

# jurídica

Martes 11 de mayo de 2010 • Año 7

SUPLEMENTO DE ANÁLISIS LEGAL DE *EL PERUANO*

Nº  
302



## La judicialización de los derechos humanos

JOSÉ F. PALOMINO MANCHEGO 4 Y 5

Impuesto temporal a los activos netos

ALAN EMILIO MATOS / PÁG. 2

¿Limitar las funciones del TC?

EDWIN FIGUEROA GUTARRA / PÁG. 3

Los conflictos en la senda del Derecho

JORGE GODENZI ALEGRE / PÁG. 6

Jurisdicción Contencioso-administrativa

PERCY SALAS FERRO / PÁG. 7

Bibliouris

PÁG. 8

# Impuesto Temporal a los Activos Netos (ITAN): maquinarias y equipos

ALAN EMILIO MATOS  
BARZOLA

Abogado tributarista.  
Bachiller en Contabilidad.  
Asesor tributario.



El *Diccionario de la Real Academia Española (DRAE)* define el término activo como "el conjunto de todos los bienes y derechos con valor monetario que son propiedad de una empresa, institución o individuo, y que se reflejan en su contabilidad".

El Marco Conceptual para la Preparación y Presentación de los Estados Financieros define activo como "un recurso controlado por la entidad como resultado de sucesos pasados, del que la entidad espera obtener, en el futuro, beneficios económicos". Bajo estas consideraciones, los bienes adquiridos bajo la modalidad de arrendamiento financiero se encuentran comprendidos en la definición de activo, no obstante el propietario legal de los bienes sea la entidad financiera arrendadora. (1)

## DEDUCCIÓN: MAQUINARIAS Y EQUIPOS

Entre las principales deducciones a la base imponible del ITAN destaca: "El valor de las maquinarias y equipos que no tengan una antigüedad superior a los tres (3) años."

Conforme a lo dispuesto por el artículo 4 del D. S. N° 025-2005-EF, la antigüedad se computará desde la fecha del comprobante de pago que acredite la transferencia hecha por su fabricante o de la Declaración Única de Aduanas, según sea el caso.

Queda claro que la carga de la prueba le corresponderá a la propia entidad que desee deducir estos importes. Sin perjuicio de lo anterior, existe a la fecha la controversia de identificar en forma suficiente qué se entienden por "maquinarias y equipos".

Siguiendo el lineamiento establecido en el Plan Contable General Empresarial (PCGE), la cuenta 333 denominada "maquinarias y equipos de explotación" corresponde a aquellas partidas que se utilizan en el proceso productivo.

La NIC 16 Inmuebles, maquinarias y equipos, establece que el activo debe ser clasificado apropiadamente con otros de similar naturaleza y uso en las operaciones de una entidad.

El *Diccionario de la RAE* y el *Diccionario Contable y Comercial, Valletta Ediciones*, (2) desarrollan el concepto de "máquina" como el conjunto de aparatos combinados para recibir cierta forma de energía y transformarla en otra más adecuada, o para producir un efecto determinado.

Al desarrollar el concepto de "maquinarias" se considera al conjunto de máquinas para un fin determinado. Refleja las máquinas que usan en la explotación, normalmente, empresas industriales. Se debita por la compra de las mismas, por mejoras realizadas o por revalúos y se acredita por la venta o destrucción.

Respecto al término "equipo", el mismo *Diccionario de Valletta* precisa que contable y comercialmente se entiende por el conjunto de herramientas, útiles y accesorios que se utilizan para el mejor aprovechamiento de una instalación principal. Por su parte, la RAE define este término como la colección de



utensilios, instrumentos y aparatos especiales para un fin determinado.

## APRECIACIONES

Las maquinarias como bienes de capital se constituirán para ser explotadas por la entidad para la producción de otros bienes, siendo este tipo de maquinarias a las cuales se alude en la descripción de la deducción del ITAN, debiéndose analizar el rubro y/o giro económico de cada entidad para identificar la maquinaria relacionada con la explotación.

Si tomamos como referencia una entidad que presta servicios de transporte público, las unidades tales como buses no representarán unidades de transporte sino equipos de explotación. En el caso de los tractores destinados para actividad agroindustrial, éstos deberán ser clasificados como maquinarias de explotación y no como unidades de trans-

porte para no tergiversar su naturaleza y propósitos. No calificaría como maquinarias un bien de capital cuyo objeto sea la exhibición para la venta, ya que no cumple con ser explotada para la producción, siendo irrelevante la cuenta a la cual haya sido contabilizado este elemento.

Por su parte, serán considerados equipos aquellos cuyo uso permite una mejor utilización de la instalación destinada a la explotación principal. Por ejemplo, no cumpliría este propósito un equipo de sonido que se encuentre en la oficina administrativa del departamento de ventas en una entidad industrial.

En el caso del equipo de aire acondicionado que se destine para un mejor uso de una planta de explotación minera ubicada en el distrito de San Marcos, provincia de Huari, departamento de Áncash sí podría calificar como equipo destinado a la explotación, pero sería iluso y artificioso tratar de incluir el equipo de aire acondicionado de la cafetería del gimnasio de la entidad minera en el distrito de San Isidro, Lima.

Cabe puntualizar que la maquinaria y equipo definida en el ITAN no se orienta a satisfacer las necesidades del consumidor final sino de la propia entidad que detenta su posesión sobre dichos bienes ♦

[1] Párrafos 49 y 51 del Marco Conceptual para la Preparación y Presentación de los Estados Financieros de las NIIF.

[2] GODOY, Amanda Alicia y GRECO Orlando. *Diccionario Contable y Comercial*. Valletta Ediciones 2006. Tercera edición. Buenos Aires. 2006.

# ¿Deben delimitarse las funciones del Tribunal Constitucional?

EDWIN FIGUEROA  
GUTARRA



Doctor en Derecho. Juez Superior de Lambayeque. Profesor de la USMP (filial Chiclayo) y de la AMAG

La pregunta que formulamos resulta de suma actualidad en la medida en que el término control constitucional resulta una referencia controversial y hasta de aparente incompatibilidad con el principio de separación de poderes. Sin embargo, su vigencia y validez resultan apropiadas en un Estado Constitucional en el cual no pueden existir zonas exentas de control constitucional y, en ese sentido, el control es una característica común de la jurisdicción constitucional, más aún cuando la argumentación en sede de derechos fundamentales debe referirse, en forma usual, a principios, valores y conceptos jurídicos indeterminados.

## DERECHO CONSTITUCIONAL

Desde sus inicios ha sido concebido como un medio de control. Manuel Aragón (1), magistrado del TC español, señala que: "Hablar de Constitución tiene sentido cuando se la concibe como un elemento de limitación y control del poder. Efectivamente, el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución si se quiere dotar de operatividad al mismo, es decir, si se pretende que la Constitución se 'realice', en expresión, bien conocida, de Hesse, o dicho en otras palabras, si la Constitución es norma y no pura entelequia o desnuda vaciedad".

El contexto histórico referido por el autor resulta muy ilustrativo en razón de que partimos de la premisa de que la Constitución sirve para regular la conducta de todos los ciudadanos y en especial de los poderes del Estado. Los jueces ordinarios, cuando de-

cidimos causas, ejercemos una verificación de control de los actos de los poderes y, en tal sentido, determinamos si sus decisiones se ajustan a derecho o no.

## CONCEPTO DE CONTROL

Hemos señalado supra que este concepto tiene relación con la teoría de separación de poderes. Si bien hemos partido siempre de que la teoría de separación de poderes implicó una distribución propiamente dicha a fin de que cada poder del Estado ejerciera sus atribuciones, la tesis que plantea Montesquieu debe ser hoy releída bajo una propuesta de equilibrio de poderes, en la cual la interrelación entre poderes resulta muy estrecha.

Entonces, resulta inapropiado referirnos a separación y sí a equilibrio. Así señala Aragón: "Montesquieu no predica, en su división de poderes, una radical separación entre ellos que diese lugar a una pluralidad de actividades estatales dislocadas, sin conexión alguna y sin capacidad de frenarse mutuamente; por el contrario, la conexión es parte inescindible de su teoría de la división,

pues de otra forma el poder no frenaría al poder." (2)

## DECISIONES CONSTITUCIONALES

Consecuentemente, estas decisiones de carácter jurisdiccional desarrollan uno de los fines primordiales de toda Constitución, cual es limitar los excesos del poder. Y si bien es cierto que ningún poder acepta de plano una función de control, las reglas de convivencia en un Estado hoy constitucional, o neoconstitucional en términos de Prieto Sanchos (3), exigen que en la perspectiva de un equilibrio razonado de poderes, éstos recíprocamente se interrelacionen y se frenen entre sí. Entonces, no es propio referirnos a una estricta separación de poderes que involucre autarquía de cada uno de ellos respecto del otro, sino un equilibrio ponderado como división interconectada de poderes.

Por ende, si una decisión jurisdiccional afecta derechos fundamentales, consideremos la previsión de que el órgano constitucional, tanto protector de los derechos de la libertad como contralor de la constitucionalidad, emitirá una decisión de control, buscan-

do encontrar el equilibrio que la afectación constitucional supone. En esa forma, desestimará el acto violatorio de la afectación de un derecho fundamental y, en su caso, ordenará la reparación del daño causado. De igual forma, en términos de control normativo, expulsará del ordenamiento jurídico, en la fraseología kelseniana, toda norma viciada de inconstitucionalidad.

## ¿PUEDEN EXISTIR EXCESOS EN LA TAREA DE CONTROL?

Por supuesto que no. Sin embargo, existen medios de control formales, a través de las acusaciones constitucionales ante el Parlamento contra los magistrados del Tribunal Constitucional, sin perjuicio de los múltiples medios de control de los jueces del Poder Judicial; y a su vez, existen medios de control materiales en tanto el principio *self-restraint*, o de autolimitación, exige imperativamente a los jueces constitucionales, resoluciones debidamente fundadas en los principios, valores y directrices que emanan de la Carta Magna.

De igual forma, este principio exige a todo juez constitucional autolimitarse a efectos de no incurrir en excesos. Desde esta perspectiva, no resulta compatible con un ordenamiento jurídico constitucional, una norma de delimitación de funciones del Tribunal Constitucional, en la medida en que los límites ya existen a nivel formal y material ♦



[1] ARAGÓN, Manuel. "El control como elemento inseparable del concepto de Constitución". *Revista española de Derecho Constitucional*. Año 7. N° 19. Enero- abril 1987.  
[2] *Ibid.* Op. cit. p. 22.  
[3] PRIETO SÁNCHEZ, Luis. "Neoconstitucionalismo y ponderación judicial". Publicado en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de*

# DD HH: la búsqueda de alternativas

**JOSÉ F. PALOMINO  
MANCHEGO**



Profesor de Derecho Constitucional, Ciencia Política y Filosofía del Derecho de las universidades NMSM, de Lima, IGV, SMP y de la AMAG. Secretario ejecutivo del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sección Peruana). Director de la Escuela Académico Profesional de Derecho de la UNMSM.

Me siento complacido en redactar estas líneas —y lo hago con mi acostumbrado modo y la mejor disposición— para dar cuenta a los lectores de *Jurídica* del libro cuyo título, en las circunstancias actuales que vivimos, lo dice todo: *La judicialización de los derechos humanos* (Asociación Argentina de Derecho Internacional-Sección Derechos Humanos-Ediciones Legales, Lima, 2009, 328 p.).

## DERECHOS HUMANOS

La obra que con criterio elevado ha coordinado mi colega del Plata y maestro universitario de singular prestancia Víctor Bazán (San Juan, 26 de agosto de 1962), para beneficio de los lectores peruanos, se propone desarrollar toda una gama de temas que se identifican con el derecho internacional de los derechos humanos, tal y conforme se desprende de su contenido que a continuación se detalla.

A propósito, ¿qué es el derecho internacional de los derechos humanos? En realidad, se trata de una nueva disciplina que se desprende del derecho internacional público y que colinda de forma inexorable con el derecho internacional humanitario. Y, por cierto, presenta una especie de punto de fusión con el derecho constitucional.

Pues bien, producto de ello, no en balde, el hombre se ha convertido en sujeto de derecho internacional. Tesis aceptada pacíficamente y reafirmada en su jurisprudencia por los órganos jurisdiccionales internos (vgr., Poder Judicial y Tribunal Constitucional) y por los supranacionales (vgr., Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos). Y plasmado en los instrumentos internaciona-

les (vgr., Convención Europea de Derechos Humanos de 1951 y Pacto de San José de Costa Rica de 1969).

## LABOR PRODUCTIVA DE VÍCTOR BAZÁN

Aquí me agrada decir que no es la primera vez que el culto e inteligente jurista Víctor Bazán da a la estampa un libro colectivo, trabajado con la intensidad y celo que le inspiraba su deber y vocación. Recuerdo haber leído en su día la obra que coordinó con diligencia y que se intitula *Inconstitucionalidad por Omisión* (Editorial Temis S.A., Santafé de Bogotá, 1997, 172 p.) y en donde colaboran valiosas plumas: Néstor Pedro Sagüés, Germán J. Bidart Campos, Francisco Fernández Segado, Jorge Miranda y José Julio Fernández Rodríguez. El tema, poco o casi nada trajinado en aquella época, en la actualidad ocupa un lugar especial dentro del seno del derecho constitucional.

La obra que coordinó Víctor Bazán fue fundamental y decisiva para que la *Inconstitucionalidad por Omisión* sea objeto de atención y estudio por parte de los constitucionalistas en América Latina. Lo mismo sucedió, enhorabuena, en España con el joven profesor compostelano José Julio Fernández Rodríguez, cuyo libro que, con anterioridad, fue su tesis doctoral, preparada y redactada hasta sus últimos rincones, lleva el mismo título: *La inconstitucionalidad por omisión* (Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1998; antecedente Prólogo de Francisco Fernández Segado).

Años después, con el andar del tiempo, Víctor Bazán coordinó con máxima prolijidad un estupendo y bello libro-homenaje a su maestro y también maestro de los cons-

La obra que coordinó Víctor Bazán fue fundamental y decisiva para que la *Inconstitucionalidad por Omisión* sea objeto de atención y estudio por parte de los constitucionalistas en América Latina.

titucionalistas latinoamericanos, Germán J. Bidart Campos (1927-2004), ejemplo de abnegación y virtud, con el siguiente título: *Defensa de la Constitución: garantismo y controles* (Ediar, Buenos Aires, 2003, 1,232 p.) En honor a la verdad, se trata de una de las obras de mayor metraje que ha coordinado Víctor Bazán con renovado afán en su carrera profesional.

En compañía de Domingo García Belaunde, deseo recordarlo con sincera gratitud, asistimos a la presentación de la obra ocurrida el 19 de agosto de 2003, en la ciudad de Buenos Aires. Los 84 colaboradores del libro-homenaje estarán siempre complacidos de haber cumplido y contribuido con su pluma a rendir un sincero y justo homenaje al añorado Germán, verdadero apóstol de la cultura jurídica. Pocas veces he visto a Bidart Campos tan emocionado como en aquella noche del lanzamiento de la obra en su honor, en la sede de la Sociedad Científica Argentina. Al poco tiempo, el 3 de setiembre de 2004, Germán J. Bidart Campos bajó a la tumba, cuando el calendario de su vida marcaba 76 años de edad.

## EL LIBRO

Ahora, Víctor Bazán nos ofrece el presente libro, producto de su intensa y dilatada dedicación a la enseñanza e investigación: *La judicialización de los derechos humanos*.

La estructura vertebral de la obra, por lo demás exacta y muy pulcramente impresa, es la siguiente:

—Palabras Introdutorias de Armando Daniel Abruza.

—Presentación de Víctor Bazán.

## PARTE I. RELATO

“La judicialización del Derecho Internacional de la Persona Humana” (Fabián Salvioli).

## PARTE II

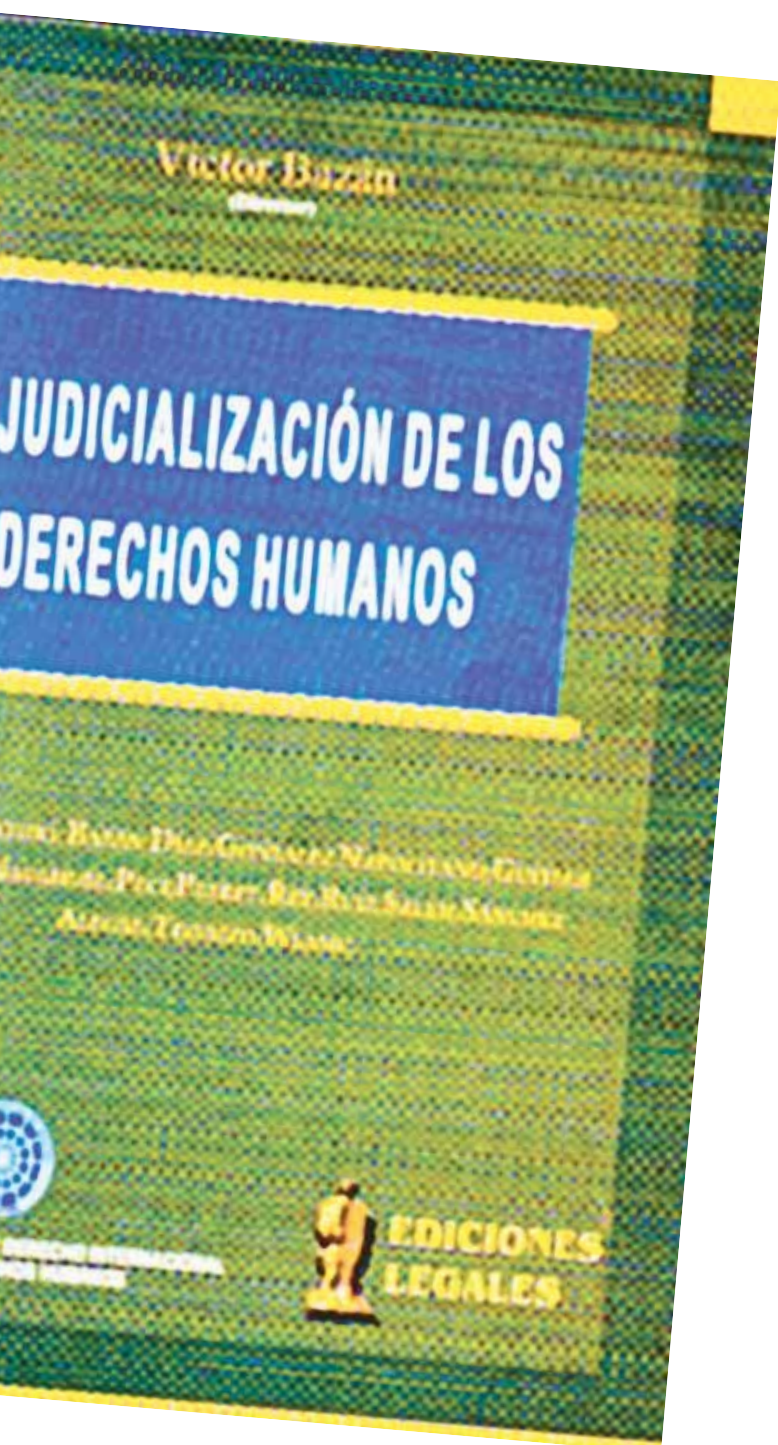
“La prudencia jurídica y la juridización y la judicialización de los derechos humanos” (Norberto Pecí).

“El principio *non bis in idem*. algunas consideraciones en el juzgamiento de los responsables sobre desaparición y muerte de personas” (Marta Tejerizo y Luciana Díaz de García).

“La privación del acceso a la jurisdicción



# as en los tribunales



y la negación de la tutela judicial efectiva en los casos de expedientes de ciudadanía” (Saideh Saleh Ebrahimi).

“El caso José Fabián Ruiz y la preeminencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos frente a la identidad cultural” (Marcelo A. Peyret, Horacio Navamuel, Adolfo Sánchez Alegre y Daniela Guitán).

“Fortalecimiento del sistema interamericano de protección. Algunas reformas posibles” (Juan Carlos Wlasic).

“La solicitud de medidas provisionales ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos como medio de ‘judicialización’ de asuntos relativos a derechos humanos” (Silvina S. González Napolitano).

“Desarrollos en materias de reparaciones no pecuniarias en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos” (Sebastián Alejandro Rey).

“La judicialización de los derechos económicos, sociales y culturales de los grupos vulnerables en el Sistema Interamericano” (María Eugenia Montero).

“La judicialización de los derechos económicos, sociales y culturales” (Víctor Bazán).

“Los ‘intereses de justicia’ en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional” (Javier A. Ruiz).

### PARTE III CONCLUSIONES.

Leo en el excelente libro las *Palabras Introdutorias* del presidente de la Asociación Argentina de Derecho Internacional, Armando Daniel Abruzza, quien nos dice lo siguiente: “Los desafíos en la materia se diversifican y aumentan día a día, a la vez que se intensifica la interrelación de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Interno, dando lugar a numerosos espacios de articulación. Uno de ellos se materializa en la creciente obligación estatal de internalizar y respetar los estándares internacionales de protección generados por los órganos de supervisión de los distintos sistemas protectorios internacionales” (p. 10).

No menos significativas son, al respecto, las reflexiones de Víctor Bazán: “El título del libro que presentamos –dice el profesor de la Universidad Católica de Cuyo– trasunta la preocupación por un problema cardinal: la búsqueda de alternativas concretas, en los tribunales internos o en las instancias internacionales, para posibilitar la efectivización en el plano fáctico de los derechos fundamentales que con generosidad se despliegan tanto en el texto constitucional

argentino como en los de los instrumentos internacionales sobre la materia que resultan adjudicatarios de jerarquía constitucional” (p. 14).

### VALORACIONES CONCLUSIVAS

Con Víctor Bazán tengo una amistad nunca alterada ni interrumpida por más de cuatro lustros, a uno y otro lado del espinazo andino. Y me congratulo de ello. Ambos hemos coincidido en varios congresos internacionales: España, México, Costa Rica, Argentina, entre otros países. A este respecto conviene recordar que Víctor Bazán es un asiduo visitante del Perú donde ha dictado múltiples conferencias en diversas universidades: San Marcos, de Lima, Inca Garcilaso de la Vega, entre otras.

La penúltima vez que ambos nos estrechamos un fuerte abrazo fue en la –muy recordada “estrella de los Andes”– provincia de San Juan, Argentina, cuna de grandes autores intelectuales como es el caso de Domingo Faustino Sarmiento (1811-1888). Ahí tuvo lugar, durante los días 11, 12 y 13 de junio de 2009, el Sexto Encuentro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional y la Undécima Jornada Argentina de Derecho Procesal Constitucional. La responsabilidad organizativa y académica recayó sobre sus hombros, y el éxito alcanzado es materia de comentarios positivos en los constitucionalistas iberoamericanos hasta el día de hoy. (Vid. *Jurídica* N° 266, Año 6, del 1 de setiembre de 2009).

Y en fecha reciente, Víctor Bazán poniendo en práctica su deber vocacional, tuvo una participación activa en el Décimo Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional llevado a cabo en los cómodos ambientes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, del 16 al 19 de setiembre de 2009 (Vid. *Jurídica* N° 283, Año 6, del 29 de diciembre de 2009). Ahí presentó una ponencia que lleva por título: “Perspectivas de protección de los derechos económicos, sociales y culturales en las dimensiones interna e interamericanas”.

Reafirmo que estamos frente a una persona de mucha valía humana y científica. Sus colegas y alumnos están completamente convencidos de ello. Por eso, felicitamos la sublime idea que ha tenido Víctor Bazán para dar a luz tan importante libro con singular donaire, en compañía de distinguidos colegas conocedores de su oficio: *La judicialización de los derechos humanos*, con lo que rubrica así su proficua producción bibliográfica, por demás promisoría, en todo sentido. ♦

# Los conflictos en la senda del Derecho

JORGE LUIS GODENZI  
ALEGRE



Abogado. Maestría y doctorado en Derecho. Profesor en las universidades IGV y SMP.

Decía Shakespeare que “el abuso del poder se fragua cuando el poder y el conflicto no conoce el remordimiento”. Históricamente, el Derecho surgió para proteger al ciudadano frente a la arbitrariedad del poder y para que los conflictos cesaran o por lo menos se solucionaran eficiente y oportunamente. Del debate que hemos vivido en las últimas semanas ciertos conceptos son clave en el discurso jurídico, al haberse mostrado ante la ciudadanía esquiva e ineficaz en la comprensión de los conflictos que, de tiempo en tiempo, se producen quizás porque el Derecho ha roto bruscamente su conexión.

## CONTROVERSIAS

Posiblemente, la magnitud primera y más elemental del Derecho sea la de regular o solucionar los distintos conflictos de intereses que la realidad social nos plantea.

Creo en principio que el Derecho surge como medio de regulación y solución de conflictos desde una concepción de justicia y equidad. Luis Díez-Picazo clasifica los “conflictos negativos o de intereses” en tres categorías: “Controversias económicas”, “Controversias jurídicas” y “Controversias ideológicas”. Estas distintas categorías obedecen sobre todo a las posibles actitudes que el Derecho puede adoptar frente a un conflicto.

## CONTROVERSIAS ECONÓMICAS

Una primera posibilidad consiste en dejar la solución final del conflicto a la espontaneidad de la vida social y de los agentes económicos y sociales, por en-



tender que no es conveniente, oportuno o necesario intervenir jurídicamente para dar una determinada solución protegiendo a uno en detrimento del otro. En tales casos, el Derecho únicamente tendrá que velar por la existencia y observancia final de unas “reglas del juego” en el desarrollo de la situación.

Eso es lo que ocurre cuando dos corporaciones discuten el dominio de un mercado en el que rige el principio de libre competencia: la ley del más fuerte acabará por imponerse, pero la concurrencia o competencia tendrá que desarrollarse de acuerdo con las reglas de una competencia leal que el Derecho fijará y hará que se respeten. Cuando esto sucede, estamos ante una “controversia económica”; y así se los denomina a los conflictos simples de intereses, en los cuales ninguno de los intereses en colisión recibe ninguna preferencia, ni ninguna tutela especial por parte del Derecho.

## CONTROVERSIAS JURÍDICAS

Otra actitud posible sería la de una

toma de partido por parte del Derecho ante el conflicto. Esta toma de partido puede imponer el triunfo de uno de los intereses o de una de las pretensiones en conflicto frente a la otra. En estos casos estamos ante una “controversia jurídica”.

En las “controversias jurídicas” “sí existe esta exigencia social de solución, y por eso además de existir un conflicto de intereses, existe una protección o una tutela preferente de algunos de dichos intereses por parte del Derecho”.

## CONTROVERSIAS IDEOLÓGICAS

Sin embargo, un “conflicto ideológico” existe siempre que dos o más personas o grupos de personas entran en colisión o en lucha abierta porque mantienen ideas distintas. El conflicto ideológico es mucho más fuerte y difícil de solucionar que el conflicto económico, porque es vivido y sentido con mucha más fuerza y de forma incluso más visceral y en definitiva irracional.

Es cierto que en muchos casos el con-

flicto ideológico no es más que el pretexto para justificar un subyacente conflicto de intereses, pero, como en la mayoría de los casos, este encubrimiento suele ser inconsciente, de ahí que persista esa mayor dificultad. La causa principal de los conflictos ideológicos sería lo que algunos han llamado el “imperativo de la disidencia”, es decir, la tendencia y el derecho a “ser” y “pensar” de forma distinta de los demás.

El conflicto ideológico bien entendido es algo consustancial con el individuo y con la sociedad; de tal manera que se puede afirmar con rotundidad, como hace Popper, que “no puede haber sociedad humana que carezca de conflictos: una sociedad tal sería una sociedad no de amigos sino de hormigas”. Es esta diversidad de formas de ser y de pensar la que debe fomentarse desde la tolerancia y el pluralismo, en definitiva desde el Derecho, entre otras razones porque es la verdadera causa del progreso. Coincidimos con Popper cuando afirma que “el motor de la evolución humana es la libertad de ser singular y distinto del vecino, de estar en desacuerdo con la mayoría y seguir el propio camino. El control –continúa Popper–, que llevaría no a la igualación de los derechos humanos sino a la de las mentes humanas, significaría el final del progreso”.

## CONCLUSIÓN

En consecuencia, una sociedad sin conflictos ideológicos sería una sociedad esclerotizada. Todos estos factores empujan al hombre inevitablemente a entrar en conflicto, y estos mismos factores son los que hacen que el hombre busque la forma de prevenirlos, solucionarlos o mantenerlos dentro de un equilibrio conflictual de manera segura y justa, sometándose a unas normas jurídicas, es decir a un Derecho que si bien limita su libertad hasta hacerla compatible con la de los demás, la amparan y la defienden de forma igual para todos. ♦

# Nuevo modelo de despacho en la jurisdicción contencioso-administrativa

PERCY SALAS FERRO

Juez especializado de la Corte Superior de Lima



**D**urante los últimos años se ha producido una serie de cambios significativos en la jurisdicción contencioso administrativa, lo que evidentemente genera la necesidad de revisar el modelo de despacho vigente y proponer uno que responda a las actuales exigencias.

Hasta hace poco, gran parte de la labor desempeñada por los juzgados contencioso administrativos se refería a los conflictos relativos al régimen laboral público y a temas previsionales, especialidades que como sabemos tienen sus propias particularidades y requerimientos. Como consecuencia de ello, muchos juzgados Contencioso-administrativos adecuaron su funcionamiento, su organización, sus áreas, e incluso fijaron sus metas de producción en función de tales particularidades y requerimientos.

## CAMBIOS INTRODUCIDOS

Sin embargo, ello ha cambiado cualitativamente, y hoy el escenario es otro. Entre los principales cambios introducidos en la especialidad se pueden mencionar los siguientes:

1. Se ha trasladado a los jueces de Trabajo la competencia en materias relativas al régimen laboral público, seguridad social y pensiones, a partir del 29 de junio del 2009 (Ley 29364).

2. Se ha trasladado a los juzgados especializados en lo Contencioso-administrativo la competencia sobre materias que en primera instancia conocían las salas de la especialidad (Ley N° 29364). En consecuencia, las materias que los juzgados espe-



cializados en lo Contencioso-administrativo conocen a partir del 29 de noviembre de 2009 son aquellas relativas a tributos, procedimiento tributario, contratación estatal, concesiones, derechos y denuncias mineros, energía, comunicaciones, transporte y servicios de saneamiento; pronunciamientos del Tribunal Registral, el BCR, la SBS, CONACEV y el INDECOPI relativos al derecho de la competencia, propiedad intelectual, marcas, propiedad industrial, derechos del consumidor, etc.

Actualmente, los juzgados Contencioso-administrativos tienen a su cargo aproximadamente 2,200 expedientes, y se calcula que como consecuencia de las

nuevas competencias asignadas la carga procesal se incrementará en un 30%. Se trata de una carga correspondiente a materias nuevas para estos órganos, cualitativamente diferente a los temas que conocían hasta noviembre del 2009.

Estas nuevas circunstancias exigen, sin duda alguna, cambios en el modelo de gestión de los despachos Contencioso-administrativos, cambios en la organización, en las funciones, en la metodología de trabajo, en la asignación de personal, en los niveles de producción y la fijación de metas.

## EL NUEVO MODELO

Con el propósito de enfrentar con sol-

vencia las exigencias del nuevo escenario, satisfacer las expectativas de la ciudadanía y cumplir los planes institucionales, compartimos algunas reflexiones respecto al diseño de un modelo de despacho para la jurisdicción Contencioso-administrativa que, desde luego, recoge los valiosos aportes de algunos magistrados de la especialidad.

El modelo propuesto plantea la existencia de cuatro áreas en los juzgados Contencioso-administrativos, que son las siguientes:

**1. Despacho del juez.** Dirige el proceso, expide sentencias y medidas cautelares. Está compuesto por el juez y cuatro (4) asistentes jurisdiccionales que son abogados con sólida formación en la especialidad. Se concentran en un solo ambiente y cuentan con los materiales, los equipos y los sistemas necesarios.

**2. Pool de especialistas.** Organiza, tramita y es responsable de los expedientes a su cargo; conoce y provee los escritos oportunamente. Está compuesto por tres (3) especialistas y un (1) asistente que se encarga del compaginado de escritos y otras tareas operativas que faciliten la labor de los especialistas. Requiere de un ambiente que cuente con una estructura de ángulos ranurados, los equipos y los sistemas necesarios.

**3. Notificaciones y remisiones.** Notifica expeditivamente las resoluciones emitidas; remite oportunamente los expedientes y/o cuadernos al Ministerio Público, a las salas, y a otros juzgados. Clasifica y ordena los expedientes recibidos y proyecta oficios y exhortos cuando corresponda. Está compuesto por un (1) auxiliar de notificaciones que genera las cédulas y recibe los cargos de notificación, y por tres (3) auxiliares operativos dedicados a labores de costura, foliado, pegado de cargos y remisiones. Es-

tos auxiliares pueden ser estudiantes de los últimos años de Derecho.

Se sugiere número de colaboradores debido a que cerca del 50% de las labores operativas de un juzgado se concentra en esta área y, generalmente, en ella se congestionan los expedientes. Por la naturaleza de sus labores, esta área necesita de un espacio apropiado, diferente al del Pool de Especialistas, equipado con una estructura de ángulos ranurados, mesas de trabajo, computadoras, rápidas impresoras y materiales para la costura y el foliado.

**4. Mesa de Partes y Archivo.** Recibe las demandas, escritos y otros documentos remitidos por la Mesa Única de Partes de la especialidad, distribuye los documentos recibidos, supervisa la lectura de expedientes, brinda información al público, custodia los expedientes en giro y los entrega oportunamente a los especialistas para ser trabajados, remite los expedientes concluidos al Archivo Central. Está a cargo de una persona que debe ser egresado de Derecho, con experiencia en la especialidad.

#### CONCLUSIONES Y RESULTADOS

[1] Para enfrentar con éxito las exigencias que imponen los cambios introducidos en la jurisdicción Contencioso-administrativa no es suficiente el incremento cuantitativo del personal, es necesario que se diseñe, discuta e implemente un modelo de organización de despacho, ágil y funcional.

[2] Cada área del nuevo despacho es necesario que sea fortalecida con el personal idóneo, es decir, aquel que cumpla con el perfil requerido para las funciones que va a desempeñar.

[3] Para el funcionamiento de un modelo es necesario que se asignen los recursos materiales e informáticos requeridos, pero es indispensable una actitud proactiva de los colaboradores y fundamentalmente el liderazgo creativo del juez.

[4] La implementación de un modelo de despacho judicial con las sugerencias formuladas permitirá duplicar la producción de sentencias de cada juzgado de la especialidad.

[5] Los cambios cualitativos en la organización del despacho permitirán la tramitación oportuna de los procesos y la satisfacción de las exigencias del público usuario. Asimismo, permitirá la disminución sensible de la carga procesal acumulada e impedirá que se genere nuevo pasivo respecto de los procesos relativos a la nueva competencia. ♦

## Bases romanas justinianeas del concubinato actual

Con este sugestivo título la abogada Denisse Rouillon Almeida presenta su último libro producto de una larga experiencia tanto de investigación científica como académica en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), en las facultades de Letras y Ciencias Humanas y Derecho. En la primera, en su condición de alumna donde cursó estudios de Historia; y, en la segunda, como adjunta de docencia en la asignatura denominada Bases romanistas del Derecho Civil.

El libro está prologado por José Antonio Ñique de la Puente, en su doble condición de decano de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM) y decano del Ilustre Colegio de Abogados de Lima (CAL), quien, en este contexto, de un lado, "se alegra y felicita como académico" por la excelente y rica investigación que contiene historia del Derecho y Derecho comparado; y, de otro lado, "también se complace el gremialista porque observa que el trabajo de esta joven abogada reafirma nuestra identidad corporativa".

Sin duda, Bases romanas justinianeas del concubinato actual, ha demandado a la autora gran dedicación y mucho esfuerzo para acometer tan compleja investigación. En efecto, Rouillon hurgó en el Código de Justiniano (529 d.C.) el tratamiento jurídico que se le dio al concubinato, para luego estudiar la recepción de esta institución "de unión de hecho" en el Código canónico y su incorporación en el Corpus Iuris Civilis, gracias a los aportes de los glosadores y comentaristas de la Escuela de Derecho de Bolonia, verdaderos gestores de este último, durante los siglos XI y XII; y, asimismo, seguir los rastros de la misma en el Derecho común de ese largo periodo que incluye el nacimiento de los Derechos nacionales de los na-



**DENISSE ROUILLON ALMEIDA**  
Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos  
Lima 2010. 216 pp.

cientos Estados que se consolidan en los siglos XIV y XV.

Fue así como el concubinato romano llegó a la península ibérica y fue "repcionado" en el Derecho castellano (Las Siete Partidas), para luego venir a América con los conquistadores y primeras autoridades hispanas, quienes, progresivamente, sentaron las bases para generar y poner en vigencia el nuevo Derecho indiano.

No obstante este aserto, no podemos desconocer que los indígenas andinos de las diferentes y múltiples etnias también practicaron la "unión de hecho", y que, comúnmente, algunos cronistas identificaron como "matrimonio de prueba", con la común denominación de "servinakuy", en quechua. Dicho sea de paso, el concubinato indígena fue prohibido por las autoridades religiosas católicas so pretexto de combatir la promiscuidad e inmoralidad en los mal llamados indios. Abolición de una costumbre

social primitiva que solo se plasmó en algunos papeles y en muchos sermones dominicales, pero que continuó con más ahínco y mayor fuerza en las comunidades de naturales hasta hoy.

Sin embargo, el concubinato romano tuvo aplicación en el Imperio hispano hasta que fue prohibido por el Concilio de Trento, cuyos decretos fueron recepcionados e incorporados en la legislación positiva española (Real Cédula del rey Felipe II, de 12 de julio de 1564), y que tuvo vigencia varios siglos. El Perú republicano dio la espalda a esta realidad social sin legislar directamente sobre la unión de hecho, empero sí atendió algunas consecuencias de la misma de acuerdo con la mentalidad de la época de los legisladores. Situación que aborda magistralmente Denisse Rouillon, al señalar los ordenamientos jurídicos de nuestros tres códigos civiles: 1852, 1936 y 1984. Siendo este último, el que le otorga carácter y validez jurídicos en la medida que cumpla los requisitos exigidos por la ley.

Finalmente, hay que resaltar la rica, selecta y abundante bibliografía constituida en 253 libros, artículos y leyes que la autora ha revisado con pasión y singular maestría que, sin duda alguna, fue un duro y agobiante trabajo que ha dado como producto este excelente y muy esperado libro, habida cuenta que llena un gran vacío en esta temática. Ello lo hace ser una obra de obligada y necesaria consulta por abogados, jueces, fiscales y profesores tanto de Derecho de Familia como de historia del Derecho, y de igual manera por alumnos de Derecho, a la par de sociólogos, asistentas sociales, sicólogos, entre otros profesionales ganados por esta cautivante especialidad socio-jurídica. (F. del S.) ♦