

Derecho Administrativo (*)

(Lecciones dictadas por el Profesor del
Curso Sr. Dr. Fernando Tola).

CAPITULO VI

RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS Y DE LA ADMINISTRACION

1.—*Personalidad jurídica del Estado.* La norma de derecho impone obligaciones y atribuye pretensiones al sujeto, o sea a la persona con capacidad de querer y de obrar y con responsabilidad por sus voliciones y por sus actos.

El sujeto de derecho es ante todo el hombre; pero como hay fines que exceden por su naturaleza y duración a las fuerzas del hombre aislado, estos se organizan y se asocian y dan lugar a entidades colectivas con existencia e individualidad propia; entidades organizadas capaces de querer y de obrar con voluntad de conjunto distinta de las voluntades individuales y sujetas a responsabilidad por sus actos. Estas entidades son también sujeto de derecho y son personas jurídicas.

Entre estas entidades se destaca el Estado; el Estado es una organización de individuos destinada a realizar fines que por su naturaleza exceden a las fuerzas individuales; es una asociación de hombres con capacidad de querer esos fines y de obrar en consecuencia y con la responsabilidad consiguiente, y es así el Estado una persona jurídica, una persona de derecho.

No vamos a entrar a discutir aquí la naturaleza de las personas jurídicas; hay quienes llegan a sostener esa personalidad en sentido sicológico.

(*) La primera parte de este trabajo apareció en el N.º I, Año VI de esta Revista.

Indudablemente que no puede tomarse al Estado como persona en sentido antropológico y psicológico; pero como dice Vanni: "El substrato de la personalidad del Estado es siempre la unidad del querer y esta constituye la característica del Estado mismo". Basados pues en esa unidad del querer reconocemos la personalidad jurídica del Estado.

Pero el Estado actúa unas veces como Poder Público que dicta normas, otras como persona privada. Cuando actúa como Poder Público goza de prerrogativas especiales, de derechos de orden público y puede también usar los derechos comunes; cuando actúa como persona privada está regida por las normas del derecho ordinario. Así el Estado propietario de un fundo, explotador de un ferrocarril etc., queda sujeto en sus relaciones con los particulares a las reglas civiles o comerciales a que están sometidos los individuos en las mismas condiciones.

2.—*Responsabilidad de los agentes de la administración.* La administración al atender a la múltiple variedad de servicios públicos tiene por fuerza que entrar en colisión con los derechos de los particulares, y estos sufren daños por delitos o cuasi delitos de sus agentes, por causa directa de las cosas de la administración o por acto mismo del Poder central.

Fácil es acumular ejemplos de estos daños: tenemos así en el servicio de puertos accidentes ocasionados por culpa de las autoridades marítimas; retardos considerables infringidos sin causa justa a los navíos; ejecución de medidas de Policía; medidas de sanidad reconocidas ilegales; vecindad de inmuebles destinados a servicios públicos que causan daños por no haberse tomado las precauciones necesarias; pérdidas de mercaderías en las Aduanas, en los ferrocarriles del Estado, en ferias o Exposiciones nacionales; accidentes causados por ferrocarriles del Estado etc.

Materia importante en el Derecho Administrativo es pues la relativa a señalar la responsabilidad individual de los funcionarios y la de la administración en todos los casos en que los particulares sufren un daño.

En principio los agentes de la administración tienen que ser responsables por sus delitos y cuasi delitos.

El profesor Hauriou dice: "En Francia, como en todas partes hemos comenzado por la responsabilidad de los funcionarios, pero a partir del año VIII (de la Revolución), hemos

querido limitarla por una garantía administrativa. Hemos temido los procesos temerarios contra los funcionarios y la desmoralización que resultaría para estos”.

“Desde el momento que la alta administración limitaba la responsabilidad de los agentes, tenía que sobrevenir tarde o temprano que la parte de responsabilidades que no pesaba sobre éstos, fuera puesta a la carga de la persona moral administrativa, oculta detrás de la alta administración”.

Guiada por este sentimiento de temor de los procesos temerarios y vejatorios que desorganizarían a la administración francesa, ésta ha reivindicado para sus servidores una garantía que puede ella misma aplicar y que le permite apreciar sus faltas. Situación análoga ha existido en Alemania, España, Italia y Bélgica.

En cambio en los países anglo-sajones, en que la autoridad judicial es muy fuerte y penetrada de su responsabilidad, parece “que ella ha sabido por si misma impedir los procesos temerarios y la administración no ha sentido la necesidad de proteger a sus funcionarios”.

Como se ve son dos sistemas diferentes. Dentro del sistema anglo-sajón, los ciudadanos pueden perseguir judicialmente a los funcionarios por faltas cometidas en el servicio. Con todo, por una ley de 1893, se ha dado al agente procesado por un particular el beneficio de un plazo de seis meses y el ciudadano que pierde su demanda es condenado a los gastos fijados por el procurador y el cliente.

En la doctrina francesa existe, por el contrario, la garantía administrativa de los funcionarios, dentro de la cual prima el concepto sustancial de la distinción entre el hecho personal y el hecho del servicio.

El hecho personal para Hauriou, consiste en la falta intencional de no obrar en el caso de ejecución de conformidad con las reglas del servicio y en el caso de decisión de no obrar con arreglo a la ley.

Para Berthelémy hay falta personal cuando el acto reprochado no puede ser confundido con el cumplimiento, ni aún irregular, de un acto de la función. Hay falta de servicio, cuando el funcionario cree cumplir su misión cometiendo la falta.

El profesor francés, dá diversos ejemplos de los cuales tomamos éste que parece precisar bien la situación:

“Un general para asegurar el orden en un campo de tiro, prohíbe el acceso a una propiedad y pone centinelas para ejecutar sus órdenes, los centinelas proceden por vía de hecho contra el propietario. El general es declarado irresponsable, aunque las disposiciones hubieran sido irregularmente tomadas; habría una falta del servicio. Los centinelas son responsables de las brutalidades cometidas y ha habido en este caso una falta personal”.

Correspondía antes, al Consejo de Estado determinar la cuestión prejudicial de si se trataba de falta personal o de falta del servicio.

Hoy puede intentarse un proceso judicial contra los funcionarios; pero si se trata de faltas del servicio, la administración puede entablar competencia, por medio del Tribunal de Conflictos.

En Francia los empleados públicos solo se ven pues obligados al proceso judicial y a responder pecuniariamente por sus actos en los casos de delitos y faltas personales. Son irresponsables en los casos en que han actuado en acto del servicio, aún cometiendo irregularidades, pero sin intención en que aparezca como dice Laferriere: “El hombre con sus debilidades y sus pasiones”.

Sistema análogo se sigue en otros países del Continente.

Respecto a los Ministros, prescindiendo de que están sujetos a la censura del Parlamento por su actuación política, y prescindiendo del procedimiento legislativo que es necesario observar para acusarlos ante los tribunales ordinarios de infracción de la Constitución y de delitos, deben seguir para los demás casos la misma norma establecida para los otros funcionarios públicos.

Si los servidores públicos no son responsables por sus faltas del servicio, la administración francesa asume la responsabilidad por equidad y está así determinado por el Consejo de Estado la concesión de indemnización por faltas del servicio del funcionario. Y con arreglo a la última jurisprudencia se establece también la indemnización por la administración por faltas personales del agente, si se demuestra que ella implica una organización defectuosa.

Naturalmente no cabe la acumulación de ambas acciones, la judicial contra el funcionario y la administrativa contra el Estado.

En el Perú como no existen tribunales contencioso administrativos las acciones por responsabilidad y de la administración misma tienen que ventilarse ante los tribunales ordinarios. Estamos pues dentro del sistema anglo-sajón, aunque es dudoso que sea debido al hecho de que la autoridad judicial en el Perú es muy fuerte y penetrada de su responsabilidad. Leyendo la escasa jurisprudencia de los tribunales sobre la materia, parece que los particulares tienen temor de acudir al Poder Judicial en demanda de reparación de daños causados por las autoridades políticas. Ese temor no proviene de la falta de confianza en los tribunales, sino de la complicación de un proceso ordinario y de la falta de garantías que tendría un particular que se atreviera a enjuiciar a un funcionario público.

Seguramente habría mayor vida de derecho en la administración si hubiera tribunales contencioso administrativos ante los que se pudiera reclamar indemnización por los daños que ocasionan la administración y sus agentes.

La Constitución de 1839, establecía los juicios de pesquisa y residencia. El primero tenía lugar cuando se presentaba denuncia contra un funcionario en ejercicio; el segundo se originaba al cesar el funcionario en el cargo dando lugar a una investigación judicial.

Ambos juicios de pesquisa y residencia estaban normados en el antiguo Código de enjuiciamiento civil.

La Constitución de 1860, no habló ya de los juicios de pesquisa y residencia, pero sentó el principio de que todo el que ejerce cualquier cargo público es directa e inmediatamente responsable por los actos que practique en el ejercicio de sus funciones. Ese precepto fué repetido en la Constitución de 1919, y en la Constitución vigente.

La ley de 22 de setiembre de 1868, que está vigente, en armonía con el artículo II de la Constitución de 1860, establece las reglas para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos.

El artículo 2.º de esa ley prescribe: "Si un funcionario público ha infringido sus deberes por ignorancia o descuido, su responsabilidad será meramente civil; y mixta si ha infringido por prevaricato, soborno y otra causa criminal, en cuyo caso será condenado no sólo al resarcimiento de los daños y per-

juicios, sino también a la pena o a las penas que designa el Código Penal”.

El capítulo segundo de esta ley se refiere a los juicios sobre responsabilidad criminal de los funcionarios públicos.

La responsabilidad criminal podrá exigirse de oficio a solicitud de la parte agraviada o de cualquiera del pueblo en los casos de acción popular (art. 3.º).

Cualquier individuo interesado en el hecho de que es responsable un funcionario puede acusarlo quedando sujeto únicamente a la pena con que la ley castiga las acusaciones maliciosas (art. 6.º).

El derecho de acusar a un funcionario puede ejercerse no sólo mientras éste desempeñe el cargo sino después de haber cesado en él (art. 10).

El capítulo tercero, contiene el procedimiento de acusación en las Cámaras contra el Presidente de la República, Ministros de Estado, Vocales de la Corte Suprema, por infracciones de la Constitución y por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones.

El capítulo cuarto estatuye disposiciones comunes a los juicios de responsabilidad tanto de los funcionarios que requieren acusación de las Cámaras como de los directamente sometidos al fuero ordinario.

Si del sumario seguido contra un funcionario resulta mérito para continuar la causa, el juez o tribunal proveerá auto mandando la suspensión del enjuiciado si estuviere en ejercicio (art. 24).

En el capítulo quinto se establece la responsabilidad de los empleados judiciales, responsabilidad tratada en el Código de Procedimientos Civiles que hoy nos rige.

El Código Penal, vigente, al ocuparse del abuso de autoridad prescribe en modo general en el artículo 337 que: “El funcionario público que abusando de sus funciones ordenara o cometiere en perjuicio de otro un acto arbitrario cualquiera, no clasificado especialmente en la ley penal, será reprimido con prisión”.

Y en los artículos 338 al 342, se especifican diversos casos de abuso de autoridad considerados delictuosos, tales como omisión o retardo de algún acto de su oficio, allanamiento de domicilio sin las formalidades prescritas por la ley; privación de

la libertad o retención de prisión en forma ilegal y la disolución o prohibición contra la ley de una reunión pública.

Con arreglo a estos preceptos, los funcionarios públicos son responsables civilmente por los daños que ocasionen por sus actos delictuosos o cuasi delictuosos. Esa responsabilidad repetimos, se ventila ante los Tribunales ordinarios.

No hay disposición alguna, según mi modo de ver, que haga responsable a la administración por las faltas del servicio o faltas personales de los empleados públicos.

El art. 1144 del Código Civil, conforme al cual responde el que tenga a otro bajo sus órdenes por los daños que este irroge, por ser un precepto de derecho privado, no puede regir en el derecho público y no podría invocarse para hacer responsable a la administración de las faltas de sus empleados, salvo el caso de que el Estado actúe como persona privada. El Estado que explota un fundo es responsable de las faltas que cometan los que a sus órdenes trabajan en el fundo, siempre naturalmente que esas faltas sean en acto de sus funciones.

3.—*Responsabilidad de los Ministros.* En los artículos 121 y 122 de la Constitución se establece la acusación ante el Senado por la Cámara de Diputados contra el Presidente de la República, Ministros de Estado y Miembros de la Corte Suprema de Justicia por infracción de la Constitución y por todo otro delito que cometan en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 179 establece que los Ministros son responsables civil y criminalmente por sus propios actos y por los actos presidenciales que refrenden.

Ante estos preceptos surge la misma cuestión que se presentó en Francia de averiguar si cabe la acción procesal contra los Ministros por reparación civil debida a los particulares, si no media el procedimiento de acusación ante el Senado previsto en el artículo 121 de la Constitución. Nuestras leyes son más imprecisas que las leyes francesas. Los artículos 121 y 122 de la Constitución se refieren a infracciones de las mismas y a todo otro delito. En cambio el artículo 179 establece la responsabilidad civil de los Ministros.

La situación hoy es la misma que existía en el año 1919. En dicho año habiendo procedido el Ministro de Gobierno a clausurar la imprenta del diario "El Tiempo", y no habiendo obedecido al mandato de la Corte Superior, el Señor Presiden-

te del Tribunal Supremo, se dirigió al Congreso para que si lo tenía a bien, dispusiera el enjuiciamiento del Ministro que ya había cesado en sus funciones, y que era según la nota el responsable. Quedó pues sentada la jurisprudencia de que si el Congreso no enjuiciaba al ex-ministro no había lugar a proceso contra él.

Si no cabe pues enjuiciamiento criminal por violación de la Constitución o por cualquier otro delito contra los Ministros, parece que debía caber acción de responsabilidad civil entablada por el particular que se ve lesionado en su patrimonio por el acto delictuoso o cuasi delictuoso de una Resolución Suprema o ministerial, sin perjuicio de que el mismo particular tenga acción contra la administración, como veremos en el párrafo respectivo.

4.—*Responsabilidad de los agentes frente a la administración.* Hay una responsabilidad de carácter especial frente a la administración en sus agentes que administran, recaudan o invierten valores del Estado. Con el objeto de examinar, calificar y decidir las cuentas que deben rendir esos agentes existe el Tribunal Mayor de Cuentas que tiene ese objeto y cuyos fallos ejecutados por vía coactiva tienden a hacer reintegrar al Tesoro Público las sumas debidas por los responsables o declara la irresponsabilidad.

El reglamento de 30 de abril de 1908, expedido en uso de la autorización legislativa de 26 de noviembre de 1903, fija la composición y reglas de procedimientos de este Tribunal.

5.—*Tribunal de Sanción.* Con motivo de la revolución de 1930, fué creado por el decreto-ley 7040 el Tribunal de Sanción que tenía por objeto comprobar los delitos de los funcionarios del régimen derrocado y ordenar a los responsables la devolución al Tesoro Público de los bienes que ilícitamente hayan adquirido.

Se trata en realidad de un hecho de la historia que quedará sujeto a la crítica de ésta, más bien que la creación de una institución de derecho.

Por la ley 8632 de 24 de Febrero de 1938, se constituyó una Junta de Almonedas para sacar a remate y ejecutar las sentencias del Tribunal de Sanción que son cosa juzgada y que no pueden ser revisadas.

6.—*Responsabilidad de la administración frente a los par-*

ticulares. Hemos dicho que la administración en el Perú no responde de las faltas del servicio y de las faltas personales de los funcionarios en la ejecución de las leyes, reglamentos y resoluciones; pero es otro el caso que se plantea cuando el daño viene no de una falta de servicio o de una falta personal del funcionario, sino de una decisión ejecutiva dictada por la administración, bien sea en forma de un reglamento ilegal o inconsulto, en forma de resolución expedida por los Ministerios o por funcionarios con capacidad de dictarla. El daño que estas resoluciones puedan inferir a los particulares puede ser reclamado o del funcionario responsable o de la administración misma.

El eximir en estos casos al Estado de responsabilidad va contra todo principio de derecho, desde que es el Estado mismo el que por medio de sus órganos capacitados ha dictado la decisión causante del daño.

El artículo 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe que: "Corresponde a los jueces de primera instancia de Lima, conocer, en primera instancia, de los despojos que infiera el Gobierno y de las demandas que contra él se interpongan sobre derechos que hubiese violado o desconocido ejerciendo funciones administrativas". Cuando el Gobierno infiere pues fieras por negligencia, o pudiendo haberlo evitado es responsable un daño en ejercicio de sus funciones administrativas, y lo inble. También es responsable la administración por los daños que se ocasionen por las cosas, cuando, con arreglo al Código Civil, se admite la teoría del riesgo y no se precisa la culpa; así un edificio que se cae.

La administración debe también responder de los daños imputables en los accidentes que ocasionen sus vehículos motorizados.

Veamos otros casos en que la administración es también responsable. Como hemos anotado ya, la administración tiene la responsabilidad de las personas privadas en los casos en que explota industrias privadas, como por ejemplo si estableciera una fábrica de Tejidos. También tiene igual responsabilidad en los casos de explotación de determinados servicios públicos como el de ferrocarriles, muelles, correos y telégrafos etc. Estos servicios han sido tomados por el Estado por la necesidad de asegurar su regularidad y su continuidad o por la necesidad de su-

ministrarlos dentro de tarifas convenientes; pero naturalmente se supone que son prestados bajo las mismas condiciones de responsabilidad en que los prestarían las Empresas particulares.

Cuando nos ocupemos de estos servicios, veremos más detenidamente la responsabilidad que asume la administración.

De acuerdo con el capítulo 9.º del título quinto del Código de Procedimientos Aduaneros de 21 de abril de 1926, las Aduanas de depósito son responsables por los efectos o mercancías desde el momento en que los reciben hasta el momento en que obtengan el descargo o se haya producido el abandono expreso o tácito.

Esta responsabilidad comprende a los bultos recibidos, al contenido de los mismos si recibidos en buena condición exterior son presentados en malas condiciones; a las diferencias que resulten con respecto al inventario hecho a pedido de los interesados.

Confirmada la pérdida total o parcial el interesado se presentará a la Aduana acompañando la factura comercial y cuenta en duplicado del valor de su reclamo.

Si la pérdida fuera hasta de 5 libras el Administrador ordenará el pago. Si excediera de 5 libras y no pasara de 50 libras lo ordenará la Superintendencia General de Aduanas. Si excediese de 50 libras, se eleva el expediente al Gobierno para la resolución que convenga.

Las Aduanas no son responsables en el caso de accidentes o casos fortuitos o fuerza mayor por el deterioro ocasional e involuntario de la mercadería en las manipulaciones del depósito y despacho y por el deterioro natural de la mercadería o por el producido por cualquier agente exterior.

La responsabilidad sin culpa proveniente únicamente del riesgo contemplado en la ley de accidentes de trabajo No. 1378, obliga conforme al artículo 5.º, al Estado, Concejos Municipales, Sociedades de Beneficencia y a los establecimientos oficiales de Enseñanza en todas las obras o construcciones que ejecuten por administración, en las fábricas y establecimientos, o industrias que sostengan y en las mismas condiciones establecidas para las Empresas particulares.

Ya hemos visto al ocuparnos de pensiones, como el Estado atiende a la indemnización de vida a los inválidos militares que

resulten incapacitados como consecuencia de las faenas que les son anexas.

Del mismo modo nos hemos referido a las pensiones de los médicos e ingenieros que se invalidan o fallecen a causa directa del ejercicio de su cargo al servicio del Estado, y de modo general a los que se invalidan en acto del servicio.

En la ley No. 7710 de 14 de marzo de 1933, está contemplada la responsabilidad de la administración cuando ésta por causa de estado de guerra se ve en el caso de requisar y obligar al suministro de cosas, edificios y servicio personal para las fuerzas armadas. Dicha ley prevee la forma en que la administración indemnizará a los particulares.

Un caso especial de responsabilidad contemplado en la legislación francesa es el de los daños resultantes por crímenes o delitos cometidos contra las personas o propiedades en los casos de motines. Los Municipios y el Estado contribuyen por mitad al pago de estos daños y las sumas que el Municipio se ve obligado a pagar a las víctimas se reparten en virtud de un rol especial entre todas las personas inscritas en el Padrón de Contribuciones Directas. Hauriou dice: "Así todos los habitantes del Municipio se solidarizan para preveer o reprimir los motines y el llamamiento a la solidaridad colectiva para mantener el orden local es una antigua institución que podemos encontrar en las Capitulares de Carlomagno".

En el Perú la administración en principio no es responsable de los perjuicios que sufren los particulares en los casos de asonadas. Cuando estas se dirigen particularmente contra el elemento extranjero se les indemniza los perjuicios debido a la presión diplomática. Sin embargo últimamente en un caso concreto se ha indemnizado tanto a los extranjeros como a los nacionales. Pero no habiendo una jurisdicción contencioso-administrativa no ha podido sentarse una doctrina coherente en la materia.

7.—*Prescripción.* La responsabilidad de la administración se extingue por prescripción en la misma forma que la de los particulares. La administración puede acogerse a los preceptos civiles o comerciales cuando no tenga preceptos especiales a su favor.

Así por ejemplo tratándose de la responsabilidad por pensiones ella tiene un término especial de prescripción. De igual

modo tiene término especial la prescripción para cobrar el importe de los giros postales.

CAPITULO II

CENTRALISMO Y DESCENTRALISMO ADMINISTRATIVO

1.—*Definición.* Hemos estudiado el régimen legal de los funcionarios quienes constituyen los elementos primarios de la administración. Estos funcionarios para el desarrollo de sus actividades se agrupan en organismos cuyo conjunto forma la estructura de la administración pública.

La primera cuestión que se plantea es la de resolver si todos los diversos organismos que sirven las actividades del Estado, deben ser dependientes de un Poder central, o si por el contrario debe establecerse la autonomía por regiones o por servicios. Ello constituye el problema del centralismo o descentralismo.

El centralismo o descentralismo puede ser político o administrativo. El centralismo político busca la unidad de la ley, el descentralismo o federalismo supone la diversidad de la ley, cada región se dá su legislación propia. El primero mantiene la unidad del derecho; el segundo permite la diferencia del derecho.

El centralismo o descentralismo administrativo que es del que vamos a tratar, sólo se refiere a los poderes administrativos, poderes de ejecución, no de legislación, concentrados o diversificados.

El centralismo administrativo supone la creación de un centro de coordinación y de unificación en la administración del Estado, que actúa mediante la existencia de un personal jerarquizado.

El descentralismo tiende a la creación de centros de administración pública autónomos, es decir que gobiernen las regiones o los servicios públicos con independencia del Poder central.

Ambas tendencias centralista y descentralista coexisten en la mayor parte de los Estados. El centralismo es autoritario, gubernamental; como reacción y contrapeso, la impulsión descentralista liberal y constitucional tiende a restar la excesiva fuerza del Poder central.

2.—*Centralismo*. Característica del centralismo es la concentración del Poder Público. Dentro de ese régimen el Gobierno nacional asume solo la dirección de todos los servicios públicos. La concentración del poder va unida a la concentración del nombramiento de los agentes y del poder de decisión.

Hemos dicho que el Poder Público actúa dentro de este sistema mediante un personal jerarquizado. La jerarquía consiste en la superposición de grados en la organización autoritaria de los agentes, de modo que los agentes inferiores proceden, no bajo la obligación directa y única de observar la ley, sino bajo la obligación de obedecer al jefe.

La jerarquía engendra el poder jerárquico, que encuentra su suma expresión en el Jefe del Estado y los Ministros quienes hacen mover la maquinaria administrativa por medio de instrucciones.

El poder jerárquico supone el control jerárquico sobre los actos, control que se realiza por anulaciones y aprobaciones, reformas de los actos, reparación de sus consecuencia y sustitución de acción. De modo que dentro del sistema jerárquico un inferior, por ejemplo un director, no puede alegar nada si su superior, el Ministro, realiza una función especial que a él le corresponde.

El poder jerárquico lleva también consigo el poder disciplinario sobre las personas.

Los partidarios del centralismo administrativo sostienen en su apoyo entre otras, las siguientes razones.

Primero, gracias a ese sistema el Poder público se afirma y se obtiene la unidad nacional; segundo, los administrados encuentran el mejoramiento de los servicios, porque la centralización es el único medio de asegurar ciertos servicios generales, repartiendo sus cargas sobre la totalidad del país; tercero, gracias al personal jerarquizado se obtiene una gran regularidad y moralidad en la administración y se evitan las querellas lugareñas; cuarto, la administración en el régimen centralista se realiza con mucho más economía que en el régimen contrario; quinto, sobre todo a medida que los ejércitos permanentes han ido constituyendo en los Estados modernos una fuerza, se hace indispensable no dividir la fuerza del Poder civil.

Sólo vamos a decir breves palabras sobre la primera razón alegada por los partidarios del centralismo, o sea la afirmación

del Poder público. Es evidente que siendo el centralismo autoritario, no compartiendo el Gobierno dentro de él su responsabilidad con otros organismos autónomos, tiene la tendencia clara de afirmar el principio de autoridad tendencia que lo arrastra a convertir al Estado no en órgano de derecho sino en mero representante del Poder.

Es por eso que la primera razón dada en defensa del centralismo aunque es valadera en ciertos aspectos, lleva en si precisamente la refutación de la teoría.

Porque el fin del Estado no puede nunca ser la afirmación del principio de autoridad, que es una categoría vana, sino la afirmación del derecho.

3.—*Descentralismo*. El descentralismo administrativo, o sea la creación de centros de administración pública autónomos, puede ser regional o por servicios. Tenemos como ejemplo de descentralismo por servicios, la autonomía de que gozan las Sociedades de Beneficencias, Universidades etc....

Toqueville en su libro sobre la Democracia en América, se muestra partidario del descentralismo administrativo. Según él, ciertos intereses son comunes a todas las partes de la nación, tales como la formación de las leyes generales y las relaciones del pueblo con los extranjeros. Otros intereses son especiales de ciertas partes de la nación, como las empresas comunales. Concentrar en una misma mano el Poder de dirigir los primeros es el centralismo gubernamental, concentrar los segundos es el centralismo administrativo. Inglaterra centraliza el Poder gubernamental en grado sumo, pero no tiene centralización administrativa.

Toqueville condena la centralización administrativa que sólo sirve para enervar a los pueblos que se someten a ella.

“Los partidarios de la centralización en Europa sostienen que el poder gubernamental administra mejor las localidades de lo que podrían hacerlo ellas mismas; esto puede ser cierto cuando el Poder central es ilustrado y las localidades carecen de luces, cuando aquél es activo y éstas inertes, cuando aquél tiene el hábito de obrar y éstas el de obedecer; y aún se comprende que cuanto más aumente la centralización, tanto más marcadas llegan a ser la capacidad de la una y la incapacidad de la otra”. Agrega luego: “¿Qué me importa después de todo que haya una autoridad permanente que vele para que sean tranquilos mis placeres, para

apartar todos los peligros, si esa autoridad al propio tiempo que separa los más mínimos obstáculos que puedan entorpecer mis pasos es dueña absoluta de mi libertad y de mi vida?"

Para Toqueville, en suma, una democracia sin instituciones provinciales no posee garantía alguna contra el despotismo.

Estas frases de Toqueville escritas hace más de un siglo parecen amoldarse a los tiempos presentes.

Berthelemy sostiene en parte la conveniencia del descentralismo administrativo: las reglas necesarias de Higiene, dice, no son las mismas en el norte de Francia que en el mediodía. La uniformidad de los reglamentos, lejos de aparecer como una necesidad en este caso, es una traba. Si la reglamentación no debe ser uniforme, sino que debe adaptarse a las regiones, ¿no es más lógico que éstas elijan sus representantes que decidan sobre estas cuestiones? Y después de haber expuesto así la esencia del descentralismo administrativo, concluye por un descentralismo moderado controlado por estos dos medios: 1.º el ejercicio de la tutela del Poder central y 2.º la selección juiciosa de las materias y servicios que van a gozar de autonomía.

4.—*Desconcentración.* La desconcentración o sea el simple acrecentamiento de poderes o atribuciones de los agentes locales de la administración central, no constituye por cierto una descentralización. Esa desconcentración es altamente benéfica en la administración, que se encuentra sumamente recargada cuando el poder de decisión se concentra exclusivamente en el Jefe y los Ministros.

La desconcentración tiende a acrecentar los poderes de los agentes de la administración en el territorio, darles mayores atribuciones y en cierto modo es un paso hacia la descentralización. Bastaría en efecto hacer electivos por sufragios regionales a esos agentes locales, para que se entrara en parte en el sistema descentralista.

5.—*Descentralismo inglés y centralismo francés.* Como tipo de descentralización administrativa podemos tomar el sistema anglo sajón.

En Inglaterra la democratización y la descentralización han sido fruto natural de la evolución social. Las grandes reformas electoral y municipal de 1832 y 1835 fueron producto del mayor incremento tomado por las clases comerciales y ma-

nufactureras que desplazaron el poder de la nobleza y de los terratenientes.

El acta de 1888 completó y dió forma a la autonomía regional en Inglaterra. Por esa ley se dividió el país en condados administrativos en cada uno de los cuales hay un Consejo elegido por los habitantes que ocupen fincas rústicas de una renta líquida de 10 libras esterlinas al año, o fincas urbanas de cualquier valor. Las atribuciones del Consejo se refieren en primer lugar al nombramiento de su personal, luego a los servicios administrativos relacionados con la administración general del Reino, y los servicios de Policía, caminos y administración financiera del condado.

Hasta 1888 el poder central de Londres tenía una fuerte intervención de control en las localidades y distritos administrativos inferiores, pero a partir de 1888 ese control pasó al Consejo de los Condados.

Dentro de los Condados administrativos hay las ciudades condados, que pueden estar ubicadas en el territorio de un Condado, pero son independientes de él.

Como distritos administrativos inferiores tenemos las Párrroquias que se agrupan y eligen a sus consejeros para fines de Benéfencia y Sanidad.

Todo este mecanismo es autónomo y el control que sobre él sí se ejerce es principalmente legislativo, o sea por medio de leyes dadas por las Cámaras de Representantes.

Como tipo opuesto de centralización administrativa tenemos el sistema francés, Napoleón reorganizó la administración francesa a la cual le dió un carácter uniforme, legalista, rígido, fuertemente centralista. Desde Napoleón a la fecha se han operado en Francia diversas reformas tendentes a una mayor descentralización, pero la armazón de la administración francesa es siempre la misma que construyó Napoleón. Es una estructura racional. Es verdad que existen los Consejos generales de los Departamentos y los Municipios elegidos a base popular, pero el control que ejerce el Poder central sobre esos Consejos generales y sobre las Municipalidades o sea la tutela administrativa hacen que la administración francesa sea un tipo de gobierno centralizado.

Como dice Goodnow: "La gran diferencia que existe entre el sistema de los Estados Unidos y el de Francia es que

mientras nosotros concedemos muy pocas facultades a la corporación del Condado y obligamos a los habitantes de este último a recurrir continuamente al Poder Legislativo, en demanda de alguna facultad especial indispensable para atender a sus intereses, pero rara vez acudimos a una intervención administrativa en los actos de autoridad del Condado; los franceses prefieren conceder a la autoridad del departamento facultades muy amplias aunque sujetas en su ejercicio a la intervención central administrativa, a fin de poder impedir que el Consejo rebase la órbita de sus atribuciones y perjudique los intereses generales del Estado”.

6.—*El descentralismo en el Perú hasta la Constitución vigente.* Expuestos muy sumariamente los sistemas de la organización administrativa, antes de entrar al estudio del régimen establecido por la Constitución vigente y de su falta de ejecución actual, hagamos un muy breve resumen de la historia del descentralismo en el Perú.

La Constitución del año 1823, que no llegó a regir en su integridad, fué la primera en establecer las Juntas Departamentales, es decir implantó el sistema de la descentralización administrativa en el Perú. Esta ha sido la tendencia desde la independencia hasta nuestros días. Se componían esas Juntas de un vocal por cada provincia elegido como los diputados. Tenían las atribuciones de inspeccionar las Municipalidades y promover todos los ramos conducentes a la prosperidad del departamento, en especial la agricultura, industria, minería e instrucción. Proponían ternas al Senado para el nombramiento de Prefectos, Intendentes y Gobernadores.

La Constitución de 1828, es la más altamente descentralista que hayamos tenido. Esta carta política daba muy amplias facultades a las Juntas Departamentales, formadas por dos elegidos por cada provincia a los que se concedían las prerrogativas de los Miembros del Poder Legislativo a base del voto popular.

Se ocupaban estas Juntas de proponer, discutir y acordar las medidas para el fomento de la agricultura y de la minería, propulsaban también la instrucción y los establecimientos de Beneficencia.

Y tenían sobre todo la facultad de presentar ternas para el nombramiento de los miembros del Poder Judicial y para las

autoridades políticas. Sus rentas estaban formadas por los derechos de pontazgos y portazgos, bienes y rentas de Comunidades Indígenas en beneficio de ellas, y los fondos de Municipalidades deducidos sus gastos.

Esta Constitución debía ser revisada por una Convención al cabo de 5 años. En 1834, se dá en efecto una ley política fuertemente centralista en la que se suprimen las Juntas departamentales.

Igualmente centralista la Constitución de 1839, que fué después derogada en 1855, estableciéndose en 1856 en la Constitución de ese año nuevamente las Juntas Departamentales, y dándose el año 1857 la ley que las regía. Conforme a estas disposiciones tenían estas Juntas facultad para presentar ternas dobles al Ejecutivo para la elección de prefectos. Los preceptos dados eran bastantes parecidos, a los de la Constitución de 1828.

Pero estos organismos quedaron suprimidos en la Constitución de 1860.

En 1873, se dió una ley que creaba nuevamente las Juntas departamentales ya con clara influencia del régimen francés. Se establecía una jerarquía: el Gobierno vigilaba y controlaba a los Consejos Departamentales, éstos a los Provinciales y éstos a su vez a los distritales. Las rentas eran las que se solían siempre dar a las Juntas departamentales agregándose el 2 % sobre los derechos de importación. En cuanto a los gastos corrían a cargo de los Consejos, los de instrucción, puentes y caminos, custodia de presos, gendarmes y vacunación. El control que el Gobierno ejercía sobre estos Consejos, vino a restarles en gran parte su autonomía, pero de todos modos las regiones atendían a sus servicios por medio de delegados elegidos por ellas mismas.

Como consecuencia de la crisis financiera y de la guerra con Chile, dejaron de existir estas Juntas hasta la ley de 1886 con la que vuelven a aparecer, subsistiendo durante el período relativamente largo de 1886 a 1921, pero, por razones principalmente económicas, llevaron una vida lánguida. Su organización era semejante a las instituciones que las habían precedido; sus miembros eran elegidos por los Consejos Provinciales. Sus actos estaban sujetos a revisión del Gobierno siempre que lo

pidiera cualquiera de sus miembros, el Ministerio Fiscal, los Municipios o la parte interesada.

Tenían como rentas principales la contribución personal, la contribución de predios rústicos y urbanos, las alcabalas de herencias, de enajenaciones, patentes industriales y salinas. De estas rentas originarias fueron desapareciendo algunas. En 1905 se les cercenó el 30 %, de sus rentas para instrucción.

Dentro de la pobreza en que vivió el Perú desde 1886 hasta 1914, era natural que éstos organismos departamentales dispusieran de escasas rentas y todavía ellas se veían mermadas por los gastos de administración.

Tomando cualquiera de los Presupuestos departamentales aprobados por el Congreso en el año 1904, se comprueba esta verdad. El Presupuesto de ese año para la Junta departamental de Arequipa, por ejemplo es de S/. 65.000 de los cuales S/. 9.000 se van en su servicio administrativo y para obras públicas sólo le quedan 13.300 soles. El Presupuesto de Apurímac arroja S/. 28.000, sus servicios administrativos S/. 7.600 y para obras públicas S/. 2.100.

Pero no obstante esto se trataba de instituciones que ya tenían arraigo en la vida del país, que atendían aunque en forma parcial, al servicio administrativo de las regiones y que seguramente iban a tener más amplio desarrollo a medida que aumentara la riqueza del país y sus recursos.

Más con el afán tenaz de toda nuestra historia de crear y deshacer Constituciones y organismos administrativos, se dió en 1920 una nueva Carta política que creaba los Congresos regionales y por la ley de 1921, se declararon extinguidas las Juntas departamentales.

Estos Congresos regionales creados por la Carta de 1920, corresponden al derecho político, no al derecho administrativo, porque en realidad de verdad eran ramas legislativas que tenían meramente el poder de legislar y no el de administración. Daban leyes sobre los intereses regionales. Muchas de esas leyes constituyen hoy una fuente de ingresos apreciable para los distintos servicios públicos de los departamentos.

Los Congresos regionales desaparecieron en la Constitución vigente.

7.—*Descentralismo actual en la Constitución.* Hecha esta sucinta historia del descentralismo en el Perú, vamos a estu-

diar los preceptos vigentes, aunque no aplicados, de la Constitución de 1933, y de la ley No. 7809.

La Constitución de 1933, importa una verdadera revolución en el régimen administrativo del Perú, pero una revolución que por haber pedido mucho se ha quedado en nada.

Creo que nunca ha tenido el Perú una Constitución tan desacatada como la actual.

Los Consejos departamentales instituidos por el artículo 188, y siguientes constituyen una descentralización administrativa muy fuerte.

De acuerdo con el artículo 188, las circunscripciones territoriales tienen autonomía administrativa y económica conforme a la Constitución y a la correspondiente ley orgánica.

La ley fijará el número de miembros de cada Consejo departamental, los que serán elegidos por sufragio directo y secreto dándose representación a las minorías, (artículo 190). Son renovables cada cuatro años.

Los Consejos organizan, administran y controlan los ramos de Instrucción, Sanidad, Obras Públicas, Vialidad, Agricultura, Ganadería, Industria, Minería, Beneficencia, Previsión Social y Trabajo, (art. 192).

Entre otras atribuciones tienen la de formular su Presupuesto, aprobar los de los Concejos Provinciales, Sociedades de Beneficencia, Colegios Nacionales; pedir motivadamente al Poder Ejecutivo la separación de las autoridades políticas; resolver en última instancia sobre los asuntos administrativos de Municipalidades, Beneficencia y Colegios; cuidar de que la entidad encargada de la Recaudación cumpla sus obligaciones y dar cuenta al Congreso y al Poder Ejecutivo de las infracciones que cometan.

Esta última disposición me parece que envuelve un desconocimiento de los principios administrativos y políticos, desde que no es el Congreso el llamado a conocer de las infracciones que puedan cometer los organismos administrativos.

Como rentas tienen principalmente las contribuciones prediales y minera, de patentes, industriales y eclesiástica, fuerza motriz, impuesto de registro, progresivo sobre la renta y sobre la renta del capital movable, alcabala de enajenaciones y de herencia, derecho de registro de la propiedad inmueble, de concesión de bosques y terrenos de montaña y conforme al inciso 12, los

impuestos de carácter departamental o local que no pertenezcan a los Concejos Municipales, Sociedades públicas de Beneficencia u otras corporaciones, (artículo 194).

Con arreglo al artículo 197, están facultados los Consejos para crear impuestos o arbitrios locales, y con arreglo al artículo 201 pueden contratar empréstitos cuyo servicio de amortización e intereses no afecte más del 15 % de sus ingresos del último año.

Como se ve, la Constitución dá amplia autonomía a las administraciones regionales cuyo personal es elegido a base del voto popular. El centralismo en que prácticamente ha vivido el Perú toda su vida independiente desaparece totalmente ante los nuevos preceptos. El Poder central queda reducido casi a la prestación de los servicios llamados esenciales por la doctrina liberal e individualista. Todos los demás servicios públicos corren a cargo de las instituciones regionales.

En cuanto a las rentas de que disfrutaban, ellas eran considerables al darse la Constitución, pero se desarrollaron aún más en los años posteriores y han constituido la razón primordial de la no implantación de los Consejos departamentales. Además de las rentas dadas tienen estos Consejos la facultad de crear arbitrios locales.

8.—*Ley sobre el descentralismo.* La ley No. 7809 de 28 de setiembre de 1933, que dictó los preceptos de acuerdo con la Constitución para el establecimiento de la descentralización acentuó aún más ésta. Según dicha ley todo el Ramo de Enseñanza con el nombramiento del profesorado, distribución y ubicación de escuelas, control de los Colegios Nacionales etc., constituye una atribución de los Consejos. Lo mismo en Sanidad, que sólo para su orientación técnica depende de la Dirección de Salubridad. Igualmente en la vialidad departamental, ganadería, industria etc. Tienen los Consejos un amplio control sobre las Municipalidades y Beneficencia y llegan, erróneamente, hasta vigilar al Poder Judicial.

La constitución había establecido como rentas de los Consejos departamentales los productos de las contribuciones prediales de minas y demás que dijimos. La ley, falseando ese precepto constitucional, hace un fondo común de la mayor parte de esas rentas y las distribuye dentro de un porcentaje que puede haber sido más o menos estudiado, pero que siempre es

caprichoso, y que en el transcurso de uno o dos años puede resultar, por cambios imprevistos en los departamentos completamente injusto.

El Departamento de Lima, por ejemplo, que contribuye con la mitad del impuesto de sucesiones, con más del 50 % de las contribuciones prediales y de utilidades, recibe con arreglo a la ley sólo el 15 % de la masa total.

Basta hacer un análisis de las rentas que se obtienen por sucesiones e impuestos sobre las rentas en los departamentos de Apurímac, Cajamarca y Huánuco para encontrar que el monto de su recaudación es más o menos aproximado y sin embargo a Cajamarca se le da el 5 % del fondo común; a Apurímac el 3 % y a Huánuco el 2 %. Más aún, se asimila Huánuco a Moquegua, ambos con el 2 % siendo mayores las rentas de Huánuco, teniendo este departamento una población de 251.000 habitantes contra una población de 35.000 que tiene Moquegua, y con una extensión territorial muy superior.

Parece pues que la distribución hecha por la ley 7809 no ha sido bien estudiada y en todo caso va contra el principio descentralista de que las regiones atiendan con sus propios recursos a su desenvolvimiento.

Hemos dicho que el problema de las rentas ha sido la causa de la no aplicación de la descentralización. Efectivamente el año 1933, las rentas de predios, utilidades, alcabalas, contribución minera e impuesto del registro ascendían al 11.50% del Presupuesto General. Con la nueva ley del impuesto progresivo sobre la renta que comenzó a regir en 1936, y con el desenvolvimiento de la riqueza en el país, el conjunto de esos renglones, de acuerdo con el Presupuesto de 1941, asciende al 15.50% del Presupuesto General.

El monto de esas rentas constituye las tres cuartas partes del Presupuesto actual de los Ministerios de Educación, Fomento y Salud Pública, o sean los Ramos que enmarcan los servicios públicos que van a administrar los Consejos Departamentales, pero como la ley 7809, prescribe en su artículo 76 y en su artículo 84 que el Gobierno central continuará atendiendo al pago de los haberes de los funcionarios de los departamentos, claramente se descubre la imposibilidad económica de llevar adelante la descentralización. Y si desde un punto de vista económico es imposible establecerla, desde un punto de

vista político administrativo también sería inconveniente pasar de golpe de una dependencia absoluta del Poder central a una independencia completa de las autoridades locales.

El descentralismo es necesario en el Perú, como lo es en teoría en todos los países, es la condición primordial para que los pueblos se acostumbren a defender la cosa pública y para que sus necesidades sean satisfechas en forma más adecuada, pero debe irse gradualmente estableciendo a medida que aumente la ilustración de las localidades.

Teníamos las Juntas departamentales creadas en 1886, no había razón para suprimirlas; se pudo ir modificando su ley y tendríamos a la fecha una descentralización prudente y beneficiosa.

Las rentas departamentales que eran exiguas hasta 1914, tomaron incremento como se ve en la creación de arbitrios locales principalmente por los Congresos regionales. Esos arbitrios locales podrían haber sido manejados, y manejados con mayor provecho por las extinguidas Juntas departamentales, en vez de haberse ido empozando inactivos en una institución bancaria como es la Caja de Depósitos y Consignaciones.

Basta examinar las llamadas cuentas de orden que han sido por vez primera consignadas en el Presupuesto de 1941, dándose con ese paso un gran avance en la claridad presupuestal, para convencerse de los múltiples recursos de que disfrutarían hoy las Juntas departamentales y de la multiplicidad de obras públicas que habrían podido realizarse si esos fondos fueran administrados por instituciones regionales en vez de recargar excesivamente la labor del Poder central, con la ejecución de todas esas obras en los departamentos.

9.—*Descentralismo local.* Si el descentralismo regional o departamental ha pasado por las diversas vicisitudes que hemos indicado, no sucede lo mismo con el descentralismo local o municipal. Las Municipalidades han sido autónomas elegidas a base del voto popular a travez de todas nuestras Constituciones, con excepción de la excesivamente centralista de 1839.

En la Constitución vigente y en la ley 7809, están reconocidos ambos principios, de autonomía y elección libre. El régimen local será estudiado a parte.

CAPITULO VIII

DEMARCAION TERRITORIAL, POBLACION Y ESTADISTICA

1.—*Demarcación territorial.* Para el ejercicio de la actividad del Poder estatal, el territorio se divide en circunscripciones administrativas.

Dentro de un régimen descentralista la demarcación política tiene excepcional importancia, puesto que las regiones se van a desenvolver con sus propios recursos, pero casi la misma importancia le corresponde en un sistema centralizado como el que hoy tenemos, no sólo por razones de economía presupuestal, sino también por razones de orden público.

La acción de las autoridades políticas, que son los agentes del Gobierno central, tiene que ejercitarse desde puntos céntricos en las distintas circunscripciones y extenderse con toda eficacia a todo el territorio departamental.

Bajo el régimen colonial hasta 1782, el Perú estaba dividido en provincias o corregimientos al frente de los cuales estaban los corregidores que tenían atribuciones administrativas y judiciales. En tiempo del Virrey Toledo, había 17 corregimientos que comprendían 614 repartimientos.

Los repartimientos estaban formados por reducciones de alguna importancia o pueblos, reducciones pequeñas llamadas ayllos, haciendas y estancias ganaderas. Esos repartimientos de indios descansaban sobre las bases de las comunidades indígenas. Las localidades de españoles recibían los nombres de ciudades y villas. Al establecerse el régimen de intendencias en 1782, los corregimientos eran ya 52. (Evolución de las comunidades indígenas, Dr. Carlos Valdez de la Torre).

Con arreglo al régimen de intendencias se suprimieron los corregimientos y se dividió el Perú en 8 intendencias: Arequipa, Cuzco, Huamanga, Huancavelica, Lima, Tarma, Trujillo y luego Puno.

Los intendentes tenían muy amplias facultades. Había además los sub-delegados en los lugares que se estimaban necesarios.

Esta repartición de intendencias y las atribuciones de los intendentes y sub-delegados, pueden verse en las ordenanzas generales de intendencias de 1803.

Proclamada la independencia del Perú en 1821, se divide el Perú en departamentos, los departamentos en provincias y éstas en distritos. Copiamos así la forma de demarcación francesa de la cual tomamos el nombre de departamentos. Al dictarse el reglamento de elecciones de 1822, aparecen demarcados 11 departamentos.

El censo de 1876, señala 18 departamentos, 3 provincias litorales, 95 provincias y 765 distritos.

Actualmente tenemos 21 departamentos, 1 provincia constitucional, la del Callao, la provincia litoral de Tumbes, 122 provincias y 1064 distritos. En cuanto a la provincia constitucional del Callao, se le dió este nombre en 1857 a causa de la victoria del ejército constitucional sobre el regenerador obtenida en el citado puerto.

Por decreto supremo de 22 de febrero de 1888, se creó la Sociedad Geográfica de Lima, que tiene por misión realizar estudios sobre la geografía nacional, riqueza de sus regiones, ríos etc.; y que emite dictámenes en los casos en que se plantean problemas de demarcación territorial.

Según la muy autorizada opinión del doctor Emilio Romero, consignada en su interesante opúsculo sobre el Descentralismo: "Todos los geógrafos nacionales, e instituciones científicas del país, están de acuerdo hace tiempo en que la demarcación territorial peruana es imprecisa, vaga, a veces absurda y por lo tanto inadecuada para ejercitar una administración política correcta y justa".

Señala el doctor Romero, por ejemplo, el caso del departamento de Cajamarca que debe tener su salida al mar por Pacasmayo. El caso de Huancayo, Huancavelica y Ayacucho, tres zonas cuyas capitales se encuentran a pocas horas de ferrocarril o automóvil y que pertenecen a tres departamentos distintos con 3 prefectos, Cortes de Justicia, y sin embargo distantes esas capitales de los límites extremos de sus departamentos.

El departamento de Madre de Dios con una población de 5212 habitantes, tiene Prefecto, un Senador y un Diputado, 2 sub-prefectos y gasta en su presupuesto escolar cerca de 70,000 soles. Es indudable que el hecho de ser limítrofe ese departamento no basta para hacer ese despliegue de organización en tan menguada población.

El doctor Romero, cita en su libro la real orden de 31 de

enero de 1821, que decía: "En lo tocante a las provincias de ultra mar se formen unas juntas encargadas de formar un plan de división política del territorio, teniendo presente: 1.º los límites naturales, ríos, montañas, etc.; 2.º que haya proporción en la extensión y distancia; 3.º que se distribuyan equitativamente la riqueza en todas las ramas haciéndose discreta combinación". Estas reglas dictadas por el Rey de España, meses antes de proclamarse la independencia, son las que deben tenerse en cuenta para ir corrigiendo la actual demarcación territorial.

2.—*Población. Censo de 1940.* Por la ley No. 8695 de 1.º de Julio de 1938, se ordenó el levantamiento del Censo General de población y ocupación de la República.

Conforme a los artículos 4.º y 5.º, se creó la Comisión central del Censo y el departamento técnico de Censos con sede en la Capital de la República, y las comisiones departamentales y provinciales del Censo en las capitales de departamentos y provincias.

El departamento técnico de Censos, una vez publicado el censo, pasaría a formar parte de la dirección general de Estadística, creada por la ley 7567.

De acuerdo con la ley 8695, se dictó el reglamento respectivo y conforme a esas normas el 9 de junio de 1940, se levantó el censo nacional de la población que fué aprobado por el decreto supremo de 27 de junio de 1940.

Gracias a la muy tesonera e inteligente labor del doctor A. Arca Parró asesor técnico de la comisión central del Censo, nos es posible contar hoy con los valiosísimos datos de esta operación censal, realizada en un territorio tan vasto, de comunicaciones tan difíciles y con una población en la que es excesivo el porcentaje del analfabetismo.

Según el censo de 1940, la población nominalmente censada del Perú es de 6.207.967 habitantes; la población total calculada de 7.023.111 habitantes.

Comparando las cifras censales con la demarcación territorial salta a la vista, que ésta no ha sido hecha a base de la población. Hay departamentos como Amazonas, Madre de Dios, Moquegua, Tacna y la provincia litoral de Tumbes que no llegan a 70.000 habitantes. En cambio Cuzco, Cajamarca y Puno pasan de los 500.000 habitantes.

Con arreglo al censo, el 52.89% de la población es de raza blanca y mestiza, el 45.86% de raza india, el 0.68% de raza amarilla, el 0.47% de raza negra y el 0.10% de indefinido.

Comparando el Censo de 1940 con el de 1876, se advierte que en este último año la población era de 2.699.106 habitantes con el 38.55% de raza blanca y mestiza y 57.60% de raza india; 1.90% de raza amarilla y negra.

Como se ve por estos datos hay una absorción de la raza india por el mestizaje y el incremento de la población de 1876 a 1940, es de 20.31 por mil por año.

La densidad de la población sobre una extensión de 1.249.049 Km², es de 5.62 habitantes por Km².

Del total de la población censada, 6.207.967 corresponde: 3,067.868 a los hombres y 3.140.099 a las mujeres. Quiere decir que por cada 100 hombres hay 102 mujeres. Ese porcentaje a favor de las mujeres se observa en los países de crecimiento vegetativo; en cambio en los países que reciben inmigración el porcentaje es a favor de los hombres y tal sucede en el Brasil con la cifra 98 para las mujeres, Estados Unidos 98, Canadá 97, Uruguay 96 y Argentina 87 por cada 100 hombres.

La distribución por períodos de vida arroja los siguientes datos comparativos con otros países:

		Niñez hasta 14 años	Adolescencia (15-19)	Edad adulta (20-59)	Ancianidad (59 y más)
Perú,	1940	42.08%	9.49%	42.02%	6.38%
Colombia,	1938	41.97%	10.27%	42.77%	4.99%
Chile,	1930	37.17%	10.95%	46.19%	5.69%
EE.UU.,	1930	29.37%	9.41%	52.69%	8.46%
México,	1930	39.20%	10.18%	45.33%	5.27%

El porcentaje de analfabetos de 6 a 14 años es de 64.75%, y el de 15 años y más 57.48%, cifra bastante desconsoladora.

3.—*Estadística. Su importancia.* Las leyes y reglamentos y la administración en general para hacer obra eficaz tienen que adaptarse a las condiciones especiales de la población. Para desarrollar la riqueza de un país es preciso conocer sus recursos; para satisfacer sus necesidades hay que conocer su extensión; para acrecentar su población hay que conocer las leyes que presiden su desarrollo, como dice el tratadista francés Bertillon.

Este conocimiento de la población y de los recursos de una nación lo dá la estadística definida por Levasseur como el estudio numérico de los hechos sociales.

La estadística como auxiliar del gobiernó fué conocida ya en Grecia; en los tiempos modernos adquirió desarrollo en Suecia desde el siglo XVIII y en los demás países europeos desde principios del siglo pasado.

En México la estadística se ha centralizado en un sólo departamento elevado a categoría de departamento de Estado desde 1923. El Brasil cuenta con una dirección general de estadística y en la Rusia soviética se le dá tal importancia que existe constituido un Ministerio de Estadística.

En otros países como en Estados Unidos no existe un organismo central sino secciones de estadística.

La población está formada en el Perú por cerca de un 50 % de raza india y gran parte del otro 50 % lo constituye también el aborígen mezclado; el analfabetismo excede del 50 % de la población.

En estas condiciones salta a la vista los defectos que entraña una legislación importada, con la cual se forman instituciones jurídicas, que constituyen meras decoraciones y que no responden a las necesidades reales del medio.

Este mismo problema existe en varios países americanos, pero tiene especial importancia en el Perú por el hecho de residir la administración central en una ciudad de la costa de elevada civilización y que se encuentra desconectada social y psicológicamente con la enorme población de la sierra, con sus necesidades y sus anhelos.

Esta deficiencia se advierte en las leyes de trabajo y previsión social; no existe una legislación adecuada sobre el salario mínimo, lo que dá lugar a una explotación del elemento indígena. Lo mismo pasa con las leyes y reglamentos de Salubridad dictados en Lima para obtener la salud pública principalmente en la capital.

Es evidente que la administración central debe tener en cuenta esta diferencia de población entre la capital y los centros andinos. La novísima ley de educación está bien orientada dentro de este criterio de mayor comprensión del territorio nacional y de sus razas y se ha preocupado en forma muy plausible de la educación del indígena.

Para que la actividad de la administración responda a las condiciones sociales, económicas y culturales de la población, es pues indispensable tener un estudio cuantitativo de todos estos fenómenos que sólo los dá la estadística debidamente organizada.

4.—*Ley No. 7567.* Por la ley 7567, que no ha llegado a cumplirse, se dá una más amplia estructura a la Dirección de Estadística del Ministerio de Hacienda, la que se transforma en Dirección Nacional de Estadística.

Le corresponde a esa Dirección ejercer el control técnico sobre todas las oficinas públicas que ejecuten labores de estadística de cualquiera especie y centralizar la producción de esas reparticiones públicas.

Conforme al inciso 17.º del artículo 4.º la Dirección someterá “ a la consideración del Gobierno la nómina y características de los Institutos, Asociaciones y entidades industriales o mercantiles, que por su importancia deben ser declaradas oficialmente *fuentes de información estadística*, y estar obligados como tales, bajo responsabilidad, a suministrar a las oficinas respectivas los datos estadísticos que estas soliciten”.

Llevará la estadística demográfica nacional en la que se indicará la mortalidad general y causas del fallecimiento, la mortalidad infantil y las causas de muertes por edades para cuya labor es obligatoria la cooperación de las oficinas de Registro de Estado Civil, directores de Hospitales, Médicos, Alcaldes, Jueces, etc. La Sección de extranjería suministrará a la Dirección el movimiento de los elementos inmigrantes y emigrantes con indicación de los datos específicos que el Reglamento determine.

Como hemos dicho esta ley no ha llegado, a cumplirse, no obstante la importancia que ella tiene para procurar solución a los diversos problemas económicos, sociales, culturales y de Salud pública que encara el Perú.

CAPITULO IX

ESTRUCTURA ORGANICA DE LA ADMINISTRACION

1.—*Presidencia de la República.* El régimen centralista actúa, como lo hemos dicho, mediante un personal jerarquiza-

do a cuya cabeza se encuentra el Presidente de la República. En él culmina la facultad de nombramiento de empleados y el poder disciplinario, facultad que le dá la Constitución al señalarle en los incisos 7.º y 11.º de sus atribuciones consignadas en el artículo 154, las de nombrar y remover al Presidente del Consejo y a los Ministros de Estado y nombrar y remover a los funcionarios y empleados públicos cuyo nombramiento o remoción no corresponda a otros empleados o corporaciones, y a ejercer el patronato nacional.

El poder de decisión y el control sobre los actos de los agentes al servicio del Estado también culmina en el Presidente de la República.

El Presidente tiene como atribución mantener la seguridad interior y exterior de la República, organizar y distribuir la fuerza armada y disponer de ella en servicio de la República, dirigir las relaciones internacionales y administrar la Hacienda pública. (Incisos 2.º, 9.º y 10.º; art. 154 de la Constitución).

Con arreglo al inciso 8.º del artículo 154 de la Constitución, reglamenta las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas y dicta decretos y resoluciones.

Como se ve toda la administración de los servicios públicos esenciales y facultativos está dirigida por el Presidente de la República.

Y como los Consejos Departamentales no se han llegado a instalar, esta dirección abarca a toda la República y a los servicios casi en su totalidad.

Prescindimos de la facultad de legislar que tiene el Poder Ejecutivo con arreglo a la reforma plebiscitaria contenida en la ley 8929, por corresponder esa facultad al Derecho Constitucional.

El Presidente de la República tiene una dotación presupuestal de 6.500 soles mensuales y agregados a la Presidencia está la Casa Militar que tiene la misión de representar al Jefe del Estado en ciertas ceremonias y la Secretaría Presidencial.

2.—*Ministros.* Con arreglo al art. 166 de la Constitución los actos de gobierno y administrativos de la República son refferendados por el Ministro del Ramo. Sin este requisito son nulos. La función de los Ministros es así la de colaboración en la dirección de la Administración con el Presidente de la República.

De los distintos Ministerios parten las órdenes que ponen en movimiento todo el mecanismo administrativo.

Prescindamos de las normas político-constitucionales que rigen a los Ministros y que son estudiados en el Derecho Constitucional. Fijémonos únicamente en las normas administrativas. Estas normas están contenidas principalmente en tres leyes fundamentales: la de 17 de noviembre de 1856, la de 2 de mayo de 1861 y la de 19 de febrero de 1863.

Se establece en ellas la forma del nombramiento de los Ministros que han sido reproducida en el artículo 158 de la Constitución vigente.

El Presidente de la República nombra al Presidente del Consejo y a propuesta de éste nombra a los demás Ministros.

Los Ministros se reúnen en Consejo presididos por el Presidente del Consejo o por el Presidente de la República. Por regla general suele haber un Consejo de Ministros cada semana; lo puede haber cuando el Presidente del Consejo lo ordene o cualquiera de los Ministros lo pida. (art. 13 y 14 de la ley de 1861).

El Consejo de Ministros se ocupa de los asuntos generales de la administración y tiene dos votos, uno consultivo y otros deliberativo.

El voto consultivo, como su nombre lo indica, no obliga ni al Presidente de la República, ni al Ministro del Ramo, y así lo dice el artículo 2.º de la ley de 1863.

En la ley de 1861 se establecían los casos muy numerosos en que el Presidente de la República debía consultar al Consejo de Ministros, pero en la ley de 1863 se estableció que el Presidente consultaría los asuntos que a su juicio lo mereciesen y se reserve como obligatoria la consulta solamente en cuatro casos:

1.º Cuando creyese conveniente hacer observaciones a alguna ley;

2.º cuando pidiera facultad para levantar empréstitos;

3.º para nombrar Ministros Plenipotenciarios o Enviados Extraordinarios.

Este inciso ha quedado derogado como vamos a ver a continuación.

4.º para proponer Vocales y Fiscales de la Corte Suprema, Generales del Ejército y Almirantes y para el nombramiento

de Prefectos, Director General de Hacienda y del Crédito Público, Presidente del Tribunal Mayor de Cuentas y para la presentación de ternas para Arzobispo y Obispos.

El nombramiento de Superintendente de Bancos también requiere el voto consultivo (art. 3.º decreto ley No. 7159), lo mismo que el del Delegado del Poder Ejecutivo para el Jurado Nacional de elecciones, (art. 4.º de la ley 8901).

En cuanto al voto deliberativo, el supone la aprobación del Consejo en pleno para determinados actos de la administración pública. Con arreglo al inciso 17 del artículo 154 de la Constitución vigente el nombramiento de agentes diplomáticos debe hacerse con aprobación del Consejo de Ministros. Este nombramiento se hacía dentro de la ley de 1863 con sólo el voto consultivo.

Los mensajes que el Presidente de la República presenta al Congreso son también sometidos al voto deliberativo del Consejo de Ministros, de acuerdo con el artículo 149 de la Constitución y requiere también la aprobación del mismo el nombramiento de Prefectos, (art. 185 c.).

Conforme al inciso 1.º, del artículo 4.º de la ley de 1863, se necesita el voto deliberativo para suspensión de las garantías individuales previstas en el artículo 70 de la Constitución vigente y para autorización, por el Congreso, al Presidente de la República para salir del territorio o mandar personalmente la fuerza armada.

Se requiere el voto deliberativo, de acuerdo con la Constitución vigente, para proponer al Congreso reformas constitucionales y celebrar tratados internacionales e igualmente con arreglo a la ley de expropiación No. 9125 para ordenar la expropiación de inmuebles.

De acuerdo con la ley de Presupuesto 4598 las transferencias de crédito entre partidas de un Presupuesto debe hacerse con autorización previa del Consejo de Ministros, lo mismo que la apertura de créditos adicionales tanto suplementarios como extraordinarios.

La responsabilidad de los Ministros es solidaria por las resoluciones que se acuerden en Consejo, si no consta en el acta que han salvado su voto. En el caso de desacuerdo entre el Presidente y uno de sus Ministros se somete el asunto al Consejo y si este dá razón al Presidente, el Presidente nombrará

al Ministro que debe autorizar lo resuelto por el Consejo, (artículos 23 y 24 de la ley de 1861 y art. 5.º de la ley de 1863).

Los Ministros hemos dicho que colaboran con el Presidente de la República en la dirección de la Administración y refrendan todos los decretos y resoluciones expedidos por el Presidente, pero tienen también la facultad de proceder por sí solos dictando resoluciones ministeriales, resolviendo los asuntos comunes sobre cumplimiento de leyes y reglamentos, (art. 37, ley de 1861), dando órdenes de pago sobre partidas de gastos ordinarios considerados en el Presupuesto, y con arreglo al inciso 1.º del art. 12 de la ley de 1856, firman por sí solos las notas oficiales que dirigen sobre los asuntos que tengan a su cargo, así como las órdenes o providencias de sustanciación que se refieran al Poder Legislativo o a la Corte Suprema o que remitan a otros Ministerios.

De acuerdo con el art. 30 de la ley de 1860, no será permitido a los Prefectos, Generales con mando ni a ninguna autoridad que dependa del Poder Ejecutivo de exigir la firma del Presidente en las notas dirigidas por cualquiera de los Ministros, ni interpretar las órdenes que reciban.

Los ministros conforme a las leyes de 1856 y 1862, deben dar audiencia a los particulares por lo menos una vez a la semana.

3.—*Ministerios.* Con arreglo a la ley de 1856 había sólo 5 Ministerios a los cuales se le asignaba en dicha ley los servicios correspondientes.

Por ley de 18 de enero de 1896, se creó el Ministerio de Fomento. Por ley No. 4003 se autorizó al Poder Ejecutivo para organizar el Ministerio de Marina y por ley 8124 de 5 de octubre de 1935 se crearon dos nuevos Ministerios: el de Educación Pública y el de Salud Pública Trabajo y Previsión Social. Ultimamente ha sido creado el Ministerio de Aviación.

De acuerdo con estas leyes la administración pública está repartida en la siguiente forma:

El ministerio de Gobierno conoce en lo relativo al orden público, garantías individuales, imprenta, elecciones, Municipalidades, Policía y demarcación territorial, tráfico y administración de Correos, de él dependen las autoridades políticas o sea Prefectos, Subprefectos y Gobernadores.

El Ministerio de Justicia se entiende con todo lo relativo al Poder Judicial, la Inspección general de prisiones, reformatorios de menores y Hogares infantiles y todo lo relativo a la sección Culto.

Los Ministerios de Guerra, de Marina y Aviación corren con todo lo relativo al ejército nacional y a las fuerzas de mar y aire.

El Ministerio de Hacienda forma el Presupuesto general de la República, se ocupa de todo lo relacionado con la recaudación de las rentas públicas, Casas de Monedas, administración de los bienes del Estado, arreglo y pago de la deuda pública y todo lo relativo al comercio.

El Ministerio de Relaciones Exteriores tiene a su cargo las relaciones diplomáticas y consulares, el arreglo de los límites del país, la celebración de tratados comerciales o internacionales en general y se ocupa de la nacionalización y extranjería.

El Ministerio de Fomento corre con obras públicas, vías de comunicación, Industrias, Minería, Petróleo, aguas e irrigación, Agricultura, Ganadería y Colonización.

El Ministerio de Salud Pública, Trabajo y Previsión Social comprende la Salubridad, el Trabajo, la Previsión Social, los asuntos indígenas, las Beneficencias y alimentación.

Y el Ministerio de Educación se refiere a la enseñanza en todas sus formas y a la cultura en general, comprendiendo las bibliotecas, Institutos Musicales y Museos.

Quedan así esquemáticamente distribuidos los servicios públicos entre los distintos Ministerios.

4.—*Organización general de los Ministerios. Direcciones.*
Por regla general en cada Ministerio existe un número de Direcciones, cada una de las cuales abarca uno ó más servicios.

Entre estas Direcciones existe una Dirección General, cuyo Jefe debe ser la segunda persona del Ministerio después del Ministro, una especie de subsecretario del Ramo que coordine las actividades de las distintas Direcciones. Esta tendencia se ve a veces frustrada por el deseo de las otras Direcciones de mantenerse independientes de la Dirección General y aún de tomar el nombre de Dirección General de determinado Ramo y así tenemos en el Ministerio de Hacienda, Dirección General de Hacienda, Dirección General del Tesoro, y Dirección General de Contribuciones, que en este año ha tomado el nombre de

Superintendencia General de Contribuciones. Entendemos que este es un desorden en la administración que debe remediarse.

El reglamento interno del Ministerio de Fomento de 1933 establecía en su art. 121, el carácter que tiene la Dirección General de Fomento y por el hecho de ser la más antigua de las direcciones del Ministerio confiere al funcionario que la ejerce la categoría de subsecretario de Fomento y obras Públicas y como tal es intermediario entre el Gobierno y las Direcciones para los asuntos generales que atañen a la totalidad de las oficinas del Ministerio.

En el Ministerio de Relaciones Exteriores, el Secretario General es el Jefe de todos los otros departamentos conforme al decreto de 27 de julio de 1935.

El artículo 19 de la novísima ley de Educación de 1941, prescribe que todas las direcciones dependen de la Dirección de Educación común para el efecto de coordinar sus actividades. Con este fin habrá juntas semanales de Directores.

La labor de los directores es la de sustanciar y mandar practicar las diligencias preparatorias de los asuntos del despacho hasta ponerlos en estado de resolución (art. 15, ley de 1856).

Los directores son el principal elemento de colaboración que tienen los Ministros; con el personal técnico o especializado de las distintas secciones, cristalizan en decretos, reglamentos o resoluciones las iniciativas de los Ministros, al que a su vez sugieren sus propias iniciativas. Resuelven todos aquellos asuntos que no necesitan firma ministerial, tienen control sobre los actos y disciplina de todo su personal; autorizan las copias certificadas a pedido de parte interesada y suscriben las transcripciones de lo resuelto en los acuerdos supremos o ministeriales. Representan al Estado en los contratos referentes a su Ramo.

Los directores concurren a los acuerdos supremos del Presidente de la República y del Ministro y llevan el despacho de resoluciones y decretos que deban llevar la firma o rúbrica del Jefe del Estado.

Intervienen también en la facción del Presupuesto de su Ramo que debe ser enviado dentro del Presupuesto ministerial al Ministerio de Hacienda.

5.—*Secciones.* Cada dirección tiene repartido su trabajo en distintas secciones.

Hay sin embargo la anomalía de la existencia de departamentos que ni son Direcciones ni son secciones, como por ejemplo, el departamento de Muelles en el Ministerio de Hacienda y el departamento de Economía, Control y Presupuesto y el departamento de Estadística en el Ministerio de Gobierno.

Al frente de cada sección existe un Jefe que trabaja con uno o más auxiliares.

Las atribuciones de los Jefes de sección son con relación a los directores análogas a las que éstos tienen con relación a los Ministros. Dirigen la labor de sus empleados cuya disciplina cuidan, evacúan los informes pedidos por el Director del Ramo o el despacho ministerial, tramitan los expedientes llevando su despacho a la firma del Director, suscriben las transcripciones de los decretos y resoluciones de la dirección respectiva y sugieren iniciativas a su Dirección.

En cada Ministerio hay una mesa de partes por medio de la cual ingresan las solicitudes y expedientes al Ministerio y y egresan los asuntos de éste.

Anexo a la Mesa de Partes existe el Archivo en el cual se hace la guarda de todos los oficios, informes y expedientes del Ministerio.

Por último existe la sección de Contaduría encargada de llevar la contabilidad del Ministerio.

Esta estructura general de los Ministerios adopta diversas modalidades dependientes del carácter técnico de los servicios. En el Ministerio de Gobierno el Ramo de Policía tiene su organización especial de carácter militar. En los Ministerios de Guerra y Marina predomina también la organización militar.

El Ministerio de Relaciones Exteriores fué reorganizado por decreto de 27 de julio de 1935. La denominación de las reparticiones no es la misma que en los otros Ministerios. La segunda persona del Ministerio es el Secretario General y los servicios se dividen en departamentos a cuyo frente se encuentra un Jefe. En el fondo es sólo una cuestión de nombres, pero sí tiene importancia el hecho de que la Secretaría general englobe y tenga bajo su dependencia a todos los otros departamentos y secciones.

6.—*Organismos técnicos.* Existen además diversos organismos técnicos con fisonomía especial.

Así tenemos que por el decreto ley No. 7159 se dió la ley general de Bancos que en su art. 1.º creaba una Dirección especial en el Ministerio de Hacienda denominada Superintendencia de Bancos, encargada de hacer cumplir la leyes de la materia. Esta Superintendencia trabaja con bastante autonomía dentro del Ministerio de Hacienda, nombra a sus propios empleados y administra sus fondos, constituídos por cuotas semestrales aportadas por los Bancos.

La Contraloría general de la República constituída por la ley 6784, integrada por las tres Direcciones del Tesoro, Contabilidad y Crédito Público tiene por objeto el controlar debidamente los gastos públicos.

La recaudación de las rentas no se efectúa directamente por el Estado, si no por intermedio de una Compañía anónima: la Caja de Depósitos y Consignaciones que ha constituído el Departamento de Recaudación de impuestos que tiene una estructura muy amplia extendida en todo el territorio de la República.

El Tribunal Mayor de Cuentas reorganizado por el reglamento de 30 de abril de 1908, que funciona judicialmente tiene por misión principal el de examinar las cuentas que presentan los que administran los fondos públicos.

El servicio de Correos y Telégrafos que es prestado por la administración de este Ramo con la que corre hoy The Marconi's Wireless Telegraph Company.

7.—*Autoridades Políticas.*—La administración central para realizar sus fines en todo el territorio de la República, necesita tener en las distintas circunscripciones representantes suyos que hagan cumplir las leyes y las órdenes de la administración y tales son las autoridades políticas.

La Constitución vigente siguiendo en esto el camino trazado por las Constituciones anteriores divide el territorio de la República en departamentos, provincias y distritos. Existe la provincia Litoral de Tumbes y la Constitucional del Callao. Al frente de los departamentos están los Prefectos; los Sub-prefectos al frente de las provincias con excepción de la provincia litoral y constitucional; Gobernadores en los distritos y Tenientes gobernadores donde fuere necesario.

Ya hemos visto que para el nombramiento de Prefectos se necesita el voto deliberativo del Consejo de Ministros.

En general los Prefectos actúan como representantes del Gobierno o como agentes del Poder central. En el primer caso pueden dictar decisiones ejecutivas sujetas siempre al control de los Ministerios; en el segundo son los Ministros los que dictan la decisión y los Prefectos son meros agentes de los mismos.

Por ley de 17 de enero de 1857, quedaron establecidas las atribuciones de estos funcionarios políticos. Las principales son: 1.º cuidar el orden; 2.º vigilar el cumplimiento de la Constitución, leyes, los decretos y órdenes del Ejecutivo; 3.º hacer cumplir las sentencias y providencias de los Tribunales y Juzgados; 4.º ordenar que se persiga y prenda a malhechores y bandidos; 5.º perseguir la vagancia; 6.º observar las órdenes superiores que se le comuniquen cuando sean opuestas a las leyes o resulten malas o en perjuicios de tercero. Si a pesar de las observaciones insistiese el Superior, el inferior la cumplirá inmediatamente o dejará el puesto al llamado por la ley.

Les está prohibido a las autoridades políticas enviar comisiones a costa de los pueblos o particulares aún en asuntos del servicio. No pueden tampoco cobrar derechos por actuaciones o providencias que expidan en cumplimiento de sus deberes.

Los Prefectos, como primera Autoridad política tienen bajo su autoridad a todos los funcionarios de cualquiera clase o condición que sean en lo respectivo a la seguridad y orden público.

Vigilan también el patronato, cuidan los bienes de las Iglesias, excitan a los Tribunales y Juzgados para la pronta administración de la justicia. Las atribuciones de los Subprefectos en sus provincias son menos amplias y detalladas que las de los Prefectos desde el momento que están bajo la dependencia de éstos; lo mismo pasa con las atribuciones de los Gobernadores o Tenientes gobernadores que dependen de los Subprefectos.

Según la ley de 1857 los cargos de Gobernador y Teniente gobernador son obligatorios, es decir constituyen una carga de la cual sólo cabe excusarse por haber servido en el período anterior, o por tener 50 años, sufrir enfermedad crónica, o hallarse encargado de algún establecimiento de utilidad pública.

Con arreglo a la ley de 1857, los funcionarios políticos, como Jefes de policía cuidaban en sus respectivos territorios, de

la tranquilidad pública, del buen orden y de la seguridad de las personas y sus bienes.

Con la reorganización y desarrollo que a partir de 1919, han tomado las fuerzas de policía, las Autoridades políticas han visto en muchos casos disminuir la importancia de sus funciones y se han suscitado conflictos de autoridad entre unos y otros. Para solucionar esos conflictos se han dictado a partir de enero de 1924, diversas resoluciones supremas. Al parecer hay en ellas cierta contradicción, pues al paso que la de 5 de febrero de 1924, establece que las fuerzas de policía dependerán en todo lo que se refiere al servicio público de las autoridades políticas y en cuanto a su organización y disciplina de los respectivos Jefes de cuerpos, disposición ampliada por la de 27 de diciembre de 1926, el art. 3º de la resolución de 23 de abril de 1928, establece que en casos extraordinarios o cuando el orden público lo requiera las Autoridades políticas podrán impartir directamente sus órdenes a las fuerzas de la Guardia Civil y Seguridad, asumiendo toda responsabilidad.

Por decreto supremo de 20 de junio de 1934, considerando que las autoridades políticas en su carácter de representantes del Gobierno deben de estar capacitadas para disponer de los servicios de las fuerzas de policía cuando peligre el orden público y que no obstante las resoluciones supremas anteriormente dictadas era indispensable ampliarlas, se resolvió ratificar dichas resoluciones supremas y facultar a las autoridades políticas para disponer de las fuerzas de Policía en los casos de trastornos del orden público.

Como se ve, hay un conflicto entre unas y otras autoridades, conflicto que al parecer se ha tratado de salvar aún por medio de un decreto supremo.

Es indudable que el mermar las atribuciones de los agentes del Gobierno en los departamentos, tiende a aumentar el centralismo administrativo. Es lo contrario del sistema de desconcentración al que antes nos hemos referido.

Anteriormente teníamos en el Perú el Gobierno central, los Prefectos y Autoridades Políticas que como representantes del Gobierno mandaban la policía en los departamentos, las Juntas departamentales, y las Municipalidades elegidas a base del voto popular. Hoy, dentro de la Constitución eminentemente descentralista de 1933, no tenemos ni Juntas departamentales,

ni Municipalidades autónomas, los Prefectos han perdido su autoridad sobre la policía y hemos llegado así a un estado de fuerte centralización, con evidente desmedro de las libertades de todo y con notable disminución de la capacidad de los ciudadanos para el Gobierno.

8.—*Agentes de Policía y otros servicios públicos.* Como los servicios públicos deben ser prestados en todo el territorio de la República, la administración se vale para cada uno de ellos de agentes dependientes de la Dirección General del servicio.

El deber primario del Estado, que consiste en velar por la seguridad, es cumplida por intermedio de la Policía, la cual, en toda la República tiene puestos de Guardia Civil y Comisarias de guardias de Seguridad e Investigadores; siendo la Policía Marítima ejercida por los capitanes de puerto, dependientes del Ministerio de Marina.

Los servicios de Correos y Telégrafos son atendidos por administraciones principales, sub-principales, receptorías y por los centros telegráficos y oficinas telegráficas.

Los servicios de Enseñanza, Salubridad, Irrigación, Caminos, Minas, etc., son dirigidos por empleados especializados en las distintas circunscripciones territoriales.

Todos estos empleados, a través del orden jerárquico, dependen del Poder Central.

La recaudación de las rentas se hace por los administradores de Aduanas y por las oficinas departamentales y provinciales de Recaudación, dependientes los primeros del Ministerio de Hacienda y las segundas de la Caja de Depósitos y Consignaciones Departamento de Recaudación. Pero debe tenerse presente que la acotación misma de los impuestos a la renta y sucesiones se hace directamente por la Dirección de Contribuciones del Ministerio de Hacienda por medio de actuadores en los departamentos.

En cuanto a los pagos que tiene que hacer el Tesoro para atender al presupuesto de su personal y gastos de los servicios públicos los realiza por medio de los Tesoreros fiscales dependientes de la Dirección del Tesoro que en cada departamento están bajo el control de los Prefectos como lo establece el decreto de 31 de enero de 1896.

9.—*Cuerpos consultivos y comisiones técnicas.* Con arreglo al artículo 180 de la Constitución, habrá en cada Ministerio

una o más comisiones consultivas formadas por ciudadanos peruanos especializados en los correspondientes Ramos de la administración. De acuerdo con el art. 181 habrá Consejos técnicos para las diversas secciones de los Ministerios de Enseñanza, Fomento y Previsión Social.

En conformidad con esos preceptos constitucionales, se han creado diversos Cuerpos Consultivos, tal el de Economía Nacional por decreto de 23 de setiembre de 1933, y la Junta Consultiva de Crédito público.

De acuerdo con el decreto de 26 de marzo de 1934, se organizó la comisión consultiva del Ministerio de Relaciones Exteriores.

La misión de estos organismos es la de ayudar con sus luces la labor de los Ministros. En realidad varios de ellos han sido creados pero no han llegado a reunirse.

Especial importancia tiene el Consejo Superior de Contribuciones formado, con arreglo a la ley 7904, por el Ministro de Hacienda y los Directores de Hacienda y Contribuciones y Sub-director de Contribuciones y seis miembros titulares, nombrados uno por el Presidente de la República, otro por la Corte Suprema y un delegado de la Caja de Depósitos y Consignaciones, Sociedad Nacional Agraria, Cámara de Comercio de Lima y Asociación de propietarios de Lima.

Las atribuciones de este Consejo son contencioso administrativas, puesto que conoce y resuelve en segunda instancia las reclamaciones que formulen los contribuyentes con motivo de la acotación y cobro de los impuestos. Absuelve las consultas que formulen los funcionarios administrativos y unifica la jurisprudencia en materia de contribuciones en general, oyendo previamente en estos casos al Fiscal Administrativo.

El Consejo Superior del Trabajo y Previsión Social, creado en 22 de abril de 1922, y reorganizado por decretos de 29 de febrero de 1931, y de 22 de enero de 1934, está constituido por el Ministro del Ramo, por Directores del Ministerio y por delegados designados por la Municipalidad de Lima, la Cámara de Comercio, Sociedad Nacional de Industrias, Sociedad Nacional Agraria y uno nombrado por los empleados y otro nombrado por los obreros.

El reglamento de este Consejo fué aprobado por resolución de 11 de junio de 1934. Sus atribuciones principales son

las de ilustrar al Poder Ejecutivo en toda la materia del Trabajo y emitir informes en las reclamaciones individuales de los obreros.

Estamos enteramente de acuerdo con lo que dice el señor Fernando Luis Chávez León, en su *Compilación de Legislación Social del Perú*, que el Consejo constituye: "una rueda más en el engranaje administrativo de acuerdo con los intereses del capital, cuya extirpación no perjudicaría en nada la marcha del organismo técnico del Trabajo".

El Consejo Superior de Aguas fué reorganizado por la ley 8550, y está formado análogamente a los anteriores por miembros natos y titulares.

Tiene atribuciones contencioso administrativas en el régimen de Aguas y dictamina en los expedientes de denuncias y concesiones.

El Consejo Nacional de Educación con arreglo a la ley 9359, tiene atribuciones más amplias de nombramiento y separación de directores de Institutos y Escuelas y de él nos ocuparemos al tratar del servicio de Enseñanza. El Consejo Superior de Industrias creado en 22 de noviembre de 1933 tiene atribuciones consultivas. Más amplias son las del Consejo Superior de Minas creado por el Código de Minería. Tanto este Consejo como el Cuerpo de Ingenieros de Minas se estudian en esa rama especial del Derecho.

Como todas nuestras instituciones políticas, jurídicas y administrativas rara vez brotan de la realidad nacional y son más bien importadas de medios extraños y artificialmente adaptadas al país, la Constituyente de 1933, parece que tuvo en cuenta el ejemplo de lo que se había hecho en Alemania después de la Constitución de Weimar y quiso seguir en nuestro reducido medio la práctica de las comisiones consultivas y técnicas que sentó como precepto de la Carta fundamental.

Hay algunos de estos cuerpos que son útiles, pero hay muchos que no reportan provecho alguno y dan un aspecto de mero decorado a la vida administrativa.

10.—*Fiscales en lo administrativo y Procuradores Generales de la República.* Por las leyes 7589 de 4 de octubre de 1932 y 7938, se crearon dos fiscales de la Corte Suprema destinados únicamente a lo administrativo. Se reformó así la ley orgánica del Poder Judicial, conforme a la cual los Fiscales de la Corte

Suprema eran tres y se turnaban mensualmente en el despacho de lo civil, criminal y administrativo.

La función principal hoy de los Fiscales en lo administrativo es la de emitir dictamen en los expedientes administrativos que le envíen las diversas reparticiones ministeriales y la Corte Suprema en lo contencioso administrativo.

De acuerdo con el art. 7.º de la ley 7589, la vista fiscal es obligatoria en las solicitudes de personas individuales o electivas que afecten al patrimonio privado del Estado o de las Comunidades Indígenas.

Intervienen también los Fiscales en los expedientes en que se fijan pensiones de Jubilación, Montepío, Retiro o invalidez y asilo ordena el art. 98 del reglamento de 20 de junio de 1910, sobre pensiones militares.

Con arreglo al art. 5.º de la ley 7589, los señores Fiscales objetan a las personas propuestas para cargos judiciales o administrativos cuando no reúnan los requisitos prescritos por la Constitución y las leyes. Los señores Fiscales tiene así la misión importantísima de encausar la vida administrativa dentro de los principios del derecho.

Por ley No. 8489 de 30 de diciembre de 1936, se crearon dos Procuradores Generales de la República a los que se les dá la representación plena del Estado en los juicios ante los tribunales ordinarios, con la facultad de instaurar demandas y contestarlas y recabar del gobierno el nombramiento de abogados en los casos en que el Estado debe demandar en provincias.

Las demandas contra el Estado en virtud de esa ley sólo pueden ser presentadas en la Capital de la República. La creación de estos Procuradores implica también una reforma de la ley orgánica del Poder Judicial que confería al Ministerio Fiscal la representación y defensa del Estado en las causas en que éste sea parte.

La creación de Procuradores ha constituido una reforma benéfica y provechosa para la defensa del Estado. La disciplina judicial en una y otra es la de los abogados defensores. Por eso se notaban ciertas deficiencias en los litigios que corrían a cargo del Ministerio Fiscal, deficiencias que seguramente van a salvar encomendándolos a abogados.

II.—*Establecimientos públicos y de utilidad pública.* El

Estado es una persona jurídica y como tal con derechos y obligaciones. Para los fines de la administración basta en principio la personalidad moral del Estado pero por razones de mejor gestión de ciertos servicios públicos, el mismo Estado ha dado la personalidad jurídica a ciertas subdivisiones de los servicios generales. Tales son los establecimientos públicos.

Como dice Gurvicht: "Las desventajas de una centralización administrativa muy rigurosa han planteado el problema general de la descentralización por servicios públicos y han llevado a ciertos juristas a concluir que el Estado democrático se convierte cada vez más en una cooperación de servicios públicos descentralizados, organizados y controlados por los gobernantes (L. Duguy)".

"Los servicios públicos descentralizados y su derecho social autónomo disponen en el interior de la organización estatal ciertos equilibrios muy preciosos".

Es esta una de las razones por las que sostenemos la inconveniencia de pasar los servicios hospitalarios de las Sociedades de Beneficencia al control de la Dirección de Salubridad.

Distintos de los establecimientos públicos son los establecimientos de utilidad pública, instituciones creadas por la iniciativa privada, pero que cooperan a los servicios públicos que la administración presta.

La diferencia entre unos y otros consiste en que los primeros, o sea los establecimientos públicos, están sujetos a todo el control administrativo, sus presupuestos deben ser aprobados por el Gobierno, sus cuentas examinadas por el Tribunal Mayor de Cuentas y gozan de exoneración de impuestos y otros privilegios.

En cambio los establecimientos de utilidad pública ni sufren con el mismo rigor la tutela administrativa, ni están sujetos al control de sus presupuestos y cuentas, ni tienen los mismos privilegios.

La capacidad para disponer de sus bienes también es diversa, ya que muchos establecimientos públicos no pueden vender sino en subasta pública conforme a lo prescrito en el art. 1443 del Código Civil.

Como ejemplo de establecimientos públicos tenemos las sociedades o Establecimientos de Beneficencia, regidas por la

ley de 7 de noviembre de 1935; las Universidades que han sido siempre personas jurídicas de derecho público como las reconoce el art. 305 de la novísima ley orgánica de Educación; la Caja de Seguro Social creada por la ley No. 8433 de 12 de agosto de 1936, a la que se le dá personería jurídica conforme al art. 55; la Junta Nacional de la Industria Lanar formada por la ley 8598 y a la cual la ley 8628 concedió personería jurídica propia.

Los establecimientos de utilidad pública o asociaciones cuyo fin principal sea el interés general, gozan de personería jurídica, desde el momento que el Gobierno aprueba sus estatutos de acuerdo con la ley 4223 de 29 de enero de 1921. Tales son entre otras: las Cunas Maternales, las Asociaciones Mutualistas etc.

Las compañías de bomberos constituídas desde muy antiguo prestan voluntariamente en el Perú, importantes servicios públicos, que en otros países son prestados directamente por los Municipios con un personal rentado. Por ley de 9 de diciembre de 1874, se exceptuó a los bomberos del servicio de guardia nacional. En el caso de alteración del orden público prestarán sus servicios en la guardia urbana. Por resolución suprema de 5 de febrero de 1900 se aprobó el reglamento del Cuerpo General de Bomberos y por ley de 22 de noviembre de 1901, se concedió a los bomberos que se invaliden, derecho de pensión. Ya hemos visto según lo dispuesto por la ley 8840, el Montepío que dejan los bomberos muertos en el ejercicio de su misión.

CAPITULO X

REGIMEN LOCAL

1.—*Municipios.* Después de haber estudiado en líneas generales la estructuración orgánica de la administración central, nos tocaría ahora ocuparnos de los Consejos Departamentales, establecidos por la Constitución vigente. Pero como dijimos al ocuparnos del problema del centralismo y descentralismo esos Consejos no han llegado a constituirse. Pasemos por eso a los municipios.

Fritz Fleiner dice: "En Alemania, el Estado no ejerce un monopolio sobre la Administración pública.

"En los Municipios, sobre todo, se han desarrollado históricamente organizaciones de intereses locales con fines propios y diferentes a los del Estado".

"Además de los municipios se han organizado agrupaciones locales de categoría superior con fines propios". "Los interesados participan en la Administración de las corporaciones ya sea indirectamente como electores de los que hayan de desempeñar cargos administrativos o directamente como miembros elegidos para las corporaciones comunales. La autonomía administrativa constituye una limitación de la omnipotencia del Estado y establece políticamente hablando, la posibilidad de proporcionar a los ciudadanos una educación ciudadana, haciéndoles colaborar en la Administración pública y suscitando su interés por los asuntos de aquella".

"El mejor medio de una descentralización de la administración pública está en la autonomía administrativa".

Desgraciadamente en el Perú la administración central lo ha absorbido todo, e incluso la vida municipal va desapareciendo en el país.

Vamos a ocuparnos del gobierno de las ciudades, y sintetizaremos algunos conceptos de la obra de Adolfo Posada; "El régimen Municipal de la ciudad moderna"; y de la obra del profesor L. S. Rowe: "El gobierno de la ciudad y sus problemas".

La ciudad, es un fenómeno de aglomeración de gentes que viven juntas en estrecha vecindad, pero es una aglomeración que por la intensificación de su núcleo, la integración del esfuerzo común, la extensión de su acción y la fuerza de su resistencia se diferencia y distingue de las demás aglomeraciones rurales.

Es evidente que la concentración de la población es un requisito primario para una civilización adelantada. La vida de ciudad hace posible la división del trabajo. En las sociedades primitivas, que tienen un carácter rural, cada familia al mismo tiempo que cultiva el campo, fabrica sus artefactos, elabora el pan y hace sus tejidos. En la vida de ciudad es posible satisfacer estas necesidades por medio del intercambio. Esta división del trabajo conforme va aumentando, va dando lugar a las artes y a las ciencias y a todo el desarrollo de la civilización actual.

Las ciudades son un producto natural y espontáneo de la asociación de los hombres, no constituyen una creación artificial de los Gobiernos. Es en la civilización griega donde encontramos el tipo de ciudad con las características de un gobierno propio.

El proceso de la civilización griega empieza y termina con sus ciudades, ninguna otra nación ha concentrado tan completamente su vida y su pensamiento en el perfeccionamiento de la vida de ciudad.

De estas ciudades griegas, Atenas que llegó a tener una población de 100.000 habitantes, por su situación y por sus bellezas artísticas y por la fuerza intelectual de sus moradores, marcó un sello indeleble en la humanidad.

Aristóteles en su Política traza un programa de urbanismo dentro del concepto que hoy tiene esta técnica. Refiriéndose al asiento de la ciudad dice:

“Primeramente que sea tal cual se requiera para la conservación de la salud.... Ha de tener abundancia de aguas y de fuentes.... Las trazas de las casas de los particulares tiénense por más apacibles y más útiles para los demás si están bien trazadas y conforme al modo más moderno que es de Hippódamo”.

Había en Grecia una preocupación intensa por la vida de la ciudad y el patriotismo más que nacional era local; y esto es lo que nos permite distinguir hoy bien en las ciudades estados de Grecia, la diferencia entre el gobierno estatal y el gobierno municipal.

Pero es sobre todo a través de Roma y de las ciudades que de ella dependían de donde nos vienen el derecho municipal.

En Roma misma no hay una marcada diferenciación entre la administración del Estado y la local. La organización del Gobierno se adapta a los problemas más amplios del Imperio, pero ello no quita la enorme importancia que tenía el régimen municipal para esa gran capital del mundo antiguo, cuya población pasó de un millón de habitantes.

Roma como ciudad no es menos maravillosa que Roma como Imperio. Fué durante siglos la mayor y más populosa y mejor gobernanda municipalidad del mundo.

Los romanos se preocupaban más que de la sanidad privada, de las conveniencias y comodidades públicas.

Los grandes baños públicos, un surtido de aguas magníficas y las plazas públicas espléndidas se procuraron con una magnificencia no igualada desde entonces.

Las termas de Diocleciano, el Circo Máximo, El Coliseo, el Palacio de Augusto y los acueductos, todos monumentos que aún hoy perduran están demostrando la grandiosidad de Roma. Más la misma grandeza de Roma y el mismo crecimiento de su población le plantearon graves problemas de urbanismo. Las calles por lo general eran estrechas lo que podía redundar en daño de la salubridad de las casas y traía también como consecuencia la congestión del tráfico, a tal punto que César creyó necesario dar un decreto prohibiendo el paso de vehículos por las calles centrales hasta 10 horas después de la salida del sol.

En tiempo de Augusto se limitó la altura de las casas y se dictaron ciertas reglas de sanidad elemental.

La figura jurídica y política del municipio histórico de donde procederá en definitiva, el moderno régimen municipal, se define merced a la expansión de Roma-ciudad-; bajo Roma, se aplica, en un principio, el régimen de municipios a ciertas ciudades de Italia que Roma conquista. Es entonces el municipio una de las condiciones, o bien un tratamiento que Roma aplicaba a los pueblos conquistados y expresaba el hecho de una comunidad pública subordinada a Roma, pero que a la vez conserva autonomía más o menos amplia.

Los caracteres específicos del municipio romano eran los siguientes: 1.º un territorio determinado propio; 2.º un pueblo que se resumía o manifestaba en su asamblea general; 3.º una organización especializada en un cuerpo deliberante, Curia, con sus magistraturas y 4.º el culto de los dioses.

Además el municipio romano de modo general se afirma con una propia personalidad; siendo esta una de las más recundas aportaciones de Roma a la ciencia del gobierno municipal.

Los romanos dotaron de personalidad jurídica a los municipios.

Durante la Edad Media, viene un período de desintegración en el cual es difícil enlazar el régimen municipal con el municipio romano. Sin embargo en Italia, Francia y Alemania la continuidad o persistencia histórica del régimen romano se demuestra en ciertas ciudades, como Venecia, Lyon y Colonia.

Pero es evidente que durante mucho tiempo los burgos medievales, escasamente poblados, pues los más grandes en el siglo XIII en Inglaterra, tenían sólo 5.000 habitantes y a principios del siglo XV el mismo Londres contaba con solo 40.000 habitantes, presentan un aspecto meramente económico. No se preocupaban ni de la salud pública ni del recreo de los habitantes, ni del tráfico por las calles; su única preocupación era el comercio, los pesos y medidas y el que los compradores no fueran explotados. Estaban gobernados por los gremios de comerciantes y artesanos; gremios cerrados en los que los dirigentes iban adueñándose de la corporación y de la ciudad que terminó así gobernada por una oligarquía de comerciantes.

Los reyes se habían apoyado en los burgos en su lucha contra el feudalismo, pero una vez que éste fué superado y el poder de los reyes se convirtió en absoluto, absorbió también el gobierno municipal.

Durante los siglos XVI, XVII, y XVIII, los municipios perdieron toda autonomía.

Rousseau y los filósofos escribieron contra la vida de ciudad a la que achacaron la degeneración de la salud y preconizaban la vuelta a la vida de la naturaleza. Según esas teorías la ciudad engendraba el vicio y el crimen; la mortalidad era mayor que en el campo.

Pero los grandes inventos que comenzaron con el siglo pasado, el desarrollo creciente de la maquinaria y de la industria iban a transformar rápidamente el mundo y comenzó la era moderna caracterizada por el crecimiento grandioso de las ciudades facilitado por las comunicaciones rápidas y por la emigración de los campesinos a los centros poblados, emigración debida al atractivo de las ciudades y debido también al desarrollo de la maquinaria agrícola que hacía ya innecesario el número de brazos ocupados en las faenas de la tierra. Durante el siglo XIX y los años del siglo XX en todo el mundo se han desarrollado las ciudades y ha florecido el régimen municipal afirmándose con caracteres de fuerte autonomía.

Mexsey dice: "Vivimos en una edad de ciudades. Es este uno de los hechos más salientes y significativos de la vida moderna. Jamás en la historia humana habían alcanzado las ciudades una situación tan dominante en la vida social, económica y política de la humanidad".

En Estados Unidos, no obstante la inmensa extensión de las praderas del oeste, el aumento de la población urbana ha sido extraordinario. En 1800 sólo el 4 % de los habitantes vivía en ciudades; hace 10 años ese porcentaje había subido al 33%. En Francia de 1846 a 1891, la población urbana sube del 24% al 37 %, y en 1921, pasa del 45 % del total. En Alemania es igual el incremento de la población urbana.

Ante ese hecho indudable el régimen municipal tiene hoy una importancia extraordinaria. Los problemas del urbanismo son problemas nacionales, ellos comportan la salud pública en las ciudades, la disminución de la mortalidad, suponen el buen aprovechamiento de las aguas y la destrucción de todos los gérmenes infecciosos. Es indispensable la renovación del aire en las ciudades mediante la implantación de parques y jardines y el fomento de los deportes para vigorizar a las juventudes ciudadanas, la propulsión de recreos y distracciones, la facilidad en los medios de transporte que faciliten el tráfico. Es indispensable con caracteres apremiantes suprimir la miseria, higienizar las viviendas de las clases pobres si se quiere evitar las luchas sociales que se presentan cada día más amenazantes, estimuladas por la vida en conjunto de las grandes ciudades y por las grandes masas de obreros industriales que en ellas viven.

Pero de todos estos problemas el primario es el de la lucha contra la mortalidad. Mayo Smith, afirma que la mortalidad es un índice de la civilización relativa de los países. Ninguna fase del estudio del problema municipal dicen Pollock y Morgan, provoca más optimismo que la del triunfo de la ciudad sobre la muerte. En todas partes durante los últimos 50 años se ha presentado un notable descenso en la mortalidad. En Berlín de los años 1885 a 1909, baja de 26 por mil a 15 por mil; en Roma de 26 por mil a 18 por mil; en Londres de 20 a 14 por mil; en París de 24 a 17; en Nueva York de 27 a 17 y en Buenos Aires de 22 a 14 por mil.

Resulta pues que el régimen municipal se encuentra hoy, frente a muy graves problemas. Para resolverlos en la mayoría de las ciudades se busca la coordinación de los dos principios de la democracia y de la eficacia.

El control popular del gobierno de ciudad mediante la

elección de representantes es hoy lo más corriente en las ciudades de todos los países civilizados.

Esa coordinación de democracia y de eficacia ha brotado naturalmente ante la fuerza de los hechos en todos los países. En Inglaterra y Estados Unidos, donde estaba muy acentuado el primero de los factores se han ido corrigiendo los defectos que podía tener la democracia meramente política, poniendo al servicio de los municipios personal técnico como por ejemplo en Estados Unidos, el régimen de los municipios con gerentes. En otros países como Alemania, el municipio es autónomo, pero dotado de una gran eficacia por sus burgomaestres profesionales.

2.—*Vida municipal en el Perú.*—En el Perú durante la época colonial, vivimos en la decadencia del régimen municipal. M. Fernández Almagro, al ocuparse de la evolución constitucional de España, manifiesta que el florecimiento de las libertades comunales duró apenas un siglo, que según Hinojosa va de fines del siglo XII a principios del siglo XIV.

Durante el cesarismo austriaco y el despotismo borbónico, los municipios perdieron toda autonomía y los cargos concejiles eran vendidos por los reyes hasta las Cortes de Cádiz que en 1812, hicieron surgir a los municipios a base del derecho popular, si bien considerándolos como agentes del Poder Ejecutivo.

Los Cabildos en el Perú durante todo ese tiempo tuvieron pues el mismo carácter que en España. Los cargos de regidores se vendían por el Rey en pública almoneda o se tenían por juro de heredad. Había dos alcaldes ordinarios y 12 regidores en las ciudades grandes.

Las atribuciones de los Cabildos eran una mezcla de atribuciones judiciales y administrativas. Se ocupaban del reparto de tierras entre los conquistadores y ciertas obras públicas elementales como hacer puentes, calzadas, alcantarillas, salidas de las calles para las aguas, enladrillar, empedrar, enderezar caminos; y tenían también a su cuidado la policía de abastos. Por real provisión de 25 de junio de 1530, los comerciantes podían vender a los precios que quisieran, pero luego se hizo necesaria la intervención del Estado y por real cédula de 24 de abril de 1535, se dispuso que la justicia y un regidor nombrado por el Cabildo pongan los precios a las cosas de comer y

beber, teniendo respecto a los que les cuesta y dándoles alguna ganancia moderada.

Este régimen subsistió en la recopilación de Leyes de la India de 1680, en la que pueden verse además las atribuciones de los Cabildos que acabamos de indicar.

La ordenanza general de Intendencias de 1803, que contiene disposiciones muy acertadas sobre diversas ramas de administración pública esboza un programa de urbanismo cuando dice en su art. 91: "El aseo y limpieza de los pueblos, buen orden en sus casas y mejor arquitectura de las iglesias y edificios públicos, contribuyen también a la felicidad y fomento de sus vecinos y aún más particularmente la comodidad de sus caminos, su seguridad y posadas en que se interesa el comercio".

La Constitución de Cádiz y el régimen de las intendencias sobrevivieron en los últimos años del régimen colonial. En 1821, se proclamó la independencia del Perú y con arreglo al estatuto provisional de ese año se estableció que en las elecciones de los miembros del Concejo Municipal desde el año venidero se harán popularmente.

La Constitución del año 1823, estableció también el carácter electivo de las municipalidades, que sólo fué suprimido en la Constitución centralista de 1839.

3.—*Régimen municipal actual.* El régimen municipal actual es en teoría perfectamente autónomo administrativa y económicamente con arreglo al art. 206 de la Constitución, sin perjuicio de las atribuciones que confiere la misma Constitución a los Consejos Departamentales para resolver en última instancia sus asuntos administrativos y aprobar sus presupuestos. Son autónomos los Concejos y son elegidos por los pueblos.

Pero si esto es en teoría, la realidad es distinta; a partir de 1919 las municipalidades han sido nombradas por el Poder Ejecutivo. Por ley de 6 de diciembre de 1919, se dispuso efectivamente que mientras se efectúa la renovación del personal de los Concejos provinciales con arreglo a esta ley se autorizaba al Poder Ejecutivo para nombrar municipalidades provisionales que asuman inmediatamente las labores comunales. Esta autorización fué renovada por la ley No. 6327 de 9 de noviembre de 1928.

El gobierno viene así nombrando a los Concejos Municipa-

les los que se han convertido por este hecho en una dependencia de la administración central.

En cuanto a la autonomía económica que el art. 206 de la Constitución establece en forma inobjetable, tampoco se aplica. En 1934, habiendo celebrado el Concejo Provincial de Lima un contrato en cuenta corriente por un millón de soles con la Compañía de Recaudación, S. A., el Fiscal de la Nación en su dictamen opinó que mientras se expida la ley que determine las modalidades conforme a las cuales ha de funcionar al principio de autonomía administrativa y económica que el art. 206 de la Constitución vigente concede a los Concejos Municipales, estima que es necesario la aprobación del Supremo Gobierno por estar vigente el inciso 20 del art. 77 de la ley orgánica de Municipalidades. Y el dictamen se apoyaba en la analogía con el principio constitucional de 1919. Se expidió resolución suprema aprobando el contrato. Fueron equivocados los conceptos de ese dictamen fiscal. Desde el momento en que imperaba un precepto constitucional claro, era innecesaria la dación de una ley que viniera a ratificarlo y sobre todo se trataba de un punto en el que todos estamos obligados a cooperar: aumentar la libertad de las autoridades locales y disminuir el exceso del centralismo absorbente.

El Poder Ejecutivo ha invadido el campo de las atribuciones locales que competen en todos los países a los Municipios. Por la ley 4126 de 12 de mayo de 1920, se facultó al Poder Ejecutivo para contratar la ejecución de obras de agua potable, pavimentación y eliminación de basura en las ciudades principales del Perú, tomándose para ese efecto entre otras rentas, las rentas prediales que correspondían a las Juntas Departamentales que se iban a declarar extinguidas.

El servicio del Agua Potable de Lima que de acuerdo con el art. 7.º de la resolución suprema que aprobó la concesión de 1855, debía pasar a la municipalidad al término de los 50 años que se fijaron al concesionario, pasó al Supremo Gobierno a cuyo cargo corre hoy bajo la dirección del Ministerio de Fomento.

Igualmente la Beneficencia y la Asistencia a los Pobres corren a cargo de la Administración Central.

Por la ley No. 6468 de 8 de enero de 1929, se prescribió que el servicio de tráfico en Lima, Callao y Balnearios, corrie-

ra a cargo del cuerpo de Seguridad. El Gobierno tomó así ese servicio que había sido municipal. De acuerdo con el art. 3.º, el producto íntegro del arbitrio de rodaje sería empozado en la Caja de Depósitos y Consignaciones, para atender al sostenimiento de las nuevas fuerzas que se organizen.

Por ley No. 8000 de 20 de febrero de 1935, se autorizó al Poder Ejecutivo para construir un barrio obrero y con arreglo al reglamento de la ley 8512, que fué dada una vez construido el dicho barrio, se fijaron las condiciones de adjudicación, constituyéndose una junta calificadora en la que no tuvo intervención la municipalidad.

Los restaurantes populares creados por la ley No. 7504, también funcionan bajo la dependencia de la Administración Central.

Sobre todo la ley No. 8682 de 1938, ha quitado la autonomía administrativa a los Concejos Municipales a los que ha puesto bajo la tutela de un organismo del Poder Ejecutivo, creado por esa ley. Se trata del Consejo Nacional de Urbanismo. En los considerandos del estatuto de su creación se manifiesta que el creciente progreso de las ciudades hace indispensable su constitución con un personal técnico; que sin perjuicio de las facultades que la ley confiere a las municipalidades, es conveniente que el Supremo Gobierno establezca las normas para la edificación urbana en la República; que el Gobierno tiene el firme propósito de formar balnearios, termas y lugares de recreo; por estas razones se crea el Consejo Nacional de Urbanismo formado por un Presidente y 7 vocales. El Presidente y 4 vocales son nombrados por el Gobierno y los 3 restantes, uno por la Municipalidad, otro por la Sociedad de Ingenieros y el tercero por la Sociedad de Arquitectos.

Las principales atribuciones del Consejo son: 1.º velar por la aplicación en todas nuestras ciudades de los preceptos modernos de urbanismo en sus tres aspectos esenciales, circulación, higiene y estética, dictando las disposiciones pertinentes a las que deberán sujetarse los Concejos Municipales; 2.º supervigilar la ejecución de obras de mejoramiento y expansión de las áreas urbanas en la forma que el Gobierno disponga; 3.º supervigilar a las municipalidades en el cumplimiento de las disposiciones que dicte sobre edificación; 4.º los municipios no

pueden conceder licencia de construcción sin la autorización del Consejo Nacional de Urbanismo.

Como se ve, esta ley priva a los Concejos Municipales de su autonomía administrativa.

Todas las atribuciones que el Poder Ejecutivo ha absorbido deberían ser por lo menos en gran parte de la competencia de los Concejos Municipales. Son estos precisamente los problemas a los que se enfrentan hoy los municipios libremente elegidos por los pueblos.

La democracia e independencia en el régimen municipal no tiene un valor meramente teórico, ni son conceptos idealistas, implican consecuencias de orden práctico de suma trascendencia. Los concejos elegidos por el voto popular, aún suponiendo las corruptelas de la elección, están formados por representantes de las distintas clases sociales y son estos representantes los que van a controlar la higiene de la habitación, la salud de la ciudad, el abaratamiento de las subsistencias, el ornato y comodidad de las vías públicas, la formación por la educación física de las juventudes de las ciudades etc.

No sucede lo mismo si todos estos servicios corren a cargo de un Poder central y único que si hoy puede estar bien intencionado, puede depender mañana de una voluntad ambiciosa o de una oligarquía que sólo se preocupa de sus intereses económicos.

El self-governement local se encuentra extendido en la mayor parte de los países civilizados y juega desde hace mucho tiempo un rol importante en el funcionamiento de los órdenes estatales modernos. La descentralización administrativa local va paralela con el régimen de democracia y la desaparición de la vida independiente de los municipios coincide con los regímenes absolutistas.

El problema municipal en el Perú consiste en definitiva en coordinar el concepto de eficacia, que es lo que ha perseguido la Administración Central, al tomar las atribuciones de los Concejos, con el concepto de democracia y de autonomía local.

4.—*Ley orgánica de Municipalidades.* Veamos ahora las leyes que en teoría gobiernan nuestras ciudades.

Los municipios están regidos por la Ley Orgánica de Municipalidades de 8 de octubre de 1892; conforme a sus preceptos habrá Concejos Provinciales en todas las capitales de provin-

cias y concejos de distritos en todas las capitales de distrito que no lo sean de provincia.

Conforme al art. 73, los concejos de capital de provincia se componen de 12 miembros, los de capital de departamentos de 16 y el Concejo de Lima de 40. Los concejos distritales según el art. 131, se componen de un Alcalde y 2 Regidores, pero conforme al art. 58 de la Ley Electoral Municipal No. 1072, los Concejos Distritales, cuyo número de electores pase de 400, están formados por 10 concejales.

Para ser Concejel es necesario ser mayor de edad, saber leer y escribir y ser vecino de la provincia o distrito. Los arts. 11 y 12 establecen quienes no pueden ser elegidos.

Los cargos concejiles son gratuitos y constituyen una carga que no puede renunciarse salvo en casos excepcionales previstos en el art. 13.

Conforme a la ley de 6 de diciembre de 1919, los Alcaldes son elegidos directamente por el pueblo, modificándose el art. 74, de la Ley Orgánica de Municipalidades, que los hacía elegibles por los Concejos. Estos proveen todos los demás cargos o sea teniente alcalde, 2 síndicos e inspectores de los distintos ramos que corren a cargo de los municipios. (art. 74).

Con arreglo a la ley de 1892, los Concejos de Provincias inspeccionan los procedimientos de los de distrito y conocen en revisión de sus resoluciones; las Juntas departamentales ejercían las mismas funciones respecto a los Concejos Provinciales. Pero los actos del Concejo Provincial de Lima estaban sujetos directamente a la revisión del Gobierno, conforme a la ley de 15 de noviembre de 1887.

Se establece en la ley de 1892, un mecanismo ordenado de revisión de los asuntos de particulares. Los miembros de los concejos son responsables con arreglo a la ley, de los abusos y faltas que cometan en el ejercicio de sus funciones.

Las atribuciones de los concejos provinciales están detalladas en el art. 77 de la ley. Enumeramos las más importantes:

- 1.—Vigilan el aseo y la salubridad en establecimientos y domicilios particulares, impidiendo la venta de comestibles, líquidos y medicamentos de mala calidad;
- 2.—Cuidan de la provisión de las aguas potables;
- 3.—Tienen a su cargo la inspección de las vías públicas,

situación y dirección de las calles y plazas, dictando las medidas conducentes para las expropiaciones necesarias;

4.—Se ocupan del ornato de las poblaciones, reglas de construcción de los edificios particulares y formación de jardines y demás lugares públicos;

5.—Vigilan los mercados, mataderos y abrevaderos;

6.—Se ocupan del alumbrado público, baja policía y demás de esta especie;

7.—Vigilan el servicio de transporte;

8.—Reglamentan los espectáculos y diversiones públicas;

9.—Se ocupan de su presupuesto y rentas y autorizan contratos y empréstitos, y

10.—Llevan los registros de estado civil.

Con arreglo al Código Civil, el matrimonio debe celebrarse en la municipalidad públicamente ante el alcalde.

Tanto los registros del estado civil, como la celebración del matrimonio son puntos que se estudian en el Derecho Civil.

Con arreglo a la Ley Orgánica de Municipalidades, los Alcaldes son los ejecutores de las resoluciones de los Concejos Provinciales y ejercen las funciones que se consignan en el art. 80 de la ley, de las cuales las principales son:

1.º representar la primera autoridad de la Administración Municipal de la provincia;

2.º presidir las sesiones municipales;

3.º vigilar el cumplimiento de las obligaciones de los empleados del Concejo, velar por el cumplimiento de las leyes y ordenanzas y ordenar la rápida tramitación de los expedientes;

4.º presidir las Juntas de Almonedas;

5.º hacer el balance mensual de tesorería;

6.º conceder o negar por escrito licencias para espectáculos públicos;

7.º suspender de sus funciones a los empleados de su dependencia.

Aunque estas son las atribuciones de los Alcaldes conforme a la ley, ésta sin embargo no dá la idea exacta de la importancia que tiene el cargo en nuestros municipios. Todos las atribuciones que hemos visto que tienen los Concejos dependen exclusivamente de la iniciativa de los Alcaldes. Así el ornato de las poblaciones que es función de los Concejos Provinciales se

realizará en mayor o menor grado según el dinamismo o voluntad de los Alcaldes.

Los inspectores de los distintos ramos tienen a su cargo la parte de la Administración Municipal relacionada con ellos, son los jueces de las infracciones de las ordenanzas o disposiciones de los Concejos y les compete la imposición de multas (art. 22).

A parte del Alcalde y de los Inspectores, los Concejos eligen dos síndicos, uno de rentas y otro de gastos, que ejercen la personería en los juicios que éste tuviere, intervienen en las escrituras y vigilan la inversión legal de los fondos municipales.

El art. 99, establece cuales son las rentas de los Concejos Provinciales. Están éstas constituídas por los bienes propios, por las multas impuestas por infracciones de los reglamentos y por los diversos arbitrios municipales.

La administración o inversión de las rentas de la provincia corren a cargo de los tesoreros provinciales, cargo rentado que tiene especial importancia en nuestros municipios. Los tesoreros provinciales ejercen las facultades coactivas que tienen los administradores del Tesoro Público. Recaban de los inspectores los presupuestos de sus ramos y formulan el presupuesto bienal que pasan al Alcalde y que debe ser aprobado por el Concejo.

Los bienes, ramos y servicios municipales, deben darse en arrendamiento en pública subasta, (art. 121). En la ley se detalla la forma en que debe procederse a la licitación. Esta también se refiere a las obras municipales y a la venta de los bienes de los municipios.

La Junta de Almonedas está formada con arreglo al art. 24, por el Alcalde que la preside, uno de los síndicos, el tesorero y el secretario, debiendo asistir el juez de primera instancia más antiguo.

Por ley de 9 de noviembre de 1897, se dispuso que las municipalidades de Lima y Callao cambiarían el sistema de recaudación de sus rentas por el de sociedades anónimas que se organizara con ese objeto. Las demás municipalidades pueden emplear el mismo medio. Los municipios que han entregado a compañías fiscalizadas la recaudación de sus rentas no deben

retroceder ya en ese camino, según se estipuló en resolución de 13 de diciembre de 1911.

De conformidad con el decreto ley 7261 de 14 de Agosto de 1931, son inembargables los bienes y rentas municipales, excepto por obligaciones establecidas por escrituras públicas.

En otras legislaciones, como por ejemplo en la francesa, los municipios lo mismo que el Estado no pueden ser constreñidos al pago de sus deudas.

Incuestionablemente que el hecho de que el municipio se obligue por escritura pública, no parece causa bastante para que un acreedor pueda embargar los bienes y rentas municipales y paralizar así los servicios públicos.

De conformidad con el inciso 3.º del mismo decreto ley 7261, los municipios sólo pagan la cuarta parte de los derechos de arancel en los litigios, tasaciones etc.

La Ley Orgánica de Municipalidades contenía también en su capítulo 2.º el régimen para la elección de los Concejos. Esta parte fué modificada por la ley No. 1072, que estableció el régimen de elecciones municipales.

5.—*Ley electoral municipal.* Como hemos dicho ya el gobierno viene nombrando desde hace varios años Juntas de Notables para dirigir nuestros municipios, tanto por esta razón cuanto por el hecho de ser la ley 1072 una ley algo anacrónica, que basa sus organismos electorales en la categoría de los contribuyentes y que por lo mismo, seguramente ha de ser reformada cuando en el Perú se restablezca la autonomía del gobierno local, nos vamos a limitar a dar una sumaria idea de sus disposiciones.

Las elecciones se realizan por voto directo y público por todos los vecinos peruanos o extranjeros mayores de edad o casados, que sepan leer y escribir. El art. 204 de la Constitución dá voto a las mujeres.

El mecanismo del sistema eleccionario está basado en la comisión de sorteo, compuesta de los nueve mayores contribuyentes de la capital de cada provincia.

La comisión de sorteo recibe del Ministerio de Hacienda, las listas de mayores contribuyentes con las que dicha comisión forma listas de los 30 mayores contribuyentes presentes en cada distrito, de 60 en la capital de la provincia, de 120 en la capital de departamento y de 240 en la capital de la República.

La comisión pone en ánforas los nombres de esos contribuyentes y por suerte forma las Juntas de registro de electores y la Junta escrutadora compuesta de 3 miembros en los distritos y de 5 en las capitales de provincia.

Para la designación de las mesas receptoras de sufragios, se sacarán del ánfora las cédulas restantes, 3 para cada grupo de 250 electores o fracción excedente.

El primer domingo de Noviembre de cada bienio, se instalarán las mesas receptoras en la plaza principal y en otros lugares públicos. Los votos se emiten en 2 cédulas, una de las cuales firmada por el Presidente de la Mesa es devuelta al sufragante y la elección se hace en 2 días. La junta escrutadora califica las actas y se establece el procedimiento en los casos en que sean tachadas.

(Continuará).

FERNANDO TOLA.
