces escondía la cara entre manos, lo cual está prohibido por el reglamento de la capilla. Entonces, un golpecito en la cabeza que le daba el

vigilante le hacía acordarse de que estaba obligado a tener los ojos constantemente fijos en el altar.

Otras veces se ponía a llorar sin armar alboroto alguno. Pero las lágrimas corrían sobre su cara, acompañadas de congojas histéricas. En otras ocasiones empezaba a reírse solo, con aspecto de idiota, haciendo muchos visajes. Más de una vez le enviaron desde la capilla a su celda, y como es natural, era castigado sin cesar. Como el banco en que me sentaba yo de ordinario en la capilla estaba justamente detrás del banco a cuyo extremo se colocaba aquel desdichado, tuve la ocasión de observarle a mi gusto. Le encontraba continuamente en el paseo y le veía volverse loco paulatinamente. Tratábanle, sin embargo, como un farsante. El sábado de la semana última, a eso de la una, estaba yo en mi celda ocupado en limpiar y sacar brillo a la *vajilla* de latón que había usado en el almuerzo. Me quedé de repente sorprendido oyendo unos gritos, o mejor dicho, unos aullidos horribles e impresionantes que turbaban el silencio de la cárcel. Lo primero que se me ocurrió fué que estaban matando torpemente a un toro o a una vaca fuera del recinto de la cárcel. Pero no tardé en darme cuenta de que los aullidos venían del sótano de la cárcel y comprendí que estaban azotando a un desdichado. No necesito decir lo terriblemente espantoso que fué aquello para mí; y entonces me pregunté quién sería el hombre castigado de aquella manera indignante. Y, de pronto, comprendí que era, indudablemente, al desgraciado loco a quien azotaban. Tampoco necesito decir cuáles fueron mis sentimientos en este caso, porque no tienen nada que ver con esta cuestión.

Al día siguiente, un domingo, vi al pobre diablo en el paseo con su cara vulgar, fea, doliente, hinchada por las lágrimas y el histerismo, hasta el punto de desfigurarle. Seguía el círculo central con los viejos, los mendigos, los cojitrancos, de modo que pude observarle todo el tiempo. Fué éste el último domingo que pasé en la cárcel. Era el día más hermoso del año, y allí, bajo un sol magnífico, se movía aquel pobre ser, hecho en otro tiempo a imagen de Dios, riéndose como un mono, haciendo con sus manos los movimientos más fantásticos, como si tocase en el aire un visible instrumento de cuerda o como si amontonase o contase fichas en algún juego extraño. Y durante todo el tiempo, aquellas lágrimas que veíamos siempre brotar de sus ojos pintaban rayas sucias sobre su rostro lívido y tumefacto. La gracia horrorosa y tranquila de sus gestos le prestaba un aire *clownesco*. Era un fante vivo. Todos los demás reclusos tenían los ojos fijos en él y ni uno solo sonreía.

Todos sabían lo que le había sucedido, todos sabían que le llevaban

directamente a la locura, que estaba ya loco. Al cabo de una media hora, el vigilante le hizo volver a su celda, y le castigó, supongo. Al menos no estuvo el lunes en el paseo, aunque creo haberle visto en el rincón del patio empedrado, correteando ahí, bajo la mirada de un vigilante. El martes, mi último día de cárcel, le vi en el paseo. Estaba peor que nunca y le hicieron regresar a la celda. Desde entonces no he vuelto a saber nada de él, pero me he enterado, por uno de los presos emparejado conmigo en el paseo, que había recibido por la tarde veinticuatro azotes en la cocina, por orden de los jueces inspectores y después de un dictamen facultativo.

Todos aquellos aullidos que nos habían aterrado salían de su boca. Es indudable que aquel hombre se volvió loco. El médico de la cárcel no entiende nada de enfermedades mentales. En general, esos médicos son unos ignorantes.

La Patología del espíritu les es desconocida. Cuando un hombre empieza a volverse loco, le tratan como a un farsante. Le castigan y le castigan sin cesar. Y, como es natural, el individuo empeora. Cuando los castigos ordinarios han fracasado, el médico eleva un informe a los jueces y magistrados.

Resultado de esto es la flagelación. No emplean el *gato de nueve colas*, sino el vergajo: y puede comprenderse el resultado que este instrumento produce sobre el desgraciado demente.

Su cifra es o era A.2.11. He conseguido, asimismo, enterarme de su nombre: Se llamaba Prince.

Habría que hacer algo en seguida en su favor. Es soldado y ha sido condenado por un consejo de guerra. Le han condenado a seis meses y le quedan tres por cumplir. ¿Podré rogar a usted que emplee su influencia para conseguir que se examine su caso y que ese recluso loco sea tratado convenientemente? Los inspectores médicos parecen no comprender la diferencia que existe entre la locura y la idiotez, entre la total ausencia de una función o de un órgano y las enfermedades de esa función o ese órgano.

El penado A.2.11 se hallará, no lo dudo, en estado de decir su nombre, la naturaleza de su falta, el día del mes, la fecha en que comenzó y la fecha en que termina su condena, de contestar, en fin, a unas simples preguntas; pero que su cabeza está trastornada eso es indudable. Por el momento, hay una horrible contienda entre él y el médico. Deseo vivamente que triunfe el hombre. Pero que sea examinado todo el asunto por autoridades competentes en materia de enfermedades cerebrales y por personas animadas de sentimientos humanitarios, que conserven aún algo de buen

sentido y algo de piedad. No hay razón para que el sentimiento intervenga; resulta siempre perjudicial. Este caso es un ejemplo especial de la crueldad inseparable de un sistema estúpido, pues el director actual de Reading es un hombre de carácter dulce y humanitario, y muy querido y respetado por todos los reclusos. Ha sido nombrado en julio último, y aunque no puede introducir la menor modificación en los reglamentos penitenciarios, ha variado el espíritu con que eran aplicados por su antecesor. Es muy popular entre los reclusos y entre el personal de vigilancia. En realidad, ha transformado por completo las condiciones de vida en la cárcel.

Por otro lado, es evidente que no tiene atribuciones para modificar el reglamento.

Ve cada día, indudablemente, cosas que él sabe muy bien que son injustas, estúpidas, crueles. Pero tiene las manos atadas. Ignoro, naturalmente, lo que pensará en realidad del asunto de A.2.11, y lo que piensa de nuestro sistema actual.

Yo tan sólo le juzgo por el cambio completo y radical que ha realizado en la cárcel de Reading.

Bajo la dirección de su antecesor, el sistema era aplicado de la manera más brutal y más estúpida.

Queda de usted atento servidor.

## LA REFORMA DE LAS CÁRCELES

OSCAR WILDE

Para el director del «Daily Chronicle»

Muy señor mío: me entero de que el *bill* para la reforma penitenciaria, presentado por el ministro del Interior, se discutirá esta semana, y como su periódico ha sido el único diario inglés que ha demostrado un verdadero y vital interés por esa importante cuestión, espero que me permitirá usted, como hombre que conoce la vida en una cárcel inglesa por una experiencia personal, que indique las reformas urgentes y necesarias que creo deben introducirse en nuestro sistema penitenciario actual, tan bárbaro y estúpido. Por un artículo de fondo publicado en esas columnas, hace aproximadamente una semana, me entero de que la principal reforma propuesta consiste en aumentar el número de inspectores y visitantes oficiales que pueden tener entrada en nuestros establecimientos penitenciarios.

Una reforma de ese género es completamente inútil, por una razón muy sencilla. Los inspectores y los jueces que visitan las cárceles van a ellas para cerciorarse de que los Reglamentos se cumplen con toda exactitud. Van exclusivamente para eso y no tienen la menor autoridad, aunque quieran, para variar ni un solo artículo de los Reglamentos.

Jamás ha conseguido ni un solo recluso el menor alivio, la menor atención, el menor cuidado por conducto de los visitantes oficiales. Los inspectores no visitan las prisiones para ser útiles a los presos, sino para comprobar si los Reglamentos son aplicados con todo rigor.

El objeto de sus visitas es velar por que sea cumplido un código estúpido e inhumano. Y como es preciso que parezca que hacen algo, ponen en ello todo su cuidado. Un preso a quien le haya sido concedido el más pequeño favor, recibe la visita de los inspectores. Y el día que hay inspección en una cárcel, los funcionarios de ella tratan a los presos con doble brutalidad. Como es natural, tienen mucho interés en mostrar la magnífica disciplina

que allí mantienen. Las reformas necesarias son sencillísimas. Se refieren a las necesidades espirituales de todo desventurado preso.

A primera vista hay tres castigos permanentes, autorizados por la ley en las prisiones inglesas:

- El hambre.
- El insomnio.
- La enfermedad.

La alimentación dada a los reclusos es en absoluto insuficiente. En su mayor parte es de calidad repugnante, y en conjunto, demasiado floja. Todo recluso pasa hambre noche y día.

Cierta cantidad de alimentos es pesada minuciosamente, gramo por gramo, para cada preso: es justamente lo que se necesita para mantener, no ya la vida, sino la existencia.

Pero se siente uno atormentado constantemente por el dolor y por la debilidad que el hambre produce. El resultado de esa alimentación, que consiste casi siempre en un puré muy claro, hecho con sobras de carne y agua, es la enfermedad en forma de diarrea continua.

Esta enfermedad, que termina por hacerse crónica en la mayoría de los reclusos, es una institución reconocida en todas las cárceles. En la prisión de Wandsworth, por ejemplo, en la que estuve recluso dos meses, hasta que se vieron en la precisión de trasladarme al hospital, donde permanecí otros dos, los vigilantes hacen dos o tres recorridos diarios llevando medicamentos astringentes que dan a los presos como cosa muy natural. Después de una semana de ese tratamiento no necesito decir que el remedio no produce ya el menor efecto. El desgraciado recluso queda entonces abandonado a la enfermedad más agotadora, más humillante que puede imaginarse; y si, como sucede muy a menudo, la debilidad física imposibilita para terminar el número de vueltas exigidas a la manivela o al molino de pie le denuncian por perezoso, castigándole entonces de un modo tan severo como brutal. Y no es esto todo. No se puede imaginar nada más contrario a la higiene que la disposición interior de una prisión inglesa. En los tiempos antiguos, cada celda estaba provista de algo parecido a letrinas. Estas letrinas han sido suprimidas hoy día; no existen ya: en sustitución de ellas se entrega a cada recluso un pequeño cubo.

El preso está autorizado para verter su cubo tres veces al día, pero no se le permite entrar en los retretes de la cárcel más que durante la hora única del paseo. Y después de las cinco de la tarde le está prohibido salir de su celda

con ningún motivo.

Un hombre enfermo de diarrea se encuentra, pues, en una situación tan repulsiva, que es innecesario insistir sobre este punto, ya que sería hasta indecoroso hacerlo.

Los sufrimientos, las torturas que sufren los reclusos de resultas de esa orden, indignante desde el punto de vista higiénico, no son para descritas. Y la impureza del aire en las celdas, aumentada por un sistema de ventilación completamente ineficaz, es tan nauseabunda, tan malsana, que no es nada raro ver a los vigilantes ponerse malos, cuando por la mañana, y recién llegados del aire libre, abren e inspeccionan las celdas. Yo he sido testigo de semejante hecho más de tres veces, y varios vigilantes me han hablado de ello como de una de las molestias más repugnantes que les impone su cargo.

La alimentación de los presos debía ser suficiente y sana. Sería preciso estudiarla para que no fuese de calidad propicia para producir esa diarrea continua, que de simple indisposición se convierte en enfermedad crónica. La disposición higiénica de las prisiones inglesas debería modificarse por completo, de tal modo, que todo recluso pudiera tener acceso a los retretes en caso de necesidad, y verter su cubo cuando fuera necesario. El sistema de ventilación actual de las celdas es enteramente defectuoso. El aire llega a través de una alambarrera muy tupida, y pasa por un pequeñísimo ventilador colocado en la alta ventana provista de barrotes, ventilador demasiado pequeño y demasiado mal construido para dejar penetrar una cantidad suficiente de aire fresco. No le conceden al preso más que una hora de paseo al día. Así es que durante veintitrés horas se respira aire más impuro que puede haber. En cuanto al castigo del insomnio, no existe ya más que en las cárceles chinas y en las inglesas.

En China, lo imponen colocando al preso en una estrecha jaula de bambú, y en Inglaterra por medio del camastro de tablas. El camastro de tablas no tiene más objeto que producir insomnio: y lo consigue invariablemente. Y hasta cuando acaban por concederle a uno un colchón duro, como sucede mientras dura la prisión preventiva, se sigue padeciendo tortura del insomnio. El sueño es, en efecto, un hábito, como todo lo que da salud. Todo recluso que ha descansado sobre tablas padece de insomnio. Es un castigo indignante, salvaje. En cuanto a las necesidades espirituales, le ruego que me permita decir también algunas palabras.

El sistema actual de las cárceles parece hecho a propósito para causar la pérdida y la destrucción de las facultades intelectuales. Si su fin no es producir la locura, éste es, ciertamente, su resultado. Hecho probadísimo y

cuyas causas saltan a la vista; privado de libros y de toda relación con seres humanos, aislado de toda influencia humanitaria y bienhechora, condenado al silencio eterno, sustraído a todo contacto con el mundo exterior, tratado como un animal desprovisto de inteligencia, rebajado hasta el nivel de cualquier bestia, el miserable encerrado en una cárcel inglesa tiene poquísimas probabilidades de librarse de la locura. No quiero extenderme sobre estos horrores, y menos aún intentar promover un interés sentimental y pasajero sobre estas cuestiones. Por eso me limitaré a decir, con permiso de usted, lo que debiera hacerse.

Todo preso debía contar con un surtido suficiente de libros buenos. Actualmente, durante los tres primeros meses de reclusión, no le dejan ningún libro, a excepción de la Biblia, del libro de oraciones y del libro de Salmos. Pasado ese plazo le prestan un libro a la semana. No sólo esto no es suficiente, sino que, además, los libros que forman la biblioteca corriente de una cárcel carecen de valor en absoluto. Son ante todos, libros de los llamados religiosos, de tercera categoría, mal escritos, escritos, sin duda, para niños y que no convienen ni a los niños ni a los mayores.

Habría que estimular a los presos a que leyesen, contando con los libros que ellos necesitan, libros que estuviesen bien elegidos. Hoy día, la elección de libros corre a cargo del capellán de la cárcel. Bajo el régimen actual, a un recluso no se le permite ver a sus amistades más que cuatro veces al año y durante veinte minutos cada vez. Lo cual es muy deplorable. Debería permitirse a todo recluso que viese a sus amistades y familiares una vez al mes y durante un espacio de tiempo razonable y equitativo. La moda actual —está muy en boga—, de exhibir un preso a sus amistades debería modificarse. En el sistema que hoy se sigue, el preso, durante la visita, está encerrado bajo llave en una gran jaula de alambre, o recluso en una gran caja de madera, que tiene una pequeña abertura y está cubierta de una alambrada de tela metálica.

Sus visitantes están colocados en una jaula semejante, a tres o cuatro pies de distancia. Dos vigilantes permanecen en el espacio intermedio para escuchar y hasta, si les parece, para interrumpir la conversación, sea la que sea. Yo propongo que se permita al preso ver a sus parientes o amigos en una habitación. Los reglamentos actuales son indignantes y exasperan de un modo inconcebible.

Una visita de parientes o de amigos es para todo recluso un motivo de humillación y de sufrimiento mental. Muchos presos, antes que sufrir semejante prueba, se niegan en absoluto a ver a los suyos. Cuando le visita a uno su defensor, se le ve en una habitación de puerta acristalada, con un

vigilante al otro lado. Cuando un hombre ve a su mujer y a sus hijos, a sus padres o a sus amigos, debía concedérsele el mismo privilegio. Ser exhibido como un mono enjaulado ante personas que le tienen a uno afecto y a quienes uno corresponde, es una degradación inútil y horrible. Debería permitirse a todo recluso que escribiese y recibiera una carta al mes. Actualmente no dejan escribir más que cuatro veces al año, lo cual es insuficiente en absoluto. Una de las cosas más trágicas de la vida en la prisión, es que petrifica el corazón humano. Los sentimientos y el afecto natural, como todos los demás sentimientos, necesitan nutrirse de algo, porque mueren fácilmente de inanición. Una carta de una carilla cuatro veces al año, no basta para hacer vivir los afectos más dulces y más humanos, gracias a los cuales, en definitiva, la naturaleza se mantiene en un estado que la hace accesible a las influencias del bien y de la belleza, únicas que pueden salvar una vida destrozada y rota.

Habría que suprimir la costumbre de mutilar y expurgar las cartas. Actualmente, si en una carta un recluso se queja del sistema penitenciario, cortan esa parte de la carta con unas tijeras. Si, por otra parte, formula alguna queja cuando habla con sus visitantes a través de los barrotes de la jaula o de la abertura de la caja de madera, es maltratado por el vigilante y apuntado en una lista para ser castigado una vez a la semana hasta el momento de la visita siguiente. Cuentan con que en ese espacio de tiempo aprenderá, no ya el buen comportamiento, sino la astucia, que, en efecto, se aprende siempre. Es una de las pocas cosas que se aprenden en la cárcel. Desgraciadamente, las otras son de mayor importancia en ciertos casos. ¿Me estará permitido, ya que he traspasado los límites, decir lo siguiente? Ha pedido a usted, en su artículo de fondo, que no se permita a ningún capellán desempeñar cargo alguno, tener ningún empleo fuera de la cárcel. Pero esto no tiene ninguna importancia. Los capellanes de las cárceles no sirven absolutamente para nada. Considerados en general, parecen personas bienintencionadas, pero de una tontería que llega hasta la insulsez. Una vez cada seis semanas se oye girar la llave de la cerradura, la puerta de la celda se abre y entra el capellán. Como es natural, le presta uno la mayor atención. Pregunta si se ha leído la Biblia. Contesta uno que sí o que no, según las circunstancias. Cita él entonces algunos textos, sale y vuelve a cerrar la puerta. A veces deja un folleto. Y esto es todo. Los funcionarios a quienes debiera prohibirse ejercer ningún empleo fuera del recinto de la cárcel, o tener una clientela particular, son los médicos de prisiones. En la actualidad, el médico de prisiones tiene, generalmente, por no decir siempre, una numerosa clientela privada y desempeña cargos en otras instituciones. Y esto tiene por resultado que la salud de los presos esté completamente descuidada y que el estado sanitario



MARCO ANTONIO PANCA NINA\*

\* La acuarela que el señor MARCO ANTONIO PANCA NINA preparó exclusivamente para este número de la Revista, con el designio de ser publicada junto a «El caso del vigilante Martín (Algunas crueldades de la vida en la cárcel)» de OSCAR WILDE, delata la sensibilidad del artista y, sobre todo, trae a la memoria un Reglamento Penitenciario de mediados del siglo XIX que imponía a los presos de la cárcel del Callao la obligación de vestir de amarillo, con el número al efecto asignado por la administración y, pegada a la pared, la tabilla que incluía el Catálogo de disposiciones que tenían que memorizar.

El Reglamento de la Penitenciaría de Lima del 11 de mayo de 1901, todavía, estipulaba que los detenidos debían ser tonsurados, como se aprecia en la valiosísima aguada.

No pasa desapercibido el compungido rostro del niño, su acusado prognatismo, los pómulos salientes y la frente huidiza. Lombroso, sin duda, lo habría incluido en el atlas de su obra.

de la prisión no esté nada vigilado.

Considero (y desde mi juventud he considerado siempre) al cuerpo médico como la profesión más humana del mundo. Pero tengo que hacer una excepción al referirme a los médicos de prisiones. Por lo que he podido apreciar en mis relaciones personales con ellos y por lo que he visto en el hospital y en otras partes, son de maneras bruscas, de carácter grosero, completamente indiferentes a la salud o al bienestar de los presos.

Si se prohibiese a los médicos de prisiones la clientela privada, se verían obligados a interesarse algún tanto por la salud, y por las condiciones higiénicas que les están encomendadas.

He intentado indicar en mi carta algunas de las reformas necesarias en el régimen penitenciario inglés.

Las que propongo son cosas sencillas, prácticas y humanitarias. Claro es que todo ello no es más que un comienzo, una iniciación. Pero es hora ya de comenzar y el impulso no puede darlo más que la fuerte presión de la opinión pública, formulada en el importante diario de su dirección y mantenida por él.

Pero habrá mucho que trabajar para conseguir hacer efectivas, aun esas mismas reformas. Y la primera tarea que hay que acometer, y que acaso sea la más difícil, es la de hacer más humanos a los directores de cárceles, la de civilizar a los funcionarios de ellas y la de cristianizar a los capellanes.

Queda de usted, etc.,

El autor de la «Balada de la cárcel de Reading».

#### IV. ALGO MÁS SOBRE NUESTROS PROFESORES

J. Héctor W. Delgado Castro .....	111
-----------------------------------	-----

#### V. RECENSIONES

Carlos Ramos Núñez, <i>Historia de la Corte Suprema de Justicia del Perú</i> .....	117
Luiz Regis Prado, <i>Bien jurídico-penal y Constitución</i> .....	117
Enrique Varsi Rospigliosi, <i>Divorcio y separación de cuerpos</i> .....	118
Marco Aurelio Denegri, <i>La Iglesia Católica y la pena de muerte</i> .....	119
Isabel Turégano Mansilla, <i>Justicia Global: los límites del Constitucionalismo</i> .....	120

#### VI. NOTICIAS SOBRE EL FORO Y ALGUNOS OTROS DATOS

El Foro arequipeño .....	125
Datos obtenidos de la prensa con relación a los crímenes cometidos el 1 de enero —años 2009 y 2010— .....	125

#### VII. MISCELÁNEA

El caso del vigilante Martín (Algunas crueldades de la vida en la cárcel) OSCAR WILDE .....	131
La reforma de las cárceles OSCAR WILDE .....	141

El presente volumen apareció en noviembre del 2010,  
a doscientos años del nacimiento del filósofo español  
Jaime Balmes.