

Derecho Administrativo (*)

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

SECCION PRIMERA

CAPITULO XV

ASISTENCIA SOCIAL

(Conclusión)

1.—*Concepto general de la asistencia social.*—El extraordinario crecimiento de la población humana y su conglomeración en grandes ciudades, el desarrollo exorbitante de la industria y del maquinismo operan sobre las sociedades modernas bajo el impulso de leyes mecánicas y obligan a los Estados a adoptar una nueva orientación concretada en la legislación del trabajo y en la asistencia social.

Nos ocupamos ahora de la última, cuyo doble objeto es remediar y prevenir el pauperismo. Si el Estado no interviniera la pobreza absorbería a grandes masas de la población, y como dice Berthelemy, la miseria es mala consejera y es entre los miserables entre los que se reclutan los criminales. Por razón de orden público el Estado debe velar por detener el pauperismo, pero la asistencia social tiene además el fin principal de tender a la pacificación social.

La lucha social, aunque no es un fenómeno nuevo, se plantea como un problema apremiante y urgente en los Estados modernos.

(*).—Véanse los Nos. I, II y III del Año VI de esta Revista.

Ello es debido de un lado al acrecentamiento de la población y de la riqueza por el mejoramiento de los medios de producción, y de otro lado a la dificultad de encontrar una solución adecuada, que sin destruir la libertad e iniciativa individual, procure un mejor reparto de la riqueza y elimine la profunda diferencia que hay entre la holgura de unos y la miseria de otros.

El pauperismo tiene sus causas unas veces en la naturaleza por razón de enfermedad de nacimiento o accidental. En este caso los Poderes Públicos deben actuar por medio de la Beneficencia legal y no dejar a la Beneficencia privada o sea a la simple caridad el remedio de este mal.

Otras veces el pauperismo procede de circunstancias sociales tales como el desarrollo del maquinismo en determinadas industrias, la quiebra por competencia de las mismas industrias, insuficiencia del salario etc. En este caso la asistencia social es también urgente y debe ser inteligentemente dirigida.

El pauperismo puede también obedecer a causas normales: familias que se degradan y transmiten hereditariamente a los hijos la miseria y la incapacidad de luchar contra ella. Dejar esta clase de pobres abandonados a su suerte es exponer a la sociedad a que se vayan extendiendo grandes masas de población degenerada.

El único caso en que el Estado no tiene por qué intervenir es cuando se trata de pobres profesionales, verdaderos holgazanes que pudiendo trabajar prefieren explotar la compasión de los demás.

La actividad del Estado en esta materia de asistencia social es muy amplia y se va extendiendo cada vez mas siguiendo las influencias socialistas y la eliminación del individualismo egoísta. Ella comprende además de la asistencia hospitalaria, el socorro a los indigentes o sea a las personas privadas de todo lo necesario y que se encuentran en una pobreza extrema.

En Inglaterra desde 1536, se dió una ley obligando a los condados, ciudades y parroquias a socorrer a los mendigos imponiendo multa a los infractores de esa obligación. En 1834, las parroquias se unieron para la asistencia de pobres en uniones asistiendo a estos en casas de trabajo.

En Lima tenemos el asilo de mendigos sostenido por la Sociedad de Beneficencia Pública y diversas casas de pobres, también administradas por esa sociedad, instituídas por fundaciones particulares.

En ciudades de países más adelantados, sobre todo en países

fríos, existen los dormitorios públicos en los que pasan la noche los que carecen de albergue.

Igualmente existen en muchos países inclusive en Sud América los montes de piedad o casas de préstamo instituídas por las Municipalidades y en las que los necesitados pueden obtener dinero con módico interés dando en prenda sus objetos.

Pero aparte del auxilio a los indigentes existe una gran masa de población que vive pobremente alojada, mal nutrida y expuesta a caer en la miseria. La administración tiene que contemplar este fenómeno y tratar de remediarlo. Ello se consigue mediante la policía de la casa habitación, mediante leyes que fijen un jornal mínimo, mediante los seguros que cubran los riesgos de desocupación, enfermedad, vejez y muerte.

Como se ve es muy vasta la esfera de acción de la asistencia social.

2.—*Asistencia hospitalaria. Sociedades de Beneficencia.*—

En un informe evacuado en 14 de mayo de 1930 por el Dr. Daniel Laverería, Sud Director de Salubridad Pública se expresaba que es un concepto anticuado y ya inaceptable el de que la asistencia hospitalaria se puede dejar a la piedad y a la caridad de los particulares.

“Hoy se piensa de un modo diferente. Hoy se juzga que el cuidado de la salubridad pública es el primer deber de los gobiernos, que la asistencia de los enfermos no es una obra de caridad sino una obligación del Estado; que ella constituye una medida de profilaxia y redundan por consiguiente en beneficio de la Nación; y que lejos por tanto de dejar a los particulares o a las asociaciones caritativas la función de asistencia social, es necesario organizar, fomentar y sostener con el apoyo y bajo la dirección de los servicios públicos correspondientes, los organismos necesarios para llenar ese fin”.

Redundancia sería insistir sobre esos conceptos bien fundados del Doctor Laverería. Pero en lo que no estamos de acuerdo con ese informe es en la confusión que al parecer se establece entre caridad particular y sociedades de beneficencia. Las Sociedades de Beneficencia Pública son organismos creados por el Estado con el objeto de desempeñar una función pública correspondiente al Estado y no instituciones alentadas por la virtud de la caridad de los particulares.

Las Sociedades de Beneficencia Pública atienden a servicios descentralizados del gobierno; es una forma conveniente de

descentralización administrativa y estamos en desacuerdo con el precitado informe cuando sostiene que: "No hay tampoco fundamento legal para considerar que los hospitales deben ser dirigidos y administrados por las sociedades de beneficencia.

Las Sociedades de Beneficencia en el Perú, principalmente la de Lima, han dado muy buenos resultados en la administración de los cuantiosos bienes y dinero público de que han dispuesto para la asistencia hospitalaria. No creemos, al menos en el Perú, que los hospitales deban ser manejados directamente por la Administración Central.

Podría quizá objetarse a las Sociedades de Beneficencia que por la forma de su constitución y elección de sus miembros tienden a constituirse en cuerpos cerrados oligárquicos, pero ese defecto es fácil de subsanar mediante un nuevo sistema de elección.

La primera Sociedad de Beneficencia fué constituida en Lima por decreto de octubre de 1825 que decía en su considerando que "plantear las instituciones que tiendan al bien público o interesan a la humanidad es uno de los deberes mas sagrados de un gobierno justo". Después por decretos de 24 de marzo y 12 de junio de 1834 se instaló la Beneficencia del Callao y se reglamentó la de Lima. El mariscal Castilla, expidió en 9 de setiembre de 1848, un nuevo reglamento para la Sociedad de Beneficencia de Lima por el que se elevó a 60 el número de sus miembros.

Por ley de 2 de noviembre de 1889, se encargó a las Beneficencias públicas la administración de los bienes de cofradías, archicofradías, congregaciones y demás corporaciones de este género existentes en sus respectivas provincias. Las Sociedades de Beneficencia procederán a cumplir todas las obras pías o mandatos conforme a las correspondientes fundaciones y el sobrante lo aplicarán al sostenimiento de los hospitales o asilos en cada provincia.

La ley que rige actualmente las Sociedades de Beneficencia, N.º 8128, fué promulgada en 7 de noviembre de 1935, en virtud de autorización conferida al Poder Ejecutivo por la ley 8001.

Conforme a esas disposiciones legales, las Sociedades Públicas de Beneficencia son personas jurídicas que ejercen por ministerio de la ley funciones de asistencia social, cooperando dentro de sus propias actividades, a los fines de Previsión Social del Estado. Las Sociedades de Beneficencia sostienen establecimientos hospitalarios y de asilo en los que prestan asistencia gratuita y ejecutarán la voluntad y disposiciones de las

personas que instituyeron o pudieron instituir fundaciones en favor suyo. Están capacitadas para recibir donaciones o legados en cualquiera forma; no así las Sociedades de Beneficencia de carácter privado a quienes les está prohibido adquirir por donación o testamento bienes inmuebles o rentas perpetuas. Estas últimas Sociedades pueden administrar sus propios fondos pero son fundadas y sostenidas por los particulares, quedando bajo la supervigilancia del Estado.

El artículo 9.º de la ley distingue cuatro categorías de Sociedades de Beneficencia Pública según su renta

La primera cuya renta exceda de dos millones de soles comprende en realidad solamente a la de Lima; la segunda cuya renta exceda de 100,000 soles; la tercera de 20 a 100,000 soles y la cuarta cuando no llegue a 20,000 soles.

El capítulo 2.º se ocupa de los bienes y de las facultades patrimoniales de las Sociedades de Beneficencia, se establece que en el Presupuesto General se consignará una partida de 100.000 soles mensuales para la de Lima y 25.000 soles para distribuirse entre las demás. Esta distribución es justa si se atiende a que en Lima se hospitalizan muchos enfermos de provincias.

Todo acto o contrato que constituya enajenación, constitución de gravamen o arrendamiento a plazo fijo será sometido a la aprobación de la Junta General y del Gobierno. El art. 18 prescribe la forma de enajenación de inmuebles en pública subasta ante el Directorio de las Sociedades, pudiendo efectuarse la venta directa por un valor no inferior al de tasación, previo acuerdo de dos tercios de los miembros de las Juntas Generales y aprobación del Supremo Gobierno con dictamen fiscal. La ley concede diversas exoneraciones de impuestos a las sociedades de beneficencia.

El capítulo 3.º se ocupa de la organización. La Sociedad de Beneficencia de Lima consta de 100 miembros, de los cuales 6 son natos, el Fiscal de la Corte Superior designado por el Gobierno, el Decano y dos delegados de la Facultad de Medicina, un delegado de la Academia Nacional de Medicina y el Director de Salubridad.

Las Sociedades de Beneficencia son dirigidas por una Junta General, un Directorio y comités ejecutivos y administrados por un Gerente y un médico director técnico rentado. En la Beneficencia de Lima hay 5 comités ejecutivos: el de asistencia so-

cial hospitalaria, el de fincas, el de Caja de Ahorros, el de Ramo de Lotería, y el de Ramos diversos.

Por resolución de 4 de diciembre de 1935, se aprobó el reglamento orgánico de la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, y en él se estableció que el 1.º de diciembre, la Junta General eligiría a los socios que deben ocupar las vacantes que se hayan producido durante el año y en la misma ocasión cada dos años se procederá a la renovación del personal y elección de Presidente, dos Vice-presidentes, y miembros de los comités ejecutivos. Este reglamento trata de las atribuciones de cada uno de los comités y del Gerente.

La Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, presenta anualmente la exposición que hace su directorio sobre la marcha de la Institución. Esas memorias son de suma importancia por los datos estadísticos que contienen. El Presupuesto de la Beneficencia Pública de Lima para 1941 balanceado fué de S/. 7.682.174.66. Los principales establecimientos que atiende la Sociedad son: el Hospital 2 de Mayo para hombres; el Hospital Arzobispo Loayza para mujeres; el Hospital Víctor Larco Herrera para alienados, el Puericultorio Pérez Aranibar para niños huérfanos, el Hospital de Maternidad, el Hospital Santo Toribio de Mogrovejo para incurables, el Sanatorio Olavegoya para tuberculosos y el Asilo de San Vicente de Paul para desvalidos. La Sociedad de Beneficencia atiende también dispensarios, gotas de leche y hospicios de gente pobre, de acuerdo con las fundaciones dejadas por particulares.

Conjuntamente con la Sociedad de Beneficencia Pública, el Estado atiende también el servicio hospitalario. Por ley 4743 se creó el impuesto al consumo de alcoholes destinado al sostenimiento de un hospital para niños el cual fué construido en 1925, y reglamentado por resolución de 3 de junio de 1931. Según el artículo 2.º del reglamento está destinado a la asistencia de niños de uno y otro sexo hasta la edad de 14 años y depende de la Dirección de Salubridad.

El Estado tiene también hospitales en distintos lugares de la República en los que no hay Beneficencias.

Con los fondos del Seguro Social Obligatorio, la Caja Nacional de Seguro Social ha construido en la capital un Policlínico para atender a los obreros enfermos y hospitales en otros lugares.

3.—*Asistencia Pública.*—Aparte del servicio hospitalario, la administración debe velar por prestar los primeros socorros en casos de accidentes, que en la vida moderna, por la intensidad del tráfico y el desarrollo del maquinismo en las industrias, se presenta en todas partes con extraordinaria frecuencia.

Para atender a este servicio se creó la Asistencia Pública de Lima, a cargo de la Dirección de Salubridad, por decreto de 5 de diciembre de 1911, que se componía de dispensarios para enfermedades venéreas, tuberculosis de la infancia, lucha contra el alcoholismo y puesto de socorro para accidentes. Su reglamento orgánico fué aprobado en 31 de marzo de 1923. Análogos servicios de asistencia pública han sido creados en diversas ciudades de la República. Así en Arequipa se estableció por resolución suprema de 5 de octubre de 1925, y fué reglamentada en 27 de octubre de 1928. Como muy bien dice el artículo 2.º de este reglamento: "La principal misión de la Asistencia es prestar auxilio inmediato de primera intención a todo accidente que pone en peligro la vida o salud del individuo".

Igualmente por resolución suprema se han creado como parte de la Asistencia pública en distintos lugares de la República, dispensarios para enfermedades venéreas.

4.—*Cruz Roja.*—La Sociedad Peruana de la Cruz Roja establecida en el año 1879 en observancia de la resolución de la Conferencia Internacional de Ginebra de 1873, tiene una doble misión: 1.º en caso de guerra civil o internacional cooperar con los servicios de sanidad militar a la asistencia de los heridos, y 2.º en tiempos de paz prestar auxilio a las poblaciones del país en casos de flagelos, epidemias, catástrofes, calamidades, etc. Sus estatutos fueron aprobados por decreto de 26 de abril de 1933.

Conforme a su artículo 7.º: "de conformidad con los principios fundamentales de la Liga de las Sociedades de la Cruz Roja, la Sociedad Peruana no tiene carácter alguno gubernamental, étnico, político o confesional y goza de la mas amplia autonomía económica".

Sus miembros contribuyen con cuotas mensuales o anuales a su sostenimiento.

5.—*Protección a la infancia.*—La previsión social se esfuerza sobre todo en atender a la infancia. En el decreto de 23 de junio de 1916, sobre mortalidad infantil, se prescribía que la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima y Juntas especiales

en los departamentos propendieran a la formación de nuevos dispensarios para protección de la infancia y gotas de leche.

La Sociedad de Beneficencia de Lima tiene dos dispensarios o gotas de leche en los que se asiste a los niños enfermos y se dan consultas sobre niños sanos y alimentación.

Por resolución de 10 de febrero de 1917, se autorizó al Ministerio de Fomento para crear dos gotas de leche en Lima y en el Presupuesto de 1941 aparecen subvenciones a distintos establecimientos análogos en la República.

Como hay madres que por sus ocupaciones o condiciones económicas no pueden concretarse exclusivamente a la crianza de sus hijos, el Estado debe velar por el establecimiento de cunas maternales en las que se albergue a los niños durante el período de trabajo de los madres. Estas cunas maternales fueron reglamentadas en 17 de junio de 1931. Ya hemos visto que la ley N.º 2851, prescribe que en todo lugar de trabajo debe haber una sala para recibir a los niños de las obreras durante el primer año de su edad.

SECCION SEGUNDA

1.—*Vivienda obrera. Ley sobre casas de vecindad.*—El inadecuado alojamiento de las clases populares no es tanto debido a la pobreza de estas clases, cuanto al egoísmo de los propietarios y a la incuria del Estado. Se trata de un mal grave que redunda en evidente daño de una gran parte de la población y en general de la colectividad, porque es el mal alojamiento uno de los factores que determina la propagación de la tuberculosis y otras epidemias.

Es incuestionable que dentro de las facultades de que está investido el Poder Público, dentro de las facultades de mera policía, puede la administración prohibir el alquiler de casas de vecindad mal acondicionadas en las ciudades y las grandes haciendas.

Si se siguiera una política de estrictez en este ramo se lesionaría transitoriamente los intereses de particulares propietarios, pero en cambio se haría una obra de bien general.

El dinero debe producir interés, pero no debe producirlo a costa de la salud de los demás. Este principio fundamental es el que debe regir en la policía de las casas-habitación.

Ya desde 1911, con motivo de la propagación de la peste bubónica, comenzaron los Poderes Públicos a preocuparse de la construcción de las casas para la gente pobre. Por resolución de 9 de diciembre de 1911, teniendo en consideración que es necesario evitar la construcción de callejones y demás casas destinadas a habitaciones de obreros y familias pobres, que no tengan las condiciones de ventilación, luz y demás requisitos que la higiene exige, se resolvió prohibir la construcción de esos edificios cuyos planos no hayan sido aprobados por la Inspección de Higiene de la Municipalidad respectiva y se prescribió también que esas construcciones no pueden ser habitadas sin la previa autorización de la misma Oficina Municipal.

Por ley 7571, se dispuso que el 20 % de los impuestos creados por la ley 7103, denominados impuestos pro-desocupados que se recauden en Lima y Callao, pasarían a la Sociedad de Beneficencia de Lima y Callao para la construcción de callejones y casas de vecindad de mas de tres habitaciones con la obligación de instalar los correspondientes servicios higiénicos y una vez terminada la reconstrucción, esas sociedades procederían a la construcción de casas para obreros y la clase media. Esa ley fué modificada por la ley 8015 de 1935, que dispuso que los departamentos por reconstruir no tengan mas de tres habitaciones.

Por la ley 8000 de 1935, se destinaron rentas para la construcción de un barrio obrero y por la ley 8512, considerando que el Supremo Gobierno ha edificado 110 casas para obreros provistas de las mejores condiciones de higiene y de confort, se dispuso que serían adjudicadas mediante contratos de arrendamiento venta en las condiciones que determine el reglamento. El reglamento fué expedido en 9 de marzo de 1937. En él se especifican las condiciones para la opción y se establecía que el pago de las casas se realizaría en 20 anualidades con mensualidades de 20, 25 y 30 soles, correspondientes a los tres tipos de casas construidas. Esas mensualidades suponen el pago del precio liberado de intereses.

Esta ha sido una laudable iniciativa, no tanto por el número de casas construídas, cuanto por el ejemplo y educación que ella significa.

La ley 8487, considerando que la experiencia ha demostra-

do la ineficacia de las normas para controlar la salubridad en los callejones y casas de vecindad, creó la Inspección de la Vivienda Obrera en la Dirección de Previsión Social, dándole amplias facultades para que procediera a ordenar las reparaciones en las casas de vecindad. Si el propietario no cumple con efectuarlas queda hipotecado el inmueble y embargados sus arrendamientos procediéndose a la reconstrucción por cuenta del propietario. La misma Inspección puede ordenar la clausura de los locales que no sean habitables. Las autoridades de policía no visarán papeletas de mudanza no autorizadas por la Inspección.

Esta ley fué reglamentada en 22 de abril de 1939, considerándose en el reglamento como vivienda obrera en general toda vivienda cuyo alquiler no exceda de 50 soles.

El Inspector del servicio cuando se expida una orden de reparación citará al propietario para oír sus dichos sobre el plazo en que pueda ser ejecutada la obra y dentro del 9.º día expedirá resolución indicando las obras por ejecutarse y el plazo en que deben quedar terminadas. Si el propietario no cumple con la reparación, la Dirección, previo informe de la Inspección, declara de hecho hipotecado el inmueble y pasa el parte respectivo al Registro de la Propiedad y a la Caja de Depósitos y Consignaciones, para el percibo por vía coactiva de los arrendamientos.

El Gobierno puede sin intervención del propietario celebrar contrato de hipoteca con el Banco Hipotecario u otras entidades con interés no mayor del 12 %.

El reglamento está así en contradicción con la ley, pues según ésta la hipoteca es constituida una vez efectuadas las reparaciones por el Gobierno con el mérito de la escritura pública de declaración del constructor y con intereses bancarios al rebatir. En el reglamento la hipoteca es previa con intereses que pueden llegar al 12 %.

Aunque es notorio el plausible propósito que ha inspirado esta ley no estamos sin embargo de acuerdo con ella, porque supone una exorbitante intervención del Estado en la propiedad privada, una derogatoria de las reglas primarias del derecho común y una arma que en poder de gobiernos inescrupulosos puede causar mucho daño.

Las materias relacionadas con el derecho civil común en los países debidamente organizados son muy estudiadas y discutidas antes de procederse a reformas tan trascendentales como las que están incluidas en la ley y reglamento a que nos referimos.

El Poder Ejecutivo procede en estos casos dentro de un régimen de policía de sanidad y las medidas que debe adoptar tienen el carácter de medidas policiales y deben concretarse a la clausura de los locales que no sean habitables, sin inmiscuirse en la administración misma del patrimonio privado.

2.—*Dirección de alimentación.*—La alimentación general y especialmente la alimentación de las clases menos acomodadas exige el control y la intervención de los Poderes Públicos.

Antes hemos citado el decreto de 30 de mayo de 1922, que atribuía la propagación de la tuberculosis a la deficiente alimentación y ello es evidente; el principal factor de ese terrible flagelo en el Perú es una nutrición deficiente y constituida por alimentos inadecuados. Es indudable que una propaganda educacional en esta materia produciría benéficos resultados.

Por la ley 8951 se dictaron disposiciones tendentes a impedir el aumento de los precios de los artículos de primera necesidad y la exportación de los mismos y la disminución de los sueldos y jornales. Se pena a los infractores con prisión de 30 días a 5 años y multa de 50 a 20.000 soles.

La ley 8995 incurrió en el error de crear una jurisdicción especial para estas infracciones.

Las penas establecidas en la ley 8951, serán aplicadas en Lima y Callao por un tribunal presidido por el Superintendente del Bienestar Social e integrado por el Agente Fiscal, dos representantes del Ministerio de Hacienda y Comercio y por un representante designado por la Cámara de Comercio de Lima. En provincias el tribunal será presidido por el Subprefecto.

En los casos de apelación el Tribunal Correccional resolverá con criterio de jurado sin juicio oral por el mérito de las pruebas actuadas y en el término perentorio de 10 días. Solo habrá recurso de nulidad cuando la pena exceda de un año de prisión o la multa de 5.000 soles, (art. 3.º de la ley 8951). Cuando el responsable de la infracción sea extranjero, el funcionario que señale la ley podrá pedir su expulsión del país.

Estas leyes han sido creadas con criterio transitorio mientras subsista la guerra europea o sus efectos.

Por la ley 8952, se creó la Superintendencia de Bienestar Social, encargada de hacer cumplir la ley 8951 y tener el control: A.—de los precios de los artículos de primera necesidad; B.—de los alquileres; C.—de las áreas de cultivo destinadas a la producción de artículos alimenticios; D.—de los monopolios y aca-

paramientos; E.—de la ocupación de empleados y obreros y de sueldos y jornales; F.—de la importación y exportación de los artículos de primera necesidad; G.—de la persecución de la usura y H.—de la coordinación de las actividades privadas, comerciales o industriales para la satisfacción de las necesidades de la colectividad.

Por decreto supremo de 19 de febrero de 1940, se transformó esa Superintendencia del Bienestar Social en la Dirección de Subsistencias, creada por el Ministerio de Salud Pública, transformada en Dirección de Alimentación Nacional por denominación que le dió la ley de Presupuesto de 1941.

Actualmente funciona la Dirección de Alimentación constituida por diversas secciones, una de las cuales es la de Propaganda que tiene por misión la propaganda oral radiada y escrita de los conocimientos elementales sobre alimentación, la que al parecer se está llevando con empeño.

Por resolución suprema de 26 de marzo de 1940, se uniformaron las reglas establecidas por resoluciones de 1937 y 1938 relativas al cultivo obligatorio de productos agrícolas de primera necesidad en las provincias de Lima, Callao, Chancay, Cañete, Ica, Chincha y Pisco. Los fundos cuya superficie de cultivo sea mayor de 10 Ha., están obligados a cultivar con productos agrícolas alimenticios 5 % de su extensión si obtienen dos cosechas en el año agrícola y 10 % si solo obtienen una. Dicha resolución se ocupa de diversos casos como fundos ganaderos, huertas frutales y exige la inscripción de los fundos en la respectiva oficina de control de su zona.

Por resolución de 26 de marzo de 1940, se crearon las Juntas Permanentes de Subsistencias provinciales y distritales en reemplazo de las departamentales creadas en 1937. Están constituidas por el Prefecto, Subprefecto y por el Alcalde y por delegados a propuesta de las entidades representativas de la agricultura y el comercio. Tienen por misión informar sobre el estado de las cosechas de los productos alimenticios, exigir el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre producción, precios y calidad de los artículos de subsistencia y enviar informes y sugerencias a la Dirección de Alimentación.

En este ramo de alimentación se han dictado diversas disposiciones reglamentarias como por ejemplo el extenso reglamento que consta de 270 artículos sobre abastecimientos de carne en Lima, Callao y Balnearios, formulado por la Comisión Consultiva

Permanente creada por resolución de 25 de junio de 1932. Ese reglamento fué aprobado en 23 de noviembre de 1932.

Igualmente existen resoluciones supremas que autorizan la panificación con proporción de harina de centeno y de quinua y arroz como está establecido en las resoluciones de 8 de julio de 1940 y 16 de mayo de 1941.

La Dirección de Alimentación procura mediante órdenes impartidas directamente por élla conseguir el abaratamiento de las subsistencias, fin que no siempre es realizable debido a casos de fuerza mayor como pérdidas de cosechas y sequía.

3.—*Refectorios escolares.*—Ramo principal que corre a cargo de la Dirección de Alimentación es el de los refectorios escolares. En esos refectorios se da desayuno y almuerzo a los escolares que se encuentran necesitados. Es una forma eficasísima de prevenir el raquitismo y la tuberculosis, y es de desear que esta institución pueda desarrollarse aún mas ampliamente.

Por la ley N.º 9001, se modificaron las tasas del impuesto pro-desocupados establecidas en los incisos C y D del artículo 1.º del decreto ley N.º 7103 que creó dicho impuesto y se dispuso que el incremento de las rentas que se obtengan con motivo de la ampliación de esa ley, será destinado al sostenimiento de almuerzos y desayunos escolares.

Por decreto supremo de 16 de mayo de 1941, se reglamentó el funcionamiento de los refectorios escolares que correrá bajo la vigilancia de la Dirección de Alimentación. Con arreglo al artículo 7.º de este reglamento los refectorios escolares que funcionen en Lima proporcionarán almuerzos gratuitos hasta por valor de 144.000 soles, durante el año de 1941. La selección del personal escolar fiscal que haya de recibir asistencia alimenticia gratuita se hará por el servicio de sanidad escolar o por el médico sanitario de la jurisdicción.

Por diversas resoluciones supremas se han ido asignando fondos a los refectorios escolares de provincias.

4.—*Restaurantes populares.*—Dentro de la política de favorecer la alimentación sana y barata de las clases menos pudientes se dictó la ley N.º 7504 de 7 de abril de 1932, que autorizaba al Poder Ejecutivo para implantar ocho restaurantes populares en Lima, dos en el Callao y uno en cada Balneario; se autorizó el gasto para la construcción y montaje de dichos restaurantes. El precio máximo del cubierto será de 30 centavos. Terminada la

construcción los restaurantes se sostendrán con sus propios ingresos.

Por ley N.º 7612, se creó un impuesto adicional a los cigarrillos destinado a la construcción y montaje de los restaurantes populares.

Estos se establecieron con pleno éxito en Lima y Callao donde han continuado funcionando, proporcionando comida barata y sobre todo en condiciones higiénicas muy superiores a las que existen en las fondas de particulares.

Por ley N.º 9353, se facultó al Poder Ejecutivo para implantar restaurantes populares en cualquier otro lugar de la República en que sea conveniente y para invertir en esas obras los fondos que sean necesarios.

SECCION TERCERA

1.—*La asistencia social al indio. Dirección de asuntos indígenas.*—Una de las cuestiones más complejas y más arduas que se presenta a los Poderes Públicos en el Perú, es la relativa al problema del indio. Los indios constituyen por lo menos la mitad de la población, sin contar a los mestizos que en su mayoría en la sierra se encuentran en la misma condición que los indios.

Todos están de acuerdo sobre la profunda postración moral del aborigen. Es una raza pésimamente alimentada, que vive en un estado de insalubridad reñido con los principios de la mas elemental higiene, explotada por el elemento de raza superior en forma de trabajo, de tinterillaje y de perversión por la propagación del vicio, como el alcoholismo realizada por comerciantes inescrupulosos. En el terreno de instrucción el indio constituye la gran masa del analfabetismo del Perú. En materia religiosa es víctima de sus supersticiones.

Los informes proporcionados por las brigadas de culturización de la Dirección de Asuntos Indígenas están demostrando la verdad de los asertos que acabamos de exponer.

La Administración del Perú independiente que recibió la triste herencia de los conquistadores españoles, que en nombre de los principios de Cristo vinieron a destrozar y a postrar por siglos

a toda una raza, no ha afrontado con valor y energía problema tan magno, tan ligado con la nacionalidad y con la reputación de sus clases directoras. El español, que catequizaba al indio, lo explotaba como esclavo y extirpaba de raíz sus energías morales. Idéntico procedimiento hemos seguido durante casi toda nuestra vida independiente.

A partir de 1920 comienza la Administración a darse cuenta del fenómeno social extraordinario del indio en el Perú. Por decreto supremo de 12 de setiembre de 1921, se creó en el Ministerio de Fomento la Sección de Asuntos Indígenas que tenía por objeto investigar y estudiar la situación actual de los indígenas, atender a sus quejas y reclamos y proponer las medidas necesarias para ampararlos de los abusos y exacciones de que pudieren ser víctimas.

Por ley 8547 se creó en el Ministerio de Salud Pública la Dirección de Asuntos Indígenas cuyas atribuciones fueron fijadas en el decreto de 24 de junio de 1938. Las principales de esas atribuciones son las siguientes:

- 1.—estudiar en todos sus aspectos el problema indígena y proponer las medidas administrativas que tiendan al bienestar del aborigen;
- 2.—organizar los tribunales arbitrales que deben conocer en los conflictos sobre propiedad.
- 3.—resolver las quejas y reclamos de los indígenas;
- 4.—sustanciar los expedientes relativos al reconocimiento de las comunidades indígenas y organizar el catastro de las tierras de propiedad de las mismas;
- 5.—impulsar y orientar el arte autóctono;
- 6.—constituírse en cualquier lugar de la República para solucionar los conflictos que se produzcan entre indígenas o entre éstos y personas distintas.

Se establecen también las funciones de los visitantes encargados de practicar investigaciones sobre las denuncias de los indígenas contra los hacendados, autoridades o convecinos. En el mismo decreto se sientan las prescripciones para el reconocimiento oficial e inscripción de las comunidades y sobre el levantamiento de planos de sus propiedades.

Por decreto supremo de 9 de mayo de 1939, se ordenó la creación de brigadas de culturización indígena con la misión de

educar a las masas de indígenas adultos proporcionándoles, mediante charlas y conferencias, adecuadas orientaciones culturales.

A estar a los informes suministrados por los jefes de esas brigadas parece que ellas se han dado bien cuenta de su misión y están realizando labor proficua.

El indio está pésimamente nutrido y suple su falta de alimentación con la coca que constituye uno de los vicios que más tiende a su degeneración física. Se alimenta principalmente con maíz y papas, la mayoría casi no usa la carne, los cultivos son mediocres por la pobreza de las tierras explotadas durante siglos y no abonadas con fertilizantes. Esto se desprende de los informes de las brigadas de culturización y llama la atención que en el Perú, que tenemos el guano de las islas, no se haya pensado nunca en suministrarles ese fertilizante a las tierras de los indígenas y acapararlo todo él para los grandes latifundios costaneros de propiedad de las clases directoras, cuando no de empresas extranjeras.

La falta de aseo en el indio es clamorosa y causa de frecuentes enfermedades, inclusive la ceguera. Las brigadas de la Dirección de Asuntos Indígenas piden el suministro de jabón. La Dirección de Salubridad que tiene tantas partidas para campañas anti-tuberculosas, anti-palúdica, etc., podría preocuparse más de esta materia.

2.—*Prohibición de servicio gratuito de los indios. Salario mínimo.*—Por la ley 1183 se prohibió la intervención de las autoridades políticas en la construcción o enganche de indios para cualquier trabajo público o particular.

Por las leyes regionales 470 y 605 de 1921 y 1922, se abolió el nombramiento de "Alcaldes de Vara", "Agentes", "Celadores Municipales", "Guardias de cárcel", "Pongos", "Semaneros", "Mitanes", "Alguaciles", "Palmeros", "Fiscales", etc. Todas estas denominaciones cubren los servicios gratuitos y obligados que se exigían a los indios. Por esas leyes se dispuso que las autoridades civiles, militares y eclesiásticas que las contravinieran serían destituidas.

Ya hemos dicho que por la ley N.º 2285, se fijó el salario mínimo de los indígenas en 20 centavos. Por su artículo 2.º se prescribía que los indígenas que actualmente prestaran sus servicios sin percibir jornal podían abandonar el fundo con su familia, animales y útiles, salvo pacto expreso celebrado entre ellos

por tiempo no mayor de un año, en cuyo caso deberán cumplirse sus estipulaciones.

Esta ley es de 1916; por ella se sentaban dos absurdas reglas sobre un salario ridículo que venía a ser la consagración legal de la explotación del aborigen y sobre el respeto a estipulaciones que en la mayoría de los casos eran de esclavitud contractual.

Por el decreto supremo de 11 de mayo de 1923, se prescribió que los Concejos Municipales fijaran cada año el salario de los indígenas no inferior a la tasa legal de 20 centavos. Los Concejos tendrían en cuenta lo que se acostumbra pagar en los pueblos y fundos de las provincias. Lo que se trata es de corregir el abuso y mal puede conseguirse si se toma como base el abuso mismo.

Por decreto supremo de junio de 1937, teniéndose en cuenta que la alta cifra que arroja la vagancia infantil proviene de la inveterada costumbre de entregar los hijos menores al cuidado de otras personas principalmente entre los indígenas, se resolvió prohibir la conducción de menores de 16 años del lugar de su domicilio a otro de la República, aunque sea con permiso de sus padres, si no media la autorización de los juzgados privativos creados por el art. 410 del Código Penal. Las empresas de transportes quedan obligadas a entregar en los puestos de policía la relación de las personas que conducen menores. Naturalmente este precepto no es cumplido. Se imponen penas a los infractores.

3.—*Propiedad indígena.*—La propiedad indígena constituye un fenómeno jurídico de carácter especialísimo con el régimen de la propiedad indivisa de las comunidades, las que han sido reconocidas con personería jurídica por la Constitución vigente.

Conforme al art. 209 de nuestra Carta Fundamental, la propiedad de las comunidades es imprescriptible, inenajenable e inembargable. El Estado procura dotar de tierras a las Comunidades que las condiciones peculiares del indígena exijan.

Nuestro Código Civil en armonía con la Constitución reconoce a las Comunidades Indígenas, la obligación de su inscripción en el registro especial, la formación de catastros de las comunidades, su rectificación quinquenal y la representación de las comunidades por mandatarios elegidos por mayoría de votos. Conforme al art. 73 las comunidades no pueden arrendar ni ceder el uso de sus tierras a los propietarios de los predios colindantes.

Por decretos supremos de 18 de julio de 1938 y de 13 de enero de 1941, se dictaron las disposiciones para reglamentar la elección de los mandatarios de comunidades prescrita en el Código Civil y elegidos por un período de cuatro años.

Los conflictos que se susciten entre los indígenas por razón de dominio, arrendamiento o usufructo de sus propiedades o entre ellos y sus colindantes quedan sujetos a las prescripciones de los decretos supremos de 6 de marzo de 1920 y 12 de setiembre de setiembre de 1921, de acuerdo con la ley 8120. Por el decreto de 1920, se había estatuido el procedimiento arbitral para dirimir las cuestiones del trabajo y por el decreto de 1921, se había establecido que los conflictos entre los indios o entre estos y sus patrones con relación al trabajo quedaban sometidos al tribunal arbitral.

Como se ve esos decretos se referían únicamente a los conflictos del trabajo, no a los conflictos de propiedad a los que los amplió la ley 8120.

Es indudable que el procedimiento ordinario civil aplicado al régimen de la propiedad indígena ha dado lugar a la formación de una psicología especial de los indígenas que los hace víctimas de los tinterillos.

Todo indígena tiene enorme fé en sus papeles y se preocupa enormemente de tenerlos y alentado por los tinterillos se enfrasca en procesos interminables.

Es indispensable remediar este mal y a ello tiende en parte la ley 8120. Quizá habría sido más conveniente, en vez de aplicar escuetamente el decreto de 1920 y los tribunales arbitrales creados para solucionar los conflictos del trabajo, dictar normas de procedimientos especiales.

SECCION CUARTA

1.—*Asociaciones mutualistas*.—Las asociaciones mutualistas prestan servicios de interés público constituyendo establecimientos de utilidad pública por regla general, es decir establecimientos creados por la iniciativa privada aunque sujetos al control administrativo. Pero en ciertos casos constituyen verdade-

ros establecimientos públicos o sea subdivisiones de la Administración con personería autónoma.

Los fines que se proponen las Sociedades de Socorro Mutuos pueden ser los siguientes: asegurar a sus participantes y a sus familias socorros en caso de enfermedad; constituirles pensiones de retiro, seguros en caso de fallecimiento, gastos de funeral. En casos de compañías mutualistas de empleados y obreros pueden también asegurar a sus participantes subsidios en caso de desocupación.

La asociación mutualista descansa sobre estos tres factores sustanciales que le dan su carácter específico: 1.º una cotización de todos sus miembros; 2.º igualdad de todos frente a los servicios suministrados por la sociedad; 3.º absoluto desinterés o sea la prescripción de toda especie de beneficios realizados por los miembros sobre las operaciones de la sociedad.

En principio las Sociedades Mutualistas se constituyen libremente pero hay asociaciones impuestas obligatoriamente por el Estado.

Establecidos los tres factores que le dan su carácter a la asociación mutualista, se presenta como materia de controversia la cuestión relativa a las sociedades mutualistas que otorgan un seguro sobre la vida. Los socios pueden contribuir mensualmente o en caso de fallecimiento de un participante, a formar un fondo común que se destina a los herederos o a la persona designada previamente por el socio fallecido. Se trata en realidad de un caso de seguro de vida y él podría estar regido por las disposiciones generales del derecho comercial en la materia. Con arreglo a la ley 8385 que creó la asociación mutualista judicial el monto del seguro o sea la cantidad de 10.000 soles beneficia a la persona designada por el miembro del Poder Judicial fallecido, y, a falta del beneficiario, a la viuda o a los herederos legales. Esta disposición se acerca casi enteramente a lo prescrito en el Código de Comercio. No sucede lo mismo tratándose de la Asociación Mutualista Magisterial. Dentro de esta Asociación son llamados obligatoriamente al goce del seguro los herederos legales hasta el cuarto orden inclusive y solo en caso de no existir ninguna de estas personas quedará el asociado en libertad de designar beneficiario.

No hay razón alguna para establecer tan profunda diferencia entre el derecho que tienen los miembros del Poder Judicial

y los del Magisterio Nacional sobre la libertad de designar al beneficiario del seguro.

Con arreglo a los estatutos de la Sociedad Mutualista Militar el seguro será entregado por la sociedad a los deudos designados por el fallecido, designación que será de acuerdo con la ley, es decir a los herederos legales.

Mirando el asunto desde un punto de vista de mera previsión social, las disposiciones de las Asociaciones Mutualistas Magisterial y Militar realizan mejor el fin propuesto; pero desde el punto de vista del derecho común, el asociado tiene la libertad de designar el beneficiario, como se establece en el art. 419 del Código de Comercio y como se prescribe para los miembros del Poder Judicial.

Las Asociaciones Mutualistas están establecidas en forma obligatoria para los miembros del Poder Judicial, para los del Magisterio Nacional y para los Oficiales en servicio activo del Ejército, de la Armada y de la Guardia Civil. Son pues verdaderas instituciones públicas.

Por la ley 2244 de 1916, se estableció la inembargabilidad de las sumas de dinero que las Sociedades Mutualistas entreguen a sus afiliados en caso de enfermedad o a sus familias en caso de fallecimiento. Conforme al art. 2.º esas sociedades para gozar de ese privilegio deben solicitar del juez de primera instancia su reconocimiento legal. Este principio fué expresamente ratificado en el art. 133 del decreto de 1936, reglamentario de las Direcciones de Trabajo y Previsión Social. Conforme a las disposiciones de este último reglamento, la Dirección de Previsión Social debe fiscalizar las Sociedades Mutualistas reconocidas oficialmente. Los arts. 117 y 133 contienen diversas normas sobre el depósito de los fondos en la Caja de Ahorros o sección de Ahorros en las instituciones bancarias, sobre los libros de comercio, sobre arqueos de caja con aviso a la Dirección de Previsión Social, en los casos en que no se encontrare conforme, bajo pena de responsabilidad solidaria de los miembros de la Junta Directiva.

Por decreto supremo de 4 de julio de 1938, se dieron reglas para establecer la diferencia entre las Sociedades Mutualistas, cuyo carácter fundamental es la exclusión de todo propósito de lucro y las empresas de capitalización que son mercantiles.

Las asociaciones mutualistas deben conceder conforme a ese reglamento, alguno o todos los goces siguientes: asistencia mé-

dica, farmacéutica, subsidios a los padres y huérfanos, viuda o huérfanos, pensiones para la vejez, invalidez, etc.

Según el inciso 1.º del art. 2.º, los estatutos deben prohibir el otorgamiento de sueldos, participaciones o beneficio alguno a los socios fundadores, honorarios vitalicios. Según los incisos 3.º y 4.º los gastos de instalación no excederán del 3 % de los fondos acumulados con cuotas de ingresos; los gastos de administración no excederán del 20 % de los ingresos del mes anterior. Los sueldos no pueden exceder del 12 %. Ningún afiliado puede ser empleado de la Sociedad y los sueldos de los empleados se limitan a 200 soles mensuales, salvo acuerdo de las dos terceras partes de los socios.

La Dirección de Previsión Social no tramitará las solicitudes que no se conformen a esas disposiciones.

Como hemos dicho, por la ley 8385 se creó la Asociación Mutualista Judicial con carácter obligatorio para todos los miembros de ese Poder del Estado. La cuota de ingresos es de 20 soles que se destina al fondo de reserva, y la cotización mensual de 15 soles. Las tesorerías fiscales hacen los descuentos y los envían al Banco de Reserva. En caso de fallecimiento se otorga al beneficiario la cantidad de 10.000 soles.

Por decreto de 18 de setiembre de 1928, se aprobaron los estatutos de la Sociedad Mutualista Militar del Perú, que funciona análogamente a la Sociedad Mutualista Judicial.

Por decreto supremo de 19 de junio de 1933, se aprobó el reglamento de la Asociación de Socorros Mutuos de las Tropas de las Fuerzas de la Guardia Civil y de Seguridad y miembros del Cuerpo de Investigaciones y Vigilancia. Conforme a ese reglamento las cuotas mensuales se pagan por cada socio fallecido a razón de 10 soles para los miembros del Cuerpo de Investigaciones y de 1 sol para la tropa de la Guardia Civil y Cuerpo de Seguridad.

Por ley 8371, se autorizó al Poder Ejecutivo para dictar las medidas necesarias para el normal desarrollo de la Asociación Mutualista Magisterial y el Poder Ejecutivo dictó en 30 de agosto de 1936, su estatuto reglamentado en 31 del mismo mes y año.

Esta Asociación Magisterial ya tiene fines mas amplios que los anteriores y comprende: A.—seguro mutual en caso de fallecimiento; B.—pensión de invalidez. En el caso de que el asociado inválido tenga derecho a pensión de jubilación o cesantía, la Asociación solo cubrirá la diferencia entre el monto de la pensión y

las dos terceras partes del último haber, no debiendo exceder esa diferencia de 150 soles; C.—préstamos sobre seguros. Después de cada cinco años de pagos efectuados y por tres veces consecutivas, los asociados pueden solicitar préstamos sobre su seguro hasta por el 30 % que hayan pagado con interés de 6 %; D.—préstamos provisorios para los cesantes o jubilados mientras obtienen su cédula; y E.—Servicios de hospitalización cuyo 50 % lo paga la asociación y el 50 % lo da en préstamo el asociado.

Los fondos de la Asociación están constituidos por cuotas de ingreso y cuotas mensuales de decesos y además por el 10 % de derechos de examen, etc.

CAPITULO XVI

OBRAS PUBLICAS

I.—*Concepto general de obras públicas.*—Antes de entrar a ocuparnos de los servicios de comunicaciones, irrigaciones, etc., que la Administración debe prestar, es indispensable hacer un estudio general sobre las obras públicas, ya que esos servicios se suministran principalmente mediante las obras que el Poder Público realiza.

Puede definirse como obra pública todo inmueble construido o modificado por cuenta de la Administración, en vista de un uso o de un servicio público.

La obra pública tiene un carácter jurídico especialísimo y no puede ser normada por las leyes del derecho común, aplicables a trabajos análogos que realizan los particulares.

Desde luego, cualquier perjuicio que sufran los particulares por razón de una obra pública, tiene que traducirse forzosamente en una simple cuestión de indemnización; no hay posibilidad de obtener de la Administración la cesación de una obra nueva o la demolición de una obra edificada. El único recurso que le queda a la persona perjudicada es el de obtener una indemnización del daño sufrido; cualquier daño se purga en materia de obras públicas, mediante la indemnización.

Para que los daños resultantes de las obras públicas den lugar a indemnización se requieren estas condiciones: A.—que en virtud de la obra pública, se haya depreciado en forma durable una propiedad inmobiliaria; B.—que esta depreciación provenga de un daño material imputable directamente a la vecindad de la obra pública; y C.—que el inconveniente de esta vecindad sea excepcional con relación a los que hay que soportar sin indemnización en el derecho común de la propiedad privada.

Hemos dicho que el daño debe ser en forma durable. No sería tal, por ejemplo, ni darían lugar a indemnización, los trabajos de una calzada en relación con los almacenes de comercio que dan a ella, que se ven en parte desprovistos de su clientela, o sufren ligeros daños por el polvo de los trabajos.

El daño debe provenir directamente del trabajo público. No sería directo el daño, por ejemplo, si la Administración hiciera mejoras en un barrio de la ciudad, que desplazara el comercio e hiciera bajar los alquileres de otro barrio.

El daño debe ser excepcional en relación con los que se soportan sin indemnización en el derecho común. Así, cavando un pozo de agua para una obra pública se corta el agua del pozo vecino, no hay lugar a indemnización, porque el uso de cavar el pozo está dentro de los usos comunes de la propiedad; distinto sería el caso de cegar el agua mediante la formación de túneles.

Como se vé, cada una de estas condiciones da lugar al planteamiento de casos diversos que la jurisprudencia debe resolver.

En cuanto a los accidentes o sea daño a las personas y a las cosas por causa de una obra pública, responden con la indemnización correspondiente el Estado o sus funcionarios o el contratista, según los casos.

2.—*Plus valía por razón de obras públicas.*—Las obras públicas son realizadas en beneficio de todos, pero pueden redundar en un beneficio excepcional para las propiedades de determinados particulares que ven aumentado su valor. Tal sucede frecuentemente con los caminos, embellecimiento de ciertos lugares, etc.

Como las obras públicas son realizadas con los impuestos pagados por la colectividad y no sería justo que ciertos miembros de ella obtuvieran un provecho extraordinario, surge la cuestión de la forma en que debe pagarse la plus valía de las propiedades beneficiadas.

Es de elemental justicia que haya una compensación entre la parte de terreno tomada por la Administración y la plus valía en la que queda al propietario. Tratándose de los caminos públicos en nuestra ley 2323, se establece en su art. 19, que contribuirán a la obra de caminos los propietarios de bienes rústicos y urbanos y los industriales así como las comunidades indígenas con el número de jornales proporcional al beneficio que van a reportar. Esta disposición, que no es debidamente cumplida, ha servido, sin embargo, al parecer, para detener las injustificadas pretensiones de propietarios que se han beneficiado grandemente con las últimas carreteras construídas.

Pero en realidad hace falta en el Perú una ley que establezca el pago debido por la plus valía. El sistema mas conveniente parece el de la expropiación por zonas de todos los terrenos situados en el perímetro beneficiado por la obra pública, con posibilidad de reventa por el Estado.

La ley de 23 de octubre de 1903, establecía que era expropiable todo inmueble situado total o parcialmente a menos de 30 metros de las orillas de las avenidas que se proyectan, salvo que el propietario optase por concurrir a la apertura recibiendo la indemnización fijada por la Municipalidad. Esta última excepción fué derogada por la ley N.º 4108 de 1920 que amplió además, para las avenidas interurbanas, a 100 metros la zona expropiable a cada lado de la avenida.

Por la ley N.º 8621 de 1938, se fijaba la zona de expropiación en los terrenos de montaña al oriente de la Cordillera, en 5 kilómetros a ambos lados de las carreteras para dedicarlos a colonización.

Se ve, pues, que nos íbamos acercando al sistema justo de expropiación por zonas de las áreas beneficiadas con la obra pública para su reventa posterior.

Pero estas leyes han quedado derogadas conforme a lo dispuesto en el art. 24 de la ley 9125. Conforme a esta reciente ley: "Los propietarios de los inmuebles que resulten beneficiados con las obras que se ejecuten, están obligados a abonar por una sola vez el derecho de mejoras que en cada caso fijará el Poder Ejecutivo (art. 18)".

Esta disposición es bastante criticable, porque ni fija reglas para determinar el derecho de mejoras, ni determina el procedi-

miento que debe seguirse y deja todo a discreción del Poder Ejecutivo.

Los contribuyentes ricos o pobres pagan sus impuestos al Estado y no es justo que los mas pudientes se beneficien con las obras públicas, saquen de ellas ganancias, muchas veces pingües, sin que haya una norma que corte esos beneficios que en realidad son ilícitos, realizados en connivencia muchas veces con las propias autoridades del Estado.

La ley ha debido tener en cuenta estas circunstancias para no dictar el precepto escueto del art. 18, que comentamos, que puede resultar una consagración de enriquecimiento indebido.

3.—*Sistemas de ejecución de las obras públicas.*—Las obras públicas se ejecutan por Administración o sea directamente por las distintas reparticiones del Estado; por contrata, bien sea pactada ésta libremente o mediante licitación; por concesión, la cual supone la realización de la obra pública destinada a prestar el servicio y su explotación por el concesionario.

Cuando el Estado ejecuta directamente los trabajos públicos no se plantea mas cuestión jurídica que la del daño que puede ocasionar a los inmuebles o a las personas y cosas. Tratándose de los accidentes del trabajo, el art. 5.º de la ley de la materia 1378, establece que sus disposiciones obligan al Estado, Concejos Municipales, Sociedades de Beneficencia y Establecimientos Oficiales de Enseñanza en todas las obras que ejecuten por administración.

4.—*Obras públicas por contrata.*—Con relación a las obras públicas realizadas por contratas si se plantean diversas cuestiones dentro del carácter especial de esa figura jurídica que sale del derecho civil ordinario. Hay que tener en cuenta que se trata de un contrato realizado con el poder público y que este tiene prerrogativas especiales.

El contrato puede celebrarse libremente o mediante licitación.

En el Perú no tenemos una ley o reglamentación adecuada sobre las contratas y sobre las subastas de los trabajos públicos. Existen ciertos patrones a los cuales se amoldan las resoluciones que se van dictando sobre las diversas obras públicas.

Tenemos así, y nos puede servir de modelo, la resolución suprema de 31 de mayo de 1941, por la que se ordena que el Ministerio de Fomento proceda a sacar a licitación pública, la construcción de la línea férrea entre el puerto de Matarani y la estación

de la Joya. Los principios sustanciales de esa resolución son los siguientes:

1.º Las obras se llevarán a cabo de acuerdo con las especificaciones, planos y memoria descriptiva, aprobados por el Gobierno; cualquier dato adicional será suministrado a los contratistas por el Ministerio de Fomento.

2.º La propuesta es por una suma alzada o global. Hay casos de licitación en que las propuestas se refieren a precios unitarios.

3.º Hay una tolerancia de 2 % en las longitudes correspondientes a los terraplenes, etc., de las especificaciones que sirven de base a la licitación.

4.º El contratista no tendrá derecho a liberación de impuesto y responde de los accidentes de trabajo y de las leyes de Seguro Social, asistencia médica, etc. De acuerdo con el art. 5.º de la ley 1378, está establecido que el contratista será el único responsable de los accidentes de trabajo.

Tampoco asume el Gobierno la obligación de suministrar maquinaria o materiales distintos de aquellos a que se obliga.

5.º El contratista puede proponer modificaciones, pero en ningún caso ellas pueden dar lugar a pagos extraordinarios por parte del Gobierno.

6.º El contratista debe estudiar en el terreno, el trazo de la línea sin que tenga derecho a hacer reclamo posterior por diferencia en los metrados o en las clasificaciones.

7.º El Gobierno no reconoce ninguna bonificación al contratista por aumento en los precios de materiales o jornales, ni diferencias de cambio en la moneda nacional.

8.º Los proponentes deben hacer un depósito de 300.000 soles como garantía.

9.º Las propuestas deben ser presentadas por entidades o personas debidamente capacitadas, técnica y económicamente, a juicio del Gobierno.

10.º Los precios serán fijados en moneda nacional.

11.º Los que presenten propuestas a nombre de compañías, deberán comprobar que están facultados y que la duración de la compañía no será inferior a la de la obra.

12.º El Gobierno no está obligado a aceptar las propuestas de precio mas bajo.

13.º Se fija el plazo de 18 meses para la ejecución de las

obras y se van determinando las secciones que deberán quedar terminadas en los plazos parciales.

14.° Se fijan los plazos de los pagos parciales por el Gobierno en forma que al terminar el 16.° mes, el monto total abonado alcance el 90 %; el 10 % restante se abonará una vez que el Gobierno reciba la obra.

15.° Si el contratista no cumpliera con las obras en los plazos parciales, el Gobierno se reserva el derecho de suspender el pago hasta que estén terminadas esas obras parciales. En el caso de atraso el contratista abonará una multa de 2,000 soles por cada día de demora en la entrega de todas las obras contratadas, sin perjuicio de que si en los primeros seis meses el contratista no cumple con las obras, el Gobierno puede declarar rescindido el contrato, perdiendo el contratista el depósito de garantía de 300.000 soles, abonando el Gobierno, solo la parte hecha.

16.° El contratista está obligado a pagar a todo el personal. La falta de cumplimiento será motivo suficiente para que el Gobierno pueda disponer el pago por cuenta del contratista.

17.° El Gobierno tiene la supervigilancia de las obras y el contratista debe tener al frente de ellas un ingeniero experimentado.

18.° Las propuestas se presentan ante una comisión nombrada por el Gobierno que estudia y las eleva con informe al Gobierno, quien resuelve lo conveniente. La misma comisión falla con carácter inapelable los desacuerdos con el contratista, para la aplicación de las cláusulas del contrato.

Con relación a estas bases, tenemos que hacer las siguientes observaciones:

1.° Que el depósito de garantía de 300.000 soles para los proponentes, es excesivo. No se ha diferenciado la garantía de los proponentes y la garantía del que obtiene el contrato. De acuerdo con el decreto expedido en Cuba, en 27 de abril de 1934, se fija una fianza no menor de 3 % del monto de la obra para ser postor, fianza que se devuelve a los que no obtienen la buena pro, y una fianza no menor del 10 % para el que obtiene el contrato.

2.° Puede dar lugar a controversias el pago que el Gobierno haga por cuenta del contratista a los empleados y jornaleros, si no media una orden de embargo judicial.

3.° En el decreto cubano a que nos hemos referido, se con-

signan diversas reglas jurídicas que deben tomarse en cuenta y que vamos a enunciar:

A.—Los proponentes solo pueden retirar su propuesta hasta el momento de la apertura de la subasta; B.—Cuando una misma persona o entidad usa el subterfugio de valerse de otras personas para hacer dos o mas propuestas, son ellas anuladas; C.—Cuando los materiales que ofrece el proponente no sean ya conocidos por su buena calidad, debe acompañarse un certificado de análisis y de resistencia de los materiales; D.—No se admiten cesiones del contrato sin autorización del Gobierno; E.—se faculta al Gobierno para conceder prórroga en caso de demora justificada en el comienzo de las obras; F.—el inspector del Gobierno debe vigilar que el número de obreros sea proporcional a las obras; G.—Si hay temor de vicio oculto en la construcción, el inspector del Gobierno puede ordenar la demolición, siendo por cuenta del Gobierno la reparación si el vicio no existía; H.—El contratista es responsable por diez años, por vicios de la construcción y por quince años si hubo infracción del contrato; I.—El Gobierno puede disponer modificaciones que varíen en un 20% más o menos, el importe total de las obras y el contratista debe aceptar esas modificaciones. Si es más del 20 %, puede optar por la rescisión; K.—El Gobierno puede ordenar la suspensión de los trabajos y solo en el caso que sea por más de un año, hay lugar a la rescisión y el Gobierno debe abonar como indemnización el 3 % del valor de las obras que falten por ejecutar; L.—Los contratistas deben someterse a los Tribunales ordinarios de la República y a la legislación especial que establece el decreto.

Como se ve el contrato de obras tiene una fisonomía especial que sale de las normas del derecho común. Puede haber discusión sobre las principales reglas que hemos señalado, pero en el fondo todas ellas deben ser tomadas en cuenta en una ley o en un reglamento que se dicte en la materia.

5.—*Obras públicas por concesión.*—La tercera forma de ejecución de obras públicas que hemos enunciado, es por vía de concesión, la cual supone la construcción de la obra y su explotación por el concesionario. Hay en esta forma, dos elementos que contemplar: el 1.º se refiere a la obra misma, realizada de acuerdo con especificaciones convenidas. En el caso de concesiones no hay lugar por regla general a licitación. El 2.º elemento se refiere a la explotación o sea a la prestación del servicio por una entidad

particular. Ella supone aparte de la sujeción a las cláusulas contractuales, el sometimiento a los reglamentos que el Gobierno ex-pida en relación con ese servicio. Sólo en el caso de que esos reglamentos rompan el equilibrio contractual de naturaleza económica, tendrá derecho el concesionario a reclamar indemnización.

Entre el sistema de concesión y el sistema de contrata existe la diferencia de que en la concesión no es posible rescindir el contrato por parte del Gobierno, salvo el caso de falta contractual juzgada por los tribunales ordinarios. En cambio, en el caso de contrata en cualquier momento el Gobierno puede rescindir el contrato limitándose a pagar una indemnización en cuanto haya lugar a ella.

El sistema de concesión tiene la ventaja de realizar un servicio público con capitales privados y por consiguiente, con economía para el Fisco. Además, ahorra al Gobierno las molestias y peligros de una explotación y es sabido que por regla general los Gobiernos son malos administradores. Por último, el personal de empleados de la concesión, queda casi enteramente como un personal de empleados privados y no constituye un cuerpo de funcionarios públicos.

La desventaja de la concesión estriba en las tasas que el público debe pagar por el servicio, que constituye en la parte de la utilidad para el concesionario, un verdadero impuesto. De ahí la necesidad de la intervención inteligente por parte de la administración en las cláusulas relativas a las tarifas.

Si el concesionario manifiesta negligencia en el servicio público, la administración puede proceder al embargo de las rentas para mantener expedito el servicio y aun a la rescisión de la concesión.

Tenemos como ejemplo de una concesión la otorgada por escritura pública de 16 de agosto de 1809 a la Casa Templeman y Berlkmann y Cía. para la construcción del muelle y dársena del Callao. La empresa concesionaria se obligaba a construir el muelle de acuerdo con los planos y especificaciones puntualizadas en la escritura. Toda esta parte de la concesión no difiere de las que se consigna en una contrata de construcción. Pero como la empresa ponía sus capitales propios en la obra, el Gobierno le concedía el derecho de explotarla por 60 años contados desde su terminación que debía ser a mas tardar cuatro años después de firmado el contrato.

La empresa tenía el privilegio exclusivo o sea el monopolio de toda operación de embarque y desembarque por los diez primeros años de contrato. Se fijaban las tarifas sustanciales obligándose la empresa a presentar una tarifa detallada. Terminada la obra se verificaría la tasación reservándose el Gobierno el derecho de comprarla terminados los diez años de privilegio con una rebaja del 2 % por cada año transcurrido. Terminados los sesenta años la obra con sus almacenes, útiles, etc, pasaban a poder del Estado sin gravamen ni diligencia de ninguna especie.

Tenemos pues el caso de una concesión en que aparecen las ventajas y desventajas para el Estado. La obra importaba 63 millones de francos que el Gobierno no tuvo que desembolsar, en cambio se suscitaron graves dificultades con el comercio por razón de las tarifas. Los concesionarios tenían que sacar el interés de su capital y el comercio había disminuido mucho principalmente a consecuencia de la guerra con Chile. Estas dificultades dieron lugar a la modificación del contrato, a la extensión del plazo de privilegio y a la especificación de nuevas tarifas.

Por escritura pública de 1929, el Gobierno adquirió cuando aún faltaban ocho años para la expiración del contrato, el muelle y sus materiales, casas y depósitos por el precio de 225.000 libras peruanas.

6.—*Expropiación*.—Las obras públicas se realizan por regla general tomando todo o parte de los terrenos e inmuebles de particulares. El poder público usando prerrogativas especiales puede adquirir los terrenos y edificios necesarios valiéndose del procedimiento de la expropiación. La expropiación es directa cuando el Estado la organiza previamente de acuerdo con la ley, es indirecta cuando por causas fortuitas el Estado toma de hecho posesión definitiva de la propiedad particular. La expropiación indirecta debe subsanarse llenando los trámites judiciales precritos para la expropiación directa.

La ley de expropiación de 1900 daba poder a la Corte Suprema para decidir en los casos de observaciones si había o no lugar a la expropiación. Facultaba también al desposeído sin los requisitos de la ley, a interponer los interdictos de amparo en posesión y restitución de despojo.

Ambas disposiciones desaparecen en la nueva ley N.º 9125.

Es el Gobierno el que con poder discrecional, con el voto del Consejo de Ministros, decide los casos de expropiación forzosa,

expresando los motivos que justifiquen la necesidad y utilidad pública de la obra. Y ello tiene que ser así ya que no le corresponde al Poder Judicial intromisión en la actividad de la administración y es el Gobierno el único llamado a decidir cuando considera útil o necesaria una obra pública. Esto no quiere decir que ese poder discrecional del Gobierno deje sin defensa a los particulares. Estos pueden acudir aún a la jurisdicción penal por delito de abuso de autoridad cuando el Gobierno decida la expropiación forzosa de inmuebles en los casos no procedentes de utilidad pública. Así por ejemplo si se ordenara la expropiación de un inmueble para la construcción de un teatro, sería un caso manifiesto de abuso de autoridad y ello podría dar lugar, a parte de sanciones penales, a la indemnización civil.

El segundo principio que ha sido derogado por la reciente ley es el de facultar a los particulares con los interdictos. Ya hemos dicho que en materia de obras públicas cualquier daño se purga con la indemnización, los jueces no pueden detener las obras. Eso está establecido en el artículo 13 de la ley 9125, que establece: "ninguna acción judicial podrá obstruir, detener o paralizar el proceso de la expropiación ni la ejecución de la obra que lo ha originado".

La última frase está demostrando claramente el poder discrecional del Gobierno, que no puede ser invadido por el Poder Judicial. Esto aparte de que ya no existe en la nueva ley el art. 25 de la ley de 1900 que permitía los interdictos.

Expedido el decreto que ordena la expropiación, el Gobierno dispone que los ingenieros del Estado procedan al justiprecio del inmueble que se va a expropiar, que será el promedio de la tasación directa e indirecta. Realizada la operación pericial se eleva junto con el decreto que ordena la expropiación y el certificado del registro de la propiedad al juez de primera instancia. El juez ordena la notificación al propietario o la publicación de avisos en el caso de ser conocido. Si el propietario no se conforma con la operación pericial, puede designar un perito. Si la operación de este nuevo perito discrepa de la de los ingenieros del Estado, el juez designa un dirimente. Tanto el expropiante como el expropiado, pueden contradecir en vía ordinaria la valorización.

Conjuntamente con la notificación al propietario, el juez hará la notificación a los ocupantes para la desocupación.

Fijado el valor de la expropiación, el expropiante debe consignarlo; si no lo consigna y no obedece al requerimiento se tiene

por abandono el procedimiento de expropiación, el cual no podrá renovarse sino después de un año. Esta última prescripción me parece algo discutible. Al Poder Público no se le puede imponer sanciones. En muchos casos puede haber habido negligencia en los funcionarios o puede haberse juzgado que ya no era necesaria la expropiación, que al poco tiempo aparece como indispensable. ¿Cómo puede imponerse la prohibición durante un año de renovar el procedimiento?

Verificada la consignación, el juez ordena el otorgamiento de la escritura pública o la otorga de oficio, pasando el pleno dominio y posesión al Estado. En caso de expropiación mediante la consignación del precio y mediante el otorgamiento de la escritura pública, el Estado se ve a cubierto de cualquier litigio de terceras personas que se creyeran con mejor derecho. El juez ordena pagar los gravámenes que aparezcan en el registro o en caso de embargos o demandas ordena que se mantenga la consignación.

El Poder Ejecutivo puede delegar en los Concejos provinciales y en los establecimientos públicos, la facultad de seguir la expropiación.

Tales son las reglas sustanciales fijadas en la ley 9125, que ha derogado todas las anteriores.

Respecto al pago de la plus valía consignado en el art. 18, lo hemos tratado ya anteriormente.

7.—*Ocupación temporal*.—Para realizar las obras públicas, el Estado necesita muchas veces ocupar temporalmente determinados terrenos. Viene a ser una requisición de bienes inmobiliarios para obras públicas. No tenemos una legislación adecuada en esta materia. La ley 7710, se ocupa de la requisición de inmuebles y muebles por necesidades militares, pero es indudable que también por razones de obras públicas el Estado tiene que ocupar terrenos de particulares para extracción de materiales, depósitos de los mismos, apertura de socavones, etc., sin que por el carácter temporal de las obras sea necesario proceder a la expropiación.

Tenemos como caso particular el previsto en el art. 199 del Código de Aguas, conforme al cual las empresas de canales de riego pueden abrir canteras, construir hornos de cal y yeso, depositar efectos o establecer talleres en terrenos de propiedad privada, indemnizando el valor de los materiales que se tomen y afianzando el pago de los daños que puedan irrogar.

En todo caso el Estado, además de la indemnización a los particulares, debe limitar los casos de ocupación temporal a los terre-

nos abiertos, excluyendo las casas habitación y los terrenos cerrados contiguos a las mismas.

Debe fijarse también el máximo de tiempo que puede durar una ocupación temporal.

SECCION PRIMERA

CAPITULO XVII

SERVICIOS DE COMUNICACIONES

1.—*Ferrocarriles*.—La vasta extensión del territorio peruano atravesado por la abrupta cordillera de los Andes en la que se alberga la población serrana, da especial relieve e importancia en el Perú al problema de las comunicaciones.

La inmensa riqueza que existe en la superficie y en el subsuelo de nuestro país queda privada en gran parte de aprovechamiento por las dificultades de obtener vías fáciles de salida.

El factor de orden económico juega un rol importante en este ramo, pero mayor importancia tiene aún el factor de la unidad nacional. El alma nacional se forma al contacto de los pobladores de una tierra y por el intercambio de ideas y sentimientos. Desgraciadamente vivimos tan alejados de centros importantes de la sierra peruana, que ello constituye un obstáculo para la intensificación de la vida nacional.

La defensa del territorio exige también la existencia de caminos que conecten las fronteras con la capital de la República.

Durante la época incaica, los incas dispusieron de caminos en la vasta extensión de su Imperio, pero eran sendas para peatones que atravesaban rectamente los cerros y las punas, ya que ellos no disponían de caballos ni de carruajes. Esas sendas serían hoy perfectamente inadecuadas para satisfacer ninguna de las necesidades a que nos hemos referido.

Durante casi toda la vida del Perú independiente la preocupación de los Gobiernos ha sido la de construcción de ferrocarriles.

les, hasta el advenimiento de los vehículos motorizados que ha hecho mas saltante la importancia de las buenas vías a través de las cuales puedan rodar fácilmente los transportes motorizados.

Por decreto de 20 de julio de 1825 citado por el señor F. Costa y Laurent, se contempló la necesidad de una vía férrea de Lima a Jauja y en 13 de mayo de 1826, se ordenó la publicación de avisos pidiendo propuestas para la construcción de un ferrocarril al Callao. Ello está demostrando que desde que se inició la Independencia los gobernantes peruanos se dieron cuenta de la importancia excepcional de facilitar las comunicaciones en el Perú.

El 17 de mayo de 1851 fué entregado a la explotación el F. C. de Lima al Callao.

De 1870 a 1876, se construyeron los ferrocarriles de Mollendo a Arequipa y Puno, de Lima a La Oroya y se iniciaron los ferrocarriles al Cuzco, a Huaraz, Paíta a Piura, y Salaverry a Trujillo en dirección a Cajamarca y otros de menor importancia.

Por desgracia el Perú no tenía la capacidad económica necesaria para lanzarse a empresas de tal magnitud; los empréstitos eran colocados a un tipo excesivamente bajo, sobre todo el último lanzado en los años 1872 y 1873. Como consecuencia de la magnitud de la deuda externa o interna sobrevino primero la crisis financiera que fué causa determinante de nuestra derrota en la guerra con Chile. Celebrando el tratado de paz con esta última nación, el Fisco peruano se vió totalmente empobrecido y con una fuerte deuda en el exterior.

Los tenedores de bonos en el extranjero exigían, como era natural, al Perú, el pago de su deuda y ante esta exigencia se celebró con ellos el contrato aprobado por el Congreso en 25 de octubre de 1889, en virtud del cual se cedió a la Peruvian Corporation Limited, compañía formada por los tenedores de bonos, el usufructo por 66 años de los ferrocarriles de Mollendo a Arequipa, de Puno a Santa Rosa, de Pisco a Ica, Callao a Chilca, Lima a Ancón, Chimbote a Suchimán, Pacasmayo a Guadalupe, Salaverry a Trujillo y Paíta a Piura. El Perú cedía también hasta la cantidad de 3 millones de toneladas de guano y se comprometía a pagar 33 anualidades de 80.000 libras esterlinas, aparte de otras prestaciones de menor importancia.

No nos corresponde aquí examinar este contrato de cancelación de la deuda externa desde un punto de vista financiero. Solo

diremos que los tenedores de bonos eran acreedores del Perú y que a ellos no les interesaba desde su punto de vista económico, el que hubiéramos perdido la guerra con una potencia extranjera, que por consiguiente estaban en su derecho de reclamar el pago y que el Gobierno del Perú que había construido los ferrocarriles con parte del producto de esos empréstitos, procedió acertada y honestamente al celebrar el arreglo de 1889.

El contrato de cancelación fué modificado por escritura pública de 22 de junio de 1907, que puso término a ciertas divergencias surgidas con la Peruvian Corporation. En virtud de esta modificación, la Peruvian se obligó a prolongar el ferrocarril de La Oroya a Huancayo, de Sicuani al Cuzco y de Yonán a Chilette o sea en total 300 Km., derogándose las estipulaciones sobre la obligación referente a construir 160 Km., del contrato de 1889. Se amplió el plazo del usufructo en 17 años, prórroga durante la cual el Gobierno percibiría el 50 % de las utilidades.

Por último, por escritura de 13 de noviembre de 1928, el Gobierno transfirió a la Peruvian Corporation la propiedad perpetua de los ferrocarriles antes enunciados con las construcciones hechas y el 50 % de las utilidades a que se refiere el convenio de 1907 cediendo en cambio la Peruvian su derecho de extraer 624,397 toneladas de guano que aún le restaban y su derecho a 8 y media anualidades de 8.000 libras cada una.

Aparte de los ferrocarriles cedidos a la Peruvian, el Gobierno ha construido y administra por su cuenta los ferrocarriles del Cuzco a Santa Ana, Lima a Lurín, Ancón a Huacho, Huancayo a Huancavelica y el que parte del kilómetro 76 de la línea de Chimbote hacia el Callejón de Huaylas.

Por resoluciones supremas de 12 de enero y 13 de marzo de 1903 se otorgaron las concesiones para los ferrocarriles eléctricos de Lima a Chorrillos y de Lima al Callao conforme a estudios aprobados por el Gobierno. Dichos ferrocarriles deberían quedar concluidos en el término de 2 años. La concesión es por 66 años, al vencimiento de los cuales ambas líneas eléctricas con sus materiales pasan a poder del Estado.

Ambas concesiones son sin privilegio de exclusiva y se señala las tarifas máximas que puedan cobrar las empresas concesionarias.

Como el servicio ferrocarrilero es un servicio público y que da lugar una gran variedad de casos jurídicos relacionados con el transporte, con los accidentes, con las servidumbres a favor

de las líneas férreas, con la policía y salubridad del tráfico de los coches y de las estaciones, etc., se hace indispensable una reglamentación administrativa detallada de materia tan importante.

2.—*Reglamento general de ferrocarriles.*—El reglamento general de ferrocarriles que nos rige y que al parecer es bastante completo y bien estudiado fué aprobado por decreto supremo de 23 de setiembre de 1906. Consta de 432 artículos distribuidos en 8 secciones. Vamos a dar una idea general de algunas de sus principales disposiciones.

La primera sección se ocupa del servicio de explotación prescribiendo que toda empresa ferrocarrilera está obligada a mantener el camino en buen estado, estableciendo servicio de teléfonos o telégrafos, servicio de guardias y barreras en los pasos a nivel y cuidando de las vías en las poblaciones y que el curso de las aguas no sufra cuando atraviesen acueductos o canales. Las estaciones deben conservarse en estado de aseo y comodidades con los requisitos prescritos en el art. 13.

Las empresas están obligadas a mantener el número de coches suficientes en las condiciones establecidas por el reglamento y las locomotoras serán sometidas a ensayos periódicos abriéndose un registro especial del servicio de cada una. Toda locomotora que haya servido tres años consecutivos o recorrido una distancia de 50.000 Km. deberá ser revisada completamente. Las empresas están obligadas, cuando lo ordena el ingeniero inspector, a retirar del servicio las locomotoras o carros que se encuentren en mal estado.

El capítulo 3.º de esta sección se ocupa del personal de la explotación. Se establece la responsabilidad de las empresas por los daños resultantes a los pasajeros y cargadores por las faltas de sus empleados.

Todo tren en marcha deberá tener un jefe el cual impartirá las órdenes a todos los empleados del mismo. Si durante el viaje se comete algún delito el jefe asegurará la persona del delincuente y tendrá la autoridad de los agentes de policía. A los jefes de los trenes les corresponde la seguridad, policía y vigilancia de los mismos. El Gobierno puede exigir la separación de empleados cuya intervención pueda ser dañosa para el orden público o para la seguridad de los viajeros.

El capítulo 4.º se ocupa detalladamente en 57 artículos de la formación y marcha de los trenes y dicta una serie de medidas destinadas a prevenir accidentes. Los trenes son clasificados

en regulares, sujetos a itinerarios y extras los que corren por medio de órdenes especiales.

La sección segunda se ocupa del servicio público. El capítulo 1.º se refiere al transporte de pasajeros. Toda persona tiene derecho a servirse de los ferrocarriles en explotación, pero las empresas están facultadas para expulsar a las personas que molesten al público. Los niños hasta la edad de 5 años no pagan pasaje y hasta la edad de 10 pagan medio pasaje. Toda empresa está obligada a proporcionar un asiento a cada pasajero. Todo objeto dejado como seña en un asiento constituye el derecho a ocuparlo. Los objetos olvidados se mantendrán en depósito y serán enumerados en una pizarra en cada estación.

Las empresas deben presentar sus itinerarios a la autoridad competente 15 días antes de ponerlos en vigencia y deben ser puestos, lo mismo que las tarifas y reglamentos, en conocimiento del público por medio de avisos en las estaciones.

Se dictan normas sobre casos de reembolso de boletos.

Las personas enfermas que pueden molestar al público usarán un compartimiento reservado. Si se trata de enfermedades contagiosas viajarán en coches especiales.

Existe en este capítulo otra serie de disposiciones sobre derechos y obligaciones de los pasajeros y sobre lo que les está prohibido a éstos. Si se produjese una muerte el jefe sentará un acta con dos testigos.

El capítulo 2.º se ocupa de los equipajes como catres, colchones, baúles y demás bultos para uso inmediato de los viajeros que deben ir en el mismo tren y de los cuales es responsable la empresa, la cual pagará hasta 50 soles por bulto si no se ha declarado su valor, y en caso de declaración la empresa aplicará la tarifa de seguro para tesoro, abonando en caso de pérdida el valor declarado.

La empresa no responde por ningún bulto que lleven consigo los pasajeros ni tampoco por pérdidas o averías ocasionadas por casos fortuitos o de fuerza mayor debidamente comprobados.

Por encomiendas se entienden bultos que no excedan de mas de 50 kilos y que requieran cuidado especial. Rigen respecto a las pérdidas las mismas reglas que respecto a equipajes, pero las empresas no son responsables de las averías y deterioros de ciertos objetos como frutas, leche y objetos frágiles, etc., si no se prueba que son por su culpa.

La conducción de cadáveres está especialmente considerada

en el reglamento y se exige el certificado médico declarando que la muerte no provino de enfermedad contagiosa.

El capítulo 4.º se ocupa del transporte de mercaderías ordinarias y en esta parte el reglamento que tiene especial importancia viene a ser una glosa de las disposiciones contenidas en el Código de Comercio sobre el contrato mercantil de transporte terrestre.

Por el decreto ley 6683, se estableció que las empresas de ferrocarriles publicarán al finalizar cada mes, relación de las cantidades que hayan cobrado con exceso al público. Dentro de los 30 días posteriores los interesados tienen derecho a reclamar, vencido este término, esas sumas pasan al Fisco.

El reglamento trata de transporte de tesoro, de animales vivos, de estadías que causen los animales, de transporte de explosivos y militares.

La sección tercera se ocupa de las servidumbres de los ferrocarriles. Los ferrocarriles tienen derecho de servidumbre con relación a las propiedades y a su vez están sujetos a gravámenes como predios sirvientes.

Estas servidumbres pueden ser afirmativas o negativas. Vamos a enumerarlas someramente. Las empresas están sujetas a la servidumbre del cruce de sus líneas por otros ferrocarriles, por caminos públicos o por canales de riego. Tienen el derecho de impedir que se arrojen basuras a los taludes de la vía y el estacionamiento de personas en la misma. La apertura de zanjas, cembras o acopios de materiales inflamables es prohibida a distancia menor de 25 metros de la zona del ferrocarril. A distancia menor de 5 metros, es prohibido dar salida a los muros sobre la vía y a distancia de 3 metros construir muros o plantaciones de árboles.

La sección cuarta se ocupa del servicio de señales y la sección quinta de los accidentes. En esta sección se consigna la obligación para las empresas ferroviarias de tener siempre una máquina preparada para levantar vapor y salir al aviso de un accidente, en las estaciones principales. Esta máquina conducirá en los casos necesarios el material para la refacción del camino, los medicamentos y los instrumentos de cirugía que fueren necesarios.

La sección sexta se refiere a la inspección administrativa que corresponde a la Dirección de Caminos y Ferrocarriles así como a la inspección técnica.

La sección septima establece las sanciones por las infracciones reglamentarias que son castigadas con multa de 100 a 10.000 soles.

Por último, la sección octava contiene algunas disposiciones de carácter general.

Por ley N.º 2938 de 9 de diciembre de 1918, se estableció que las empresas de ferrocarriles están obligadas a mantener el tráfico en condiciones que no entrañen peligro para la seguridad de los pasajeros y de la carga.

Esta ley fijó dos principios de excepcional importancia jurídica en la materia: 1.º establece que las empresas de ferrocarriles están obligadas a realizar su servicio en absoluta igualdad de condiciones respecto a todos los que lo soliciten. No pueden hacer concesiones, descuentos o rebajas a determinadas empresas o particulares sin aprobación del Poder Ejecutivo, el cual no la concederá si con ello se perjudica a otras empresas o particulares que se encuentren en condiciones análogas a las que se pretende favorecer. La infracción se castiga con multa.

Basta la enunciación de esta regla para probar que ella ha sido sabiamente dictada y demuestra la necesidad de la intervención del Estado en el transporte.

El segundo principio se refiere a las tarifas que cada quinquenio son revisadas por el Poder Ejecutivo que puede ordenar la reducción y en el caso de que las empresas no convengan en ello puede llevarse a cabo la rebaja mediante la expedición de una ley que garantice a las empresas los productos totales del último año y además el aumento medio en el último quinquenio.

Las empresas no pueden suspender las rebajas concedidas en sus tarifas sin autorización del Poder Ejecutivo quien la concederá o no en vista de las condiciones financieras de la empresa.

3.—*El tráfico por medio de vehículos motorizados.*—Aparte de los ferrocarriles, que acabamos de estudiar, el servicio del tráfico se realiza por vehículos motorizados, constituyendo un servicio público impropio, prestado por particulares, pero en el que la Administración tiene la facultad de intervenir, controlando la comodidad del público y las tarifas que éste debe pagar. Esto aparte de las medidas que los Poderes Públicos deben adoptar en orden a la seguridad de las personas y de las cosas, punto que estudiamos en el capítulo del orden público.

Con relación a las tarifas del tráfico en vehículos motorizados, principalmente en las ciudades, corresponde su aprobación

a los municipios o a la Administración. Así por la reciente resolución suprema de 4 de setiembre de 1941, se ha dictado las tarifas que deben regir para la conducción de pasajeros en los automóviles de alquiler en Lima y balnearios. Por decreto supremo de 23 de setiembre de 1941, ha quedado establecido el reglamento para el transporte colectivo de pasajeros en omnibus. De acuerdo con su art. 1° las solicitudes para el servicio de omnibus deben contener una información del material rodante, su horario, tarifas, ruta a recorrer y terminales y la garantía de tener la capacidad financiera para asegurar la permanencia del servicio. Con arreglo al art. 8° las licencias no podrán concederse por un período mayor de 5 años. El art. 9° establece que la licencia para determinada ruta no significa exclusivo monopolio, pero como en realidad la Dirección de Tránsito y la comisión del mismo pueden negar el establecimiento de una nueva línea que no esté justificada por las necesidades de los sectores de su recorrido y no se autoriza su implantación cuando se superpongan a otras existentes, existe en realidad un monopolio de las compañías ya establecidas que pueden continuar haciendo el servicio con arreglo al art. 66. Si un particular pide el establecimiento de un nuevo servicio y éste es aprobado por resolución ministerial previo informe de la Comisión de Tránsito se procede a sacarlo a concurso dándose preferencia con arreglo al art. 11 al autor de la iniciativa.

Se ocupa el reglamento de una serie de reglas sobre capacidad de los vehículos, características de su carrocería, personal a su servicio, seguridad de los pasajeros, velocidad, accidentes, transporte de equipajes, etc.

El Gobierno puede cancelar las licencias si hay interrupción en el servicio durante 48 horas o si se vence o traspasa sin autorización de la Dirección de Tránsito o si se falta al reglamento.

SECCION SEGUNDA

Caminos.—El advenimiento de los vehículos motorizados ha modificado sustancialmente la política que se ha seguido en el Perú en materia de vías de comunicación en los últimos años.

El problema de los ferrocarriles ha quedado relegado a segundo plano y en cambio adquiere excepcional importancia la construcción de carreteras.

Parece evidente que desde un punto de vista económico y práctico, las carreteras pueden llenar el fin del intercambio de productos y del transporte cómodo de los pasajeros sin incurrir en los ingentes gastos que dada la abrupta configuración de nuestro territorio, demanda la construcción de ferrocarriles, pero no debe perderse de vista que para la explotación de las riquezas minerales y agrícolas, los ferrocarriles son absolutamente indispensables ya que su transporte no puede realizarse tan sólo por vehículos motorizados.

Bajo el gobierno del Mariscal Castilla, se dió la ley del 14 de marzo de 1857, que en su art. 1.º decía que el Estado vigila y toma bajo su protección los caminos nacionales, departamentales y comunales. El Estado construye los primeros o sea los que unen la capital de la República con los departamentos o los puertos con pueblos del interior.

Las Juntas Departamentales construyen y conservan los caminos que unen los departamentos entre sí o las capitales con las provincias, y las municipalidades los que unen los pueblos.

En 1916, se dió una ley de caminos N.º 2323, que establecía una división análoga en caminos nacionales, departamentales, provinciales y distritales.

Las Juntas Departamentales atendieron pues, en la medida de los módicos recursos con que contaban a la construcción y conservación de las carreteras en los departamentos. El gobierno también hacía algo por los caminos nacionales. Pero era evidente que sin un esfuerzo financiero considerable no se podía esperar el mejoramiento de esas vías de comunicación. En ese criterio se inspiró la ley N.º 4113, creadora de la conscripción vial. Pero esa ley, prescindiendo de la discusión de su constitucionalidad, vino a convertirse en un tributo especial para el indio ya que en Lima y Callao llegó solo a establecerse en 1928.

El art. 1.º establecía el servicio obligatorio para la construcción y reparación de caminos y obras anexas al que sujetaba a todos los varones peruanos y extranjeros entre los 18 y 60 años. Era obligación trabajar en los caminos públicos 6 días al año para los comprendidos de 18 a 21 años y de 50 a 60 años, y 12 días para los de 21 años a 50. Se exceptuaba a los militares y a los incapacitados. El servicio se prestaba, salvo casos excepciona-

les, en el mismo distrito no pudiéndose llevar los contingentes de una provincia a otra. La redención del servicio se hacía pagándose los jornales correspondientes al número de días conforme al valor de los jornales en cada región. Obras anexas eran drenajes de terreno pantanosos, regularización de cursos de ríos, etc.

La ley de conscripción vial, aparte de su carácter odioso, no dió el resultado que de ella se esperaba.

La verdadera realización del plan vial, que ha mejorado en forma excepcional las comunicaciones en la República, se debe al plan trienal del gobierno del General Benavides.

Inicióse este programa con la ley N.º 8265, que declaró en su art. 1.º libre el tráfico en todos los caminos y puentes de la República, quedando prohibido el cobro de cualquier peaje, pontazgo o impuesto sobre el tráfico de pasajeros, vehículos, carga o ganado. En esta misma ley se dispuso la cancelación de las concesiones para la explotación de las avenidas Unión y Colonial entre Lima y Callao y se dispuso que desde el 1.º de enero de 1937, el producto íntegro del impuesto fiscal al consumo de la gasolina se dedicara única y exclusivamente a la construcción, mejoramiento y conservación de todos los caminos en la República.

Con los productos del impuesto a la gasolina, con parte del impuesto pro-desocupados y otras partidas de financiamiento, se llevó a cabo la obra de carreteras en el trienio 37 al 39, y según exposición del Ministerio de Fomento, el Perú contaba ya en diciembre de 1939, con 25.000 Km. de carreteras espléndidamente traficables, de las cuales muchas son asfaltadas.

Por la ley 8522, se creó el Comité Económico de Carreteras con el carácter de ad-honorem presidido por el Ministro de Fomento, por un miembro de la Corte Suprema, por el Presidente de la Sociedad de Ingenieros, el Contralor General del Ejército, el Director General de Obras Públicas y un ingeniero nombrado por el Gobierno, encargado de controlar la inversión de los fondos. El Reglamento de ese Comité fué aprobado en 24 de mayo de 1937.

El servicio del tráfico por carreteras, a parte de las medidas de seguridad y de orden público que corren a cargo de la Dirección del Tráfico y de las fuerzas de policía, no presenta dificultades que den lugar a amplias reglamentaciones.

Por decreto supremo de 9 de abril de 1937, siendo neces-

rio establecer normas para evitar daños en las calzadas de las carreteras sobre todo en las pavimentadas con cemento y asfalto como consecuencia del tráfico, o cruce de ellas de tractores con puntas o uñas, vehículos con llantas sólidas, o también por aniegos, se prohibió el tráfico de dichos vehículos y cuando sea indispensable el cruce, debe solicitarse previamente permiso del ingeniero a cargo de la carretera.

Los dueños de vehículos o los regantes que ocasionen daños, quedan obligados a su pago y a multas que se aumentan en caso de reincidencia. En caso de incumplimiento del pago, la autoridad de policía puede detener los vehículos.

Por resolución de 30 de marzo de 1937, se reglamentó la colocación de avisos en las avenidas y carreteras, de acceso a Lima dentro de una distancia de 50 m., a cada lado del eje. Para colocar los avisos, es indispensable recabar el permiso a la Dirección de Caminos y pagar los derechos que dicho resolución determine.

SECCION TERCERA

Muelles.—En conexión con el servicio de ferrocarriles y caminos está el servicio de muelles destinado a facilitar el tráfico marítimo. Los muelles por su misma naturaleza, por ser contruídos en el mar que es un dominio público y por su importancia económica tienen que constituir un servicio administrado por el Estado.

Puede otorgarse concesión para la construcción de muelles, pero con la condición de que ellos pasen a poder de la Nación al cabo de cierto tiempo.

Esto fué lo que quiso establecer la resolución legislativa de 7 de setiembre de 1897, que autorizó al Poder Ejecutivo la contratación para la construcción de muelles, pudiendo concederse a los empresarios la explotación exclusiva de ellos por el término máximo de 25 años. Así se concedió a The Lobitos Oilfields Company Limited en 18 de mayo de 1921, la construcción de un muelle para su servicio en la bahía de Taiman. Igualmente por resolución de 20 de setiembre de 1927, se concedió a la Interna-

tional Petroleum Company, la construcción de un muelle en Talara.

El contrato del muelle de Eten fué concedido por resolución de 19 de octubre de 1867 por un plazo de 99 años.

Pero no ha sido esta sin embargo, a mi juicio erróneamente, la regla que ha seguido el Gobierno. Tenemos así que por resolución de 23 de marzo de 1921, se hizo la concesión a perpetuidad de la construcción del muelle de Pimentel con la única reserva de la facultad de expropiación por parte del Gobierno. Igualmente por resolución de 21 de junio de 1915, se hizo la concesión a perpetuidad a Gildemeister y Compañía del muelle de Malabrigo.

Tenemos pues hoy muelles particulares y muelles fiscales.

De los muelles fiscales los dos principales son el Terminal Marítimo del Callao y el del puerto de Matarani.

El primero fué construído en virtud de la ley autoritativa N.º 6050, por la cual se facultaba al Poder Ejecutivo para la construcción de las obras portuarias directamente o por contrato. El Gobierno prefirió la segunda forma; se solicitaron propuestas y fué aceptada la de la Frederick Snare Company con la que se celebró el contrato de 10 de febrero de 1928, por la suma de 5.178.492 dolares. En él constan todas las especificaciones de la construcción. Por sucesivas resoluciones y contratos fueron ampliándose las obras portuarias en virtud de la ley 6050 y de las leyes posteriores N.º 7557 y 7803.

El nuevo Terminal Marítimo fué puesto al servicio en 23 de octubre de 1934.

En virtud de la ley 8040 se autorizó al Poder Ejecutivo para contratar un préstamo hasta por la suma de 13 millones de soles con el objeto de redimir todos los créditos pendientes para la construcción del Terminal Marítimo y de los muelles existentes entre los puertos de Atico y Supe. De conformidad con esa ley se contrató el préstamo de 11 de marzo de 1936, con la Caja de Depósitos y Consignaciones, y con parte de su importe se cancelaron todas las obligaciones pendientes del Terminal Marítimo.

El puerto de Matarani tiene una importancia excepcional para toda la región sur de la República. Al construirse el ferrocarril de Arequipa a la costa en 1870, se discutió el puerto en que debería terminar, y después de variarse dos veces de opinión se terminó escogiendo el mal puerto de Mollendo, que

por la braveza de su mar era totalmente inadecuado para el tráfico marítimo. Desde entonces quedó planteada la necesidad de buscar en otra bahía el término de ferrocarril del sur y parece que el puerto de Matarani es el más apropiado para esa necesidad.

Ya en octubre de 1920, se hizo una concesión para la construcción de un puerto en la bahía de Matarani a don M. A. Mathews que quedó caduca.

En virtud de la ley 8574 el Gobierno celebró con The Frederick Snare Company el contrato de 4 de enero de 1938, para la construcción del muelle de Matarani, rompeolas, almacenes, edificios adicionales, talleres y equipos para manipular carga, descritos en las especificaciones respectivas, por la cantidad de 15.721.920 soles. Las obras debían quedar terminadas en el plazo de 36 meses.

Los muelles fiscales o son administrados por entidades privadas por cuenta del Gobierno o directamente por este mismo. Así el muelle de Salaverry está administrado por la Peruvian Corporation conforme al contrato de 1.º de octubre de 1924. La Peruvian Corporation queda obligada por razón de este convenio a hacer por su cuenta todos los gastos que demande la explotación y administración del muelle entregando al Gobierno el 30% de las entradas brutas hasta 10.000 libras peruanas al año y el 40% sobre el exceso de 10,000 libras peruanas.

El Terminal Marítimo del Callao es administrado por The Frederik Snare Company, mediante una comisión fija y sin fijación de plazo determinado. Los muelles administrados hoy directamente por el Gobierno son los comprendidos de Atico a Supe y corren a cargo del Departamento de Muelles y Almacenes Fiscales del Ministerio de Hacienda.

No hay razón alguna para que el Estado se declare incapaz de administrar sus propios bienes y tenga que constituir compañías anónimas que aparte de mermarle sus intereses pueden mostrar preferencia a determinados intereses particulares. Tratándose de muelles en conexión con ferrocarriles se establece la entrega de su administración a la empresa ferroviaria, pero cuando no media esa razón, la Administración Pública debe atender al servicio por sí misma.

El Gobierno entregó la administración de los muelles de Atico a Supe a la Caja de Depósitos y Consignaciones de acuer-

do con el préstamo de 13 millones de soles a que me he referido al hablar del Terminal Marítimo del Callao, pero habiéndose cancelado el préstamo, por operación financiera hecha con el Banco de Reserva en 11 de febrero de 1938, volvieron a pasar nuevamente los muelles a la administración del Gobierno que los dirige mediante el Departamento de Muelles y almacenes Fiscales del Ministerio de Hacienda.

La administración de los muelles bien sean fiscales o particulares dá lugar a diversas cuestiones que se presentan con relación al pago de derechos, a la pérdida de mercaderías, al personal de trabajadores, etc. Con relación a las tarifas que rigen en el servicio de los muelles tienen ellas que ser aprobadas por el Supremo Gobierno; por regla general son análogas para los muelles de igual condición y se cobran por cada 100 kilos de mercaderías movilizadas.

En cuanto a la responsabilidad por las mercaderías ella es de cargo de la administración del muelle desde el momento en que otorga el recibo correspondiente y de acuerdo con este. No responde de las mermas por vicio propio o defecto del envase.

Esta responsabilidad de la administración de los muelles, está establecida en diversas resoluciones supremas como la de 15 de mayo de 1906 para el muelle de Huacho, la de 6 de diciembre de 1911 para el muelle de Paita. Con arreglo a los artículos 32 y 33 del reglamento del Terminal Marítimo del Callao rige también la misma responsabilidad. Se establece que el Terminal no es responsable en casos fortuitos o de fuerza mayor. La responsabilidad de la administración de los muelles debe funcionar en idéntica forma que la responsabilidad de las empresas ferroviarias y debe ser debidamente reglamentada.

Respecto al personal de trabajo, él se hace por gremios matriculados en la capitanía del puerto, y el manipuleo de la carga está sujeto a tarifas oficiales aprobadas por el Gobierno.

El reglamento del trabajo y tarifas para el manipuleo de la carga en el Terminal Marítimo fué aprobado por resolución suprema de 23 de octubre de 1934.

Con relación al reglamento general del Terminal Marítimo del Callao y del antiguo muelle y dársena, fué aprobado por resolución de 10 de octubre de 1934 y entró en vigencia al inaugurarse las nuevas obras.

SECCION CUARTA

Tráfico marítimo. Compañía Nacional de Vapores.—En el servicio de comunicaciones la Administración debe atender al tráfico marítimo, principalmente de cabotaje o sea del transporte de carga y pasajeros entre los puertos menores del litoral.

Por regla general el tráfico marítimo constituye un servicio público impropio en el que la Administración se limita a velar por la regularidad y continuidad del servicio y a vigilar las tarifas; pero como no siempre los particulares disponen de las sumas necesarias para constituir empresas navieras, o éstas no les reportan el interés debido, el Estado se ve obligado a subvencionarlas y a aportar capitales para su constitución.

La ley de 16 de setiembre de 1903, concedió exoneración de todas las gabelas a las naves nacionales. A los jefes y guardia marinas de la Armada que presten sus servicios en ellas, se les abonará como tiempo de servicios la mitad de los que presten.

Con arreglo a ley 6207 de 1928, el tráfico de cabotaje en el litoral peruano queda reservado única y exclusivamente a las naves de bandera nacional.

Las naves extranjeras pueden ingresar a los puertos mayores a dejar y recibir carga de y para el extranjero. Para hacer escala en los puertos menores, solo para embarque y desembarque de carga para el extranjero, necesitan el permiso especial de la aduana del puerto más próximo.

Las naves nacionales deben mantener un itinerario combinado, autorizado por el Gobierno y no pueden elevar sus fletes sin permiso del mismo. La conducción del correo debe realizarse sin gravamen. La ley determina que se considera como naves nacionales a aquellas cuyos propietarios sean peruanos y residentes en la República y cuya oficialidad y tripulación esté constituida, cuando menos en dos terceras partes por ciudadanos peruanos. Parece que era innecesario exigir la residencia en la República de los propietarios.

Por la ley 194 de 1906, se dispuso que el Poder Ejecutivo gestionara la organización de una Compañía Nacional de Vapores, con líneas a Panamá y a los puertos del litoral peruano hasta

Guayaquil y Valparaíso. Se le concedió una subvención anual de 30.000 libras peruanas, se le entregaron dos vapores: el Iquitos y el Constitución y se le exoneraba de toda gabela e impuesto.

Se formó así la Compañía Peruana de Vapores en la que el Gobierno era accionista.

Dicha Compañía ha tenido altas y bajas en sus negocios y ha recibido nuevas subvenciones del Estado. Por la ley 8039, se autorizó al Poder Ejecutivo para proceder a su reorganización y a su saneamiento económico. Se le concedió una subvención anual de 500.000 soles y se dispuso que el producto de la ley 7643, que creaba tarifas aduaneras especiales para el transporte de maderas se aplicaría al sostenimiento de un servicio regular de navegación al Oriente Amazónico, que formara parte de las actividades de la Compañía Peruana de Vapores.

Por resolución de 7 de setiembre de 1936, se dispuso que el Ministerio de Hacienda procediera a la readquisición de las 200.000 acciones del Gobierno de la Compañía Peruana de Vapores, que habían sido cedidas a esta Compañía por el decreto ley de 8 de enero de 1931. Se autorizó a la misma Compañía para adquirir por cuenta del Gobierno las acciones que aún se hallen en poder del público, por el precio de dos soles por acción. La readquisición de las 200.000 acciones fué realizada por el Gobierno en virtud de esa autorización.

Como se ve, es el Gobierno el principal interesado en la Compañía Peruana de Vapores.

Por contrato de 30 de abril de 1936, se convino con la Frederick Snare Company la construcción de un dique seco de carena por el precio de 2.500.000 soles y 745.882 dólares; dique que ha quedado construído y que forma parte del servicio público del tráfico marítimo.

SECCION QUINTA

1.—*Correos, Telégrafos, Radio-Comunicaciones y Teléfonos.*—El servicio público de comunicaciones, a más del transporte de pasajeros y mercaderías, envuelve el muy importante del transporte de cartas y mensajes.

Una de las instituciones más notables que encontraron los españoles al conquistar el Perú, fué el servicio de correos establecido por los Incas en su vasto Imperio.

Conocida es la forma en que los "chasquis" trasmitían los mensajes de posta a posta, cubriendo velozmente la distancia que las separaba, aproximadamente de 20 Km. Don Eduardo Verdegay y Fiscovich, en su Historia del Correo, citada por el señor Julio César Nieri en su interesante folleto: El Correo en el Perú, se refiere al "hecho importantísimo de tener establecidos los Incas del Perú, largo tiempo antes de la conquista de aquel país por los españoles, correos en posta tan diligentes, que, en casos repentinos hacían pasar las noticias por medio de fuegos de 500 a 600 leguas en tres o cuatro horas".

Durante el coloniaje la institución postal fué entregada en privilegio a una familia, la de los Carbajal, que explotaron el cargo de Correo Mayor de Indias desde 1514 hasta 1768 utilizando siempre los servicios de los "chasquis" indígenas.

A partir de 1769 el Estado español reasumió el servicio, y el comisionado especial de la Metrópoli Don José Antonio Pando lo reglamentó en forma muy acertada en 1778.

Como dice el señor Nieri: "Está probado que desde que Pando vino al Perú y cimentó las bases sobre las que surgió la institución postal en el país, el Correo era uno de los servicios que con mayor regularidad funcionaba bajo la administración española, reconociéndolo así autoridades en la materia".

Durante la República el ramo de Correos fué administrado directamente por una Dirección dependiente primero del Ministerio de Relaciones Exteriores, y después del de Gobierno, hasta el año 1921, en que se pactó el contrato de administración de los servicios postales, telegráficos y de radio comunicaciones con la Marconi Wireless Telegraph Company, Ltd., contrato ratificado con modificaciones por el decreto de abril de 1935, en virtud de la ley No. 7790.

El contrato expira el 1.º de mayo de 1942 y conforme a él el Gobierno conservará el control y supervigilancia de los ramos entregados en administración, ejerciendo dicho control por medio de un personero cuyas atribuciones se enumeran en el art. 33. Las principales de ellas son las siguientes:

A.—Revisar los libros de contabilidad, vigilar el depósito general de valores y comprobar la legitimidad de los signos postales existentes en dicho depósito;

B.—Autorizar con su visto bueno los gastos con cargo a la partida de imprevistos y visar los pedidos de artículos que se hagan al extranjero;

C.—Cuidar de que las resoluciones que la Administración dicte, guarden conformidad con las leyes y disposiciones gubernativas.

D.—Cuidar de que los acuerdos postales sean sometidos a la aprobación del Gobierno lo mismo que todos los actos que necesiten de esa formalidad;

E.—Visitar las oficinas de los ramos y vigilar en general estricto cumplimiento del contrato.

Los empleados superiores son nombrados por el Gobierno a propuesta de la Compañía y los inferiores a propuesta de la Administración.

La remuneración de la Compañía es el 5 % de las entradas brutas y el 25% del exceso o superávit que resulte en el ramo. Pero tanto la Compañía como el Gobierno renuncian a sus derechos sobre ese superávit hasta que estén canceladas las deudas a cargo de los servicios a favor de Administraciones Postales Extranjeras y a favor de la misma Compañía

2.—*Unión Postal Universal*. “El desenvolvimiento de la vida de relación en todos sus aspectos entre unos pueblos y otros facilitado y fomentado con la mejora que experimentaron las comunicaciones terrestres y marítimas en el pasado siglo, hizo absolutamente preciso unificar y disciplinar los diversos procedimientos empleados en el intercambio postal” (Ramiro Flores Nin). El servicio postal es un servicio público de comunicaciones que se encuentra hoy internacionalmente unificado en virtud de los convenios postales universales.

La primera reunión de delegados postales tuvo lugar en 1863 en París a iniciativa del Gobierno federal de los Estados Unidos. Pero es el Congreso de Berna en 1874, el que creó la Unión General de Correos, que luego se denominó Unión Postal Universal.

El convenio salido de este Congreso contenía los siguientes puntos sustanciales: clasificar los objetos postales en cartas, tarjetas postales, muestras, papeles de negocios, libros y periódicos y demás impresos. Fijar el porte de las cartas franqueadas en 25 centavos de franco por cada 15 gramos. Declarar obligatorio el franqueo previo de las tarjetas postales y parcial cuando menos el de los demás objetos de correspondencia.

Señala en 50 francos la indemnización por la pérdida de los objetos certificados. Garantizar la libertad de tránsito dentro de los límites de la Unión constituyendo un sólo territorio postal todos los países contratantes. Asignar a cada nación la propiedad de los derechos obtenidos por franqueo de la correspondencia internacional, pero estableciendo derecho de tránsito por el transporte de la misma.

Hasta el congreso de El Cairo de 1934, se han celebrado 10 congresos postales y la mayor parte de los países del mundo se han ido adhiriendo a la Unión Postal Universal.

La Unión Postal sostiene una oficina internacional en Berna que, sirve de mediadora entre todas las administraciones para la liquidación de cuentas y distribuye informes, publica estadísticas y un periódico mensual titulado "L'Union Postale".

El Perú está adherido a la Unión Postal Universal y ha suscrito los siguientes convenios:

El convenio de la Unión Postal Universal; el acuerdo relativo a las cartas y cajas con valores declarados; el acuerdo relativo al servicio de giros postales, y el acuerdo relativo a paquetes postales.

3.—*Reglamento de Correos.* El convenio de la Unión Postal Universal y los demás convenios internacionales tienen que ser la base de la reglamentación del ramo de Correos en el Perú.

El reglamento general de Correos, Telégrafos y Teléfonos fué formulado por la Dirección General del Ramo, en mérito de la autorización legislativa de 20 de noviembre de 1915, y fué aprobado por Resolución Suprema de 6 de abril de 1916.

Dado el tiempo transcurrido, este reglamento tiene que ser modificado y existe al presente una comisión encargada de formular un nuevo proyecto.

El reglamento consta de 895 artículos divididos en tres partes: Correos, Telégrafos y Teléfonos.

La administración de los dos primeros servicios está desempeñada por una Dirección General, una Contaduría y Secretaría, por Administraciones Principales y Sub-principales, por Receptorías y por una Sección de Líneas y Oficinas Telegráficas.

Vamos a dar una idea esquemática de la primera parte relativa al ramo de Correos.

Los Correos se encargan de despachar correspondencia escrita, correspondencia impresa y diversos objetos generalmente en forma de encomiendas.

Se establece el monopolio para el transporte de la correspondencia epistolar.

Se extiende el reglamento en una glosa detallada del precepto constitucional, sobre la inviolabilidad del secreto de la correspondencia. Se garantiza el secreto de la correspondencia en general, a tal punto que los empleados no pueden leer ni permitir que personas extrañas lean la correspondencia escrita o impresa confiada al correo.

Parece que está en contradicción con esta inviolabilidad la disposición contenida en el inciso 2.º del art. 184, que prohíbe el franqueo y transporte de impresos en que se haga propaganda contra el orden público o se incite al desobedecimiento de las leyes, y el art. 185, que prescribe que los impresos estén acondicionados en forma que su contenido pueda ser examinado por las oficinas.

La responsabilidad del correo principia desde el momento en que la correspondencia es depositada en las oficinas o buzones y termina cuando es entregada al destinatario.

La correspondencia que se deposita en las oficinas, sin dirección local o con la anotación Poste Restante o con dirección ininteligible, o con meras iniciales, se considera correspondencia de estafeta y se coloca en casilleros especiales ordenados alfabéticamente.

La voluntad del remitente debe respetarse en todo caso, y el art. 146 del Reglamento establece la forma en que debe ser entregada la correspondencia a incapaces, presos, sociedades en liquidación, individuos del ejército, la correspondencia oficial, etc.

Cuando los jueces o tribunales ordenen la detención de alguna correspondencia, serán atendidos.

Especial importancia tienen los arts. 155 y siguientes, que sujetándose a lo establecido en el convenio de la Unión Postal Universal, prescriben que el remitente de un envío tiene el derecho de retirarlo o modificar su dirección, para lo cual se establecen los requisitos para asegurar su identidad. En Inglaterra y sus Colonias, la legislación interna hace pasar al destinatario la propiedad de un envío desde el momento en que éste es entregado al correo.

La correspondencia para ser despachada debe estar franqueada. Sin embargo, se dará curso a las cartas que se depositen sin franqueo o con deficiencia de porte, con la multa respectiva.

El porte, dentro del territorio de la República, será establecido por ley especial. El Reglamento se extiende sobre los requisitos que deben llenar las cartas, impresos y objetos, sobre las tarjetas postales y sobre la correspondencia libre de franqueo, que por regla general es la correspondencia oficial y los expedientes criminales y administrativos.

Trata el capítulo 5.º, de esta parte, del servicio de giros postales. Se puede utilizar el correo para remitir mediante sus oficinas, sumas de dinero a otro lugar. El máximo del valor de un giro postal será de diez libras. El pago de los giros se hará a la vista de su presentación y el correo cobra una comisión. Son interesantes los preceptos contenidos en esta parte del Reglamento, pero como sería muy largo enunciarlos, me limito a hacer hincapié sobre el plazo de prescripción de los giros postales fijado por el art. 256 en dos años; vencido este plazo ingresan a la Caja de la renta. Este plazo de prescripción no guarda armonía con la prescripción trienal establecida en el art. 961 del Código de Comercio, para las acciones procedentes de letras, vales, pagarés, cheques, talones y demás documentos comerciales.

Los certificados tienen por objeto rodear de garantías especiales a la correspondencia. Deben ser entregados en las oficinas y no depositados en los buzones ordinarios. Cuando se hacen sin declaración de valor, el correo, en caso de pérdida, indemnizará con una libra peruana o con el equivalente a cincuenta francos, según se trate de certificado para el interior o para el exterior, precepto de acuerdo con el Convenio de la Unión Postal Universal. Cuando se trate de certificado con valor declarado, éste no puede exceder de cincuenta libras en cartas y de veinticinco libras en encomiendas.

Por encomienda postal se entiende todo objeto que pueda enviarse en valija por el correo, cuyo peso no debe exceder de 5 kilos y su mayor volumen de 25 decímetros cúbicos. Los arts. 309 al 409, reglamentan el servicio de encomiendas postales.

Bajo la denominación de rezagado, se comprende la correspondencia no retirada por los interesados. El rezago es provisional cuando no es retirado por los interesados y definitivo cuando la dirección es inteligible o solo con iniciales o tiene so-

bre en blanco o es rehusada por los destinatarios. El rezago provisional dura treinta días, después de los primeros treinta días en que la correspondencia está a disposición de los interesados. Vencidos este término, pasa al rezago definitivo.

Anualmente se publican avisos durante diez días, anunciando la incineración de la correspondencia rezagada del último año.

El último título de esta parte se ocupa de las infracciones contra el Reglamento, así como de los delitos en materia de correos.

Son infracciones: el envío de correspondencia particular haciendo uso del sello oficial; la introducción dentro de los impresos libres de porte, de carta sujeta a franqueo; la conducción de correspondencia sin franqueo entre dos puntos en que hubiese oficina de correos, etc.

Son delitos: falsificar los signos postales, lavar las estampillas para borrar el sello, sustraer de las cartas los timbres; violar el cierre de una correspondencia; despojar a un conductor de correos de la correspondencia que transporte, etc. . . .

La primera parte del Reglamento se ocupa también del nombramiento de empleados, sus categorías, atribuciones de la Dirección General, de las Administraciones y de las Receptorías, de los inspectores y visitadores del servicio, de correspondencia judicial, del comiso de artículos que deben pagar derechos y del contrabando consistente en el envío de correspondencia epistolar fuera de valija y sin el franqueo postal correspondiente.

4.—*Telégrafos.* El primer telégrafo eléctrico se instaló en el Perú en 1857 de Lima al Callao. Posteriormente en 1867 se entregaron los telégrafos a Don Carlos Paz Soldán, quien fundó la Compañía Nacional Telegráfica. El 27 de abril de 1875 el gobierno de Don Manuel Pardo acordó asumir la propiedad de todas las líneas construídas por la Compañía Nacional Telegráfica. En aquella fecha el kilometraje del alambre era 3.237. En 1935 su extensión llegaba a 18.549 kilómetros, siendo la longitud de las líneas de 13.745 kilómetros.

La parte 2.º del reglamento general de Correos de 1916, se refiere al ramo de telégrafos.

A diferencia del ramo de correos no existe el monopolio del Estado en el ramo de telégrafos ya que cabe conceder autorización a empresas particulares para el establecimiento de lí-

neas telegráficas las que sin embargo quedarán sujetas al reglamento. De estas concesiones se ocupa el título primero.

El título 2.º establece que los propietarios urbanos, hacendados, establecimientos industriales pueden solicitar el establecimiento de una oficina telegráfica sufragando sus gastos. Las disposiciones de este título están reñidas al parecer con la naturaleza del servicio que el Estado está obligado a prestar.

Toda persona tiene el derecho de usar el telégrafo y el secreto de la correspondencia telegráfica es inviolable. Las oficinas pueden exigir la comprobación de identidad del remitente la que es indispensable cuando el despacho contenga órdenes de pago, cotizaciones comerciales, etc.

Gozan de franquicia telegráfica todos los funcionarios del Estado que se enumera detalladamente en el art. 657. Este derecho de franquicia implica la preferencia en la transmisión y la exoneración de tasa. La franquicia puede ser directa cuando le corresponde al funcionario e indirecta cuando es ejercida por otros mediante el visto bueno de un funcionario que goce de franquicia directa. El ejercicio de derecho de franquicia puede dar lugar a contravención o abuso. Hay contravención por ejemplo cuando el que lo ejerce no está investido del derecho; hay abuso cuando el telegrama expedido como oficial se refiere a asuntos de interés privado. El título 2.º de este capítulo trata de ambos casos. Trata en seguida la reglamentación detalladamente en los arts. 685 a 724 de la redacción, dirección, texto y firma de los telegramas privados de su retiro de anulación, de la cuenta de las palabras y de la tarifa.

Los telegramas especiales son: los colacionados, (la colación consiste en la repetición íntegra por la oficina receptora del despacho a la trasmisora) telegramas con acuse de recibo; telegramas recomendados suponen la colación y el acuse de recibo; telegramas con respuesta pagada. El expedidor puede solicitar que un telegrama sea mandado por expreso al domicilio del destinatario. Todas estas modalidades están tratadas en los arts. 724 a 745.

El título 9.º se ocupa de los despachos telegráficos de los corresponsales de periódicos.

El capítulo 6.º fija el orden de preferencia en la transmisión, y la forma de operarse ésta.

El capítulo 7.º se ocupa de la distribución y archivo de los

telegramas y el capítulo 8.º de las reclamaciones y reembolso que se opera en los casos de un telegrama colacionado en que haya habido error, un telegrama recomendado que haya llegado con retardo.

5.—*Radio comunicaciones.* Marconi inventó la telegrafía sin hilos mediante la captación de las ondas sonoras, hecho que ha tenido una enorme trascendencia en la vida moderna y ha creado un problema a los gobiernos en el orden de la policía. Fácil es hoy mediante estaciones trasmisoras hacer propaganda contra los regímenes establecidos; los gobiernos en su afán de defensa llegan a cometer abusos contra la libertad individual. Con motivo de la guerra europea, en Alemania y en los países por ella ocupados se pena con prisión y hasta con la pena de muerte a los radioescuchas que oyen transmisiones de radios extranjeras.

Es naturalmente difícil conciliar en esta materia el orden y la libertad, pero deben regir en principio los mismos preceptos establecidos en materia de imprenta. No debe permitirse la transmisión de ninguna instigación contra el orden público.

En cuanto a la libertad de radioescuchas ella es incontrolable y al mismo tiempo debe ser inviolable a menos que se entre en un régimen de terror y espionaje.

Por decreto de 6 de julio de 1937, se reglamentó el servicio de radio-comunicaciones.

Con arreglo al art. 1.º, todas las estaciones radio eléctricas sean trasmisoras o receptoras deben estar provistas de una licencia otorgada por resolución suprema considerándose como clandestinas las que no cumplen este requisito.

Toda estación radio eléctrica queda sujeta al reglamento, a las disposiciones sobre servicios telegráficos y a los convenios internacionales. El Estado puede incautarse cuando lo juzgue conveniente temporalmente o definitivamente de una estación pagando su importe a justa tasación.

El art. 7.º, obliga a guardar el secreto de las comunicaciones al titular de la licencia, al que le está prohibido captar correspondencia de radio, comunicaciones distintas de las que la estación está autorizada a recibir. En caso de captarse tales correspondencias no deben reproducirse por escrito ni comunicarse a tercero, ni utilizarse con fin alguno, ni revelarse tampoco su existencia. Esta prescripción está reñida con nuestro modo de ser y constituye en varios de sus extremos una norma vana.

Las empresas propietarias de estaciones deben enviar una relación de personal a la Jefatura General del radio; no pueden transferir ni ceder en modo alguno la autorización; están sujetas a la inspección de la jefatura del radio y están prohibidas de transmitir conferencias de carácter político sin orden de la Dirección de Gobierno; noticias alarmantes o falsas o que afecten a las relaciones internacionales o al orden público.

Las estaciones están clasificadas en las siguientes:

1.—Trasmisoras de radiofusión privadas que ofrece al radio-escucha audiciones artísticas y propaganda comercial, pudiendo difundir noticias de interés general.

2.—Estaciones privadas de radio comunicación para voz y telegrafía, según la resolución modificatoria de 7 de julio de 1941. Estas estaciones son las destinadas al uso exclusivo de un negocio en lugares distantes más de 10 km. del telégrafo.

3.—Estaciones aeronáuticas y de aeronaves.

4.—Estaciones receptoras de noticias de prensa. De acuerdo con el art. 54 antes de dar publicidad a esas noticias los concesionarios remitirán una copia a la Dirección de Gobierno.

5.—Estaciones experimentales de carácter científico.

6.—Estaciones de carácter cultural, y

7.—Estaciones de aficionados con un fin únicamente personal sin interés pecuniario y con solo interés de la técnica radio eléctrica.

El capítulo 9.º se ocupa de la protección a la recepción radio eléctrica estableciendo dispositivo para los motores y artefactos eléctricos, letreros luminosos, etc., que se empleen en la ciudad.

El capítulo 10 fija las tarifas que deben pagar las empresas según su clase.

El capítulo 11, impone multas a las infracciones del reglamento, que en caso de reincidencia dan lugar a la cancelación de la licencia.

6.—*Teléfonos*. El servicio de teléfonos en el Perú no es prestado directamente por el Estado sino por empresas particulares, por regla general con exclusiva, y bajo vigilancia e inspección de la Administración. La parte tercera del reglamento general de Correos de 1916, se refiere al servicio de teléfonos.

Con arreglo a ese reglamento, servicio oficial es el que corresponde al Estado, servicio público el que se establece para ser explotado mediante remuneración y servicio privado el que

se destina a uso exclusivo de una entidad individual o colectiva. Nadie puede establecer en el territorio de la República líneas telefónicas, públicas o privadas sin la correspondiente autorización del Gobierno que se pedirá acompañando las especificaciones y las tarifas que deben ser aprobadas.

El Gobierno puede en cualquier momento adquirir las líneas públicas. En caso de necesidad pública las autoridades o sus agentes y, cuando ocurra incendio, los bomberos están facultados para usar cualquier teléfono de abonado o de empresa.

CAPITULO XVIII

SERVICIO DE IRRIGACION

Una de las atenciones principales que tiene el Poder Público en el Perú es la de atender directamente o por medio de concesiones a la irrigación de los terrenos eriazos principalmente de la costa.

La absoluta falta de lluvias en la región costanera la haría inhabitable si no se desviarán las aguas de los ríos que bajan de la sierra para suministrar el riego de sus áridos terrenos.

Bajo el imperio de los Incas se cuidó con especial acierto de procurar, mediante canales, la irrigación de la zona de la costa.

Don Ambrosio Cerdan, Oidor de la Real Audiencia, en su Tratado General sobre las aguas que fertilizan los valles de Lima, conocido con el nombre de Reglamento de Aguas de Cerdan, dice:

"Cuando fundó a la Capital de Lima su primer Gobernador el marqués don Francisco Pizarro en 1535, fueron las acequias dispuestas por los emperadores Incas para la prosperidad de la agricultura, una de las muchas pruebas que justamente se admiraron de sus sabios desvelos y benéficos cuidados.

"Los monumentos visibles, que han llegado indemnes hasta nuestros días, y que se hallan muchos en uso actual por todo el Perú, convencen sin el trabajo de consultar a los historiadores antiguos, haber sido la principal atención económica de aquellos príncipes la formación de cauces por donde se condu-

jese el agua de los ríos, para fecundar los terrenos con industria asombrosa.

“La destreza y el tino de los indios en la dirección de las aguas por los distintos sitios más difíciles, tortuosos y desiguales, pueden mirarse como ingénita a los de su nación, según hoy se advierte, sin que ese eche de menos el empleo de conocimiento alguno científico, de que carecen para remediar su necesidad, a la que acreditan como ella es en sí de sumamente ingeniosa”.

Al realizarse la conquista los españoles solo tuvieron que aprovechar las obras de los indios para repartirse las obras irrigadas.

Pero naturalmente siendo la extensión de la costa muy grande, solo una parte pequeña de ella se ha irrigado en debida forma. Quedan vastas extensiones susceptibles de ser aprovechadas, aprovechamiento que se hace más urgente a medida que aumenta la población radicada en esta parte del Perú.

De ahí pues la importancia del doble problema administrativo; primero conservar y mejorar las obras existentes de riego y segundo ejecutar directamente o propulsar la ejecución por medio de concesiones de nuevas obras de irrigación.

El régimen de aguas es materia de una codificación especial y constituye una disciplina jurídica que se enseña en cátedra aparte en esta Universidad. No entramos pues en su estudio detallado, solamente vamos a referirnos en líneas generales al servicio de irrigación, por cuanto él constituye una actividad primordial del Poder Ejecutivo, dando una idea de las principales leyes y resoluciones en la materia.

El Código de Aguas de 1902, hace la división de las aguas en públicas y privadas; son públicas las de los ríos, torrentes, manantiales y arroyos constantes o periódicos siempre que no hayan sido objeto de apropiación anterior y a las sobrantes de los ríos que se pierdan en el mar; son privadas las aguas que nacen en terrenos de particulares, municipales o de propiedad del Estado, continua o discontinuamente y pertenecen al dueño respectivo para su uso o aprovechamiento mientras discurren por los mismos terrenos. Igualmente son de propiedad particular las aguas subterráneas que se alumbran por medio de pozos.

El Estado puede hacer concesiones de las aguas públicas a los propietarios de tierras para el riego de éstas, concesiones que serán a perpetuidad de acuerdo con el art. 194 del Código de Aguas.

Las concesiones que se hagan para regar tierras ajenas serán por un plazo que no exceda de 99 años de acuerdo con el mismo artículo. El Código de Aguas se ocupa de la forma en que se tramitan los expedientes para obtener la concesión para irrigar los propios terrenos o aumentar la dotación de su riego y trata de la concesión hecha a particulares o a empresas para irrigación de terrenos baldíos del Estado o de propiedad ajena.

De acuerdo con los artículos 199, 200 y 203 del Código de Aguas se concede a las empresas de canales de riego la facultad de abrir canteras, recoger piedras, construir hornos de cal, yeso y ladrillo y depositar materiales en terrenos públicos y en terrenos privados pagando indemnización. Igualmente gozan de excepción de derechos por las traslaciones de dominio de los terrenos que deban expropiarse y de toda contribución a los capitales que se inviertan en las obras.

Durante los 10 primeros años, los terrenos reducidos a riego, serán acotados con la misma renta imponible que tenían en la última matrícula en que fueron considerados como baldíos.

El Gobierno podrá conceder por vía de auxilio a las empresas de riego durante un período de 5 a 10 años el importe del aumento de contribución que se ha de imponer a los dueños de las tierras después de los 10 primeros años en que sean regadas.

La ley N.º 1794 de 4 de enero de 1913, es en esta materia una ley primaria. Conforme a sus preceptos se autorizó al Poder Ejecutivo para colocar un empréstito de 2 millones de libras esterlinas destinados a obras de irrigación y colonización. El Poder Ejecutivo puede adquirir por convenio o expropiar las tierras eriazas de propiedad particular que queden comprendidas dentro del plano de los terrenos por irrigarse. Si no las adquiere quedan obligados los propietarios a pagar al Gobierno la suma que corresponda en el valor de las obras de irrigación.

Irrigadas las tierras se venderán a colonos en lotes que no excedan de 60 Ha., al precio que cubra el valor de la irrigación, con sus respectivos intereses. Los colonos si son extranjeros deben ser de raza blanca.

Conforme a esta misma ley se autorizó al Poder Ejecutivo para promover la inversión de capitales en obras de irrigación y colonización y en todas las que tiendan al fomento de la industria agrícola, atendándose a las condiciones siguientes:

A. En cada contrato se estipulará la naturaleza de las

obras por ejecutar, la cantidad de agua que debe pactarse, la superficie del terreno destinado a ser irrigado, el tiempo que demandará la ejecución de los trabajos y la fecha en que las tierras pudieren comenzar a producir.

B.—Se expresará en cada contrato, de una manera clara el monto del capital de que se hace responsable el Estado, el tipo de interés, el de amortización y el plazo en que debe cesar la garantía;

C.—Se declara de utilidad pública las obras de captación y los acueductos y canales que sirvan para conducir el agua. En consecuencia el Poder Ejecutivo podrá proceder a la expropiación de las tierras, propiedades, derechos y servidumbres que sea necesario adquirir.

D.—El Poder Ejecutivo podrá librar de toda clase de impuestos por el término de 20 años, a las empresas y sociedades que lleven a cabo obras de irrigación y colonización.

La relación de la última franquicia concedida en el punto D es al parecer dudosa, por su simple lectura, pues no se sabe si el Poder Ejecutivo es el que tiene el plazo de 20 años para conceder liberación o si son las empresas las que deben ser liberadas durante 20 años.

La ley 8565 de 12 de marzo de 1937, ha sentado la primera interpretación y ha prorrogado por 5 años que comenzarán a contarse a partir de la fecha de su dación el plazo en que el Poder Ejecutivo puede liberar de derechos de importación las maquinarias e implementos de las empresas de irrigación.

El Poder Ejecutivo queda autorizado en virtud del art. 16 de la ley 1794, a garantizar un interés hasta de 5 y medio por ciento al año sobre el capital que se invierta en la ejecución de las obras y un servicio de amortización no menor de medio por ciento al año.

En los casos de concesión de irrigación el Poder Ejecutivo puede otorgar al concesionario la propiedad de los terrenos eriazos del Estado y de las Municipalidades. Respecto a los terrenos de los particulares que se irriegen o cuya dotación de agua aumente pagarán al concesionario una cuota anual fijada por el Poder Ejecutivo.

El art. 202 del Código de Aguas prescribe que en el caso de que los propietarios se nieguen a abonar el cánón, las empresas concesionarias pueden adquirir por convenio o expropiación durante los 6 primeros años los terrenos eriazos, conforme al va-

lor que tenían antes de empezar las obras de irrigación. Pasados los 6 primeros años la expropiación se hará a justa tasación actual.

Los contratos y concesiones de irrigación no pueden ser trasferidos sin permiso del Gobierno.

La ley 6604 de 1929, fijó las condiciones del cánón que deben pagar las tierras beneficiadas con el riego bien sea en contratos del Gobierno o en concesiones de irrigación. El art. 2.º de esta ley establece la base de que las nuevas tierras reciban una dotación mínima de 15,000 m³ por Ha., durante el año agrícola o que se complete esa dotación en tiempo de escasez. Establece la pequeña propiedad agrícola en la proporción que señala el Gobierno parcelándose las tierras en lotes no mayores de 50 Ha., ni menores de 5.

El cánón se fijará en la medida que permita cubrir la total amortización de los fondos que se inviertan en las obras más un 10 % y el interés máximo del 8 % y un plazo de 33 años.

El Poder Ejecutivo queda facultado para ejercitar los apremios que fueran precisos, inclusive el de privación del uso de las aguas mientras dure la mora en pagar el cánón.

En 10 de febrero de 1933, se expidió el reglamento con el objeto de refundir las disposiciones supremas pertinentes relativas a la concesión de terrenos de aguas para su irrigación.

La ley 1794, contiene disposiciones ampliamente favorables a las empresas de irrigación, y sus preceptos merecen franca aprobación si se tiene en cuenta que una gran parte del Perú es una tierra desierta y que por lo mismo debe reputarse como un beneficio a la colectividad cualquiera obra destinada a suministrar riego a los terrenos baldíos.

Mas aún, el Estado debe tener presente que muchas veces los intereses de los particulares son opuestos a los intereses de la colectividad en materia de irrigación. Los particulares que tienen tierras irrigadas pueden poner trabas a nuevas irrigaciones por el temor de ver mermada la dotación de su propio riego.

Es esta quizá una de las explicaciones de la cuantiosa pérdida de varios millones de soles que sufrió el Estado al paralizarse la irrigación de las pampas de Olmos.

El reglamento de 1933, no es ya tan liberal con los concesionarios. La intervención del Estado en la designación de los ingenieros encargados de practicar los estudios que se autorizan; la obligación del concesionario de depositar en la Caja de Depó-

sitos el presupuesto de los gastos respectivos de esos estudios formulado por los ingenieros, y la ingerencia de la Dirección de Aguas para resolver en los casos en que el interesado no esté de acuerdo constituyen medidas contrarias al espíritu de la ley 1794.

Los arts. 2° y 3° de este reglamento limitan a 300 Ha., la extensión de los terrenos eriazos del Estado que con el objeto de ser irrigados pueden ser denunciados por una sola persona; si se solicita mayor extensión debe expresarse la forma en que ese exceso va a ser trasferido a particulares.

Tanto este precepto como los que hemos visto ya de las leyes 1794 y 6604, que limitan a 60 y 50 Ha., la extensión de los lotes de parcelación están basados en el sano propósito de impedir la formación de latifundios y de procurar la constitución de la pequeña propiedad agrícola.

Se ocupa el reglamento de la tramitación de los expedientes en que se solicita concesión prescribiendo la publicación de avisos por 15 días alternados en un diario de la capital de la República, y en el lugar en que el terreno por irrigar esté situado; se reserva el expediente durante 30 días en la Sección administrativa de aguas para recibir las oposiciones.

De acuerdo con el decreto de 5 de diciembre de 1933, el administrador de aguas del valle debe poner en conocimiento de los propietarios de los fundos colindantes la solicitud de denuncia y emitirá informe sobre la existencia de las aguas y sobre la condición de los terrenos.

Resueltas las oposiciones se concede un plazo máximo de 2 años para la presentación de los estudios y un plazo de 2 años para la ejecución de las obras. Estos plazos están condicionados a la realización efectiva de los estudios y de las obras, pues si éstos no se ejecutan pueden declararse caducos los plazos de acuerdo con lo dispuesto en el decreto de 7 de noviembre de 1934.

Para la garantía de los estudios y de las obras los concesionarios deben depositar 300 soles en efectivo o en bonos de deuda interna por las 200 primeras Ha. y 10 soles por cada 10 Ha. de exceso. Si se obtiene prórroga de los plazos los concesionarios deben duplicar la garantía.

Exige el reglamento y está confirmado por decreto de 12 de julio de 1934 que en las resoluciones de adjudicación de obras de regadío se haga constar que las empresas gozan de las franquicias establecidas en el Código de Aguas y en la ley 1794.

Se establece también la obligación de oblar por una sola vez a favor del Fisco la suma de 10 soles por Ha., irrigada y la suma de un sol por Ha., por cada transferencia que se haga de cualquiera concesión en trámite.

Quedan exceptuados del depósito de garantía y de la presentación de estudios, los solicitantes de concesiones de terrenos inferiores a 10 Ha.

Se ocupa también el reglamento de las concesiones de agua para riego utilizándola por medio de bombas, de la irrigación de terrenos propios y de las piezas que deben contener los estudios de irrigación.

Por decreto de 26 de octubre de 1934, se estableció que los terrenos irrigados por el Estado lo mismo que los terrenos que excedan de 300 Ha. que puedan irrigar los particulares sólo serán trasferidos a peruanos de nacimiento.

Con relación al aprovechamiento que pueden hacer los propietarios de las aguas del subsuelo se dispuso por resolución suprema de 14 de junio de 1929, la obligación de obtener la autorización correspondiente del Ministerio de Fomento presentando el proyecto de apertura de pozos, muestrario de las diversas capas del subsuelo, relación mensual de los rendimientos y costo de extracción. Preceptos análogos fueron ratificados por resolución de 8 de marzo de 1938.

Principales obras de irrigación emprendidas por el Estado.

—Por ley de 18 de enero de 1896, se autorizó al Poder Ejecutivo para contratar la irrigación del valle del Chira en la provincia de Paita, obra que se llevó a cabo de acuerdo con esa ley y sus modificatorias N.º 1505 de 1911 y 4651 de 1923.

De acuerdo con esas disposiciones la empresa cobra el cánon a los regantes del canal del Chira hasta la suma de 18 soles por cada 26,152 m³. volumen que corresponde a una dotación de 1 litro al segundo durante 10 meses. Si el regante no paga las cuotas queda sujeto a multas, y pasado el 2.º año a expropiación la empresa tiene hipoteca legal sobre el terreno irrigado.

Una vez expedita la irrigación los propietarios quedan obligados a irrigar cuando menos una décima parte de sus terrenos.

La empresa estaba facultada para importar los materiales y útiles necesarios para realizar las obras, exentos de pago de derechos.

La empresa tendrá la propiedad de la obra por 90 años.

La irrigación de las Pampas del Imperial fué realizada directamente por el Gobierno. Conforme a la ley 4683 se dispuso muy acertadamente que los propietarios de parcialidades de pampas que pueden ser irrigadas por el canal del Imperial lo mismo que los propietarios de pampas que quedan fuera de la acción natural de regadío por su alta ubicación pero que aprovechen también las aguas utilizando fuerza motriz solo pueden regar el 50 y el 60 % respectivamente cediendo al Estado el 50 y el 40 % restante, al precio de 10 libras y 7 libras peruanas por Ha. Se exceptúa de esta obligación de vender al Estado a los propietarios de terrenos cuya extensión exceda de 60 Ha.

El Estado cobra a los propietarios la cuota parte de la irrigación con un recargo de 15 % que representa el interés de la suma gastada en los estudios, planos, etc.

Establece la compensación entre el precio que debe pagar el Estado por la parte de terrenos y los que deben pagar los particulares por las obras de irrigación.

Se expropia todos los terrenos que no hayan solicitado el aprovechamiento de las aguas.

El Poder Ejecutivo quedó autorizado para vender todos los terrenos del Estado, el 40 y el 50 % de los particulares, adquiridos por él y los terrenos expropiados por falta de aprovechamiento en lotes no mayores de 60 Ha.

Si la venta de los lotes es a plazos no podrá transferirse el dominio sin previo consentimiento del Estado.

Las disposiciones de esta ley son dignas de elogio por la forma en que se realizó una obra benéfica para la colectividad, sin enriquecimiento injustificado de los que de ella aprovecharon y por la lotización que se hizo de las pampas regadas.

Por la ley 5240 se autorizó al Poder Ejecutivo a adjudicar a título gratuito una Ha. de terreno con su correspondiente dotación de agua a cada una de los operarios que han trabajado 500 o más tareas en la irrigación de las pampas del Imperial.

Por reglamentos de 23 de mayo de 1924, se dieron las reglas para el cobro del cánón de regadío así como para la venta de terrenos.

Por resolución de 6 de junio de 1924, se declaró exentos de contribución predial por 20 años los terrenos de las pampas del Imperial.

El Poder Ejecutivo adquirió también la irrigación de las Pampas de la Esperanza y celebró con la Caja de Depósitos y

Consignaciones un préstamo de 1.100,000 soles conforme a la ley de 10 de enero de 1935, para cancelar los bonos que pesaban sobre el fundo Huando de cuyo pago se hizo cargo el Estado.

Por reglamentación aprobada en 3 de mayo de 1935, se fijaron las dotaciones de agua en el estiaje y en la abundancia a las pampas irrigadas.

En cuanto a la venta de terrenos de la Esperanza ella se hizo de acuerdo con el decreto de 21 de junio de 1935, en lotes de 1 a 15 Ha.

La irrigación de las pampas de la Joya fué acometida en virtud de la ley 8009 de 1935, que destinó 100,000 soles de los impuestos pro-desocupados a esa obra y creó una Junta de Control Administrativo y Económico compuesto por el Prefecto del Departamento, el Presidente de la Cámara de Comercio, el Alcalde del Concejo Provincial, el Director de la Sociedad de Beneficencia, el Presidente de la Sociedad de Ingenieros, el Ingeniero Departamental y el Ingeniero autor del proyecto.

La ley N.º 7568 destinó el 40 % de los impuestos pro-desocupados que se recauden en los departamentos de la costa a las obras de irrigación. La ley 8499 reorganizó la aplicación de esos fondos de los cuales separó 2.500,000 soles para la construcción de carreteras y el 40 % del sobrante lo aplicó a obras de irrigación.

La ley 8525, elevó los precios de venta del guano para la agricultura nacional destinando su incremento a la regularización de la dotación de agua a los distintos valles.

La ley 8551 estableció que el Ministerio de Fomento procedería al represamiento e irrigación con los fondos de la ley 8499. Con arreglo al art. 3.º de esta ley los propietarios de los terrenos que resulten beneficiados con excepción de los de extensión inferior a 6 Ha., abonarán a título de contribución la cantidad prorrateada que determine el Supremo Gobierno, la que en ningún caso será menor de 25 % del total de las obras.

Según lo manifiesta el señor Ramón Costa y Caverio en su "Legislación de aguas e irrigación", el Estado había invertido hasta 1939, la suma de 24.074,936.52 millones en las obras de represamiento irrigación y encausamiento de los ríos. Según el mismo autor en 1932, el Perú poseía 400,000 Ha., cultivables en los valles de la costa pero que en realidad se reducían a 200,000 salvo casos de excepcional abundancia de aguas. "Gracias a la obras de captación, de encausamiento y defensa de los

ríos y al mejoramiento de acueductos y regadíos, han sido beneficiadas 200,000 Ha., y el país puede poner en cultivo permanente cada vez con mayor seguridad, las 400,000 hectáreas, de que antes sólo se disponía teóricamente”.

“No son menos valiosas las obras de irrigación emprendidas y en plena realización, al punto que se espera dejar concluidas este año las siguientes: en Tumbes 4,000 Ha., en la margen izquierda del río de este nombre; en Lambayeque 7,000 Ha., de Motupe; en Pisco 10,000 Ha., de las pampas de Manrique o Cabeza de Toro; en Arequipa las de la Joya de las que se han entregado hasta ahora 2,000 Ha., con riego constante; en Caravelí 6,000 Ha., de las pampas de Yauca; en Tacna, 2,000 Ha., de las pampas de Ite; en Ayacucho 10,000 Ha., de las pampas de Puquio; en Huancayo 3,000 Ha.; en Yauyos, Canta, Huarochiri y Ancash se pondrán bajo riego 5,000 Ha. de tierras nuevas. Se calcula que estas irrigaciones den para 1940, un total de más de 50,000 Ha., nuevas para el cultivo.

CAPITULO XIX

OTROS SERVICIOS PUBLICOS

1.—*Servicio del Culto*. El servicio del Culto puede considerarse como un servicio público porque corresponde, al menos en el Perú, a una necesidad colectiva que la Administración satisface.

Dentro de la legislación española antigua existía el pago de los diezmos que venía a ser la décima parte o quinceava parte de los frutos de la agricultura que los fieles estaban obligados a entregar a la Iglesia para el pago y sostenimiento del Culto.

La recaudación de estos diezmos era sacada a remate y había juzgados privativos para resolver las controversias entre los subastadores y los fieles contribuyentes.

Los diezmos se dividían en cuatro partes de las cuales una era para el obispo y otra para el Cabildo y las dos partes restantes se dividían en 9 partes que se distribuían entre el Párroco, la fábrica de la Catedral y el Estado.

Por ley de 1846, se abolieron los diezmos y derechos parroquiales estableciéndose que el Estado sufragaría los gastos de la Iglesia. Esto solo vino a hacerse efectivo con las leyes de 1856 y 1859 en la parte relativa a los diezmos no así en la parte relativa a los derechos parroquiales. En virtud de estas leyes se consignaron en el Presupuesto de la República las partidas destinadas al pago de Obispos y Cabildos.

Los Curas mantienen el beneficio de cobrar derechos parroquiales y están sujetos a diversas obligaciones, como la de hacer inventario al asumir la Parroquia y al dejarla de Vasos Sagrados, Ornamentos y demás cosas pertenecientes a la Iglesia; la de residir en su Parroquia y la de llevar los libros de Bautismos, Defunciones y Matrimonios cuyas partidas tienen el valor de documentos públicos de acuerdo con el art. 400, inciso 2.º del C. P. C.

En cuanto al nombramiento de Obispos y dignidades eclesiásticas, corresponde su designación al Estado en mérito del derecho de patronato.

En el pasado siglo hubo discusión sobre si ese derecho era una concesión graciosa de la Santa Sede o le correspondía naturalmente al Estado.

Se trata de discusiones que hoy ya son doctrinarias y que no trascienden a la práctica. Incuestionablemente que desde que el Estado considera que el servicio del culto es un servicio público cuyos gastos él debe sufragar, tiene la prerrogativa de designar a los funcionarios de ese servicio.

El Pontífice Pío IX por bula de 3 de marzo de 1874 que recibió el exequatur de 1880 restableció el derecho de patronato de que gozaban los reyes de España en favor del Gobierno Peruano.

2.—*Servicios Públicos locales.* Además de todos los servicios públicos que hasta aquí hemos estudiado y que la Administración presta en todo el territorio de la República, existen otros servicios públicos concernientes a cada localidad.

En realidad son servicios de carácter Municipal que deberían constituir atribuciones y obligaciones de los Municipios; pero dada la pobreza de nuestras Municipalidades, es el Estado el que tiene que tomarlos a su cargo.

Tal es por ejemplo la instalación de luz eléctrica en diversos lugares de la República y principalmente la instalación de servicio de agua y desagüe en las ciudades.

Ya hemos hablado de la ley de 12 de mayo de 1920 que facultaba al Gobierno para contratar las obras de agua, desagüe, pavimentación y eliminación de basuras en 32 ciudades de la República, para cuyo efecto se asignaron fondos especiales constituidos principalmente por un derecho adicional de aduanas de 10 % sobre las mercaderías de importación y por las contribuciones prediales.

En conformidad con esa ley autoritativa el Gobierno del señor Leguía celebró un contrato con The Foundation Company para la pavimentación de las ciudades de Lima, Callao y Baños. Gracias a este contrato Lima es una ciudad que hoy se ostenta perfectamente pavimentada. Desgraciadamente no se continuó con el mismo tesón dentro de ese programa.

En virtud de las leyes especiales, como por ejemplo la N.º 7796 se crearon fondos para obras públicas en la ciudad de Piura y otras del mismo Departamento, fondos que permitieron financiar el contrato de agua y desagüe de la ciudad de Piura en el año 1935.

Igualmente por la ley N.º 7797 se destinaron los fondos provenientes de las contribuciones prediales a las obras de saneamiento de Pisco, Ica y Chincha.

Del mismo modo las contribuciones prediales de Trujillo están afectadas por préstamo celebrado con el Banco Italiano en 1935, destinado a la terminación de las obras de agua y desagüe de esa Ciudad.

Otro servicio que también ha tomado el Estado es el de construcción de hoteles en diversas localidades de la República para favorecer el incremento del turismo y la vialidad. En conformidad con la ley 8708 se facultaba al Poder Ejecutivo para esa construcción y para vender los hoteles construídos con facilidades de pago y para liberar de derechos de importación, alcabala y de contribución predial a los particulares o empresas que se propongan construir, mejorar o ampliar locales para el mismo objeto.

Gracias a esa ley se han construído los Hoteles de Tingo María, Cuzco, Camaná, Arequipa, Huancayo, etc....

3.—*Urbanizaciones.* Si los servicios que acabamos de estudiar no obstante ser municipales, los toma a su cargo la Administración Central y ello es debido a la insuficiencia de recursos de nuestros Municipios no sucede lo mismo tratándose del pro-

blema de las urbanizaciones, en que el Estado interviene solo en virtud de su facultad absorbente.

En realidad de verdad todo lo relativo a las nuevas urbanizaciones es asunto de la incumbencia municipal.

Por resolución suprema de 22 de agosto de 1924, se aprobó el reglamento de urbanizaciones formulado por la Dirección de Salubridad.

Y por la ley N.º 6159, se estableció que nadie podría en el territorio de la República habilitar zonas o áreas urbanas sin llenar previamente los requisitos exigidos por los reglamentos pertinentes y se reconoció con carácter legal a la Inspección Técnica de Urbanizaciones de la Dirección de Salubridad.

En virtud de esta ley es pues, la intromisión del Estado en esta materia, una intromisión legal aunque parece contraria al principio de descentralización elemental.

El reglamento de urbanizaciones de 1924, sufrió algunas modificaciones en el últimamente dictado en 20 de enero de 1911.

Para los efectos de este reglamento se entiende por urbanización la habilitación de una zona de terreno rústico para venderla por lotes o de una zona de terreno urbano mediante la apertura de nuevas calles con el mismo objeto.

Corresponde a la Dirección General de Fomento la tramitación de expedientes de urbanización, orientación respecto al trazado y el control técnico de la misma.

La acción de control del Gobierno cesará cuando las urbanizaciones posean todos los requisitos establecidos en el reglamento.

Para llevar a cabo una urbanización es indispensable presentar una petición con memorias explicativas y planos, acompañando un certificado de depósito equivalente a soles 20 por Ha. La Dirección General de Fomento señalará los lineamientos generales a que deben someterse los estudios respectivos que deben representarse en el plazo máximo de 6 meses.

El plazo para la terminación de todas las obras de urbanización será de 2 años contados a partir de la fecha del decreto de autorización, y la entidad urbanizadora solo podrá suscribir promesas de venta de terrenos en aquella zona en las que han sido terminadas todas las obras incluso las de ornato. Por cada mes de exceso sobre el plazo señalado para la terminación de las obras la entidad urbanizadora paga una multa entre soles 200 y soles 1,000.

Terminadas las obras las entidades urbanizadoras cederán al Estado o al Municipio las instalaciones de servicio público.

Se extiende el reglamento en reglas sobre las distintas partes del proyecto de urbanización, sobre los requisitos que deben reunir los trazados de urbanizaciones estableciéndose que el área libre no será menor del 45 % del área total, de la cual el 35 % corresponde a calles y avenidas y el 10 % a parques y plazas pública.

Toda urbanización deberá ceder gratuitamente al Estado un lote de terreno igual al 2 % del área total.

Se ocupa también el reglamento de la provisión de agua potable, desagüe, pavimentación de aceras e instalación de alumbrado público.

Las empresas urbanizadoras asumirán la obligación de atender a los servicios públicos mientras llevan a cabo la ejecución de las obras, obligación que cesa cuando el nuevo barrio se incorpora a la jurisdicción Comunal.

El Concejo Provincial de Lima, tiene un amplio reglamento de construcciones en el que se dan reglas detalladas sobre la altura de los edificios, materiales de construcción, dependencias, etc., y se aplican reglas especiales a los locales de habitación general, establecimientos industriales, garages, teatros, baños públicos, mercados, etc....

Reglamentos análogos tienen las Municipalidades de Miraflores y San Isidro.

El Gobierno a su vez ha dictado reglas para la edificación en las distintas avenidas de la Capital.

Sobre el Consejo Nacional de Urbanismo ya hemos tratado en el capítulo de Régimen Local.

Parece indudable que esta absorción siempre creciente de la Administración Central, de funciones que por su naturaleza deberían ser autónomas, es perjudicial en cuanto va produciendo la incapacidad ciudadana para manejar los asuntos públicos, y con relación a estos mismos servicios públicos, que una administración excesivamente recargada no puede atender en debida forma.

CAPITULO XX

SERVICIO DE LA DEFENSA NACIONAL

1.—Un servicio esencial de la Administración es la defensa del territorio nacional.

Con arreglo a la Constitución del Estado es atribución del Presidente de la República el organizar y distribuir la fuerza armada y disponer de ella en servicio de la República.

De acuerdo con el art. 214 de la misma Carta Constitucional todo peruano está obligado a contribuir a la defensa nacional y a someterse a las obligaciones militares.

El servicio militar es una carga obligatoria para todos los ciudadanos.

2.—*Servicio militar obligatorio.* (1) De acuerdo con la ley No. 1569 de 21 de junio de 1911 todo peruano entre 21 y 50 años debe prestar sus servicios en el Ejército o en la Armada por 2 años, en tiempo de paz, si se le llama con ese objeto, e indefinidamente en tiempo de guerra.

Con tal fin, se obliga a todos los peruanos comprendidos entre esas edades, a inscribirse en un registro. Al tiempo de hacerse la inscripción, el inscrito puede pedir que, en caso de llamársele, se le incorpore en la Escuadra; también se adjudica a la Escuadra cuando falte el total del contingente que debe ser llamado, a los inscritos del litoral de la República.

La ley divide el Ejército en tres grupos: 1.º Ejército permanente; 2.º Reserva del Ejército permanente, y 3.º Ejército territorial.

El Ejército permanente se subdivide en dos grupos: Ejército activo y Ejército movilizable: el 1.º lo constituye el efectivo del Ejército que debe estar en filas en tiempo de paz con arreglo al Presupuesto. El Ejército movilizable lo componen los individuos entre 21 y 25 años, que no están en filas, y que pueden ser llamados en cualquier momento.

(1).—El extracto de esta ley está tomado del "Derecho Administrativo General y del Perú" del recordado Profesor de esta Facultad Dr. Toribio Alayza y Paz Soldán.

El Ejército de Reserva lo componen los individuos de 26 a 30 años y además los de 21 a 25 que hayan sido dispensados de servir en el ejército permanente.

Por último el Ejército territorial lo componen los individuos de 31 a 50 años y además los que teniendo de 21 a 30 años hayan sido dispensados de servir en el Ejército permanente y en la Reserva.

Se reputa de 21 años al que ha cumplido 20 el 31 de Diciembre del año anterior y se le reputa de esta edad desde el 1.º de Enero del año siguiente al que se cumplieron los 20 años.

Los individuos del Ejército permanente que no se hallan en servicio activo pueden ser llamados a maniobras por un período de 2 meses cada 2 años. Los individuos del Ejército de Reserva, una sola vez, por un período de 2 meses. Y los individuos del Ejército territorial pueden ser llamados solo por una vez durante 8 días, pero no para maniobras sino para inspecciones y revistas, y dentro de su propio territorio.

Se llama clase de inscripción el año en que el inscrito ha cumplido los 21 años; así, cuando se dice clase 1920 quiere decir que es el inscrito que en 1920 cumplió 21 años, y cuando se dice clase 1927, se indica que el inscrito cumplió 21 años en 1927.

Tanto para Maniobras como para Inspecciones y Revisitas los llamamientos de inscritos se hacen por clases; pero en tiempo de guerra pueden prescindirse de este sistema y llamárseles por grupos, esto es, Ejército permanente, Ejército de reserva y Ejército territorial.

Las disposiciones anotadas son comunes para el Ejército y la Armada.

El Registro de Inscripción.—Anualmente debe abrirse en las capitales de provincia y en todos los distritos un Registro para inscribir a los obligados a prestar el servicio militar. La inscripción dura del 1.º de Enero al 28 de febrero. Estas inscripciones deben hacerse en las capitales ante una Junta formada por el Alcalde y el Síndico y Regidor que éste designe, lo mismo en los distritos. Inscrito el individuo se le entrega como constancia una boleta llamada boleta de inscripción distinta de otra boleta que se llama de conscripción, de que se hablará luego.

Desde el 20 de diciembre estas Juntas publican avisos ha-

ciendo saber su instalación y la obligación de inscribirse en los Registros.

Aún cuando la ley exonera del servicio a ciertas personas, todos uniformemente deben inscribirse, porque no se exonera de la inscripción sino del servicio; y para exceptuar, es necesidad haber cumplido con inscribirse en el Registro. Por los ausentes, deben hacer la inscripción los apoderados o sus padres. Y los peruanos que residan en el extranjero harán la inscripción ante el Consulado del Perú, que remitirá la nómina de los inscritos al Estado Mayor General. Los pedidos de excepción del servicio pueden hacerse hasta el 10 de marzo. El 15 de Abril se cierra el Registro y se envía, junto con los pedidos de excepción al Municipio. Este remite el Registro al Jefe Provincial y las solicitudes de excepción a la Junta encargada de resolverlas.

Esta Junta la componen el Alcalde, un Síndico y Regidor distintos de los que formaron la Junta de Registro, el Jefe Provincial o en su defecto un Delegado del Estado Mayor y el Médico Titular.

Las excepciones se comprueban con documentos o con información judicial ante el juez de paz o de primera instancia.

Resueltas las excepciones por esta Junta, las remite junto con su resolución al Jefe Provincial que puede observarlas.

Las excepciones son absolutas y temporales: Tiene derecho a solicitar y obtener excepción absoluta del servicio: 1.º el que padezca defecto físico o enfermedad incurable; 2.º el que es miembro del clero secular o regular.

Tienen derecho a la exoneración temporal únicamente: 1.º los casados antes de inscribirse, 2.º los profesores y alumnos de Universidades, Escuelas Especiales y Oficiales, 3.º los médicos y practicantes al servicio del Estado, Municipalidades y Beneficencias, los doctores, bachilleres e ingenieros, y 4.º los sujetos que no alcanzan 1 metro 50 centímetros de estatura o 75 centímetros de perímetro torácico.

Prácticamente constituyen también una excepción, los siguientes casos en que, cualquiera que sea la edad del inscrito, solo se le obliga a ingresar al Ejército territorial, prescindiendo del servicio Permanente y del de Reserva: 1.º los magistrados y empleados permanentes del Poder Judicial, 2.º los empleados de correos y telégrafos del Estado, 3.º el que es hijo único y sólo le viva el padre o la madre y él o ella tengan 60 años. 4.º

el que es nieto sin padres, de un abuelo de 70 años o más, 5.° el hijo que es sostén único de su madre o de su abuelo, no teniendo padre, 6.° el viudo que tiene hijos menores de 15 años, 7.° el huérfano que tiene a su cargo sus hermanos menores.

Las solicitudes presentadas después de la época fijada, se presentarán al Estado Mayor que las resolverá. Pero en este caso el individuo debe ingresar previamente en filas, si ha salido llamado al servicio.

Tanto las Juntas Revisoras, como el Estado Mayor expedirán boletas de las excepciones que declaren a los interesados.

El Sorteo.—El primer domingo de agosto de cada año y los días siguientes a él, si este no basta y anunciándose quince días antes, se coloca en un ánfora los números de todos los inscritos en el Registro con la única excepción de los exceptuados de manera absoluta. Esta operación se hace por una Junta presidida por el Subprefecto de la provincia e integrada por el Jefe de primera Instancia, el Alcalde del Concejo Provincial, el Jefe Provincial o en su defecto un Delegado del Estado Mayor y por un contribuyente designado por el Municipio.

Los números de los inscritos se colocan en el ánfora, distrito por distrito o hay un ánfora para cada distrito.

Se van extrayendo las cédulas una a una hasta llegar al número que sea límite del contingente pedido. Como cada individuo de los que su nombre se coloca en una cédula en el ánfora tiene su número de salir, se toman sólo los que salen primero y que basten a formar el contingente pedido. Por los declarados exceptuados se toman otros números suplementarios. Se sienta acta y se lleva un registro de este acto, anotándose en él, el número que ha correspondido en el sorteo. El acta y la nómina de los sorteados se publica llamándolos al servicio.

Verificado el sorteo, todos los que han ingresado a él, hayan o no salido sorteados deben presentar sus boletas de inscripción militar al Jefe Provincial para que éste las canjee por otra boleta que se llama boleta de conscripción. Puede hacerse la entrega también en el acto del sorteo.

Realizado el sorteo, como constancia de haber cumplido su obligación, todos tienen obligación de presentar a la policía, cuando lo exige, esta boleta de conscripción. Antes del sorteo basta la de inscripción en el Registro Militar.

Verificado el sorteo, se llama para cubrir el activo que debe existir en filas según el Presupuesto y que se constituye en

este orden: 1.º por los individuos enrolados, 2.º por los voluntarios, 3.º por los sorteados de números más bajos hasta llegar a la cifra que debe tener el ejército activo.

El sorteo debe hacerse por clases, pero agotada una, entra la siguiente.

Todos los datos referentes a estos actos se centralizan en el Estado Mayor y con ellos, anotando las bajas y modificaciones, se forma el Registro Militar.

Puede también prestarse voluntariamente el servicio en el Ejército o la Armada, por dos o por cuatro años, firmando el respectivo contrato; en el primer caso el voluntario puede elegir el arma a que desea ingresar y en el segundo no sólo el arma sino el cuerpo de ejército o unidad naval. Los alumnos de la división de clases son voluntarios por cuatro años.

En caso de reenganche, esto es, volver a servir terminado el período de servicio como voluntario o como conscripto, hay lugar a un sobre sueldo y a primas especiales.

Las omisiones a los actos de inscribirse o presentarse siendo sorteados, tienen distintas penas, ya sea sometimiento a juicio de jurisdicción militar, detención o enrolamiento en el ejército.

3.—*Escuelas militares.* La formación de oficiales y clases del Ejército de tierra, de la marina y aviación se realiza en la Escuela Militar de Chorrillos, en la Escuela Naval del Perú y en la Escuela de Oficiales de Aeronáutica.

El reglamento de la Escuela Militar de Chorrillos fué aprobado por decreto supremo de 5 de diciembre de 1940.

Conforme a su organización esa Escuela está constituida por la reunión de la Escuela de Oficiales, la Escuela de Educación Física y Esgrima y la Escuela de Clases.

La duración de los estudios para la Escuela de Oficiales es de 4 años para las armas de Infantería, Artillería y Caballería y de 5 años para el arma de Ingeniería. Antes de entrar al 2.º año los cadetes elegirán el arma.

El ingreso a la escuela puede realizarse al primero o al segundo años. Para ingresar al primer año se requiere entre otros requisitos haber terminado la instrucción secundaria y no tener menos de 17 años de edad ni más de 20. Para ingresar al segundo año se requiere ser sargento primero o segundo y no tener más de 23 años de edad.

La admisión se hace previo concurso que comprende pruebas eliminatorias y definitivas.

La Escuela de Educación Física y Esgrima forma especialistas en la materia. Se requiere para la dimisión no tener menos de 18 años ni más de 22 y presentarse en concurso. La duración de los estudios será de 2 años.

La Escuela de Clases forma sargentos instructores en un período de 2 años.

La Escuela Naval funciona de acuerdo con su reglamento reformado y aprobado por resolución suprema de 2 de diciembre de 1942.

El ingreso a la Escuela Naval se hace también mediante concurso y entre otros requisitos se exige tener 18 años de edad como máximo y haber terminado la instrucción secundaria.

En la Escuela Naval hay dos secciones: preparatoria y de cadetes; la enseñanza en la primera dura un año y en la segunda cinco años. Al terminar sus estudios satisfactoriamente los cadetes reciben despachos de alfereces de fragata.

La Escuela de Oficiales de Aeronáutica funciona con arreglo a su reglamento aprobado por decreto supremo de 31 de diciembre de 1941. Su finalidad es formar alfereces en las tres ramas de la Aeronáutica: caza, bombardeo y ataque. El plan de estudios se desarrolla en 4 años. La admisión a la Escuela se hace también previo concurso.

4.º—*Requisición de suministros.* Los ciudadanos no solamente están obligados a acudir a la defensa de la patria mediante el servicio militar, sino en caso de necesidad están obligados a suministrar sus bienes y su trabajo personal, distinto del militar para las necesidades del Ejército.

La ley No. 7710 de 14 de marzo de 1933, establece que cuando la nación se vea obligada a la movilización total o parcial en tiempo de guerra o en tiempo de paz, todas las personas, sociedades e instituciones que se encuentren en territorio nacional deben satisfacer los pedidos que hicieren las autoridades nacionales competentes para completar los medios ordinarios de abastecimientos y de transporte.

El derecho de requisar en tiempo de paz corresponde a los Ministros de Guerra, Marina y Aviación o sus delegados y en tiempo de guerra corresponde también a los comandantes en jefe en la zona del ejército.

Las requisiciones se efectúan mediante orden expresa sin apelarse a medidas violentas, salvo casos de resistencia.

Son requisables el alojamiento en casas particulares y todos los muebles y víveres, materiales, herramientas, maquinarias y en general todo lo necesario para la defensa de la nación, comprendiéndose el trabajo de conductores de vehículos, obreros y tratamiento de enfermos y heridos.

No son requisables ni los animales destinados a la reproducción, ni los de labranza. El alojamiento en casa particulares no será exigido sino en los casos de insuficiencia de los edificios públicos. Este suministro de alojamiento no dá derecho a indemnización.

El pago de las indemnizaciones se hará a base de tarifas formuladas por una Comisión de Avaluación y aprobadas por una Comisión Central de Requisición.

La negativa o falta de cumplimiento a las órdenes de requisición dá lugar a penas entre un mes y un año de arresto y multas de 100 a 1,000 soles.

Con arreglo al art. 15, parece que están sujetos a la misma pena los que requisan sin autorización suficiente, se extralimiten en sus funciones o resulten culpables de fraude, falsificación de documentos y malversación. Pero hay que tener presente que estos delitos por venir de las autoridades y por constituir muchos de ellos un grave atentado contra la propiedad están sujetos a penas más severas con arreglo al Código Penal.

5.º—*Código de Justicia Militar*. El servicio de defensa nacional se complementa mediante la jurisdicción de guerra encomendada a tribunales militares especiales encargados de juzgar las causas contra militares por delitos comprendidos en las leyes penales del ejército o los delitos de traición, deserción, espionaje, etc.... El Código de Justicia Militar organiza estos tribunales y estatuye que la jurisdicción de guerra se ejerce por razón del delito, por razón del lugar en que el delito se cometa, como plazas sitiadas o establecimientos de guerra, siempre que el delito tienda a alterar el orden público y por razón de guerra cuando se trate de ciertos delitos comunes cometidos en territorios declarados en estado de guerra, o por cantineros, criados y demás individuos que sigan al ejército en virtud de permiso.

Como dijimos al ocuparnos del orden público, la jurisdicción militar no puede tener competencia para juzgar delitos cometidos por civiles y así estaba establecido en el art. 156 de

la Constitución de 1920. Desgraciadamente la creación de las Zonas Militares de Policía ha extendido la aplicación del Código de Justicia Militar, en forma contraria a los principios del Derecho y a las normas de libertad, a muchos casos que deberían caer dentro de la jurisdicción común.

CAPITULO XXI

PROTECCION JURIDICA DEL CIUDADANO FRENTE A LA ADMINISTRACION

Punto de enorme trascendencia, especialmente en el Perú, es el de la protección jurídica a los derechos e intereses individuales frente a los actos de la autoridad.

La Administración en la época actual está supeditada en todos los países civilizados en el ejercicio de su actividad por las normas del Derecho Administrativo. Cuando esas normas son violadas debe haber una organización con el poder suficiente para restablecer la normalidad del derecho.

Hemos visto en las lecciones precedentes en muchos casos la inconstitucionalidad de leyes administrativas. En muchos casos y casi diariamente las leyes administrativas son aplicadas en provecho de unos con desmedro de otros. Si el ciudadano no encuentra un organismo al cual acudir en demanda del restablecimiento constitucional, de la aplicación estricta de la ley, del equiparamiento de todos ante la misma, no se hace vida de derecho, sino que prima tan solo la voluntad de un gobernante o de una oligarquía dueña del poder.

La autoridad administrativa es la primera llamada a aplicar las normas del Derecho Administrativo y el ciudadano puede reclamar ante ella por los recursos de reconsideración, de revisión y de queja de cualquier acto que lesione sus derechos o intereses. Pero estos son recursos jerarquizados que no representan una protección jurídica suficiente, puesto que, en fin de cuentas, son las mismas autoridades administrativas las que resuelven las quejas.

Se hace pues indispensable abrir una nueva vía a la jurisdicción administrativa de modo que ésta resuelva con valor de cosa juzgada cualquiera demanda contra un acto de la Administración.

Dos caminos se presentan para esa protección del derecho: o bien la jurisdicción en caso de contención en asuntos administrativos corresponde a los tribunales ordinarios, o bien se crean tribunales especiales contencioso administrativos.

La jurisdicción de los tribunales ordinarios se ha revelado en la mayor parte de los países, con excepción de los países anglosajones, como insuficiente para el fin que se persigue. La disciplina del Derecho Privado que los tribunales ordinarios aplican, es diferente de la disciplina del Derecho Administrativo. La versación en la materia administrativa, que es muy vasta y compleja, no la pueden tener los jueces civiles, que tampoco se podrían dar abasto para atender a los asuntos de derecho privado y contencioso administrativo. La prueba de este último aserto la tenemos en la creación de dos fiscales de la Corte Suprema dedicados exclusivamente a los dictámenes administrativos, cargo que antes se cumplía indistintamente por los tres fiscales de la nación.

La ley orgánica del Poder Judicial en su art. 94 dá en el Perú a los tribunales ordinarios jurisdicción en las demandas contra el Gobierno por los derechos que hubiese violado o desconocido ejerciendo funciones administrativas. De acuerdo con ese precepto son los tribunales ordinarios los que tienen la jurisdicción contencioso administrativa pero desgraciadamente, el resultado de esa jurisdicción es manifiestamente pobre.

En Inglaterra país de profundas convicciones jurídicas, en el que las autoridades administrativas son las primeras en preocuparse de la realización del derecho, se concibe que sean los tribunales ordinarios los llamados a fallar los asuntos contencioso administrativos. Pero en el Perú, en el que las autoridades administrativas fácilmente se descarrían e infringen las normas no sólo del Derecho Administrativo, sino las normas constitucionales, se hace indispensable la formación de tribunales especiales encargados de ir encausando a la Administración dentro de las reglas del derecho.

La iniciación de un proceso ante los tribunales ordinarios no es cosa fácil, ni aún en los asuntos privados; con mayor razón cuando se trata de demandar al Gobierno. El procedimien-

to judicial por otra parte es moroso. De ahí proviene el que no obstante los muchos desmanes y arbitrariedades que, como es natural en pueblos nuevos, cometen las autoridades administrativas, sean relativamente pocos los casos en que los individuos acuden a los tribunales en demanda de reparación.

Al implantar Francia en 1801 su nueva organización administrativa eliminó el control de la justicia sobre la Administración e instaló en la Administración misma tribunales especiales con la independencia necesaria para fallar los litigios planteados entre la Administración Pública y los ciudadanos.

El ejemplo de Francia fué seguido en Alemania y en los demás países del continente. En España son Salas especiales de la Corte Suprema las que tienen la jurisdicción contencioso administrativa.

La jurisdicción de los tribunales contencioso administrativos significa jurisdicción sobre la Administración misma, revisión judicial de los actos administrativos, determinar judicialmente lo que es el derecho en los litigios que se presentan.

Según la opinión de Fritz Fleiner "La mera existencia, de tribunales administrativos ejerce beneficiosos efectos, pues como todo funcionario administrativo sabe que sus disposiciones son susceptibles de ser sometidas a una revisión superior mediante examen judicial, se vé obligado a orientar toda su actividad en la observancia del derecho". El mismo autor agrega: a la opinión general le parece que la solución del perfecto estado de derecho radica únicamente en la creación de tribunales administrativos especiales, investidos de todas o parte de las garantías de la independencia judicial".

La primera condición pues para la existencia de los tribunales contencioso administrativos es la independencia absoluta de sus miembros, independencia de la política e independencia de la Administración a la que van a juzgar. Esta independencia debe ser enteramente análoga a la del Poder Judicial.

Lo contencioso administrativo solamente puede presentarse después que se ha agotado la vía administrativa, o sea los recursos jerarquizados y puede versar sobre la legalidad de cualquier acto administrativo que no dependa del poder discrecional de la autoridad. Los actos discrecionales, por lo mismo que están al arbitrio de la autoridad con arreglo a la ley, no pueden ser discutidos.

En cuanto a las sentencias que se dictan en materia contencioso administrativa tienen el valor de cosa juzgada para las partes y declaran el derecho en el caso concreto a que se refieren, no sientan una declaración de derecho objetivo que obligue a la Administración; más aún en la misma materia juzgada puede la Administración, si varían las circunstancias, volver a dictar el mismo acto administrativo que ha sido impugnado, porque es condición de la sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada, *rebus sic stantibus*.

El procedimiento supone dos partes contendientes: el ciudadano que impugna el acto administrativo y el Estado que lo defiende por intermedio de sus abogados.

Los tribunales contencioso administrativos han sido introducidos en defensa de los derechos de los ciudadanos, pero han sido también introducidos en defensa de los derechos de los funcionarios que se ven demandados por faltas de servicio o faltas personales, como sucede en Francia según vimos al tratar de la responsabilidad de los funcionarios públicos y de la administración.

Un esbozo de tribunal contencioso administrativo tenemos en el Consejo Superior de Contribuciones que con arreglo al inciso A del art. 73 de la ley 7904, conoce y resuelve en segunda instancia administrativa de las reclamaciones que formulen los contribuyentes con motivo de la acotación o cobro de todo impuesto o arbitrio excepto los derechos de aduana.

El Consejo Superior de Contribuciones está integrado por 12 miembros de los cuales 5 son autoridades administrativas, el sexto es designado por el Presidente de la República, y los otros seis son delegados de la Caja de Depósitos y Consignaciones, Sociedad Nacional Agraria, Sociedad Nacional de Industrias, Cámara de Comercio, Asociación de Propietarios de Lima, y un abogado designado por la Corte Suprema.

Como se ve, la composición del Consejo da fuerte preponderancia a la Administración en la votación de los asuntos, sobre todo por el doble voto que en caso de empate corresponde al Presidente que es el Ministro de Hacienda o el Director General.

Pero en realidad el Consejo no constituye un tribunal contencioso administrativo ya que sus decisiones pueden ser impugnadas ante los tribunales ordinarios con arreglo a los arts. 82 y siguientes de la misma ley 7904.

Parece que lo más conveniente sería dar mayor independencia al Consejo Superior de Contribuciones de la tutela administrativa y dar a sus fallos el valor definitivo de cosa juzgada.

Con arreglo al decreto ley 7336 el Consejo Superior de Aguas tenía también atribuciones contencioso administrativas para resolver los reclamos sobre aprovechamientos de aguas, imposición de multas, pronunciarse en la vía administrativa sobre títulos de tierras eriazas, sobre oposiciones a concesión de aguas para fuerza motriz, etc.... Pero la ley No. 8550 redujo las atribuciones del Consejo que se convirtió en mero auxiliar de la Administración para los asuntos que ésta tuviera a bien encomendarle reasumiendo el Gobierno las facultades ejecutivas y administrativas que le había conferido la ley 7336

Lo contencioso administrativo se presenta en los casos en que los individuos son lesionados en sus derechos o intereses por actos de la Administración; cuando se trata de contención entre individuos particulares salimos completamente del campo de lo contencioso administrativo para entrar en el terreno del derecho común. Sin embargo la Administración ha tomado a su cargo, en un fuero privativo, las reclamaciones obreras de carácter individual que son ventidadas ante la Dirección del Trabajo cuya sentencia causa ejecutoria de acuerdo con el decreto ley 7190 y el decreto supremo de 23 de marzo de 1936. Igualmente causan ejecutoria las resoluciones expedidas por el Consejo Directivo de la Caja Nacional de Seguro Social, conforme a la ley No. 8433.

En realidad es una invasión del poder administrativo en funciones judiciales que no parece va acorde con la división de poderes.

Si es verdad que las reclamaciones obreras deben ventilarse por su misma naturaleza en procedimientos más sumarios que los procedimientos comunes, ello no implica la necesidad de someter a la clase obrera al fuero administrativo que se encuentra fuertemente dominado por los partidos políticos que están en el poder.

FERNANDO TOLA.
