

Pensando en el futuro. Regulación de las Energías Renovables No Convencionales en el Perú.



GIANCARLO GUARDIA GONZÁLES*

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú.
Master en University of Houston Law Center.
Profesor de derecho de la energía en la Universidad de Lima.



* En colaboración con Ian Penny

SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. ¿Qué son las energías renovables?:
 - 1. Energía eólica.
 - 2. Energía solar.
 - 3. Biomasa
 - 4. Geotérmica
 - 5. Hidroeléctrica
- III. Marco normativo.
- IV. Justificación de las políticas sobre energías renovables
- V. La disminución de gases por efecto invernadero.
- VI. Dependencia de combustibles fósiles.
- VII. Electrificación rural.
- VIII. Conclusión.

Revista editada por alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima

ADVOCATUS 129



NOTARÍA BECERRA SOSAYA

- * Satisfacemos a nuestros clientes de manera oportuna, confiable y segura.
- * Contamos con talento humano altamente competente, por lo que garantizamos el compromiso efectivo de los procesos.
- * Promovemos una cultura de excelencia en el servicio, asegurando la optimización de la seguridad jurídica.

Av. Aviación 2480 Of. 201 San Borja * Central Telefónica: 200- 2770 * www.notariabecerrasosaya.com

Empresa para organizacion
de eventos
Alquiler de sonido y luces
profesionales



Contactos:

Tel: #952801360 / 947398419
014631778 / 012617589

Mail:

Retrosonidoyluces@gmail.com

ciones que podemos esgrimir al interponer el recurso. Cabe también anotar que en cuanto a la previsión legislativa, la regulación de las motivaciones casatorias en materia civil resultan más técnicas y metodológicamente mejor concebidas, que facilitan no sólo su adecuada comprensión, sino también su mejor manejo. Se puede esgrimir, teóricamente, además de la causal de aplicación indebida de una norma de derecho material y procesal, la aplicación indebida de la doctrina jurisprudencial. Finalmente, cabe anotar que el legislador, aunque no se señala expresamente, al estatuir las causales del recurso de casación en lo penal, ha querido desterrar la posibilidad del recurso para controlar casatoriamente la calificación jurídica de los hechos aportados al proceso y la observancia de las reglas que regulan la evaluación probatoria; lo que se ha propuesto, como fluye de su texto, es estatuir el control de la correcta aplicación de las normas legales sustantivas y procesales, de las garantías constitucionales y de la doctrina jurisprudencial que se elabore.

Habrà aplicación incorrecta de una norma legal en los siguientes casos:

1. En la aplicación de una norma impertinente.
2. En la aplicación de una norma derogada.
3. En la aplicación de una norma extranjera en vez de la nacional.

4. En la aplicación de una norma contraviniendo la jerarquía kelseniana.
5. En la errónea interpretación de una norma de derecho penal sustantiva como causal del recurso.
6. En la no aplicación de una norma de derecho penal sustantiva o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.
7. En la contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso.
8. En la incorrecta aplicación de derechos con rango constitucional de carácter material o procesal.
9. En la inobservancia de derechos con rango constitucional de naturaleza sustantiva o material.
10. Tratándose de la falta de logicidad o la manifiesta ilogicidad en la motivación de la resolución impugnada como causal del recurso.
11. En el apartamiento en la decisión judicial de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema (se entiende, por sus organismos jurisdiccionales) y por el Tribunal Constitucional.

Uno de los fines del recurso, como lo hemos expuesto líneas arriba, es la nomofiláctica, esto es, la tarea de controlar la correcta observancia y aplicación de la norma objetiva, ya sea material o formal, propiciando la correcta interpretación de la misma y evitando la infracción por inaplicación de la norma.

Otro de los fines del recurso de casación es la unificación de los criterios de decisión judicial. Este objetivo lo concebimos como uno de los más esenciales del recurso, como uno de los más importantes del medio impugnatorio en examen, como el que le da consistencia y vigencia permanente al recurso. Consideramos que la uniformización de la jurisprudencia como fin primordial del recurso de casación tiene por propósitos concretos salvaguardar los principios de igualdad ante la ley (especialmente cuando es aplicada por los jueces a los integrantes de la sociedad) y de seguridad y certidumbre jurídicas, a cuyos objetivos debe ajustarse o subordinarse la finalidad nomofiláctica del recurso.

La finalidad dikelógica del recurso de casación, esto es, la de lograr la justicia en los casos concretos, exteriorizándose la tutela jurisdicción penal efectiva, constituye una de las innovaciones propuestas por la doctrina que, en la práctica, al menos en materia civil, se viene imprimiendo, especialmente cuando se encuentran decisiones judiciales de las instancias inferiores totalmente arbitrarias, absurdas, contrarias al derecho y a los hechos acreditados en los procesos respectivos. La recalificación de los medios probatorios y de los hechos dentro del proceso propicia el control dikelógico del recurso.

Si bien en materia penal, al regular la casación, el Código Procesal Penal no contiene una norma que señale las finalidades del medio impugnatorio; sin embargo, del examen que hagamos de las causales del mismo, extractaremos, a no dudar, los fines para los cuales se ha estatuido el recurso, señalando desde ya que las finalidades del medio impugnatorio, en todas las áreas del derecho donde está regulada, son las mismas. En el campo penal no podemos sostener que no están de por medio los fines relativos al control de la correcta observancia e interpretación del

derecho objetivo, a la unificación de los criterios de decisión y a propiciar la cristalización de la justicia en los casos concretos. Lo que diferencia entre la casación civil y la casación penal, por ejemplo, es que su aplicación se refiere a hechos diversos y a normas objetivas diferentes, pero los fines son los mismos.

Las causales, en efecto, tienen que fijarse en función de las finalidades del medio impugnatorio. En esa línea, el legislador, al establecer las causales del recurso de casación en el nuevo Código Procesal Penal, ha señalado las siguientes: la indebida aplicación, la errónea interpretación y la no aplicación de una norma de Derecho Penal sustantivo. En estos casos, lo que se pretende es controlar la correcta observancia y aplicación de normas de ese orden.

En igual sentido, cuando el nuevo Código Procesal Penal establece como motivación el hecho de que al emitirse una sentencia o auto se hubiera inobservado (no aplicado) derechos de rango constitucional (no de rango legal) de carácter material o procesal o se hubiera producido una indebida o errónea aplicación de dichos derechos, estamos dentro de las finalidades nomofilácticas del recurso. Cuando, de otro lado, el Código Procesal Penal regula como motivación del medio impugnatorio el control de la inobservancia de normas legales de carácter procesal sancionadas con nulidad, o que la sentencia o auto se hubiera expedido con falta de lógica o con manifiesta ilogicidad, estamos igualmente frente a la finalidad nomofiláctica del recurso.

Cuando el Código en estudio señala como causal el apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema (se entiende por sus organismos judiciales) o por el Tribunal Constitucional en asuntos jurídicos de carácter sustantivo o cuando la resolución se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o por el Tribunal Constitucional en asuntos de naturaleza procesal, estamos frente a la finalidad unificadora del recurso de casación.

En el presente comentario, por razones de espacio, nos concretamos a citar simplemente los supuestos en que se producen las motiva-

En suma, es conveniente señalar que, no obstante no estar textualmente consignado, constituyen finalidades u objetivos del recurso en materia penal los siguientes:

- El control de la correcta interpretación y aplicación del derecho positivo tanto sustantivo como adjetivo en materia penal;
- El control de logicidad de la motivación de las resoluciones judiciales;
- El control de la correcta evaluación de los elementos probatorios aportados al proceso al momento de resolver la causa;
- La unificación de la jurisprudencia nacional en asuntos penales; y la función pedagógica que necesariamente debe imprimir en sus decisiones la Sala de Casación en lo Penal. En todo caso no se debe dejar de considerar la previsión contenida en la Primera Disposición Final del Código Procesal Civil que establece que "Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales (dentro de ellos el Código Procesal Penal), siempre que sean compatibles con su naturaleza".

II. APRECIACIÓN DE LAS CAUSALES QUE SE PUEDEN DENUNCIAR AL PROPONER EL RECURSO DE CASACION EN LO PENAL

La fijación de las motivaciones para proponer el recurso de casación importa además una decisión política del Estado, de modo que éste, en el establecimiento de las causales, debe tener en cuenta las finalidades del recurso y los propósitos que el ordenamiento tiene para propiciar la correcta observancia del derecho objetivo, la predictibilidad de las decisiones judiciales en base a la unificación de la jurisprudencia, y la búsqueda de la justicia en los casos concretos. En base a estos principios el Estado fija los elementos que deben someterse al control casatorio. A modo de ejemplo señalamos que al Estado le interesa que las normas jurídicas que regulan nuestro ordenamiento se apliquen por igual a todos los justiciables; que las mismas se interpreten uniformemente por nuestros Jueces

al resolver las causas; que en cada caso concreto en que haya pronunciamiento del Poder Judicial impere la justicia.

El tema de las causales o motivaciones con cuya invocación se puede interponer el recurso de casación es de gran importancia e interés en los países que recogen este medio impugnatorio. Manuel de la Plaza, sobre este punto, anota lo siguiente:

"No importa tanto conocer el procedimiento de casación, asequible, por lo general, sin otro trabajo que el de leer los preceptos legales, como profundizar en el sentido de esos motivos, en cuya recta inteligencia se cifra, casi siempre, el éxito del recurso".

En principio, en relación a nuestro ordenamiento procesal penal, debemos anotar que la redacción de las normas que contienen la regulación de las causales de casación concebidas en el nuevo Código Procesal Penal, promulgado mediante el Decreto Legislativo 957, de 22 de julio del 2004, no es feliz, pues tiene una serie de deficiencias. Sin embargo, rescatamos sus aspectos positivos. En todo caso dejamos en manos de los jueces su correcta concepción de las causales que se pueden denunciar. Al tratar de las causales o motivaciones que se pueden denunciar al proponer el recurso de casación en materia penal, como ocurren en las otras áreas del Derecho en las que se ha establecido como medio impugnatorio la casación, es conveniente relacionarlas con las finalidades del recurso que estudiamos. De ese modo tendremos una mejor comprensión en la concepción jurídica que le ha impreso el legislador al estructurar cada una de las causales. Las principales finalidades del recurso que la doctrina ha señalado, las que en lo esencial han sido recogidas por las legislaciones correspondientes en los países que tienen regulado en su ordenamiento, son las siguientes: la nomofiláctica, la unificadora y la dilogógica. En nuestro país, en materia civil, el numeral 384 del Código Procesal Civil señala que el recurso de casación tiene por fines esenciales (no cierra la posibilidad de otros fines) la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.

I. ALGUNAS PRECISIONES PRELIMINARES

El Código Procesal Penal aprobado por el Congreso de la República, el mismo que ha sido observado por el Poder Ejecutivo mediante Oficio No. 008-96-PR de 12 de enero de 1996, siguiendo la corriente moderna en materia procesal, ha incluido, dentro de los recursos impugnatorios, el de casación. Si bien el indicado Código no señala cuáles son sus finalidades, como sí lo señala el Código Procesal Civil (artículo 384), posiblemente el criterio de los que lo han estructurado es el de remitirse en este punto al ordenamiento procesal civil. En ese sentido incluso fue la opinión del *magister* Arsenio Oré Guardia, especialista en materia procesal penal, expuesta en un seminario sobre Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, que se desarrolló en la Unidad de Post Grado de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

En el Código Procesal Civil, en su numeral 384, se señala que el recurso de casación tiene por fines esenciales la correcta interpretación y aplicación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. Por consiguiente, si esta norma fuese de rigurosa observancia en el proceso penal, llegaríamos a la conclusión de que la norma contenida en el inciso 4 del artículo 389 del Código Procesal Penal, que autoriza el control casatorio relativo a la evaluación de los elementos probatorios, es ilegal por ser incongruente con las finalidades de la casación previstas en el Código Procesal Civil. Sin embargo, puede sostenerse válidamente que si las anotadas finalidades de la casación no son las únicas, pues, el mencionado artículo utiliza la palabra "esenciales", que da la posibilidad de establecerse o concebirse otras finalidades, es factible el control casatorio de la evaluación de la pruebas efectuada por el organismo de mérito en lo civil al pronunciarse sobre el fondo de la controversia. En efecto, de la lectura que hacemos de las causales de casación en el Código Procesal Penal llegamos a la determinación que este cuerpo procesal prevé como finalidad del recurso no sólo la correcta observancia de la norma jurídica, sino también la correcta apreciación de los elementos probatorios. No obstante lo expuesto,

para que el Código Procesal Penal constituya un cuerpo orgánico, lo más completo que sea posible, para evitar dudas en su concepción, ha debido consignarse un artículo que señale en forma concreta las finalidades del recurso de casación en materia procesal penal, para de ese modo también distinguirlo de las finalidades de la actividad jurisdiccional en sentido estricto. No debemos dejar de considerar que las reglas procesales deben ser claras y precisas, debiendo, en su estructura, incluso, guardar un orden lógico de secuencias, permitiendo así un adecuado manejo por los operadores del proceso. La experiencia en materia civil nos ha hecho constatar dos hechos:

- a) Se advierte que los operadores en el proceso civil confunden todavía la función jurisdiccional en el sentido riguroso de la función casatoria, de modo tal que, por ejemplo, en los informes orales los señores abogados se circunscriben a exponer sobre el fondo de la controversia y se olvidan referirse sobre las causales de casación que han invocado para impugnar la resolución judicial cuestionada y que han servido para declarar procedente el recurso.
- b) Asimismo, se advierte que los abogados, en gran medida, recurriendo al propio recurso de casación, no obstante su clara improcedencia, procuran que los procesos que patrocinan lleguen a toda costa a la instancia suprema, pretendiendo una decisión de mérito sobre lo que ha sido materia de juzgamiento en las instancias inferiores. En este sentido, en el campo civil, se advierte que el recurso de casación se ha convertido por hoy en un medio dilatorio del proceso, distorsionando una de las finalidades del proceso: la celeridad. Se debe tener presente que el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prevé que lo resuelto en segunda instancia, que constituye la última instancia de mérito, produce la cosa juzgada, con lo que se agota la vía jurisdiccional en sentido estricto. En el campo penal es posible que se den estos hechos, lo que debe evitarse dada la naturaleza de los conflictos que se ventilan en el proceso penal.

La casación penal en el Perú



JORGE CARRIÓN LUGO

Abogado por la Universidad Mayor de San Marcos.
Doctor en Derecho por la Universidad Mayor de San Marcos.
Profesor de la Universidad Mayor de San Marcos.

SUMARIO:

- I. Algunas precisiones preliminares.
- II. Apreciación de las causales que se pueden denunciar al proponer el recurso de casación en lo penal.



Revista editada por alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima

ADVOCATUS 129

de oficio. Por tanto, el fin de la Décima Disposición Transitoria, dejó de tener una aplicación práctica.

La consecuencia de no aplicar la Décima Disposición Transitoria debió ser su derogación o modificación, a fin de que recoja lo que ocurría en la realidad; no obstante, a través de distintas normas se intentó lograr su aplicación (sin éxito). Todo ello terminó en la Ley 27673, que si bien dejaba diversas situaciones fuera de sus alcances, tenía una finalidad práctica, que era

la no aplicación de la presunción de extinción prolongada inactividad. Sea de una forma u otra, a través de los últimos pronunciamientos del Tribunal Registral, se puede concluir que la citadas disposiciones transitorias han quedado sin efecto.

Finalmente, sin importar la antigüedad de la sociedad, si su Partida Registral fue cancelada, o si tiene inscrito o no actos en los Registros Públicos, a la fecha toda sociedad puede adecuarse a la LGS y seguir en funcionamiento.